

## **PARECER N° , DE 2011**

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 114, de 2008, do Senador Lobão Filho, que “altera o art. 944 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, para estabelecer parâmetros e limitar o valor de indenizações por danos morais”, e sobre o Projeto de Lei do Senado nº 334, de 2008, do Senador Valter Pereira, que “regulamenta o dano moral e a sua reparação”.

RELATOR: Senador **ALVARO DIAS**

### **I – RELATÓRIO**

A Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania examina, em caráter terminativo, os Projetos de Lei do Senado (PLS) nºs 114, de 2008, e 334, de 2008, que abrigam o propósito comum de regulamentar o dano moral.

O PLS nº 114, de 2008, de autoria do ilustre Senador Lobão Filho, pugna pela alteração do art. 944 do Código Civil, substanciado na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

As alterações nele preconizadas compreendem, em dois artigos, a adição de cinco incisos ao art. 944 do Código Civil, com a fixação do teto indenizatório por danos morais em vinte mil reais, e a possibilidade de o juiz reduzir a indenização se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano causado.

Com a modificação endereçada ao art. 944 do Código, pretende-se que o juiz, ao fixar a indenização por dano moral, tenha como parâmetros: a) extensão e gravidade do dano; b) gravidade e repercussão da ofensa; c) sofrimento experimentado pelo ofendido; d) condição econômica do ofensor; e) se o valor pleiteado se ajusta à situação posta em julgamento.

O PLS nº 334, de 2008, por sua vez, compõe-se de onze artigos. O art. 1º contém o enunciado da proposta, e o seu parágrafo único determina que a *reparação natural* terá preferência sobre a pecuniária.

O art. 2º considera “dano moral” toda ação ou omissão que ofenda o *patrimônio ideal* da pessoa física ou jurídica e dos entes políticos. O § 1º prevê que o “dano à imagem das pessoas jurídicas será verificado depois de aferida a *repercussão material* do fato”; o § 2º, em seguida, acrescenta que o *simples aborrecimento* não gera direito a indenização.

O art. 3º estabelece que a reparação por dano moral tem caráter exclusivamente compensatório e que o juiz deve considerar, sem prejuízo de outros critérios, o bem jurídico ofendido; a posição socioeconômica da vítima; a repercussão social e pessoal do dano; a possibilidade de superação psicológica do dano, quando a vítima for pessoa física, e de recomposição da imagem econômica ou comercial, quando se tratar de pessoa jurídica; a extensão da ofensa e a duração dos seus efeitos; o potencial inibitório do valor estabelecido.

O art. 4º prescreve que o dano moral é intransmissível, e que o direito à indenização transmite-se aos herdeiros ou sucessores da pessoa física ou jurídica ofendida.

O *caput* do art. 5º permite a cumulação de indenizações por dano moral e material. O § 1º prevê que a sentença que acolher os pedidos determinará o tipo de reparação, e o § 2º que a indenização pelo dano material será considerada “integrante da devida por dano moral, quando importar abrandamento deste”.

O art. 6º fixa os valores da indenização devida por dano moral, morte, lesão corporal, ofensa à liberdade e ofensa à honra, numa escala que varia entre R\$ 4.150,00 e R\$ 249.000,00, observadas a gravidade do dano e a natureza do bem ofendido.

O art. 7º recomenda que ação de indenização por danos morais seja proposta em regime de litisconsórcio necessário.

O art. 8º prevê que os acréscimos e reduções de valores referidos nos arts. 6º e 7º serão considerados após a fixação do valor da reparação, ainda que o resultado final os extrapole.

O art. 9º fixa em três anos, contados da data da ofensa, o lapso temporal para a decadência do direito a reparação por dano moral.

O art. 10 dispõe que os valores de que trata o art. 6º serão corrigidos mês a mês pelo índice de preços ao consumidor medido por instituição pública federal ou qualquer outro que venha a substituí-lo.

O art. 11 contém a cláusula de vigência, que iniciará na data de publicação.

As razões expendidas em favor da proposição remontam, inicialmente, aos incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal, que prevêem a indenização por dano material, moral ou à imagem, assegurado o direito a indenização por violação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas.

Também é apontado como fundamento o art. 186 do Código Civil, que caracteriza como *ato ilícito* a ação ou a omissão voluntária, a negligência ou a imprudência.

No elenco de motivos, a justificação aponta ainda para o anteprojeto de lei de autoria da professora Mirna Cianci, resultado de elementos coligidos de copiosa doutrina e jurisprudência ao longo de cinco anos de pesquisa, que teria servido de base para a proposição.

Especificamente, defende-se que o dano moral deve ter caráter exclusivamente compensatório, sendo a avaliação do juiz feita com esteio na repercussão do ato ou omissão na esfera ideal do ofendido, tais como reflexos sociais e pessoais, na possibilidade de superação psicológica e na extensão e duração dos efeitos da ofensa.

