

O DESVIRTUAMENTO DO INSTITUTO DO DANO MORAL NO ÂMBITO DOS JUÍZADOS ESPECIAIS CÍVEIS.

Luci Dantas de Lima¹
Bruno Tavares Padilha Bezerra²

RESUMO

O dano moral é um tema muito discutido no ordenamento jurídico brasileiro. Está posto no âmbito da responsabilidade civil, matéria do direito pátrio. Vinculado à dignidade da pessoa humana como direito personalíssimo, onde a lesão de interesses não patrimoniais carece de reparação, guiados pela natureza do sofrimento de quem o padece. Sem critério objetivo para fixação do *quantum* indenizatório, cabe ao magistrado, o arbitramento compensatório. O instituto do dano moral no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis está sendo desvirtuado, onde qualquer aborrecimento é motivo para ajuizar uma ação. Questiona-se: “Por que há tanta procura do cidadão pelo Juizado Especial Cível”? Assim, é importante investigar que motivos levam o cidadão buscar o Judiciário. Portanto, será utilizada a metodologia método-dedutivo e pesquisa exploratória, oportunizando a conclusão científica acerca do problema apresentado.

Palavras-chave: Dano moral.. Responsabilidade Civil. Juizado Cível. Desvirtuamento.

THE DEVOTING OF THE INSTITUTE OF MORAL DAMAGE IN THE FRAMEWORK OF SPECIAL CIVIL JUDGMENTS.

ABSTRACT

Moral harm is a much discussed topic in the Brazilian legal system. It is placed in the scope of civil liability, matter of the country's law. Linked to the dignity of the human person as a very personal right, where the injury of non-patrimonial interests needs repair, guided by the nature of the suffering of those who suffer it. Without objective criteria for fixing the indemnification quantum, the magistrate is responsible for compensatory arbitration. The

¹Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN).E-mail: lucidantasm@gmail.com;

²Docente do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN).E-mail: [Bruno@padilhaevasconcelos.com.br](mailto: Bruno@padilhaevasconcelos.com.br).

institute of moral damages in the scope of the Special Civil Courts is being distorted, where any annoyance, is motive to judge an action. Question: "Why is there so much demand of the citizen by the Special Civil Court"? Thus, it is important to investigate what causes the citizen to seek the Judiciary. Therefore, the method-deductive methodology and exploratory research will be used, allowing the scientific conclusion about the presented problem.

Keywords: Moral damage. Civil Responsibility. Related searches Deviance.

1 INTRODUÇÃO

A despeito de ser um assunto tão polêmico e está devidamente normatizado pela Constituição Federal de 1988, o Dano Moral ainda reflete a estudo mais primoroso, porque as questões pertinentes ao instituto, ainda se encontram em constantes conflitos, como é o caso da caracterização do dano e do *quantum* indenizatório.

É notório que ao longo do tempo, o direito sofre permanentes transformações e influências em relação ao dinamismo da sociedade, por essa razão, está sempre adequando suas normas ao convívio social, inserindo inovações no ordenamento jurídico.

Dessa forma, este tema passa por uma atualização e diversidade de conceitos, sob a ótica de doutrinadores, após sua positivação pelo texto constitucional. Assim, o confronto jurídico passa a ser com a ordem do uso deste instituto, que devido a demanda sufocada que existia, tem remetido a sua aplicação sem uma igualdade de razão e critérios.

Por determinado tempo discutiu-se no ordenamento jurídico brasileiro a condição de reparação por dano moral. Contudo, o direito à indenização por dano moral está estabelecido no artigo 5º, Inciso V, CF/1988 onde diz que é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; e no inciso X, do mesmo artigo da Constituição Federal de 1988 aponta que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Porém, o tema ainda é polêmico, especialmente, referente aos critérios utilizados, pelo magistrado, para determinar a fixação do *quantum* indenizatório e a sua possível banalização. Portanto, há aqueles que afirmam existir uma verdadeira indústria do dano moral.

O presente trabalho tem como objetivo, a pesquisa e a análise do instituto do dano moral, especificamente abordando-se o desvirtuamento do instituto do dano moral no

âmbito do Juizado Especial Cível. Onde, qualquer fato que fuja da sua normalidade enseja ingresso de uma ação, pleiteando indenização por danos morais sem qualquer fundamentação.

Tal fato faz com que o instituto que demorou longos e árduos anos para ser inserido no ordenamento jurídico pátrio, venha sendo utilizado de forma desvirtuada pela sociedade. Então, se questiona, porque há uma demanda tão crescente por parte do cidadão, pelo judiciário brasileiro? Outro questionamento será que todo ou qualquer aborrecimento é motivo de ação por dano moral?

Desse modo, para responder a tais questões, este trabalho foi dividido em três capítulos permitindo um melhor entendimento do assunto abordado.

No primeiro capítulo, faz-se a abordagem sobre o momento antes da Constituição Federal de 1988, que determinou a criação dos Juizados Especiais Cíveis. E que também, já existiam nos Tribunais de Justiça de alguns estados, soluções alternativas promovendo a conciliação. Como também, estudar os objetivos da criação dos Juizados Especiais, os seus princípios norteadores e sua competência.

No capítulo segundo, trata-se da responsabilização no direito pátrio, passando pela evolução, transportando o conceito de responsabilidade civil, sobre o que seria ato ilícito, culpa, dano e a classificação do dano, lucros cessantes e danos extrapatrimoniais, discorrendo, similarmente, sobre o nexo de causalidade.

E por último, no terceiro capítulo é abordada a evolução do dano moral, com o advento da Constituição Federal de 1988, o seu conceito, requisitos para a sua caracterização, valoração, dupla função da compensação, da sua intransmissibilidade e o seu desvirtuamento no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis. Desta feita, produzindo posições de alguns juristas, advogados, magistrados, como também, jurisprudência dos Tribunais.

Desse modo, contando-se de análise doutrinária, jurisprudencial, pesquisas na internet e utilizando-se como metodologias, pesquisas jurídicas e, revisão da literatura, abordando o método-dedutivo ³e pesquisa do tipo exploratória, que, segundo o autor, é desenvolvida com objetivo de proporcionar visão geral, aproximativa, sobre determinado fato. Portanto, usa-se esta pesquisa, em regra, quando o tema escolhido é raramente explorado e difícil de formular hipóteses precisas e operacionalizáveis. (GIL, 2008, p. 27).

Agora, a questão procedente passa a ser de reconhecimento do dano moral, e a fixação do *quantum* indenizatório para sua liquidação, haja vista que a seu desvirtuamento é uma realidade. Vencida a questão de sua possibilidade, é cabível e necessária proceder a

³ O método dedutivo, de acordo com a acepção clássica, é aquele que parte do geral e, a seguir, desce ao particular é o método proposto pelos racionalistas (Descartes, Spinoza, Leibniz), Gil (2008. P.9).

conceituação do dano moral, seus desvirtuamento e banalização, para que se explique a sua aplicação.

No decorrer deste trabalho, será demonstrada a relevância desse tema, a qual, que permite mostrar a existência do desvirtuamento do instituto do dano moral, por parte dos atores que se utilizam dos Juizados Especiais. Pois que, o ordenamento jurídico brasileiro reconhece a indenização por dano moral, considerando tema de status constitucional, mais especificamente, direito fundamental.

Portanto, por analogia, por meio de mecanismos do Direito comparado ou, também, pela aplicação sistêmica do ordenamento jurídico brasileiro, amparado pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, consagrado no artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988, é necessária a reflexão sobre este tema, tendo-se a certeza, de que o Direito será sempre uma busca contínua da Justiça.

2 DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS, ANTECEDENTES.

A preocupação com a melhor e maior acessibilidade das pessoas à Justiça, trata-se de tema anterior a Constituição Federal de 1988. Dessa maneira começaram a surgir algumas soluções alternativas nos Tribunais de Justiça de alguns estados, tendo como objetivo a conciliação judicial e extrajudicial onde passaram a ser chamados de Juizados Informais de Conciliação e os Conselhos de Conciliação e Arbitragem.

