

**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS  
UNIDADE ACADÊMICA DE EDUCAÇÃO CONTINUADA  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO DOS CONTRATOS E  
RESPONSABILIDADE CIVIL**

**FRANCINE CAMARGO VOGTH**

**A RELEVÂNCIA DA CULPA NA QUANTIFICAÇÃO DO DANO  
INDENIZÁVEL:  
ANÁLISE DA REDUÇÃO EQUITATIVA PREVISTA NO ARTIGO 944,  
PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL.**

**PORTO ALEGRE**

**2012**

**FRANCINE CAMARGO VOGTH**

**A RELEVÂNCIA DA CULPA NA QUANTIFICAÇÃO DO DANO INDENIZÁVEL:  
ANÁLISE DA REDUÇÃO EQUITATIVA PREVISTA NO ARTIGO 944,  
PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL.**

Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Contratos e Responsabilidade Civil, pelo Curso de Especialização em Direito dos Contratos e Responsabilidade Civil, da Universidade do Vale do Rio dos Sinos- UNISINOS.

Orientador: Prof. Ms. Daniel Ustárroz

PORTO ALEGRE

2012

## RESUMO

Importante discussão travada no campo da responsabilidade civil atual diz respeito à relevância da culpa para caracterizar o dever de indenizar e, principalmente, para fixar o valor da indenização. Nesse aspecto, é fonte de discussão em doutrina e jurisprudência a redução equitativa da indenização, quando verificada a mínima culpa do ofensor frente a um dano de excessivas proporções, conforme previsto no parágrafo único do artigo 944 do Código Civil de 2002. Esta possibilidade constitui exceção ao princípio da reparação integral, gerando controvérsia a respeito da própria constitucionalidade do artigo, especialmente quando se trata de hipótese de danos extrapatrimoniais, bem como quanto à necessidade de consideração de critérios econômicos para a sua aplicação, a sua incidência ou não nos casos de responsabilidade objetiva e a necessária diferenciação com a culpa concorrente.

**Palavras-Chave:** Culpa. Dano. Quantificação. Redução. Equidade.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>4</b>
<b>2 O DEVER DE INDENIZAR E A QUANTIFICAÇÃO DO DANO .....</b>	<b>6</b>
2.1 A Culpa como pressuposto da responsabilidade civil .....	6
2.2 O Dano Indenizável .....	17
2.3 Quantificação do Dano: a prevalência do Princípio da Reparação Integral .....	29
<b>3 ANÁLISE DO ARTIGO 944, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL .....</b>	<b>44</b>
3.1 Redução equitativa da indenização.....	44
3.2 Desproporção entre culpa e dano .....	54
3.3. Responsabilidade objetiva e culpa concorrente .....	66
<b>4 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>74</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>76</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil é um fenômeno social de mais elevada importância, não se limitando ao meio jurídico, à medida que se apresenta como a solução possível para os conflitos gerados a partir da ocorrência de um fato danoso, influenciando sobremaneira as relações humanas em sociedade.

Com efeito, grande parcela da população se deparará com o instituto em algum momento da vida, seja na esfera de danos patrimoniais ou morais, ainda que em situações prosaicas do cotidiano, como um leve acidente de veículo ou a inclusão indevida do nome em cadastros de proteção ao crédito.

Desse modo, percebe-se que o estudo do tema, embora fortemente explorado pela doutrina, está longe de ser exaurido, uma vez que acompanha intimamente a evolução da sociedade, sendo certo que o direito civil deve estar atento a todas as mudanças, sob pena de se tornar obsoleto, e inúteis as suas leis na tutela dos interesses individuais e coletivos.

O presente trabalho se propõe a analisar, no cenário atual da responsabilidade civil, especificamente a relevância da culpa, diante da constatação de que o instituto perdeu muito de sua força como pressuposto do dever de indenizar, a partir da adoção cada vez mais nítida das hipóteses de culpa presumida e responsabilidade objetiva, isto é, ausente de culpa.

Todavia, não se pode olvidar que o ordenamento legal pátrio ainda é fundado na responsabilidade decorrente do ato ilícito e, embora crescente a ideia de flexibilização do instituto da culpa, pretende-se demonstrar através deste estudo que este permanece relevante, já não tanto para caracterizar o dever de indenizar (*an debeatur*), mas principalmente no que se refere aos critérios utilizados para fixar o valor indenizatório (*quantum debeatur*).

Nesse ponto, há que se atentar aos critérios de fixação do valor da reparação, que deve corresponder, em regra, à exata medida do prejuízo, porém, a questão mostra-se problemática no que se relaciona ao montante da compensação dos danos extrapatrimoniais.

Para tanto, ainda hoje se discute a importância dos graus de culpa tanto para majorar quanto para reduzir o valor da indenização, hipótese que constitui o principal ponto deste trabalho.

Com efeito, esta análise voltou a ser foco de estudo na doutrina brasileira especialmente após o advento do novo Código Civil, que inseriu importante inovação legislativa: a possibilidade de redução equitativa da indenização, prevista no parágrafo único do artigo 944 do Código Civil.

Esta é certamente a questão mais controvertida a ser enfrentada na pesquisa, pois, não obstante o atual Código esteja completando dez anos desde a sua promulgação (2002), o tema permanece fonte de inesgotável discussão doutrinária, em razão dos muitos desdobramentos polêmicos suscitados pela inclusão deste dispositivo legal.

A primeira delas diz respeito à própria constitucionalidade do seu texto, em especial quanto à aplicação aos danos extrapatrimoniais, uma vez que constitui verdadeira exceção ao princípio da reparação integral do dano, positivado no *caput* do mesmo artigo 944, e que decorre da noção de dignidade da pessoa humana, preceito constitucional que reza ampla proteção à vítima.

Serão igualmente analisadas as divergentes posições doutrinárias a respeito da importância de outros critérios, como a situação econômico-financeira das partes envolvidas, para a aplicação do dispositivo.

Além disso, o estudo visa a caracterizar a excessiva desproporção entre a culpa do ofensor e o dano ao ofendido para concretização do artigo legal ao caso concreto, investigando-se também se é aplicável às hipóteses de responsabilidade objetiva.

Por fim, pretende-se diferenciá-lo da ocorrência de culpa concorrente (artigo 945 do Código Civil), considerando que frequentemente se observa certa distorção nas situações concretas abrangidas por um ou outro dos dispositivos legais, os quais jamais podem ser confundidos.

## 2 O DEVER DE INDENIZAR E A QUANTIFICAÇÃO DO DANO

### 2.1 A CULPA COMO PRESSUPOSTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Tradicionalmente, a culpa sempre foi considerada um dos fundamentos da responsabilidade civil e, mais que isso, vista como o seu núcleo pelos juristas da Modernidade<sup>1</sup>.

Nesse aspecto, Moraes<sup>2</sup> lembra que, na Idade Média, “toda violação de direitos era considerada pecado e a salvação das almas era o objetivo precípua da Igreja Católica, sendo suas as tarefas tanto de evitar-lhe a ocorrência quanto de examinar se malévolas as intenções do pecador”.

Significa dizer que, em uma visão individualista da responsabilidade civil, mais importava a sanção ao ofensor, porque, afinal, agindo com culpa, no sentido moral, também estava cometendo um pecado, o que deveria ser fortemente reprimido, conforme o contexto social vigente àquela época<sup>3</sup>.

A Idade Média é marcada pela influência do Direito Romano e do Direito Canônico, bem como pela influência do pensamento dos canonistas e dos teólogos morais na formulação ou reformulação de certos institutos jurídicos, dentre os quais destaca-se justamente a culpa.

Assim, a efetiva reparação ao ofendido era relegada a um segundo plano, podendo se afirmar que mais importante que o próprio interesse da vítima, era a existência do pecado e a consequência a ser aplicada.

O que se extrai destas lições históricas “é a percepção da culpa como fundamento nuclear, senão único, da responsabilidade civil, o que também se explica pelo intenso individualismo que marcava a sociedade de então”<sup>4</sup>.