Acrescenta o Senador autor da matéria haver dificuldade na fixação da indenização quando os efeitos do dano atingem o núcleo familiar, razão pela qual recomenda a adoção do litisconsórcio ativo necessário para o ajuizamento da ação,

que evitará a multiplicação de demandas. Esclarece que por “núcleo familiar” deve-se entender o cônjuge ou companheiro sob união estável, os ascendentes e descendentes e, na linha colateral, os parentes até o primeiro grau, devendo o juiz definir as cotas em razão do parentesco e da proximidade com a vítima.

Adita que o valor limite adotado na proposição para a reparação dos danos mais graves é de seiscentos salários mínimos, e que não adotou diretamente o *salário mínimo* como unidade porque a Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, o descaracterizou como fator de correção monetária.

Conclui as razões justificadoras da proposição com esclarecimento sobre a indicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), atualmente medido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), como fator de correção dos valores estabelecidos a título de indenização.

Não foram oferecidas emendas às proposições.

## II – ANÁLISE

O PLS nº 114, de 2008, e o PLS nº 334, de 2008, atendem aos juízos de admissibilidade regimental e de constitucionalidade, conforme os arts. 22 e 48 da Constituição Federal.

Quanto ao PLS nº 114, de 2008, impõe-se mencionar, de início, que a sua *ementa* desatende às disposições da Lei Complementar nº 95, de 26 de janeiro de 1998, por não grafar o vocábulo “artigo” de forma abreviada e por omitir que a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, é o *Código Civil*. Tais questões, porém, são mínimas e, se for o caso, de fácil correção.

No art. 944, *caput*, proposto ao Código Civil, objetiva-se a substituição da locução “*a indenização mede-se pela extensão do dano*” por uma fórmula mais objetiva, que inclui critérios expressos para fixação da indenização por danos morais, e a transformação do atual *parágrafo único* em § 2º, mantida a atual redação (*se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização*).

A primeira impropriedade diz respeito à limitação da indenização aos *danos morais*. De fato, o atual art. 944 (que inaugura o Capítulo II, **Da Indenização**, do Título IX, **Da Responsabilidade Civil**, do Livro I, **Direito das Obrigações**, do Código Civil), abriga tanto o dano moral quanto o dano material. A proposta, ao retirar a possibilidade de indenizar-se o dano material, permitiria somente a indenização por dano moral.

Nos cinco incisos propostos ao art. 944 do Código Civil, também não há consistência. O *caput* proposto diz que o juiz observará os seguintes critérios para estabelecer o valor da indenização: “I – Extensão e gravidade do dano; II – Gravidade e repercussão da ofensa; III – Sofrimento experimentado pelo ofendido; IV – Condição econômica do ofensor; V – Se o valor pleiteado se ajusta à situação posta em julgamento.”

As *iniciais*, após o *dois pontos* que abre o elenco de parâmetros, deveriam ser minúsculas, mas não é esse o fator que deixa de recomendar a adoção da medida proposta, e sim a repetição de regras e a heterogeneidade terminológica para a mesma finalidade, como se vê em “a extensão e a gravidade do dano”, vocábulos que melhor se definem como critérios subjetivos a serem avaliadas pelo magistrado e, eventualmente, pelo Ministério Público.

Veja-se também que o comando atual do art. 944 tem a seguinte redação: “*a indenização mede-se pela extensão do dano*”. Ou seja, o dispositivo prevê a observância de proporcionalidade entre o dano e a indenização. A alteração sugerida não atenderia mais ao mesmo princípio da proporcionalidade.

Ademais, o conteúdo do inciso II é expletivo em relação ao do inciso I: “extensão e gravidade do dano” e “gravidade e repercussão da ofensa” são orações que têm o mesmo objeto (o dano e a ofensa), guardando, portanto, entre si, o mesmo sentido terminológico. E “extensão” tem a mesma conotação de “repercussão”. Para maior clareza, vejam-se as orações redigidas na mesma ordem gramatical: “I – gravidade e extensão do dano”, e “II – gravidade e repercussão do dano (ofensa)”.

Quanto aos demais valores legais propostos nos incisos subsequentes (sofrimento do ofendido, condição econômica do ofensor e ponderação do valor da indenização), estão todos contidos na feliz redação vigente, altamente sincrética: “*a indenização mede-se pela extensão do dano*”. Resta, pois, desatendido o requisito da

juridicidade, que requer da norma a inovação do ordenamento jurídico (o que não faz o art. 944 alvitrado).