Por iniciativa da Associação dos Juízes, deu-se início, no Rio Grande do Sul na década de 80, aos chamados “Conselhos de Conciliação e Arbitramento”. Pela ausência de lei ou ato normativo oficial, os Conselhos não poderiam obrigar as partes a acatar suas decisões em virtude de não possuir nenhuma autoridade.

O Projeto de Lei nº 1.950/83, que mais tarde passou a ser a Lei 7.244/84, teve como origem nos estudos e nas observações com relação aos Conselhos de Conciliação e Arbitramento como também na “experiência nova-iorquina das *Small Claims Courts*.”. Após a aprovação da Lei nº 7.244/84, houve a instituição legalmente dos Juizados de Pequenas Causas, alterando assim a essência dos procedimentos, pois antes não havia nenhuma imposição legal.

A Constituição Federal de 1988, em artigo 98, I, determinou a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;

O legislador tornou obrigatória a criação de juizados especiais pelos Estados. Assim, de modo que o Poder Judiciário tivesse uma efetiva participação voltada para a cidadania, por meio da Justiça mais célere e eficiente.

Com a Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995 deu-se início a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no ordenamento jurídico brasileiro, lei essa margeada pela desburocratização do acesso das pessoas a Justiça.

2.1 OBJETIVO DA CRIAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS

O objetivo da criação dos Juizados Especiais se deu pelo acesso facilitado à Justiça pelo cidadão, principalmente aquele mais carente. Sendo que o juizado veio para atender uma contenda representada por questões de baixo valor monetário, tendo como titulares cidadãos que antes não tinham acesso à Justiça, como também uma justiça mais célere.

Segundo a Dr^a Oriana Piske⁴ a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei nº 9.099/95) ocorreu sob a inspiração da referida Lei nº 7.244/84 (Juizados de Pequenas Causas), objetivando desafogar o contingente crescente de demandas judiciais brasileiras, trazendo mais eficiência e eficácia à válida experiência do Juizado Informal.

O advento da Lei nº 9.099/95 fez com que o cidadão, pudesse acessar o Judiciário sem nenhuma burocracia, onde ele pessoalmente poderia comparecer ao cartório e ali reduzir a termo a sua reclamação, fazendo com isso a desburocratização, facilitando o acesso independente de qualquer classe social, estimulando a inclusão dos menos favorecidos com a isenção das custas processuais e de honorários advocatícios na primeira instância.

2.2 PRINCÍPIOS ORIENTADORES

⁴ PINTO, Oriana Piske de Azevedo Magalhães. **Abordagem Histórica E Jurídica Dos Juizados De Pequenas Causas Aos Atuais Juizados Especiais Cíveis E Criminais Brasileiros**. Disponível em <http://www.tjdft.jus.br/trib/bibli/docBibli/ideias/AborHistRicaJurDica.pdf>. Acessado em 21 de agosto de 2016.

Estão inseridos no art. 2º da Lei nº 9.099/95 os princípios norteadores dos Juizados Especiais Cíveis, viabilizando o acesso amplo ao Judiciário e garantindo o contraditório e a ampla defesa, sem violação das garantias constitucionais.

De acordo com o art. 2º da Lei nº 9099, de 26 de setembro de 1995 os processos no Juizado Especial Cível devem orientar-se pelos critérios: “da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação ou a transação. ”

2.2.1 Princípio da oralidade

O legislador visando à simplificação e à celeridade dos processos que tramitam junto ao Juizado, priorizou ao critério da oralidade, onde pode ser formulado oralmente o “pedido inicial (§ 3º do art. 14 da Lei nº 9.099/95, até a fase da execução dos julgados, reservando a forma escrita aos atos essenciais (§ 3º do art. 13) ”. Para Figueira Júnior (2000 p 67/68):

O princípio da oralidade aparece como norteador geral do processo civil com a maior ou menor intensidade, dependendo do tipo da lide, tal qual como posta pelo sistema à apreciação do Estado-juiz. Todavia, no procedimento comum, pelas próprias características, a oralidade não consegue ser erigida no seu ponto máximo, enquanto no processo de rito mais especializado a possibilidade aumenta sobremaneira, como podemos verificar, por exemplo, nos seguintes dispositivos da Lei nº 9.099/95: arts. 13, §§ 2º e 3º, 14, 17, 19, 21, 24, § 1º, 28, 29, 30 etc.

2.2.2 Princípio da simplicidade

A realização de uma justiça de forma objetiva e simples deve ser a maior preocupação do operador do Juizado Especial. Dessa maneira, sempre que os atos processuais chegar a sua finalidade, não importando a maneira de como se chegou, são considerados válidos. Com isso o legislador deixa claro de que nenhum ato será considerado nulo, sem que seja demonstrado o prejuízo (art. 13, § 1º da Lei nº 9099/95).

2.2.3 Princípio da informalidade

A informalidade faz com que os atos processuais, sejam mais ágeis no decorrer do curso do processo, evitando assim uma longa espera para o jurisdicionado, tendo como exemplo a intimação dos atos processuais por telefone.

Outro fato que está ligado à informalidade é a possibilidade de as partes ingressarem com a ação sem a presença de advogado, sendo que o valor da causa não pode ultrapassar a 20 salários mínimos. As partes podem trazer independente de intimação às testemunhas, que não foram arroladas na inicial, podendo o juiz ouvi-las, sendo garantido a outra parte o contraditório.

2.2.4 Princípio da economia processual

Segundo Chimenti (2005, p.13), o “princípio da economia processual visa à obtenção do máximo rendimento da lei com o mínimo de atos processuais”. Desta forma, o legislador processual vem se preocupando no intuito de oferecer uma tutela com maior celeridade e eficácia na prestação jurisdicional, onde o presente artigo pode ser analisado no âmbito do Juizado Especial Cível, de maneira que o fator tempo reverta a favor daqueles que procuram uma justiça mais tempestiva.

2.2.5 Princípio da celeridade

O Juizado Especial nasceu da expectativa de uma justiça célere, visando à rapidez da tutela jurisdicional, sem violar o princípio da segurança nas relações jurídicas, dispensando as formalidades que são impertinentes a justiça comum, dando uma rápida resposta ao jurisdicionado. Onde a condução do processo pressupõe a racionalidade da celeridade, evitando assim atos protelatórios.

A Constituição Federal no seu artigo 5º, sofreu modificações com a emenda constitucional nº 45/2004, que acrescentou o princípio da razoabilidade da duração do processo: “[...] LXXVIII – a todos no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. ”

2.3 COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

A competência do Juizado Especial Cível está inserida no artigo 3º da Lei nº 9.099/95:

Art. 3º O juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:
I - as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo;
III – a ação de despejo para uso próprio;

IV – as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo.

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

I – dos seus julgados;

II – dos títulos executivos extrajudicial, no valor de até quarenta vezes o salário-mínimo, observando o disposto no § 1º da art. 8º desta lei.

§ 2º Ficam excluídas da competência do Juizado Especial as causas de natureza alimentar, falimentar, fiscal e de interesse da Pública, e também as relativas a acidentes de trabalho, a resíduos e ao estado e capacidade das pessoas, ainda que de cunho patrimonial.

De acordo com Figueira Júnior (2000, p 109) foi utilizado pelo legislador o duplo critério, delimitando a competência do Juizado Especial, o quantitativo e o qualitativo, sendo que o qualitativo faz referência à matéria a qual seja objeto da lida; e o quantitativo diz respeito ao valor da controvérsia. Sendo facilmente verificada nos incisos I, III e IV, do artigo 3º, e o inciso II, § 1º do mesmo artigo.