Com a evolução do instituto da responsabilidade civil, em sintonia com a própria sociedade de então, percebeu-se que, a permanecer a arraigada concepção

---

<sup>1</sup> SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. Ed. São Paulo: Atlas, 2009. “A própria fórmula tríplice de negligência, imprudência e imperícia, incorporada a tantas codificações e apresentada frequentemente como substitutivo à definição de culpa, revela, claramente, o caráter moral e psicológico de que se costuma revestir o conceito”.

<sup>2</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p 203.

<sup>3</sup> CALIXTO, Marcelo Junqueira. **A culpa na responsabilidade civil** – estrutura e função. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 135.

<sup>4</sup> Ibid., p. 148

de culpa em sentido moral como verdadeira barreira à indenização, seria muito difícil que a vítima alcançasse a sua reparação, pois, em muitos casos, a prova da culpa do ofensor era notadamente inviável<sup>5</sup>.

Esta imensa dificuldade de demonstração da culpa é conhecida como prova diabólica (*probatio diabolica*), que pode ser assim definida<sup>6</sup>

Já no final do século XIX constata-se que a exigência da prova da culpa por parte da vítima do dano, sendo verdadeira *probatio diabolica*, gerava o grave inconveniente de não garantir sua reparação. Consequentemente, esforços são feitos no sentido de aliviar a carga probatória imposta à vítima sem, contudo, abolir formalmente tal instituto.

A partir dessa percepção, foram criados instrumentos mais efetivos para alcançar a reparação da vítima, inicialmente em casos como de acidente de trabalho envolvendo maquinários e no transporte ferroviário, em um contexto histórico marcado pelo auge da Revolução Industrial nos países desenvolvidos, o que originou conceitos como a culpa presumida e a teoria do risco, que mais tarde deram azo à criação da responsabilidade objetiva.<sup>7</sup>

A esse respeito, Cruz<sup>8</sup>, comentando a evolução do instituto da responsabilidade civil, menciona que “em busca da reparação mais ampla possível, assistiu-se a um manifesto processo de desculpabilização, com o incremento das hipóteses de responsabilidade objetiva”.

Destaque-se que, para Calixto<sup>9</sup>, a elaboração de leis especiais que negam ao instituto da culpa o papel de pressuposto da responsabilidade civil, notadamente em áreas em que predominam as atividades de risco, significa proclamar a própria extinção da culpa.

Todavia, esta interpretação nos parece muito radical, pois, mesmo com o crescimento das possibilidades de responsabilização sem culpa, não é possível

---

<sup>5</sup> Nesse sentido, SCHREIBER, Op. cit., p. 17, lembra que “com o desenvolvimento do capitalismo industrial e a proliferação de acidentes ligados às novas tecnologias, tal dificuldade intensificou-se ao extremo, atraindo a intolerância social e a rejeição do próprio Poder Judiciário”

<sup>6</sup> CALIXTO, op. cit., 2009, p. 150

<sup>7</sup> SCHREIBER, op. cit.: A respeito dos fatos históricos que influenciaram sobremaneira a responsabilidade civil, ver, por todos.

<sup>8</sup> CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexa causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p.17.

<sup>9</sup> CALIXTO, op. cit., 2009.

afirmar que o instituto tenha se extinguido, uma vez que ainda há um enorme campo destinado à responsabilidade subjetiva na legislação pátria.

Não obstante, tampouco se pode dizer que a antiga noção de culpa, vinculada a critérios puramente morais e até mesmo religiosos, pois ligada estreitamente com o pecado cristão, prevalece nos dias atuais.

É preciso demonstrar que, paralelamente à expansão das hipóteses de responsabilidade sem culpa, o conceito divorciou-se do seu significado original, em que o instituto era compreendido como uma “espécie de pecado jurídico”<sup>10</sup>, passando a ser aceita mediante critérios predominantemente objetivos.

A esse respeito, bem define Gomes<sup>11</sup>, acerca dos critérios para a apreciação da culpa em responsabilidade civil:

Ou se afere a conduta do agente por um padrão estabelecido abstratamente, ou se leva em conta a individualidade do agente e as circunstâncias em que praticou o ato. Diz-se, na conformidade do primeiro critério, que a culpa se aprecia *in abstracto*; na do segundo, *in concreto*.

Igualmente, leciona Moraes<sup>12</sup>:

Tanto em doutrina nacional, como em doutrina estrangeira, discute-se ainda sobre a noção de culpa, embora em alguns países já se tenha dado a questão por resolvida. A propósito, identificam-se duas correntes principais: a mais antiga, a da concepção psicológica; e outra, mais recente, conhecida por concepção normativa da culpa. As divergências entre elas fundam-se na especificação dos requisitos do comportamento culposos apto a gerar a responsabilidade.

Nesse passo, tem-se que a evolução do estudo do Direito permitiu que aos poucos fosse afastada a noção psicológica e moral de culpa, substituindo-a por um modelo abstrato de comportamento a ser seguido pelos membros de uma sociedade, representado pelas figuras do *reasonable man* e *bonus pater familias*, o que consubstancia a chamada culpa *in abstracto*.

Assim, tal *standard* de comportamento, representado pelo indivíduo prudente ou homem-médio, posicionou-se sobre a noção primária de culpa (*in concreto*), que era vinculada intimamente à moral e ao pecado.

---

<sup>10</sup> SCHREIBER, op. cit.:p. 482. A expressão foi cunhada por Paul Esmein, *La Faute ET as Place dans La Responsabilité Civile*.

<sup>11</sup> GOMES, Orlando. **Responsabilidade civil**; texto revisado, atualizado e ampliado por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 72.

<sup>12</sup> MORAES, op. cit., p. 209.

Em uma primeira análise, esta parecia ser a solução jurídica mais justa, por disponibilizar ao julgador padrões de comportamento a serem considerados na análise da culpa, afastando-o do julgamento subjetivo então dominante.

Contudo, também esta posição, que defende a culpa *in concreto*, passou a ser criticada, sob o argumento de que “é mesmo intuitivo que, na aplicação de um *standard* de elevado grau de generalização, o juiz venha a exigir, deliberada ou inconscientemente, do réu o mesmo cuidado que ele ou seus pares adotariam em seu lugar”.<sup>13</sup>

Nesse sentido, Gomes<sup>14</sup> já alertava para o que chamava de “tentativas para alargar o conceito de culpa”:

Não é possível, com efeito, cortar a raiz subjetiva da culpa sem se opor à sua ideia. O elemento moral integra necessariamente o conceito. Para se julgar alguém culpado, é preciso verificar se o seu comportamento foi reprovável. Do contrário, pode a lei determinar que indenize o dano, mas não é possível afirmar que houve culpa.

Nesse sentido, entendia o autor que a preferência pelo critério abstrato não importa no completo desprezo das circunstâncias de tempo, meio, classe social, usos, costumes e hábitos sociais, devendo-se levar em consideração, portanto, a soma de alguns elementos concretos.<sup>15</sup>

Mais recentemente, acrescenta Moraes<sup>16</sup>:

Através da nova concepção, existirão tantos modelos de diligência quantos forem os tipos de conduta (profissional, desportiva, na direção de veículos, etc) presentes no contato humano, de modo que os parâmetros, entre os tipos, serão variáveis (e diz-se que foram “subjetivados” ou relativizados). Isto é o que permite que se estabeleçam padrões – *standards* – de conduta que exigirão do agente um comportamento judicioso, o qual variará em cada situação, consideradas sua profissão e demais circunstâncias pessoais.

É seguro afirmar, portanto, que o conceito atual de culpa é preponderantemente objetivo, devendo partir de um modelo de conduta, porém, pode (e deve) ser relativizado ou adaptado conforme o grupo no qual está inserido o

---

<sup>13</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 37. Para Peter Cane, o chamado *reasonable man* instituído na *common law* seria “an odious and insufferable creature who never makes a mistake” (Atyiah’s Accidents, Compensation and the Law, London: Weidenfeld and Nicolson. 1987)

<sup>14</sup> GOMES, op. cit., 2011, p.69

<sup>15</sup> Ibid.

<sup>16</sup> MORAES, op. cit., p 213

ofensor, levando-se em conta a sua profissão, grau de instrução e mesmo discernimento acerca da reprovabilidade do seu ato.