O § 1º adicionado ao art. 944 do Código Civil, de sua parte, pretende limitar a vinte mil reais o valor de qualquer indenização. Todavia, essa limitação não atenderia a milhares de situações reais que demandam exame particularizado nas respectivas ações judiciais. De fato, na justificação, o ilustre autor da proposição aponta ação judicial que teria condenado um fabricante de molas, em Santa Catarina, a pagar R\$ 66.000,00 a título de reparação por danos morais, valor que seria, argumenta-se, absurdo. Não se conhece o teor da demanda catarinense nem da decisão nela proferida, mas não são poucos os casos ajuizados, em especial em face de pessoas jurídicas e entes políticos, nos quais se requerem, justificadamente, elevados valores indenizatórios.

Além disso, atrelar o valor dos danos materiais ao de danos morais não nos parece de bom tom. Os danos materiais são, de maneira geral, de fácil mensuração (em virtude de sua repercussão fática no patrimônio financeiro-econômico do ofendido), mas os de natureza moral podem repercutir na imagem e verberar outros valores, de modo que a sua limitação a vinte mil reais impediria, em muitas situações, a efetiva reparação.

Para ilustrar, basta citar o exemplo de desastres aéreos recentes, em Mato Grosso e em São Paulo, nos quais se perderam centenas de vidas humanas. A reparação material por bagagem (dano material) pode não ultrapassar a R\$ 3.000,00, mas os danos morais, consideradas as condições pessoais, expectativa de vida e outros fatores, podem, decerto, atingir milhares de reais. Porém, a prevalecer a premissa do PLS nº 114, de 2008, os danos morais ficariam também injustificadamente limitados, assim como ocorre com os danos materiais.

Diante das presentes considerações, não vemos, no mérito, como prosperar o PLS nº 114, de 2008.

A seu turno, o PLS nº 334, de 2008, arrima-se em vocabulário que não encontram esclarecimento na proposição, entre outros, “reparação natural” e “patrimônio ideal”.

Além disso, embora a ementa da proposição enuncie, como objeto da norma em elaboração, a regulamentação do dano moral e sua reparação, diversos dispositivos tratam do *dano material* e do *dano estético* (art. 6º, II, b), também não definidos (arts. 2º, *caput*, parágrafo único; art. 5º, § 2º).

O § 2º do art. 2º determina que o *simples aborrecimento* não gera direito a indenização. Pontes de Miranda (*Tratado de direito privado, Tomo I*, p. 51 e 52), forte defensor da reparação do dano moral, numa época em que muitos doutrinadores preferiam pensar a dor da alma como inexpugnável e não sujeita, por isso, a reparação, pontifica que “sempre que há desvantagem no corpo, na mente, na ética, na psique do indivíduo, cabe compensação [...] pois há relatividade das condições sofridas, que devem ser aferidas caso a caso”.

Para Maria Helena Diniz, “[...] dano é a lesão (diminuição ou destruição) que, devido a certo evento sofre uma pessoa contra a sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral”. (*Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*, p. 51).

De fato, o aborrecimento pode ser simples, porém quotidiano, intermitente, insuportável e ensejar o ajustamento da conduta do autor da infração social ou, então, compensação pecuniária para o ofendido.

Há *simples aborrecimento* em diversas atividades humanas que, se iterativas, merecem resposta do Estado. Exemplo disso são as casas situadas em bairros residenciais alugadas para festas (situação comum em muitas famílias com o crescimento e a emancipação dos filhos, após o que os pais se mudam para apartamentos menores). Não há, no uso desses imóveis, homicídio ou lesão corporal, mas a sua utilização imprópria pode ocasionar danos capazes de ensejar reparação aos vizinhos.

O art. 4º afirma que o “dano moral é intransmissível”, o que é correto, pois se trata de experiência personalíssima. Quem o sofre não pode repassá-lo, o que dispensa a previsão do artigo.

O art. 6º estabelece valores que, consoante a justificação, afastam-se do salário mínimo, que estaria proibido como parâmetro financeiro. Todavia, esse artigo elege o valor de “600 salários mínimos” como base de cálculo das indenizações.

Esclareça-se não ser proibido o uso de parâmetro monetário no salário mínimo, tanto que o Poder Judiciário, diariamente, fixa pensões alimentícias desse modo. O que se proíbe no art. 7º da Constituição Federal é a vinculação do salário mínimo, para qualquer fim, como coeficiente do valor de produtos em comércio e de serviços e, por isso, responsável pela aceleração da inflação.

Demais disso, os valores estabelecidos no art. 6º não correspondem à realidade de cada fato, pois constituem simples limites (inferior e superior), baseados no salário mínimo, que não cobrem todas as hipóteses enfrentadas diariamente nos tribunais.