3 RESPONSABILIZAÇÃO NO DIREITO PÁTRIO: ASPECTOS EVOLUTIVOS E CONCEITUAIS

3.1 EVOLUÇÃO

Desde os tempos primitivos que o homem é acompanhado pelo sentimento de justiça, como também o de revolta diante das provocações e de comportamentos que desrespeitam a sua integridade física, moral e patrimonial.

A reparação de dano de maneira injusta causado à vítima surge em período relativamente novo na História do Direito.

Para Venosa (2006, p.15).

O famoso princípio da Lei do Talião, da retribuição do mal pelo mal, “olho por olho”, já denota uma formação de reparação de dano. Na verdade, o princípio é da natureza humana, qual seja reagir a qualquer mal injusto perpetrado contra a pessoa, família ou grupo social. A sociedade primitiva reagia com violência.

O primeiro critério de ressarcimento de danos, se “deu” com a Lei de Talião. “Pelo princípio estabelecido, haveria igualdade entre o mal infligido e a consequência a ser aplicada ao agente”. A justiça privada se deu com a pena de talião e a vingança pessoal.

Segundo Venosa (2006, p.15) a *Lex Aquilia* tal critério de ressarcimento foi o divisor de águas da responsabilidade civil:

Esse diploma de uso restrito, a princípio, atinge dimensão ampla na época de Justiniano, como remédio jurídico de caráter geral; como considera ao ato ilícito uma figura autônoma, surge desse modo, a moderna concepção da responsabilidade extracontratual. O sistema romano de responsabilidade extrai da interpretação da *Lex Aquilia* o princípio pelo qual se pune a culpa por danos injustamente provocados, independente da relação obrigacional preexistentes.

Para Martinho Garcez Neto, citado por Venosa, (2006, p.16), a Escola do Direito Natural, teve um grande papel na ampliação da Lei Aquília, onde:

A teoria da reparação de danos somente começou a ser perfeitamente compreendida quando os juristas equacionaram que o fundamento da responsabilidade civil situa-se na quebra do equilíbrio patrimonial provocado pelo dano. Nesse sentido, transferiu-se o enfoque da culpa, como fenômeno centralizador da indenização, para a noção de dano. O direito francês aperfeiçoou as ideias romanas, estabelecendo princípios gerais da responsabilidade civil.

3.2 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

Vários juristas tem sua definição sobre a responsabilidade civil, para Diniz (2009, p. 35):

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obrigam uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou simples imposição legal.

De acordo o professor Fiúza (2010, p. 279-280), responsabilidade é uma palavra que possui vários significados, e no mundo jurídico “o termo responsabilidade está ligado ao fato de respondermos pelos atos que praticamos. Revela então, um dever, um compromisso, uma sanção, uma imposição decorrente de algum ato ou fato”.

A situação obrigacional pode ter o desdobramento em duas relações: a do débito e a da responsabilidade, sendo que a da responsabilidade aparece quando a do débito não é resolvida, onde o devedor responde com o seu patrimônio perante o credor.

Nesse sentido, Gonçalves (2007, p.1) destaca a noção de responsabilidade como aspecto da realidade social, dentre as várias interpretações existentes, umas baseadas nas motivações psicológicas, e outras construídas na doutrina do livre-arbítrio.

A palavra responsabilidade “tem sua origem na raiz latina *spondeo*, pela qual se vincula o devedor, solenemente nos contratos verbais do direito romano”.

O problema da responsabilidade está ligado a qualquer atividade que provoque dano, trazendo assim em seu contexto, como fato social a responsabilidade. A fonte geradora

da responsabilidade civil está ligada ao restabelecimento do equilíbrio e da harmonia causado pelo dano. Afirmado-se, portanto, que “*responsabilidade* exprime idéia de restauração de equilíbrio, de contraprestação, e de reparação de dano”.

De acordo com Stoco (1999, p. 60) “a responsabilidade, é, portanto, resultado da ação pela qual o homem expressa o seu comportamento, em face desse dever ou obrigação.” Sendo que a responsabilidade não só faz parte do mundo jurídico, e sim da vida social. Onde o agente fica obrigado a compensar o prejuízo que causou a outrem.

3.2.1 Da Responsabilidade civil subjetiva e objetiva, contratual e extracontratual

Para Pablo Stolze (2008, p. 13), a responsabilidade civil subjetiva “é a decorrente de dano causado em função de ato doloso ou culposo” Sendo caracterizada quando o autor do dano agir de forma imprudente ou negligente, conforme o art. 159 do Código Civil⁵.

Já para a responsabilidade subjetiva segundo Nader (2008, p. 60), é exigido dolo ou culpa *strict sensu* do agente, onde todos os elementos que caracterizam o ato ilícito estejam presentes, para que se possa reparar o dano. Mesmo que a conduta do agente não se encaixe na definição legal de ato ilícito, há a possibilidade de reparação civil, conforme artigo 927 parágrafo único do Código Civil ⁶onde é abordada a responsabilidade objetiva, que se trata do fato em que o agente no exercício normal da sua profissão auferir riscos aos direitos de outras pessoas.

A culpa será ou não o elemento essencial para se reparar o dano. Tendo como base a teoria clássica, ou seja, “também chamada de teoria da culpa, ou “subjetiva”, pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Em não havendo culpa, não há responsabilidade”.

Com relação à responsabilidade objetiva “não se exige prova de culpa do agente para que seja obrigado a reparar o dano. Em alguns casos, ela é presumida pela lei. Em outros é de todo prescindível”.

⁵ **Art. 159.** Serão igualmente anuláveis os contratos onerosos do devedor insolvente, quando a insolvência for notória, ou houver motivo para ser conhecida do outro contratante.

⁶ **Art. 927.** Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. **Parágrafo único.** Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Desse modo é irrelevante juridicamente, a culpa ou o dolo do agente que causou a lesão “haja vista que somente será necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável para que surja o dever de indenizar.”

Para Coelho (2009, p. 34) há duas maneiras de o sujeito ser responsabilizado objetivamente: “A primeira é a específica previsão legal; a segunda é a exploração de atividade em posição que lhe permita socializar os custos entre os beneficiados por ela.” Essa previsão legal está inserida no parágrafo único do art. 927 do Código Civil⁷.

A responsabilidade civil contratual e extracontratual é dividida pela doutrina de acordo com a qualidade da violação.

Desse modo:

Se preexistente um vínculo obrigacional, e o dever de indenizar é consequência do inadimplemento, temos a responsabilidade contratual, também chamada ilícito contratual ou relativo; se esse dever surge em virtude de lesão a direito subjetivo, sem que entre o ofensor e a vítima preexista qualquer relação jurídica que possibilite, temos a responsabilidade extracontratual, também chamada de ilícito aquiliano ou absoluto.

Segundo Galgiano e Pamplona (2008, p.13), a caracterização da responsabilidade civil contratual verifica-se o vínculo entre a vítima e o autor do evento danoso:

Com efeito, para caracterizar a responsabilidade civil contratual, faz-se mister que a vítima e o autor do dano já tenham se aproximado anteriormente e se vinculado para o cumprimento de uma ou mais prestações, sendo a *culpa contratual* a violação de um dever de adimplir, que constitui justamente o objetivo do negócio jurídico, ao passo que, na *culpa aquiliana*, viola-se um dever necessariamente negativo, ou seja, a obrigação de não causar dano a ninguém.

Desse modo, “na responsabilidade contratual, o dever de indenizar os prejuízos decorre do descumprimento de uma obrigação contratualmente prevista”.

Na responsabilidade extracontratual “o dever de indenizar os danos causados decorre da prática de um ato ilícito propriamente dito, que se consubstancia de uma conduta humana positiva ou negativa”.

3.3 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

⁷ **Art. 927.** Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. **Parágrafo único.** Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

De acordo Diniz (2009, p. 36), “bastante difícil é a caracterização dos pressupostos necessários à configuração da responsabilidade civil, ante a grande imprecisão doutrinária a respeito”.