Nesse sentido, conclui Sanseverino<sup>17</sup>:

Adota-se, assim, no direito brasileiro, como regra, uma concepção objetiva mitigada de culpa, tanto para a responsabilidade contratual como para a extracontratual, tendo em conta o padrão de comportamento do homem médio, mas considerando circunstâncias concretas como o meio social, cultural e profissional em que o agente está inserido.

Igualmente, Lima<sup>18</sup> já havia concluído, em pioneiro estudo do tema, “que o conceito da culpa, como elemento distinto e específico do ato ilícito, depende da fixação da conduta normal do homem adaptado à vida social, ao ambiente em que vive”, o que de fato implica, no caso concreto, um julgamento mais equânime e próximo da realidade dos envolvidos.

Aliado a este entendimento, se observa, na esfera processual, a crescente importância de critérios objetivos ligados de certa forma às características pessoais do indivíduo (ofensor), como perícia especializada e outras formas de consulta conforme a área com que se relaciona o caso.

Nesse aspecto, leciona Schreiber<sup>19</sup>:

Na construção de tais modelos, as cortes não se têm baseado tão-somente na consciência judicial, mas se socorrido, saudavelmente, de parâmetros externos. Mesmo fora do âmbito daqueles casos que tradicionalmente exigem perícia (como os relacionados a erro médico), os magistrados têm buscado recursos na sociedade para a formação dos *standards* de conduta, valendo-se, por exemplo, de diretrizes emitidas por associações profissionais, de códigos de conduta especializados mesmo desprovidos de valor normativo, da oitiva de assistentes judiciais especializados.

A par destas observações, nota-se que esta concepção mais objetiva de culpa tem contribuído para sustentar a gradual irrelevância desta na caracterização da responsabilidade civil, como destaca Calixto<sup>20</sup>:

Um último expediente igualmente utilizado para combater essa dificuldade probatória foi a revisão do próprio conceito de culpa, com a consagração de uma concepção objetiva para esta. Em verdade, a afirmação de uma culpa

<sup>17</sup> SANSEVERINO, Paulo de Tarso. **Princípio da reparação integral**: indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 100.

<sup>18</sup> LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2ª edição revista e atualizada pelo Profº Ovídio Rocha Barros Sandoval. (1ª Ed: 1960). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 60.

<sup>19</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 42.

<sup>20</sup> CALIXTO, op. cit., 2009, p.152

sem culpabilidade talvez seja o sintoma mais evidente de que o elemento subjetivo da responsabilidade civil já não mais era exigido para a imputação ao agente da obrigação de reparar o dano.

Com efeito, é evidente a atual tendência de flexibilização dos requisitos da responsabilidade civil, com ênfase na “erosão do filtro” da culpa, expressão cunhada por Schreiber<sup>21</sup> para designar o contínuo desgaste que esta vem sofrendo, decorrente da facilitação da prova e outros expedientes, como a proliferação de casos de culpa presumida e responsabilidade objetiva.

No entanto, a doutrina mais recente já admite a chamada “contra-ofensiva” da culpa, corrente que vem adquirindo expressão ao defender a recuperação deste conceito na atualidade, exemplificando como expressão deste retorno o próprio artigo 944, parágrafo único do Código Civil, o qual será oportunamente abordado, assim como o habitual emprego do grau de culpa na quantificação do dano moral, dentre outras hipóteses.<sup>22</sup>

Contudo, o mesmo autor acaba rechaçando expressamente esse entendimento, e demonstra as suas razões:<sup>23</sup>

À parte a discussão de fundo, que envolve, na verdade, o necessário debate acerca das funções da responsabilidade civil, o fato é que seja no tecido normativo, seja na prática jurisprudencial, esta contra-ofensiva tem se manifestado de forma muito pontual e dispersa. (...) Ao contrário do que podem pretender os subjetivistas, o que a experiência jurídica vêm demonstrando, por toda parte, é mesmo a erosão da culpa como filtro de reparação.

Já Calixto<sup>24</sup>, não obstante discorra sobre a gradual irrelevância que vinha recebendo a culpa para caracterização do dever de indenizar, observa uma

---

<sup>21</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 49. Nesse sentido, o autor expõe interessante raciocínio: “O fenômeno está longe, no entanto, de representar alteração restrita ao campo probatório. Facilitada a sua demonstração, a própria noção teórica de culpa deixa de ser vista de forma tão rigorosa pelas cortes. Suas presunções vão se aplicando de forma cada vez mais tranquila, e a avaliação negativa do comportamento subjetivo vai, gradativamente, passando de fundamento da responsabilização para um elemento ou aspecto do complexo juízo de responsabilidade”.

<sup>22</sup> Ibid, p. 48. Nesse sentido, sustenta ainda o autor: “Seria tolice acreditar que a responsabilidade civil caminha segundo uma tendência evolutiva única. Ao mesmo tempo em que a prática jurisprudencial e a atuação legislativa vêm retirando da culpa parte de sua importância secular, um número não inexpressivo de autores se insurge em prol do que já foi denominado “une contre-offensive de la culpabilité”. Tal contra-ofensiva parte, sobretudo, daqueles que, preocupados com o excessivo afastamento da concepção ética da responsabilidade civil, vêm propor a recuperação do seu caráter sancionatório ou punitivo, em prol de um efeito dissuasivo sobre as condutas culposas”.

<sup>23</sup> Ibid, p. 48

<sup>24</sup> CALIXTO, op. cit., 2009.

mudança de paradigma no que tange à quantificação da indenização, campo no qual a culpa volta a merecer destaque.

A fim de demonstrar esta nova tendência doutrinária, o autor<sup>25</sup> resume:

De fato, esta pode ter relevância como fundamento da responsabilidade e pode também ter relevância na fixação do montante da reparação. Naquele campo, a teoria da culpa sofre o assédio, cada vez mais pronunciado, da teoria do risco, a roubar-lhe importantes setores da responsabilidade até então sob seu domínio e o grau de culpa torna-se, assim, de somenos importância. Já no segundo grande território, o do montante da reparação, o estudo da culpa, até bem pouco tempo descartado, - uma vez que se afirmava o princípio da reparação integral, segundo o qual a indenização mede-se pela extensão do dano -, adquire novo vigor, passando o grau de culpa a ser utilizado como critério para a quantificação da reparação.

É inegável que os mecanismos modernos de facilitação da prova da culpa e mesmo de aumento dos casos fundados na teoria do risco, contribuíram para a modificação do cenário atual da responsabilidade civil, sendo possível constatar uma tendência cada vez mais acentuada de relativizar a importância do instituto, conforme até aqui observado.

No entanto, não há como olvidar que a culpa segue sendo relevante para caracterizar o dever de indenizar nas hipóteses de responsabilidade subjetiva, porquanto é elemento indissociável para formar o ato ilícito.

Nesse passo, o atual Código Civil Brasileiro (2002) disciplina a responsabilidade civil no artigo 927 (regra geral <sup>26</sup>), que assim dispõe: “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Por sua vez, o artigo 186, ao qual o dispositivo remete, determina que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. <sup>27</sup>

Como se vê, o artigo nos traz a definição de ato ilícito, contudo, ainda são infindáveis as discussões sobre a sua caracterização pela doutrina, suscitando

---

<sup>25</sup> Ibid, p. 118

<sup>26</sup> O parágrafo único do mesmo artigo traz o fundamento legal para as hipóteses de responsabilidade objetiva: “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos específicos em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

<sup>27</sup> O artigo 187 trata do abuso de direito (“também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”), mas, por não ser relevante ao presente estudo, mostra-se desnecessário ater-se à sua interpretação.

interpretações diversas, especialmente no que concerne à sua estreita relação com o conceito de culpa.

Schreiber<sup>28</sup>, por exemplo, critica a redação do mencionado artigo legal:

A previsão é, a rigor, insuficiente. O atual estado da responsabilidade civil no Brasil impõe reconhecer que o dano moral transcende as fronteiras do ato ilícito. A ampliação da responsabilidade objetiva vem eliminar, em definitivo, o peso atribuído à ilicitude na usual conceituação de dano. Com efeito, nos casos de responsabilidade sem culpa, a ilicitude encontra-se ausente, havendo, no máximo, de se cogitar de antijuridicidade no resultado do comportamento, isto é, com a geração do dano em si.