Prova disso é que a indenização por morte varia de R\$ 41.500,00 a R\$ 249.000,00 (art. 6º, inciso I). Essa variação de valor para reparar dano decorrente da morte de alguém, além de inconstitucional, seria irrealizável. Inconstitucional porque a divergência de parâmetros para a fixação do valor, pelo juiz, se basearia na posição socioeconômica do ofendido e na repercussão social e pessoal do causador do dano e da vítima (art. 3º, incisos II e III); irrealizável porque nem sempre o piso pode ser pago.

Com efeito, não se pode, diante de um mesmo fato típico, fixar uma indenização em R\$ 41.500,00, e, em relação a outra pessoa, fixá-la em R\$ 249.000,00 (art. 6º, inciso I), com base nos critérios oferecidos na proposição (como as condições pessoais, econômicas ou sociais dos agentes envolvidos).

Em cada caso concreto, considera-se a culpabilidade (imprudência, negligência ou imperícia) do agente do delito, o caráter doloso da prática lesiva, além de circunstâncias como a inocência do acusado, o estado de necessidade, o estrito cumprimento do dever legal e outras, que não podem ser engessadas nos limites propostos.

O inciso II do § 2º do art. 6º não é suficientemente claro ao indicar a função da previsão de “fatos similares e contemporâneos”. O § 4º do mesmo dispositivo, por sua vez, atribui redução de 20% do encargo compensatório decorrente de condenação da Fazenda Pública. Não há, porém, no texto da proposição ou de sua justificação, razão para o tratamento diferenciado.

A determinação de que a indenização seja proposta em litisconsórcio ativo necessário (art. 7º, *caput*) tem em mira situação idealizada. Com efeito, nem todas as questões relativas a danos morais se enquadram em homicídio do pai de família que deixa esposa e filhos, órfãos e necessitados, ou de irmãos, ainda que capazes, mas que se devem reunir em litisconsórcio para pleitear a reparação.

Ademais, o § 1º do art. 7º contém falhas ao definir os integrantes do *núcleo familiar* e ao apontar os *parentes em 1º grau na linha colateral*, condição tecnicamente impossível, pois os graus na linha colateral se contam por via do ascendente comum, assim, dois irmãos ainda que consangüíneos, filhos do mesmo pai e da mesma mãe, são colaterais de 2º grau, pois o vínculo parte de um deles em direção ao pai ou à mãe e desce até o outro, contando-se dois graus.

O § 3º do art. 7º apóia-se na *qualidade* da relação entre o autor e o ofendido, o que constitui terminologia vaga, de difícil interpretação, pois não se ofereceu, na proposição ou na sua justificação, o sentido a ser dado ao vocábulo *qualidade*.

Ao art. 8º falta clareza, ao dizer que “os acréscimos e reduções de que tratam os arts. 6º e 7º serão considerados após a fixação do valor da reparação, dentro dos limites estabelecidos pelos incisos do caput do mesmo art. 6º, ainda que o resultado final os extrapole”. Serão considerados em que sentido? Qual é o comando legal pretendido na expressão destacada?

O art. 9º fixa em três anos o prazo para a prescrição da pretensão de reparação de danos morais. O art. 207 do Código Civil traz o elenco de prazos prescricionais e, no § 3º, inciso V, fixa exatamente em três anos o prazo para a reparação civil. Todavia, seria recomendável a fixação de uma base para a contagem do prazo. Normalmente, para efeito de danos morais, a data inicial para a contagem da prescrição é a de *ciência do fato pelo interessado*, porém a proposta não adotou qualquer indicação nesse sentido.

O art. 10 elege como parâmetro de atualização monetária o índice nacional de preços ao consumidor “medido por instituição pública federal”, o que representa vácuo de comando, pois a redação é falha ao indicar o órgão responsável pela elaboração desse índice, atualmente a encargo do IBGE, mas realizado por

outros entes públicos, como o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), com notáveis divergências de resultados.

Conclusivamente, o PLS nº 114, de 2008, restringe a efetiva reparação de danos morais acima de R\$ 20.000,00, e o PLS nº 334, de 2008, fixa valores que não corresponderiam necessariamente às circunstâncias examinadas em cada caso de reparação de danos, ao adotar patamares elevados, não cogitar de parcelamento do valor devido a título de compensação por dano moral e permitir a fixação da reparação em somas que não ultrapassam a duzentos mil reais.

### **III – VOTO**

Diante das considerações expendidas, nada obstante atenderem aos pressupostos regimentais e de constitucionalidade, tendo em vista a inconsistência das proposições reveladas no exame de mérito, o voto é pela **rejeição** do PLS nº 114, de 2008, e do PLS nº 334, de 2008.

Sala da Comissão, 4 de maio de 2011

Senador EUNÍCIO OLIVEIRA, Presidente

Senador ALVARO DIAS, Relator