Para alguns doutrinadores os pressupostos da responsabilidade civil são: ação ou omissão do agente culpa dano e nexo de causalidade.

3.3.1 Ação ou omissão do agente

A obrigação de reparar o dano está vinculada ao comportamento humano, positivo ou negativo.

Para Stolze (2008, p. 27):

[...] a ação (ou omissão) humana voluntária é pressuposto necessário para a configuração da responsabilidade civil. Trata-se, em outras palavras, da conduta humana, positiva ou negativa (omissão), guiada pela vontade do agente, que desemboca no dano ou prejuízo.

Dessa forma, a conduta humana é a voluntariedade, resultante “exatamente da liberdade de escolha do agente imputável, com discernimento necessário para ter consciência daquilo que faz.”

Categoricamente, Nader (2008 p, 60-61) afirma que a ideia do ato ilícito está inserida no Código Civil, precisamente nos artigos 186 a 188 e no artigo 9.927 parágrafo único do mesmo Código, sendo o ato ilícito “o eixo em torno do qual se estrutura o instituto da responsabilidade civil” E aborda ainda que:

Ato ilícito é fato jurídico em sentido amplo, pois cria ou modifica a relação jurídica entre o agente causador da lesão e o titular do direito à reparação, que pode ser a vítima ou seus dependentes. Com um ato ilícito ocorre a violação do direito, mas nem toda violação configura ato ilícito. Este requer uma ação ou omissão, praticada dolosamente ou por simples culpa, advindo dano patrimonial ou moral a alguém, havendo nexo de causalidade entre a conduta e resultado.

Portanto, para Diniz (2009, p. 41).

O ato ilícito é o praticado culposamente em desacordo com a norma jurídica, destinada a proteger interesses alheios; é o que viola direito subjetivo individual, causando prejuízo a outrem, criando o dever de reparar tal lesão. Para que se configure ato ilícito será imprescindível um dano oriundo de atividade culposa.

Essa afirmação fica mais clara no ordenamento jurídico brasileiro, onde está inserida que a culpa é o fator que permeia o ressarcimento a outrem pelo fato ilícito do agente

causador do dano. Portanto, se não houver a culpa não há que se falar em responsabilidade, essa é a regra geral. Onde a obrigação de reparar o dano está inserida no ilícito causado à vítima, sendo o ato ilícito a fonte da obrigação de indenizar.

3.3.2 Culpa

Em sentido amplo, “culpa é a inobservância de um dever que o agente devia conhecer e observar.” Para Venosa (2006, p.21), a culpa está ligada ao conceito de dever.

Para Cavalieri (2008, p 23), não há que se falar apenas em culpa, como pressuposto da responsabilidade civil; e sim falar em conduta culposa, pois a culpa abstrata e isoladamente trata-se apenas de conceito, sendo que a partir do momento em que ela se agrega ao comportamento humano é que adquire relevância jurídica. Portanto, a junção da conduta humana culposa com a caracterização da culpa, que causa dano a outrem, ensejam assim o dever de reparar.

3.4 DANO

O autor Reis (2010, p. 2) em sua obra, Dano Moral, cita De Plácido e Silva conceito de dano que:

Dano. Derivado do latim *damnum*, genericamente, significa todo mal ou ofensa que uma pessoa tenha causado a outrem, da qual possa resultar uma deterioração ou destruição à coisa dele ou um prejuízo a seu patrimônio. Possui assim, o sentido econômico de diminuição ocorrida ao patrimônio de alguém, por ato ou fato estranho a sua vontade. Equivale em sentido, a perda ou prejuízo.

Para a caracterização do ato ilícito há a necessidade do dano como determinante do dever de indenizar, reparando assim o prejuízo pela vítima.

Nesse sentido Cavalieri (2008, p. 71) destaca o dano como:

Sendo a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um integrante da própria personalidade da vítima, como a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é a lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral.

O mesmo entendimento tem Diniz (2009, p. 61), para ela o “dano é um dos pressupostos da responsabilidade civil, contratual ou extracontratual, visto que não poderá haver ação de indenização sem a existência de um prejuízo.” Onde, em sentido econômico haverá a diminuição do patrimônio de alguém, proveniente de ato ilícito cometido por outro.

3.4.1 Tipos de danos: patrimonial e extrapatrimonial

Quanto a sua natureza os danos podem ser divididos em categorias: categorias dos danos patrimoniais e categorias de danos extrapatrimoniais ou morais. A categoria dos danos patrimoniais está inserida na existência do prejuízo com relação ao patrimônio da vítima.

O dano patrimonial, como o próprio nome diz, também chamado de dano material, atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima, entendendo-se como tal o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis em dinheiro. Nem sempre, todavia, o dano patrimonial resulta da lesão de bens ou interesses patrimoniais. [...] a violação de bens personalíssimo, como o nome, a reputação, a saúde, a imagem e a própria honra pode refletir no patrimônio da vítima, gerando perda de receitas ou a realização de despesas – o médico difamado por sua clientela -, o que para alguns autores configura o dano patrimonial indireto. (CAVALIERI, 2008, p. 23).

O mesmo entendimento Nader (2008, p. 28), “os danos materiais implicam não apenas na deterioração ou perda de coisas, mas ainda quanto aos prejuízos decorrentes de lucros cessantes, isto é, o que deixou de adquirir. ”

Ainda, de acordo com Cavalieri, o dano material atinge não só o patrimônio atual da vítima, como, também o patrimônio vindouro; assim, podendo, gerar a sua redução e evita assim o seu crescimento. Por esse motivo, o dano material tem subdivisão em: dano emergente e lucro cessante.

Para alguns doutrinadores, o dano emergente é também chamado de dano positivo, onde há concretização da redução do patrimônio da vítima em virtude do ato ilícito. Na prática trata-se do dano mais fácil de ser avaliado, Venosa (2006, p. 32). A exemplo de dano emergente Cavalieri (2008, p.72), cita com precisão o art. 402 do Código Civil, onde o legislador caracterizou o dano emergente o que ele efetivamente perdeu. “Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidos ao credor abrangem, além do que ele **efetivamente perdeu**, o que razoavelmente deixou de lucrar. ”

Em resumo, “dano emergente é tudo aquilo que se perdeu, sendo certo que a indenização haverá de ser suficiente para o *restitutio in integrum*.”

Quanto ao dano extrapatrimonial, está vinculada ao conceito de dano moral, o qual não tem ligação com o patrimônio da vítima, e será objeto específico neste artigo.

3.5 NEXO DE CAUSALIDADE

Segundo Cavalieri (2008, p.46) o nexo causal “Não é jurídico; decorre das leis naturais. É o vínculo, a ligação ou a relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado.” Sendo o nexo causal o objeto de referência entre a conduta e o resultado, onde se pode identificar quem foi o agente que causador o dano.

O mesmo entendimento tem, Venosa (2006, p.42) com relação ao conceito de nexo causal, “nexo etiológico ou relação de causalidade derivadas das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano.” O nexo de causalidade é portanto, o elemento indispensável para identificar de quem é a responsabilidade jurídica.

De acordo com Venosa (2006, p.42) “A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima, que experimentou um dano, não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida”.

Nader (2008, p.105) diverge de alguns juristas, dentre eles Cavalieri, no tocante ao conceito de causalidade que está ligado às leis naturais:

[...] partindo da premissa de que, as leis da natureza, uma vê verificada a causa, o efeito ocorrerá inevitavelmente, enquanto nas relações humanas a causa de uma dano poderá apresentar-se sem a correspondente efetivação, como por exemplo: “A” calunia “B”, mas este falece sem tomar conhecimento da ofensa. *In casu*, verifica-se a causa sem a superveniência do efeito. A ação do agente não chegou a ser eficaz no sentido de provocar lesão, embora os meios empregados possam ter sido idôneos para efetivá-lo.