Concordamos no ponto em que o autor menciona a extensão dos casos de responsabilidade civil sem culpa, todavia, entendemos que não se trata da regra, mas antes da exceção, ao menos considerando o espírito da lei, que relegou a responsabilidade objetiva a um plano secundário.

Comungamos, assim, do entendimento de Stoco<sup>29</sup>, o qual explica que ao conceituar o ato ilícito na parte geral do Código Civil, o legislador exigiu para a sua configuração a existência de uma ação ou omissão voluntária, praticada mediante negligência ou imprudência e que viole o direito preexistente, sendo considerada “*contra jus*”.

Desse modo, defende que o *codex* de 2002 pressupõe, para a ocorrência do ato ilícito, além da mera ofensa ao ordenamento jurídico, que a conduta tenha ocorrido de forma intencional, imprudente ou negligente, do que se conclui que “a culpabilidade é, pois, elemento essencial”.<sup>30</sup>

Já Varela<sup>31</sup>, comentando o código civil português, que neste particular é muito semelhante, defende que, mesmo sendo muitos os casos de responsabilidade objetiva nas legislações modernas, e a tendência seguida por muitos autores é de

<sup>28</sup> SCHREIBER, op. cit. p. 102-103.

<sup>29</sup> STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 132.

<sup>30</sup> Ibid. p. 133.

<sup>31</sup> VARELA, João de Matos Antunes. **Das obrigações em geral**. vol. 1. 8ª edição revista e actualizada. Coimbra/PT: Livraria Almedina, 1994, p. 576.

Reza o artigo 483.º do Código Civil Português: “1. Aquele que, com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios, fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação. 2. Só existe obrigação de indemnizar independente de culpa nos casos especificados na lei”.

ampliar o seu domínio, “o Código manteve-se fiel à regra de que a responsabilidade pressupõe a culpa, de que não há responsabilidade sem culpa”.<sup>32</sup>

E conclui que “ilicitude e violação de um direito de outrem não constituem expressões sinônimas, sendo esta violação apenas uma das formas que a ilicitude por revestir”<sup>33</sup>.

Dessarte, a violação de direito alheio, pura e simples, está ligada antes ao aspecto da antijuridicidade, que se diferencia da ilicitude por não pressupor a existência de elemento subjetivo, bastando a ocorrência do fato antijurídico.

Noronha<sup>34</sup>, nesse particular, entende que “o primeiro pressuposto da obrigação de indenizar é constituído pelo fato antijurídico, que é o evento causador do dano”.

Os fatos antijurídicos, ou “injurídicos”, por sua vez, são definidos pelo autor como aqueles “que se colocam em contradição com o ordenamento, deste modo afetando negativamente quaisquer situações que eram juridicamente tuteladas”.<sup>35</sup>

Segue a definição de responsabilidade civil, pelo autor, partindo da noção de antijuridicidade:<sup>36</sup>

Visa reparar todos os danos causados a outrem de forma antijurídica (incluindo aqui mesmo os danos que para terceiros resultem de atos justificados), com exceção somente daqueles que são tutelados ao abrigo das normas respeitantes a contratos e negócios jurídicos unilaterais (obrigações negociais, as quais geram responsabilidade negocial).

A esse respeito, Schreiber<sup>37</sup> salienta que no juízo de ilicitude sempre há um componente subjetivo que advém da própria definição do artigo 186 do código brasileiro, usualmente verificada também em outras codificações:

---

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> Ibid., p. 550.

<sup>34</sup> NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil, vol. 1. 2 Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 469.

<sup>35</sup> Ibid, p. 347. A título de curiosidade, o autor faz também um comparativo com a expressão iniúria, proveniente do direito romano: “Para significar a não conformidade de certas atuações com a ordem jurídica, os romanos, que chamavam o direito de jus, falavam em injustum e em injúria: injustum era o resultado antijurídico, injustia era a ação violadora do direito. Na língua portuguesa, o significado das palavras injusto e injúria é algo diverso: injusto é aquilo que é contrário à justiça e injúria é ofensa, insulto ou ultraje. Por isso, injusto e injúria são termos que não poderiam ser usados adequadamente para traduzir a antijuridicidade. Não obstante, alguns autores intentam fazê-lo, falando em especial em dano injusto, por influência sobretudo de formulações que são correntes na língua e no direito da Itália”.

<sup>36</sup> Ibid., p. 441.

<sup>37</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 156.

A culpabilidade, entendida como a falta de diligência subjetiva do agente, compõe o conceito de ilicitude e lhe assegura um caráter tradicionalmente subjetivo. Em outras palavras, para haver ilicitude não basta um fato antijurídico (na dicção legal, a violação a um direito), mas faz-se necessário também uma atuação negligente, imprudente, de qualquer modo descuidada ou maliciosa.

Mais recentemente, Calixto<sup>38</sup> salienta a distinção entre ilicitude e antijuridicidade, defendendo que o artigo de lei acima comentado exige, além do ato contrário ao direito, “a negligência ou imprudência para a configuração do ato ilícito”, além, é claro, das hipóteses de comportamento doloso.

E conclui com um singelo raciocínio, com o qual concordamos: <sup>39</sup>

Esta construção parece ainda mais correta se forem analisados os próprios termos do artigo 186 e os termos do artigo 188, que afirma serem excludentes da ilicitude o exercício regular de um direito, a legítima defesa e o estado de necessidade.

Para a doutrina mais tradicional, mostra-se ainda mais arraigado o conceito de culpa na noção de responsabilidade civil, entendido como um elemento indispensável à sua configuração.

Nesse sentido, Gomes<sup>40</sup> considera que “não é toda violação de preceito legal que constitui ato ilícito, ainda quando produz lesão ao direito subjetivo de outrem. O que faz da violação um delito civil é o fato de ter sido culposo o ato lesivo”.

Já Rizzardo<sup>41</sup> apresenta o ato ilícito como um fenômeno gerado pela culpa em sentido lato:

O ato ilícito decorre da conduta anti-social do indivíduo, manifestada intencionalmente ou não, bem como por comissão ou omissão, ou apenas por descuido ou imprudência. Vale afirmar que o ato ilícito nasce da culpa, no sentido amplo, abrangendo o dolo e a culpa propriamente dita, distinção não importante para a reparação do dano.

Lima<sup>42</sup>, por sua vez, diz que a culpa é um dos elementos do ato ilícito, o qual é, para ele, um fenômeno jurídico complexo, fonte geradora de obrigações, de modo que aquela não pode ser confundida com a mera violação do direito de outrem,

---

<sup>38</sup> CALIXTO, op. cit., 2009, p. 163-165

<sup>39</sup> Ibid. p. 166.

<sup>40</sup> GOMES, op. cit., 2011, p. 67.

<sup>41</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 29 .

<sup>42</sup> LIMA, op. cit., p. 53-56.

argumentando ser necessário determinar o critério fixador de um padrão de comportamento:

Quem se transvia dessa conduta normal incide na repulsa da lei e se nesse desvio de conduta lesou o direito de outrem, nada poderá justificar seu ato. A responsabilidade extracontratual surge, pois, no momento em que, lesado o direito de outrem, causando-lhe um dano, verificamos que o ato ou omissão lesivos foram além dos extremos da conduta normal do homem diligente.

Ressalte-se que todas essas considerações acerca do ato ilícito não são meramente acadêmicas, pois, partindo-se do pressuposto de que os conceitos de ilicitude e antijuridicidade não se confundem (o que é consenso entre a maioria dos autores pesquisados), é possível concluir que a culpa ainda é pressuposto essencial da responsabilidade civil na modalidade subjetiva, que constitui a regra no direito civil brasileiro.<sup>43</sup>

Isso porque, para que haja ilicitude, é necessário o elemento subjetivo (culpa *lato sensu*), pois o próprio dispositivo legal (artigo 186, CC/2002) nos dá a noção de subjetividade da conduta do agente.

Já os atos puramente antijurídicos, no nosso entender, poderão eventualmente acarretar indenização, porém restrita às hipóteses de responsabilidade civil objetiva, uma vez que não se exige a presença de elemento subjetivo, bastando a ocorrência de ato contrário ao direito.

Nesse aspecto, acompanhamos a lição de Schreiber<sup>44</sup>:

De qualquer modo, é certo que a antijuridicidade, como componente objetivo da ilicitude, correspondente à violação de um dever de conduta, não se confundindo com a ilicitude em si, que exige, além disso, um componente vinculado visceralmente à conduta do sujeito (o da culpabilidade, essencial à responsabilização subjetiva), todavia, não é somente o dano decorrente do ato ilícito que será indenizado, diante das possibilidades de reparação sem a ocorrência de culpa.

Não se está querendo defender, aqui, um retorno à importância que um dia teve a culpa para caracterizar o dever de indenizar (*an debeatur*), mas considerar

---

<sup>43</sup> WITZ, Claude. Olhar de um jurista europeu sobre o novo Código Civil **brasileiro**. – tradução: Gustavo Espírito Santo. **Revista Trimestral de Direito civil**, v. 43. (julho/set. 2010) Rio de Janeiro: Padma, 2010. P. 77-97. “A responsabilidade civil brasileira continua fundamentalmente uma responsabilidade fundada sobre a culpa, La faute” (Olhar de um jurista europeu sobre o novo Código Civil brasileiro)

<sup>44</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 135.

que esta segue sendo relevante nas hipóteses de responsabilidade subjetiva, porquanto é elemento indissociável para formar o ato ilícito.

Assim mesmo, não há como negar que a culpa já não tem a mesma relevância de tempos anteriores, porém, quanto à quantificação, ela certamente voltou merecer destaque após a inovação legislativa que representou o artigo 944, parágrafo único, CC/2002, que será oportunamente abordado.

Antes, mostra-se necessário conceituar o dano indenizável no atual quadro da responsabilidade civil, assunto que é de suma importância tendo em vista a gradual prevalência do interesse do ofendido em detrimento da culpa do ofensor, que passaremos a demonstrar mais detidamente a seguir.

## 2.2 O DANO INDENIZÁVEL

O segundo pressuposto da responsabilidade civil é o dano. Sem ele não há o dever de indenizar, mesmo tendo o pretense ofensor agido com culpa ou dolo, pois se exige que esta conduta tenha causado prejuízo ao ofendido, sem o que não há que se falar em indenização, sob pena de configurar enriquecimento ilícito.<sup>45</sup>

Noronha<sup>46</sup> conceitua o dano como “o prejuízo, de natureza individual ou coletiva, econômico ou não-econômico, resultante de ato ou fato antijurídico que viole qualquer valor inerente à pessoa humana, ou atinja coisa do mundo externo que seja juridicamente tutelada”.

Mais recentemente, Cruz<sup>47</sup> completa o conceito de dano indenizável, conforme a legislação pátria:

Nada obstante, para que o dano seja indenizável no Brasil, é preciso que presente, ainda, dois requisitos, quais sejam, atualidade e certeza. Atual é

---

<sup>45</sup> LIMA, op. cit., p. 53. Exemplo clássico em doutrina, aqui trazido da lição de, consiste na seguinte situação hipotética, a fim de demonstrar que sem dano não há que se falar em responsabilidade civil: “se o condutor de um automóvel sai por uma estrada, sem a devida habilitação, com os freios do veículo mal regulados, em vertiginosa carreira e contra a mão, viola leis regulamentares de trânsito, é um imprudente e um negligente. Seu ato é, sem dúvida, culposo, podendo ser passível de penas regulamentares. Entretanto, sua conduta, tão imprudente, não lesou um direito, cuja reparação decorre da responsabilidade extracontratual. Houve erro de conduta, mas sem colisão com o direito de outrem”.

<sup>46</sup> NORONHA, op. cit, p. 473. O autor também corrobora a noção de imprescindibilidade do elemento dano para ocorrência da responsabilidade civil: “Se o fato, mesmo que antijurídico, não causar danos, nunca surgirá uma obrigação de indenizar, mesmo que ele possa ser relevante para outros efeitos (por exemplo, em matéria criminal ou contravencional)”.

<sup>47</sup> CRUZ, op. cit., p. 19.

o dano que já existe ao tempo da propositura da ação de responsabilidade civil; enquanto certo é o dano que se contrapõe ao eventual, isto é, que se funda em fato real, e não em mera hipótese ou suposição.

Importante salientar, nesse aspecto, que o dano tem adquirido destaque no cenário atual da responsabilidade civil, diante da já referida “erosão dos filtros” tradicionais, especialmente da culpa, o que fez com que as atenções tenham se voltado primordialmente à reparação da vítima. 48

A esse respeito, discorre Facchini Neto et al<sup>49</sup>:

O foco atual da responsabilidade civil, pelo que se percebe da sua evolução histórica e tendências doutrinárias, tem sido no sentido de estar centrada cada vez mais no imperativo de reparar um dano do que na censura do seu responsável. Cabe ao direito penal preocupar-se com o agente, disciplinando os casos em que deva ser criminalmente responsabilizado. Ao direito civil, contrariamente, compete inquietar-se com a vítima.

Na mesma linha, pronuncia-se Schreiber<sup>50</sup>:

A transferência do foco da responsabilidade civil em direção ao dano, com a relativa perda de importância da culpa e do nexo causal na filtragem das demandas indenizatórias, denota, como já repetidamente enfatizado, um afastamento do paradigma de imputabilidade moral em favor de um sistema de reparação capaz de efetivamente proteger as vítimas dos comportamentos – rectius: fatos – lesivos. A ideia de solidariedade vem, assim, se imiscuindo nas bases teóricas da responsabilidade civil e na própria filosofia que a sustenta.

Esta nova preocupação origina-se no solidarismo, ou solidariedade social, corrente que vem ganhando destaque na seara da responsabilidade civil no direito contemporâneo, em detrimento do individualismo que marcou tempos passados, mais nitidamente até meados do século XIX. <sup>51</sup>

O principal fundamento desta nova concepção diz com a preocupação cada vez mais acentuada de ressarcir a vítima em qualquer hipótese, mesmo que em alguns momentos se relegue a um segundo plano os demais pressupostos (culpa e

---

<sup>48</sup> SCHREIBER, op. cit..

<sup>49</sup> SARLET, Ingo Wolfgang (Org). **O novo código civil e a constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 155.

<sup>50</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 217

<sup>51</sup>LIMA, op. cit. Para contextualizar o conceito individualista de culpa, ver, por todos.

nexo causal), a fim de assegurar que a pessoa prejudicada por um fato danoso não reste “desamparada”.<sup>52</sup>

A tendência é baseada em um modelo solidarista de Direito Privado, o que naturalmente tem reflexo no Poder Judiciário, “que passa a ter um papel redistributivo, de busca de trazer justiça às relações sociais por meio da intervenção nas relações jurídicas privadas, antes tidas como sagradas”.<sup>53</sup>

O conceito deste novo modelo é amplamente explorado pelos autores contemporâneos, porquanto representa, na expressão de Gomes<sup>54</sup> apud Luiz Edson Fachin, verdadeiro “giro conceitual do ato ilícito para o dano injusto”.

É importante mencionar que a superação do modelo individualista até então vigente é considerada a grande inovação do Código Civil de 2002, cujos valores fundamentais em sua elaboração seriam, segundo classificou o próprio Miguel Reale, a socialidade, operabilidade e eticidade, de modo que a nova lei civil encontra-se mais ajustada à atual realidade ética e social.<sup>55</sup>

A explicação para esta passagem do sistema tradicional de responsabilidade para outro, mais solidário, está na noção cada vez mais difundida de constitucionalização do direito civil, pela qual a superioridade da Constituição sobrepõe-se aos interesses privados, podendo-se afirmar que “a responsabilidade

---

<sup>52</sup> É importante observar o crescimento de casos na jurisprudência em que nitidamente prevalece a intenção de proteger o ofendido mesmo sem culpa e, até mesmo, quando inexistente o próprio nexo causal, processo que por vezes é chamado, criticamente, de “vitimização”. Nesse sentido, destacamos precedente da 2ª Câmara de Direito Civil do TJ de Santa Catarina, que, com base na teoria do risco, afastou a ocorrência de caso fortuito e condenou a Prosegur (empresa de transporte de valores) a indenizar prejuízos materiais e extrapatrimoniais sofridos pelos vizinhos do estabelecimento, que tiveram a casa atingida por uma chapa de aço, após assalto com uso de explosivos na empresa, sediada em Itajaí/SC. Disponível no site Espaço Vital: <<http://www.espacovital.com.br/noticia-24110-prosegur-ressarcira-casal-por-danos-em-assalto-uso-explosivos>> Acesso em 07.jun. 2012.