Para Diniz (2009, p.111): “A responsabilidade civil não pode existir sem a relação de causalidade entre o dano e a ação que o provocou.” Onde o liame entre a ação e a perda pode ser chamado de nexo causal, como se ver a seguir:

De modo que o fato lesivo deverá ser oriundo da ação, diretamente ou como sua consequência previsível. Tal nexo representa, portanto, uma relação necessária entre o evento danoso e a ação que o produziu, de tal sorte que esta é considerada com a sua causa.

Conforme Gonçalves (2007, p.338), se não houve relação de causalidade não há que se falar em obrigação de indenizar. Onde “o dano só pode gerar responsabilidade quando for possível estabelecer um nexo causal entre ele e o seu autor”.

4 DEFINIÇÕES E EVOLUÇÃO

4.1.DANO MORAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Com o advento da Constituição Federal do Brasil de 1988, foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro, uma nova realidade com relação aos danos extrapatrimoniais, ou seja, houve a constitucionalização dos danos morais. Com essa normatização, se deu a ampliação dos direitos fundamentais.

A Constituição Federal, em seu artigo 1º, inciso III, instituiu como Princípio Fundamental a dignidade da pessoa humana.

Neste sentido, Cavalieri, (2008.p.80) comenta:

Temos hoje o que pode ser chamado de direito subjetivo constitucional à dignidade. Ao assim fazer, a Constituição deu ao dano moral uma nova feição e maior dimensão, por que a dignidade humana nada mais é do que a base de todos os valores, morais, a essência de todos os direitos personalíssimos. Os direitos à honra, ao nome, à intimidade, à privacidade e a liberdade estão englobados no direito à dignidade, verdadeiro fundamento e essência de cada preceito constitucional relativo aos direitos da pessoa humana.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, já trazia consigo a tutela da dignidade da pessoa humana, mas foi preciso que a Carta Magna inserisse no ordenamento jurídico pátrio, para que pudesse ter a tutela do Estado, Reis (2010, p.117-118).

Contudo, a Constituição Federal, tornou-se o símbolo das ações indenizatórias por danos morais, o que antes não tinha uma previsão legal, e sim eram julgados por analogia com a inclusão do princípio da dignidade da pessoa humana, passou a ter amparo legal, fazendo com que o dano moral tornasse algo efetivamente real e capaz, para todos aqueles que eram vítimas de ofensas que sobrevenham sobre o seu patrimônio valorativo. (REIS, 2010, p.119).

4.2 DANO MORAL

Para Venosa (2006, p.35) dano moral “é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral, e intelectual da vítima.” Sendo inseridos nos direitos da personalidade, onde em determinadas situações, está obrigado a compensar o inefável, aumentado neste caso a dificuldade de determinar o *quantum* compensatório pelo dano.

Diniz (2009, p.91-92), define dano moral como a lesão de interesses não patrimoniais de pessoas jurídicas ou físicas:

O dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoas físicas ou jurídicas (CC, art. 52; Súmula 227 do STJ), provocada pelo fato

lesivo. Qualquer lesão que alguém sofra no objeto de seu direito repercutirá necessariamente, em seu interesse; por isso, quando distingue o dano patrimonial do moral, o critério da distinção não poderá ater-se à natureza ou índole do direito subjetivo atingido, mas ao interesse, que é pressuposto desse direito, ou ao efeito da lesão jurídica, isto é, ao caráter de sua repercussão sobre o lesado, pois somente desse modo se poderia falar em dano moral, oriundo de uma ofensa a um bem material, ou dano patrimonial indireto, que decorre de evento que lesa direito extrapatrimonial.

Para Cavalieri (2008, p.80), sob o aspecto constitucional, o dano moral tem dois aspectos diferentes, em sentido estrito, e em sentido amplo. O dano moral em sentido estrito faz referência à transgressão do direito à dignidade. Considerando inviolável, a honra, a vida privada e a intimidade. O mesmo deverá ser analisado sob o enfoque da Constituição Federal.

O dano moral, em sentido amplo, faz referência aos direitos da personalidade:

Englobam outros aspectos da pessoa humana que não estão diretamente vinculados a sua dignidade. Nessa categoria incluem-se também os chamados novos direitos da personalidade: a imagem, o bom nome, a reputação, sentimentos, relações afetivas, aspirações, hábitos, gostos, convicções políticas e religiosas, filosóficas, direitos autorais. (CAVALIERI, 2008, p.81).

Nesse modo, o dano moral em sentido amplo, faz referência à transgressão dos direitos de personalidade.

Para Stolze (2008, p.55) o dano moral fere o campo personalíssimo da pessoa, onde:

Consiste na lesão de direito cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar o que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, a intimidade, a vida privada, honra e imagens, bens jurídicos tutelados constitucionalmente.

4.3 REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DO DANO MORAL

Segundo Venosa (2006, p.36) para que haja indenização, é necessário algo além do dissabor do dia-a-dia. É importante:

O critério objetivo do homem médio, o *bônus pater famílias*: não se levará em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível, que se aborrece com fatos diuturnos da vida, nem o homem de pouca ou nenhuma sensibilidade, capaz de resistir sempre às rudezas do destino.

A reparação do dano moral deve ser guiada pela natureza do sofrimento de quem o padece.

Igualmente, Cavalieri (2006, p.37):

Este é um dos domínios onde mais necessárias se tornam as regras da boa prudência, do bom-senso prático, da justa medida das coisas, da criteriosa

ponderação das realidades das vidas. Tenho entendido que, na solução dessa questão, cumpre ao juiz seguir a trilha da *lógica razoável*, em busca da concepção ético-jurídica dominante na sociedade. Deve tomar como paradigma o cidadão que se coloca a igual distância do homem frio, insensível, e o homem de extrema sensibilidade.

Se a luz da Constituição Federal de 1988, o dano moral é a agressão à dignidade da pessoa humana, não satisfaz para configurá-la qualquer descontentamento Cavalieri (2008, p.83).

Nesse sentido:

Só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia [...], tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.

Entretanto, se o dano moral não for entendido como exposto, acabará por banalizado, ensejando ações interpostas no Judiciário, buscando e indenizações por meros descontentamentos.

4.4 VALORAÇÃO DO DANO MORAL

A quantificação do dano moral tem sido causa de preocupação no mundo jurídico, sendo que, para a sua avaliação não existem parâmetros seguros, em virtude da grande demanda do judiciário.

Gonçalves (2007, p.377) nesse sentido comenta:

Enquanto o ressarcimento do dano material procura colocar a vítima no estado anterior, recompondo a patrimônio afetado mediante a aplicação da fórmula “danos emergentes-lucros cessantes”, a reparação do dano moral objetiva apenas uma compensação, um consolo, sem mensurar a dor.

Com relação às demandas envolvendo danos morais “o juiz defronta-se com o mesmo problema: a perplexidade ante a existência de critérios uniformes e definidos para arbitrar um valor adequado. ”

Assim sendo, Diniz (2009, p.101) defende que a reparação do dano moral, deverá ser determinada pelo magistrado, por equidade, verificando a situação de cada caso, tendo o cuidado de *quantum* não ser equivalente, e sim corresponder ao dano sofrido.

É de competência jurisdicional o estabelecimento do modo como o lesante deve reparar o dano moral, baseado em critérios subjetivos (posição social

ou política do ofendido, intensidade do ânimo de ofender: culpa ou dolo) ou objetivos (situação econômica do ofensor, risco criado, gravidade e repercussão da ofensa). Na avaliação do dano moral o órgão julgante deverá estabelecer uma reparação equitativa, baseada na culpa do agente, na extensão do prejuízo causado e na capacidade econômica do responsável.

Desse modo, observando-se que não existe um critério verificador com relação ao preciso valor do dano moral, pelo fato de não se poder calcular o valor do constrangimento, da dor e da autoestima de uma pessoa. A quantia estipulada dada a título de ressarcimento por dano moral serve de compensação para diminuir o mal que a pessoa sofreu.