<sup>53</sup> TIMM, Luciano Benetti. **O novo direito civil: ensaios sobre o mercado, a reprivatização do direito civil e a privatização do direito público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 42. Ensaio sobre o mercado, a reprivatização do direito civil e a privatização do direito público). O autor, entretanto, critica esta tendência, sustentando que “não há evidências empíricas de que o Direito Privado (especialmente no âmbito empresarial) possa transformar a realidade econômica e social”.

<sup>54</sup> GOMES, Orlando. **Tendências modernas da reparação de danos**. In: Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 293.

<sup>55</sup> REALE, Miguel. **Visão geral do novo código civil**. Revista dos Tribunais, v. 808, 2003, p. 13-16. Apud Diogo Naves Mendonça. **Indenização por equidade**: Desproporção entre a culpa e o dano. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil. Ano V, nº 28. p. 80-93.

civil contemporânea passa hoje a sofrer a constante influência de princípios como a solidariedade, a justiça distributiva e a dignidade da pessoa humana”.<sup>56</sup>

Moraes<sup>57</sup> refere que a solidariedade social, enquanto princípio esculpido na Constituição Federal, “identifica-se como o conjunto de instrumentos voltados para garantir uma existência digna, comum a todos, em uma sociedade que se desenvolva como livre e justa, sem excluídos ou marginalizados”.

A esse respeito, também a lição de Calixto<sup>58</sup>:

Recorde-se, por fim, que esta disseminação da responsabilidade civil objetiva encontra seu fundamento na própria consagração constitucional da proteção da dignidade da pessoa humana, a qual tem por corolário, como visto, uma concepção mais solidarista do direito de danos.

Nesse aspecto, Timm<sup>59</sup> observa a gradual passagem do sistema de responsabilidade baseado inicialmente na culpa (modelo liberal) para um mais objetivado, fundado no risco econômico (modelo social), fenômeno que é chamado de “Direito Social”, pois decorrente do *Welfare State (common law)*, e que “propõe um modelo socialmente funcionalizado de direito privado”.

E afirma que “há, por essa razão, uma mudança de perspectiva: deve-se agora focar a vítima e não a conduta do agente (sempre de difícil análise nos tribunais”, de tal sorte que a responsabilidade se torne uma questão de proteção do direito do lesado.<sup>60</sup>

Ainda quanto a este fenômeno, Zanchim<sup>61</sup> parte de interessante análise de aspectos filosóficos e sociológicos para explicar o conceito, arguindo que a relação entre poder e responsabilidade é direta, sendo que o próprio Código Civil traz situações decorrentes dessa premissa (v.g.: responsabilidade do empregador por atos de seus prepostos).

Nessa esteira, observa-se a importância cada vez menor dedicada à análise da culpa para a verificação do dano, pois este é atualmente o protagonista quando

---

<sup>56</sup> KONDER, Carlos Nelson. A redução equitativa da indenização em virtude do grau de culpa: apontamentos acerca do parágrafo único do art. 944 do Código Civil. RTDC: **Revista trimestral de direito civil**. Vol. 29. Jan/mar, 2007. P. 03/34, p. 5.

<sup>57</sup> MORAES, op. cit., p. 114.

<sup>58</sup> CALIXTO, op. cit., 2009, p. 161.

<sup>59</sup> TIMM, Luciano Benetti. **Os grandes modelos de responsabilidade civil no direito privado: da culpa ao risco**. In: Revista de Direito do Consumidor nº 55, jul. Set. 2005, p. 150-151.

<sup>60</sup> Ibid., p. 163

<sup>61</sup> ZANCHIM, Kleber Luiz. Redução da indenização na responsabilidade objetiva. In: **Revista de Direito Privado**. Ano 9, nº 33. jan./mar. 2008. p. 201-203.

se trata de responsabilidade civil, sendo que muitos doutrinadores modernos já se referem ao instituto como “direito de danos”.<sup>62</sup>

Embora não se negue a importância desta recente concepção solidarista de responsabilidade, o que possibilita a extensão das garantias de ampla reparação ao ofendido, esta tendência não pode ser radicalizada a ponto de restar completamente excluída a subjetividade do ofensor.

Com efeito, há casos em que a sua culpa (*lato sensu*) não terá a menor importância, em razão da teoria do risco e das demais hipóteses em que seja aplicada a responsabilidade objetiva.

Entretanto, tais casos deveriam ser tratados como exceções, na esteira do já exposto no capítulo anterior, de modo que a responsabilidade objetiva só poderia incidir em casos previstos na legislação - *v.g.*, em atividades de risco (art. 927, parágrafo único, Código Civil<sup>63</sup>), responsabilidade pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor<sup>64</sup> e, bem assim, do Estado pelos atos de seus prepostos (artigo 37, §6º, Constituição Federal<sup>65</sup>), entre outros.

O que nos parece, entretanto, é que a doutrina contemporânea tem expandido de forma acelerada a configuração destas hipóteses, chegando a sustentar a própria extinção da culpa em detrimento de um valor mais importante, que seria a reparação da vítima.

Nesse aspecto, comungamos do entendimento de Timm<sup>66</sup>, para quem é de suma importância diferenciar o instituto da responsabilidade civil quando se analisa relações particulares, onde ainda prevalece a noção subjetiva da conduta do agente, das hipóteses baseadas na teoria do risco, como nos casos de relação de consumo, até porque o moderno sistema de produção em escala dos bens de consumo permite que os riscos sejam calculáveis e não mais um acaso do destino.

---

<sup>62</sup> SANSEVERINO, op. cit.

<sup>63</sup> “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”.

<sup>64</sup> Artigo 12 da Lei 8.078/90: “O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos”.

<sup>65</sup> “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

<sup>66</sup> TIMM, op. cit.

A observação se explica a partir da análise econômica do direito<sup>67</sup>:

Nesse sentido, a responsabilidade civil deve ser separada entre aquela que se aplica como instrumento regulatório das condutas humanas tomadas individualmente e aquela que se aplica à atividade econômica empresarial. Tratam-se de institutos completamente distintos e que atendem a equilíbrios diversos. Nesta ela é um mecanismo de redistribuição das perdas entre os sujeitos envolvidos numa vida social, ou seja, não se está visando a conduta de ninguém, mas apenas o resultado de uma atividade socialmente relevante. Naquela, ela serve como mero fator de reequilíbrio entre as partes ante um prejuízo culposamente causado a alguém, tendo como objeto de análise o julgamento da conduta do agente.

Já para Moraes, a tutela do direito da vítima deve ser o norte da responsabilidade civil em todas as situações: <sup>68</sup>

De fato, não parece razoável, na legalidade constitucional, estando a pessoa humana posta na cimeira do sistema jurídico, que a vítima suporte agressões, ainda que causadas sem intenção nem culpa, isto é, sem negligência, imperícia ou imprudência. O que impede que se proteja o autor do dano em detrimento da vítima, como se fazia outrora, ou, melhor, o que torna hoje preferível proteger a vítima em lugar do lesante, é justamente o entendimento (ou talvez, o sentimento) da consciência de nossa coletividade de que a vítima sofreu injustamente; por isso, merece ser reparada.

Com a devida vênia à respeitável doutrinadora, entendemos que não é possível compreender a responsabilidade civil como uma “escolha”: ou se protege o autor do dano ou a própria vítima, como sustenta.

Em verdade, pensamos que ambos os interesses se completam, e, afora os casos de responsabilidade objetiva previstos na legislação, a conduta culposa ou não do agente deve, sim, influenciar o dever de indenizar o dano.

Nesse passo, é igualmente comum a preocupação doutrinária acerca do crescimento desenfreado do “direito de danos”, chegando a sustentar Schreiber<sup>69</sup> que, não sendo mais possível regredir aos filtros habituais da responsabilidade civil,

---

<sup>67</sup> Ibid., p. 165.

<sup>68</sup> MORAES, op. cit., p. 179-180

<sup>69</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 217. Ainda a esse respeito, o autor defende que a solução para o problema passaria por um amplo sistema de seguro social: “À parte as especificidades de sua disciplina em cada ordenamento jurídico, o seguro de responsabilidade civil produz, claramente, uma diluição dos danos, na medida em que reparte entre os diversos agentes potencialmente lesivos, por meio da cobrança de prêmios, os custos globais advindos da indenização de todos os danos derivados daquela atividade. Tal instrumento torna-se imprescindível na medida em que se verifica que os danos perderam, na sociedade contemporânea, o seu caráter acidental e fatalístico, convertendo-se em prejuízos que acompanham, necessariamente, o desenvolvimento de certas atividades socialmente úteis, como a circulação automobilística” (SCHREIBER, 2009, p. 224).

que serviam para dificultar a indenização (culpa e nexo causal), a solução passaria pela “diluição dos danos”.

Ou seja, o autor defende que, diante da transferência do foco da responsabilidade da pessoa do ofensor para a do ofendido, com o objetivo precípuo de reparação de danos, há cada vez mais solidariedade na culpa e na causa, o que equivale a dizer que somos todos culpados e causamos os danos, de modo que deve haver também solidariedade na reparação.

Na mesma linha, Moraes<sup>70</sup> defende que o problema da responsabilidade civil não mais consiste em descobrir o autor do fato danoso, mas sim estabelecer quem deve suportar o dano, partindo de casos emblemáticos na jurisprudência em que se considerou possível a condenação quando se trata de um grupo de pessoas que potencialmente poderiam ter causado a ofensa.

No ponto, lembramos que Lima<sup>71</sup> já acenava para a importância de se discutir estas hipóteses de responsabilização, que já eram alvo de divergência nos tribunais franceses na década de 1950, contudo, a posição majoritária na época era pela irresponsabilidade dos componentes do grupo em casos de culpa coletiva:

Entretanto, tem-se julgado e sustentado a opinião contrária, decretando-se a responsabilidade de todos os componentes do grupo. Não nos interessa, no momento, estudar o problema no sentido de concluir por esta ou aquela doutrina, mas apenas apontar a extensão do conceito de culpa, fugindo dos moldes do conceito clássico subjetivo, já estudado, proclamando-se a responsabilidade de todos os componentes do grupo. É a chamada culpa coletiva.

Também Facchini Neto et al.<sup>72</sup> discorre nesse sentido, considerando que a solidariedade pela reparação de danos configura uma terceira via de responsabilidade (além da aquilina e da objetiva), e que assim conceitua:

Este terceiro modelo vai além da ideia de uma simples responsabilidade objetiva, pois esta permanece uma ideia vinculada a parâmetros individuais, ao passo que o modelo ao qual agora nos referimos transcende o indivíduo e socializa as perdas. Não se trata, portanto, de condenar alguém individualizado a ressarcir um prejuízo, mas sim de transferir para toda a sociedade ou para um setor desta, uma parte do prejuízo.

---

<sup>70</sup> MORAES, op. cit., p. 154. A autora cita o seguinte precedente: apelação cível nº 1904/90, Rel. Des. Hélio Tavares, 07/08/1990. 5ª câmara cível – TJ/RJ.

<sup>71</sup> LIMA, op. cit., p. 99.

<sup>72</sup> SARLET (Org.), op. cit., p. 162.

Há, por outro lado, quem critique esse sistema fundado na seguridade, pois representaria a repartição de custos por uma parcela da sociedade que não deu causa ao evento danoso, chegando a afirmar Zanchim<sup>73</sup> que “o efeito desse processo é perverso”.

Outra questão de suma importância no que diz respeito ao dano em responsabilidade civil é delimitar, no atual contexto jurídico, o que pode ser considerado dano indenizável, segundo lições da doutrina e jurisprudência, de modo que “cumpre, pois, identificar em que consiste a injustiça do dano, que faz nascer a exigência da indenização”.<sup>74</sup>

A partir da Constituição Federal de 1988<sup>75</sup>, a legislação pátria prevê expressamente a indenização tanto dos danos patrimoniais como extrapatrimoniais, sendo possível classificá-los da seguinte forma: material, quando o bem jurídico violado pertence ao patrimônio físico da vítima; corporal, quando viola a integridade física da pessoa; e finalmente moral, quando o bem corresponde a um atributo da vítima.<sup>76</sup>

Mostra-se pertinente, também, colacionar a definição do português Costa<sup>77</sup>:

Distingue-se entre danos patrimoniais e danos não patrimoniais, consoante sejam ou não susceptíveis de avaliação pecuniária. Quer dizer, os primeiros, porque incidem sobre interesses de natureza material ou económica, reflectem-se no património do lesado, ao contrário dos últimos, que se reportam a valores de ordem espiritual, ideal ou moral.

Quanto aos danos puramente patrimoniais, não há que se prender em maiores digressões, haja vista que permanece válida a clássica definição de que é

---

<sup>73</sup> ZANCHIM, op. cit., p. 207. O autor, partindo do exemplo de um acidente de trânsito envolvendo o veículo de uma transportadora e um automóvel de passeio, afirma que pagar o prêmio de um seguro pode reduzir a rentabilidade do negócio de transporte, levando a empresa a embutir este custo extra nos serviços que presta, resultando na constatação de que “sofre mais quem apenas indiretamente deu causa ao custo (o consumidor). Aquele que o ensejou de forma direta (o condutor do automóvel de passeio) não assume qualquer parcela. Recebe reparação integral”.

<sup>74</sup> MORAES, op. cit., p. 177.

<sup>75</sup> Artigo 5º, CF: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) 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”.

<sup>76</sup> GOMES. op. cit.

<sup>77</sup> COSTA, Mario Julio Almeida de. **Direito das obrigações**. 7 ed. Coimbra, PT: Almedina, 1999, p. 515.

indenizável tudo aquilo que tenha importado subtração do patrimônio da vítima, incluídos aí tanto os danos emergentes quanto os lucros cessantes.<sup>78</sup>

Vale dizer, “os efeitos do ato danoso incidem no patrimônio atual, em geral. Mas é possível que se reproduzam em relação ao futuro, impedindo ou diminuindo o patrimônio do lesado”.<sup>79</sup>

Situação diversa ocorre quando se trata de danos extrapatrimoniais, gênero no qual se incluem diversas espécies, como os danos puramente morais, estéticos, à saúde, sendo infundável a denominação diante do crescente aparecimento dos chamados “novos danos”.<sup>80</sup>

Diga-se que este tema assume especial relevância à medida que se observa o crescimento acentuado de ações de indenização extrapatrimonial, sendo possível afirmar, embora sem dados estatísticos, mas com base na experiência forense cotidiana, que hoje as demandas desta natureza até superam as que envolvem danos puramente patrimoniais.

Nesse aspecto, Calixto<sup>81</sup> defende que a disseminação dos casos de responsabilidade civil está fundamentada na proteção à dignidade da pessoa humana, princípio positivado constitucionalmente<sup>82</sup> e que tem por corolário uma concepção solidarista do direito de danos.

A respeito da dignidade da pessoa humana, diz Fachin<sup>83</sup>:

A pessoa humana foi, com justa causa, elevada ao patamar de epicentro dos epicentros. Como consequência, na responsabilidade civil, o dano à pessoa humana se objetiva em relação ao resultado, emergindo o direito de danos como governo jurídico de proteção à vítima. Consolida-se a ideia de compensação pelo sofrimento.

---

<sup>78</sup> Artigo 402, Código Civil: “Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”.

<sup>79</sup> RIZZARDO, op. cit., p. 17

<sup>80</sup> SANSEVERINO, op. cit. p. 302. Para mais dados sobre o assunto, indica-se a leitura da mesma obra (p. 301-307) sobre algumas novas categorias de dano, notadamente: prejuízo de lazer, prejuízo sexual e prejuízo juvenil, além da possibilidade de cumulação no pedido indenizatório.

<sup>81</sup> CALIXTO, op. cit., 2009, p.161.