4.4.1 A dupla função da compensação do dano moral

Para os doutrinadores, o dano moral tem dupla função de compensação, onde a reparação do dano deve ser uma compensação, e não uma indenização, e que o dinheiro não pode ser igual à dor, Silva (2002, p.62).

Desse modo, o professor Américo Luís, reconhece que a compensação do dano moral desempenha duas funções: a função de expiação e a função de satisfação.

A função expiatória “atribui à compensação o caráter de *pena*, ou seja, tem por finalidade acarretar perda ao patrimônio do culpado. ”

Enquanto a função satisfatória “da compensação do dano moral diz respeito ao objetivo de proporcionar uma vantagem ao ofendido, ou seja, o pagamento da soma de dinheiro é um modo de dar satisfação à vítima. ”

4.5 DA INTRANSMISSIBILIDADE DO DANO MORAL

Há uma dicotomia no ordenamento jurídico brasileiro em relação a esse conceito, pois, para alguns doutrinadores, o dano moral é transmissível e para outros, é intransmissível.

Existem duas situações na doutrina e jurisprudência: no tocante à transmissibilidade do dano moral por direito hereditário, e com relação à transmissibilidade do dano moral.

Entendimento predominante para o Superior Tribunal de Justiça:

Se a vítima do dano moral falece no curso da ação de indenizatória, é irrecusável que o herdeiro suceda o morto no processo, por se tratar de ação de natureza patrimonial. Exercido o direito de ação pela vítima, o conteúdo econômico da reparação do dano moral fica configurado, e como tal transmite-se aos sucessores. (CAVALIERI, 2008, p. 88-89).

Para Cavalieri (2008, p. 90) o que se transmite é a indenização e não o dano moral, pois há distinção entre o direito de indenização e o dano moral o qual sofreu a vítima.

[...] a obrigação de indenizar o dano moral nasce no mesmo momento em que nasce a obrigação de indenizar o dano patrimonial – no momento em que o agente inicia a prática de ato ilícito e o bem juridicamente tutelado sofre a lesão. Neste aspecto não há distinção alguma entre o dano moral e patrimonial. Neste mesmo momento, também, o correlativo direito à indenização, que tem natureza patrimonial, passa a integrar o patrimônio da vítima e, assim, se transmite aos herdeiros dos titulares da indenização.

De acordo com o artigo 943 do Código Civil “o direito de exigir reparação e a obrigação de prestá-la transmitem-se com a herança.” Dessa forma, existe a possibilidade “do direito à indenização por dano moral, e não do próprio dano moral.” (CAVALIERI, 2008, p.90).

A segunda situação com relação à transmissibilidade do dano moral, se dar, quando a vítima do dano moral vier a óbito antes de propor em juízo a ação indenizatória.

Desse modo, não se justificaria os herdeiros ingressarem com ação de reparação de dano moral, tendo em vista, que não foi abalado nenhum bem jurídico, tanto na esfera moral ou patrimonial a eles pertencentes.

5 O DESVIRTUAMENTO DO INSTITUTO DO DANO MORAL NO ÂMBITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

Para ser inserida no ordenamento jurídico brasileiro a reparação do dano moral puro demorou longos e árduos anos, sendo objeto de discussões pelos doutrinadores, foi adotado definitivamente pela Constituição de 1988, em seu artigo 5º, incisos V e X, passando a ser uma garantia dos direitos individuais.

Nesse sentido para Augustin (2005, p.78):

Não obstante, agora que reconhecido, o instituto transformou-se em objeto de inúmeras ações que abarrotam nosso Poder Judiciário, muitas delas, absolutamente impertinentes, revelando o intento pernicioso dos autores dessas demandas, que, não raramente, postulam quantias indenizatórias absurdas, em verdadeira tentativa de extorsão pela via indenizatória, incorrendo em flagrante pretensão de locupletarem-se indevidamente à custa de outrem, máxime quando esse “outrem” trata-se de empresa de grande porte.

Conforme, visto anteriormente sobre a criação do Juizado Especial Cível, onde o cidadão pudesse acessar o judiciário sem nenhuma burocracia, onde ele pessoalmente poderia comparecer ao cartório (sala de redução à termo no caso do Distrito Federal) e ali reduzir a termo a sua reclamação, fazendo com isso a desburocratização, facilitando ao acesso,

independente de qualquer classe social, estimulando a inclusão dos menos favorecidos com a isenção das custas processuais e de honorários advocatícios na primeira instância.

Contudo, esse acesso mais facilitado à justiça, faz com que muitas vezes o jurisdicionado, distorça a verdadeira natureza jurídica da reparação do dano moral.

Para Reis (2010, p. 11) há uma enorme demanda de ações de indenizações por dano morais perante os tribunais, de forma equivocada.

O excessivo número de ações de indenização por danos morais que tramitam perante os nossos tribunais demonstra de forma equívoca a enorme utilização desse instituto jurídico pelas pessoas lesadas sem seus direitos fundamentais. A excessiva utilização da ação de danos morais tem sido objeto de inúmeras críticas. Para alguns, esse fato representa a “banalização dos danos morais”, ou, ainda, uma verdadeira “indústria indenizatória dos danos morais”. Há, ainda, aqueles que afirmam que o Poder Judiciário se em “loteria judicial”, quando as pessoas desse recurso para a defesa de meros aborrecimentos que se encontram incorporada ao cotidiano das pessoas.

Américo Luís cita Zanoni, fazendo uma alerta sobre o que não seria dano moral. “Dano moral não é a dor, a angústia, o desgosto, a aflição espiritual, a humilhação, o complexo que sofre a vítima do evento danoso, *pois esses estados de espírito constituem a consequência do dano*”.⁸

O que se vê atualmente é a banalização do instituto do dano moral, onde qualquer espera de uma fila, uma simples discussão ou qualquer fato que possa gerar aborrecimentos ou constrangimentos no dia-a-dia, originam ações de indenizações por dano morais, sem nenhum fundamento.

De acordo com o Dr. Tavernad, Juiz de Direito e Coordenador da Revista dos Juizados Especiais, o cidadão tem determinada responsabilidade pela funcionalidade do Juizado Especial Cível:

Á partir do momento que difunde várias ações com base no mesmo evento (v.g, “negativações” fruto de fraude e conhecidas numa mesma ocasião) ou por mínimo entrevero almeja enriquecimento ilícito (v.g, dano moral centrado em dívida não quitada).

Ainda, o Dr. Tavernad:

É preciso que a sociedade tenha a percepção que à análise de um pedido dessa natureza é subtraído precioso tempo do magistrado em que um direito mais sensível (v.g, não atendimento de emergência em plano de saúde) pode correr risco de demora em virtude do elevado número de processos. [...] e não ajuizar ações sem o menor grau de razoabilidade, para o Poder Judiciário possa atender a todos da melhor forma possível.⁹

⁸ ZAMITH JÚNIOR, Carlos. Disponível em: <http://www.diariodeumjuiz.com.br>. Acessado em 16 de julho de 2016.

⁹ TJDFE Revista dos Juizados Especiais: Doutrina e Jurisprudência. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Vol. I, nº 1. Brasília: O Tribunal. Publicada em agosto de 2003, p. 237.

A exemplo do que foi exposto, segue-se trechos da sentença proferida pelo Dr. João Batista Gonçalves da Silva, Juiz de Direito do 1º Juizado Especial Cível da Circunscrição Judiciária de Ceilândia, em uma ação de Obrigação de Fazer, que a autora pleiteava a quitação do débito relativo à fatura do cartão de crédito vencida no dia 25/02/2011 como também indenização por danos morais.

[...] A autora afirma que não obstante ter efetuado o pagamento da fatura vencida no dia **23/02/2011**, no valor de R\$ 1.157, 94 (mil cento e cinquenta e sete reais e noventa e quatro centavos), seu cartão de crédito foi indevidamente bloqueado pelo réu.

Relata que devido ao referido bloqueio ficou impossibilitada de realizar compras no dia **02/3/2011**, no valor de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais). Aduz que esse fato causou-lhe intenso constrangimento.

[..] É bem de ver, a matéria trazida a destarte neste processo demonstra que vivemos numa sociedade infantilizada e com a sensibilidade exarcebada, a ponto de asoberbar o judiciário com toda sorte de querelas inexpressivas e sem conteúdo.

[...] Embora não tenha conseguido realizar tal operação com o cartão, ainda que por falha do sistema ou momentâneo bloqueio, não diviso onde reside dano ao direito de personalidade da autora.

Como o valor era módico (R\$ 25,00), a demandante, caso quisesse, bem poderia realizar a compra que pretendia, ainda que por outros meios.

Segundo entendimento e jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, meros dissabores não geram indenização por danos morais:

Os dissabores e aborrecimentos da vida cotidiana, cuja intensidade e durabilidade não são capazes de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo, não são considerados pela doutrina e jurisprudência como ensejadores de dano moral indenizável, sob pena de banalização do instituto.

Desse modo, o Acórdão da 2ª Turma Cível faz referência que simples aborrecimento não gera danos morais:

EMENTA

DANO MORAL. DANOS MORAIS. SIMPLES ABORRECIMENTO. REFRIGERANTE COM IMPUREZA.

O pedido de dano moral deve merecer cuidadosa apreciação. Nem todos os fatos da vida que causam aborrecimento causam também o sofrimento moral indenizável, porque do contrário a ordem jurídica se degradaria e os conflitos passariam a ser a regra, a paz social, a exceção.

Em recurso, junto a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Distrito Federal, onde o autor entrou com recurso contra a sentença proferida pelo Juiz que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais, pelo fato de ter aguardado uma hora na fila do banco para efetuar um depósito.

[...] A situação de humilhação e ofensa à honra é tão excepcional que não pode ser convolada em aborrecimento para fins de arbitramento de indenização por danos morais, sob pena de banalização do instituto e de caracterizar diferenciação entre os próprios consumidores, todos ávidos por pronto atendimento.

[...] Na hipótese vertente, a espera por aproximadamente uma hora em fila para atendimento bancário não traduz quadro fático hábil de violar atributo da personalidade do consumidor e configurar dano moral passível de indenização.

Carlos Zamith Júnior (2011), Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, em seu artigo publicado em 21 de fevereiro de 2009, intitulado como “Um caso de banalização do dano moral”. Ele relata um episódio de banalização do dano moral, junto a um dos Juizados Cíveis na cidade de Manaus/AM, onde o autor da ação pediu a quantia de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) a título de dano moral, pelo fato da cancela do shopping não ter permitido a sua saída, fazendo com que desembolsasse o pagamento de R\$ 3,00 (três reais).

Na petição inicial o autor alegou que portava credencial da academia autorizando por quatro horas a permanência no shopping, dessa forma o bloqueio da sua saída foi indevido, acarretando assim um desconforto, pois teve que ouvir insultos dos motoristas que estavam atrás, por motivo da saída estar bloqueada.

Desse modo Zamith Júnior (2011):

O circunspeto julgador que apreciou a demanda entendeu que a irresignação do requerente revelou-se desmotivada e banal. Desmotivada, porque ele utilizou a credencial da academia para fins diversos do contrato, quando se dirigiu ao shopping para lanchar, e isto em um domingo, por volta das 18:30h, horário que a academia não funciona. E banal o fato em si, porque não passou de contrariedade corriqueira, comum nos dias atuais e insuscetível de indenização.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, caminha nessa mesma direção:

EMENTA:

[...] 1- Segundo a doutrina pátria “só deve ser reputado como dano moral, a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhes aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exarcebada estão fora da órbita do dano moral, por quanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.

Diante da Súmula 385 do STJ, houve uma evocação para si quanto a responsabilidade de fazer um controle sobre as indenizações de danos morais, ressaltando que de acordo com súmula 203 da referida Corte “não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais. ”

Nesse sentido:

O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, recomenda-se que, na fixação da indenização a esse título seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico da parte autora e, ainda, ao porte econômico da ré, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso. (STJ – RESP 248764/MG; RECURSO ESPECIAL 2000/0014940-3, DJ 07/08/2000, PG. 115, Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA).

Para Cavalieri (2008. p. 83) é preciso ter cuidado com o ingresso de ações, tendo como dano moral o aborrecimento banal ou mera sensibilidade, o que pode acarretar a industrialização do dano moral.

Em sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito, Arilson Ramos de Araújo, da 3ª Vara de Família da Circunscrição Judiciária de Ceilândia, que á época se encontrava como titular do 1º Juizado Especial Cível da Circunscrição Judiciária de Taguatinga, relata um caso em que autora da ação se sentia aborrecida com uma notícia dada por um determinado canal de televisão, fazendo com que à autora ingressasse com uma ação pleiteando indenizações por danos morais.

Alguns trechos da sentença:

[...] que a empresa ré, através de seus jornalistas, informa que a Amazônia é do Brasil, quando na verdade, trata-se de “(...) um instrumento de uso para ajudar as populações de todos os países (...)”, o que, pó si só, evidencia a mentira propagada pela empresa ré.

Ressalta que a divulgação de tal mensagem, “de que a Amazônia é do Brasil”, tem ocasionado alterações do estado de saúde da autora, que fica aborrecida e nervosa, razão pela qual formula pedido de compensação pecuniária, a título de dano moral.

[...] A ação em curso contempla pretensão nitidamente desarrazoada e destituída de bom senso, na medida em que a autora objetiva indenização de cunho moral, em razão da empresa ré noticiar que a AMAZÔNIA É DO BRASIL, o que, segundo alega, lhe impinge dissabores de ordem intimista.

[...] O exercício do direito de ação deve ser feito segundo parâmetros de razoabilidade e lógica, sob pena de se transformar o processo em instrumento divorciado da sua finalidade precípua, qual seja, a resolução de conflitos qualificados entre as partes litigantes.

Dessa forma, para Rogério Sampaio (2007, p.89):

A proliferação das demandas que envolvem a reparação de dano moral tem levado o Poder Judiciário a enfrentar o problema consistente em sua identificação, no caso concreto, Isto é, não há norma legal que estabeleça parâmetros para a configuração do dano moral. Cabe, portanto ao magistrado, examinando cada caso, concluir pela presença ou não dessa espécie de prejuízo. E, seguindo essa orientação, deve-se fugir do chamado

processo de industrialização do dano moral, permitindo que meros aborrecimentos acabem gerando, em função de indenizações vultosas, o enriquecimento indevido de pessoas.

Dano Moral, traz:

[...] os acontecimentos cotidianos, incorporados ao nosso *modus vivendi* diário nos diversos ambientes nos quais vivemos continuamente – no trabalho, na família, no ambiente social, no trânsito, nas relações consumeristas etc. -, **não podem ser alçados a danos morais**. (grifo nosso).

O Enunciado 159, aprovado na III Jornada de Direito Civil, promovido pelo Centro de Estudos Judiciários (CEJ) do Conselho da Justiça Federal (CNJ) sugere que “O dano moral, assim compreendido todo dano extrapatrimonial, não se caracteriza quando há mero aborrecimento inerente a prejuízo material¹⁰”.

Portanto, a pretensão do doutrinador não era apenas evitar a banalização do dano moral, e sim “estabelecer que a convivência social imponha naqueles que se encontram inseridos nesse contexto tenham condutas amoldadas às exigências da convivência social, pautadas por princípios de respeito e tolerância.”

6 CONCLUSÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 98, I, ficou consagrada a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. A partir daí, é garantido ao cidadão, o contraditório e a ampla defesa, sem que haja a violação das garantias constitucionais e o acesso facilitado à Justiça. Soma-se a isso, há isenção de custas processuais e de honorários advocatícios, possibilitando ao cidadão, oportunidades de exercer o direito de ação sem levar em conta os parâmetros da razoabilidade e lógica quando ingressar com um processo pleiteando indenização por danos morais.

Durante muito tempo o instituto do dano moral foi objeto de debate pelos doutrinadores, e após ser introduzido no ordenamento jurídico brasileiro, ocorreu a sua constitucionalização sustentada na ampliação dos direitos fundamentais, instituindo como princípio fundamental à dignidade da pessoa humana.

Após a leitura á luz da Constituição Federal de 1988, dos doutrinadores, da jurisprudência, e da literatura acerca do tema em epígrafe, ficou claro no decorrer deste estudo, que com a normatização no ordenamento jurídico brasileiro do instituto do dano moral, tão importante para a sociedade, tal instituto passou a ser utilizado de forma desvirtuada, com inúmeras ações que ingressam nos Juizados Especiais Cíveis. E sendo que,

¹⁰ <http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IIIJornada.pdf>. Acessado em 12 de agosto de 2016.

em muitos casos, trata-se de meros aborrecimentos ou contratempos, ou transtornos comuns para quem vive em sociedade.

É também, observado que, a Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995 que deu início a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no ordenamento jurídico brasileiro, lei essa margeada pela desburocratização do acesso das pessoas a Justiça, aproximou, cada vez mais o cidadão da justiça brasileira. Nesse caso, dos Juizados Especiais Cíveis.

Assim, é possível responder a questão da banalização do instituto do dano moral, haja vista que, com tantas possibilidades de acesso fácil a justiça brasileira, e por acreditar nas leis, é que o cidadão, busca cada vez mais, por aquilo que ele considera “seu de direito”. Também, foi possível analisar, que em virtude dessa confiança, a sociedade acarreta uma generosa demanda ao judiciário, onerando a sua operacionalização nos processos, sobrecarregando os magistrados, seu corpo técnico, culminando com o engessamento da máquina judiciária.

Portanto, de acordo com a doutrina e jurisprudência, e a análise restrita com relação à definição de dano moral, onde muitas vezes o fato ocorrido não causou vexame, dor, humilhação ou sofrimento ao cidadão mediano não ultrapassando os padrões do cotidiano e nem ensejando a privação de um bem jurídico precioso. Tal procedimento visa a banalização do instituto, que demorou longos anos para ser inserido definitivamente no ordenamento jurídico brasileiro.

Embora o dano moral continue a ser um tema atual, reforça a ideia de relevância do assunto, a crescente demanda de processos que tratam do dano moral nos tribunais.

Mesmo consolidado no ordenamento jurídico pátrio, e não existindo mais nenhuma sombra de dúvida sobre a possibilidade de reparação financeira pelo dano moral, o tema ainda gera grande controvérsia no mundo jurídico, como uma indústria da banalização do dano moral.

Para tanto, foi comprovada a espantosa existência de diversos pedidos inúteis e tão somente oportunistas, resultantes de um subjetivismo referente ao direito de indenizações que busca reparar ofensa a moral do cidadão, e que comprovadamente tais pedidos sobrecarregam o Poder Judiciário.

Dessa forma, observa-se por parte do cidadão um desvirtuamento do instituto do dano moral no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis, fazendo com que o magistrado deixe de julgar ações de relevância, para julgar ações sem pertinência, onde o fato gerador da lide são meros dissabores ou aborrecimentos da vida social, embora desagradáveis, mas não caracterizando por si só um dano moral.

O fato gerador só ingressará no mundo jurídico quando houver relevância, que considere ofensivo o direito de personalidade, em que a dor, sofrimento, vexame ou humilhação, fugindo da sua normalidade interfira no psicológico da pessoa, ocasionando angústia, desgosto e intranquilidade do seu bem-estar.

Para concluir, após essa explanação sobre o instituto do dano moral, nos juizados especiais cíveis, sob a percepção de vários autores, assim como, a facilidade de acesso do cidadão aos juizados especiais cíveis, ficou clara a problemática geradora da grande demanda de ações na busca pela reparação do dano moral. Portanto, este estudo tem substancial relevância em eleger esse tema, o qual também servirá de embasamento teórico para estudos acadêmicos futuros, por se tratar de uma realidade constante no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis Brasileiro.

REFERÊNCIAS

AUGUSTIN, Sérgio. **Dano moral e sua quantificação**. 3 ed. Caxias do Sul: Plenum, 2005.

BRASIL. Lei nº 9099 de 26 de setembro/1995. **Criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminas**. Disponível http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm.

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil-3/constituicao/constitui%c3%A7ao.htm>.

BRASIL. **Código Civil**. Lei 10.406 de 11 de janeiro/2002. Título VIII do Procedimento Ordinário. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm.

CHIMENT. Ricardo Cunha. **Teoria e Prática dos Juizados Especiais Cíveis Estadual e Federal**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade Civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

COELHO. Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: Obrigações Responsabilidade Civil**. 3 ed. Vol. 2, São Paulo: Saraiva, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 23 ed. Vol. 7, reformulada, São Paulo: Saraiva, 2009.

Federal. Título I – **Dos Princípios Fundamentais**. Disponível em: http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_13.07.2016/index.shtm

FERRAZ Júnior, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**, Editora Atlas, SP, 1991.

FERNANDES, Odilon - artigo: **Banalização do Dano Moral**. Disponível em: <http://www.odilonfernandes.com/index.php?p=artigos&id=51>.

FIGUEIRA JÚNIOR. Joel Dias e Maurício Antonio Ribeiro Lopes. **Comentários À Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais**, Revista dos Tribunais- São Paulo. 2000.

FIUZA, César. **Direito civil: Curso completo**. 14 ed. Atualizada e ampliada, Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

FONSECA, Alessandro Meyer da. Disponível em: <http://www.netlegis.com.br/indexRJ.jsp?arquivo=detalhesArtigosPublicados.jsp&cod2=1229->

GALGLIANO, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 6 ed. Vol. 8, São Paulo: Saraiva, 2008.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 2 ed. Vol. 4, São Paulo: Saraiva, 2007.

LIMA. Fernando Antônio Tavernard, Juiz de Direito. TJDFT **Revista dos Juizados Especiais: Doutrina e Jurisprudência**. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Vol. I, nº 1. Brasília: O Tribunal, 1997. Publicada em agosto de 2003.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. Vol 7 , Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PINTO. Oriana Piske de Azevedo Magalhães. **Abordagem Histórica e Jurídica dos Juizados de Pequenas Causas aos Atuais Juizados Especiais Cíveis e Criminais Brasileiros**. Disponível em <http://www.tjdft.jus.br/trib/bibli/docBibli/ideias/AborHistRicaJurDica.pdf>.

REIS, Clayton. **Dano moral**, in: apud Silva, De Plácido e. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

SANTOS, Marisa Ferreira dos, e Ricardo Cunha Chimenti. **Sinopses Jurídicas Juizados Especiais Cíveis e Criminais Federais e Estaduais**. Vol. 15, São Paulo:Saraiva, 2005.

SILVA, Américo Luís Martins. **O dano moral e a sua reparação Civil**.e Ed. ver. E ampliada, São Paulo: Revista dos Tribunais 2002.

STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial**: doutrina e jurisprudência. 2 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, revisada e ampliada, 1999.

TJDFT Revista dos Juizados Especiais: **Doutrina e Jurisprudência**. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Vol. I, nº 1. Brasília: O Tribunal, 1997. Publicada em agosto de 2003.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgi1?NXTPGM=tjhtml105&ORIGEM=INTER&SELECAO=1&CIRCUN=3&CDNUPROC=20110310063349> . Referente ao processo 2011.03.1.006334-9. Acessado em 06 de maio de 2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: **Responsabilidade Civil**. 6 ed., São Paulo, Atlas, 2006.

ZAMITH JÚNIOR, Carlos. Disponível em: <http://www.diariodeumjuiz.com/?p=1609>.