<sup>82</sup> Artigo 1º, Constituição Federal: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III – a dignidade da pessoa humana”.

<sup>83</sup> FACHIN, Luiz Edson. Responsabilidade civil contemporânea no Brasil: notas para uma aproximação. **Revista Jurídica**, ano 58 – novembro de 2010, nº 397., p. 11/19, p. 15.

Com efeito, parece haver consenso na doutrina de que a visão solidarista da responsabilidade civil, de que se falava antes, está intimamente ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana<sup>84</sup>:

O juízo punitivo que se imiscuía quando a atenção do intérprete recaía sobre a reprovabilidade da conduta do agente, necessariamente examinada quando o único sistema utilizado era a responsabilidade aquiliana, cede espaço para uma pluralidade de sistemas de reparação reunidos unicamente pelo seu objetivo central: compensar de alguma maneira (patrimonial ou extrapatrimonial) a pessoa humana diminuída em sua dignidade.

Partindo desse pressuposto, Moraes<sup>85</sup> defende que a necessária diferenciação entre o que é ou não indenizável passa pela noção de injustiça do dano, proveniente do direito italiano:

O dano será injusto quando, ainda que decorrente de conduta lícita, afetando aspecto fundamental da dignidade humana, não for razoável, ponderados os interesses contrapostos, que a vítima dele permaneça irressarcida.

E conclui, salientando a noção de que é preciso ponderar os interesses conflitantes que estão em jogo, a partir de critérios de razoabilidade e bom senso, para identificar o que realmente merece a tutela indenizatória.<sup>86</sup>

Schreiber<sup>87</sup>, igualmente, discorre sobre a necessidade de identificar critérios e métodos aptos a promover, sobretudo em matéria de dano não patrimonial, “a seleção dos interesses mercedores de tutela”, defendendo que o dano deve funcionar como uma espécie de cláusula que permita ao julgador, diante do caso em análise, concluir se o interesse violado de fato é digno de proteção jurídica, principalmente face ao interesse contraposto.

Na mesma linha interpretativa, Sanseverino<sup>88</sup> salienta a importância de caracterizar-se a injustiça do dano para gerar a responsabilidade civil, “exigindo-se a ofensa indevida a um interesse da vítima, direta ou por ricochete, tutelado pelo

---

<sup>84</sup> KONDER, op. cit., p. 7

<sup>85</sup> MORAES, op. cit., p. 177-179. A autora cita o artigo 2.043 do Código Civil italiano, que, já traduzido, assim dispõe: “qualquer fato doloso ou culposo que cause a outros um dano injusto obriga quem cometeu o fato a ressarcir o dano”. No original: “Qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che há commesso il fatto a risarcire il danno”.

<sup>86</sup> Ibid.

<sup>87</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 138.

<sup>88</sup> SANSEVERINO, op. cit., p. 178.

ordenamento jurídico”, e também fundamenta esta ideia nas diretrizes do direito civil italiano.

O autor<sup>89</sup> preocupa-se ainda em definir a natureza dos interesses lesados, lembrando que eventualmente estes podem ser ilegítimos ou ilícitos, casos em que não haverá dever de indenizar.

No entanto, lembra que há casos em que, mesmo que o resultado de um ato ilícito (ou antijurídico) não caracterize dano injusto, pode caracterizar alteração relevante na esfera jurídica da pessoa, o que o torna passível de indenização:<sup>90</sup>

Por exemplo, normalmente a gravidez resultante do defeito de fabricação de um medicamento anticoncepcional não pode ser tida como um dano injusto, pois a concepção de um filho não constitui evento antijurídico. Todavia, nas hipóteses em que a mulher tenha severa contra-indicação para engravidar, com riscos para a sua saúde e sua vida, o dano deve ser considerado injusto pelos riscos que representa à saúde da mãe.

A esse respeito, um caso recente julgado pelo Superior Tribunal de Justiça foi alvo de extensa repercussão não só na esfera jurídica, como em toda a sociedade brasileira: o Tribunal reconheceu indenização (fixada no valor de R\$ 200.000,00) à filha em razão de abandono afetivo pelo pai, tendo a relatora do caso, Ministra Nancy Andrigui, declarado que “amar é faculdade, cuidar é dever”.<sup>91</sup>

<sup>89</sup> Ibid., p. 181. Como exemplo, refere o caso de um traficante de drogas que tenha reduzido sua capacidade “laborativa” de operar no mercado de entorpecentes. Nesse caso, os lucros cessantes não são reparáveis.

<sup>90</sup> Ibid., p. 181.

No Brasil, notabilizou-se o caso conhecido como “pílulas de farinha”, em que várias consumidoras processaram a fabricante do anticoncepcional MICROVLAR, em razão de gravidez indesejada durante o uso do medicamento. Contudo, nos acórdãos pesquisados (BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça: **RESP 1120746 – RESP 798803 – RESP 720930**, de diferentes relatores, o cerne da discussão concentrara-se na prova do nexos causal, não se cogitando da inexistência do dano sob o fundamento de que gerar um filho não seria algo antijurídico. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?newsession=yes&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&livre=p%EDlula%20anticoncepcional%20e%20gravidez](http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?newsession=yes&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&livre=p%EDlula%20anticoncepcional%20e%20gravidez)> Acesso em 07 jul. 2012.

<sup>91</sup> BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **RESP nº 1159242**, Relatora: Ministra Nancy Andrigui, Dje: 10/05/2012. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=105567&tmp.area\\_anterior=44&tmp.argumento\\_pesquisa=>](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=105567&tmp.area_anterior=44&tmp.argumento_pesquisa=>)>. Acesso em 07.jun.2012. Para visualizar o inteiro teor do acórdão, pesquisar por:

O interessante, nesse caso, foi o fundamento encontrado pela Ministra Relatora para garantir a indenização. Segundo ela, é evidente a dificuldade em mensurar sentimentos humanos decorrentes da falta de afeto paterno, de modo que o dever de indenizar não pode ser estabelecido pelo dano moral em si, mas pela falta de um DEVER de cuidado próprio da relação familiar, decorrente da responsabilidade paterna: “Sob esse aspecto, indiscutível o vínculo não apenas afetivo, mas também legal que une pais e filhos, sendo monótono o entendimento doutrinário de que, entre os deveres inerentes ao poder familiar, destacam-se o dever de convívio, de cuidado, de criação e educação dos

A par das infundáveis discussões éticas que o julgamento possa acarretar, o fato é que houve uma significativa mudança de paradigma na jurisprudência pátria, por se tratar de uma decisão inédita (no ano de 2005, o STJ havia negado provimento em caso semelhante), o que reforça a ideia estudada neste capítulo do acentuado crescimento das hipóteses de indenização por força do viés solidarista de responsabilidade civil, voltado primordialmente à proteção do ofendido (vítima).

Importante mencionar, ainda no que concerne aos novos danos indenizáveis, a figura do dano moral coletivo, que, embora permaneça alvo de divergência, já vem sendo admitida nos julgados mais recentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme explica a E. Ministra Nancy Andrighi:<sup>92</sup>

Nosso ordenamento jurídico não exclui a possibilidade de que um grupo de pessoas venha a ter um interesse difuso ou coletivo de natureza não patrimonial lesado, nascendo aí a pretensão de ver tal dano reparado. Nosso sistema jurídico admite, em poucas palavras, a existência de danos extrapatrimoniais coletivos, ou, na denominação mais corriqueira, de danos morais coletivos.

Destaque-se, por fim, uma nova classificação sugerida por Antonio Junqueira de Azevedo<sup>93</sup>: os chamados “danos sociais”, os quais se relacionam à ideia de punição, tendo em conta a constatada “ineficiência do direito penal para impedir crimes e contravenções – atos ilícitos, na linguagem civilista”.

O autor sugere, desta forma, o agravamento da indenização em direito civil, através do acréscimo de uma pena, representando a punição pelo “dano social”,

---

filhos, vetores que, por óbvio, envolvem a necessária transmissão de atenção e o acompanhamento do desenvolvimento sócio-psicológico da criança”.

<sup>92</sup> Interessante atentar para os seguintes precedentes, também do STJ: Ao analisar o RESP. 971.844 (2009), foi negada indenização por dano moral coletivo em ação movida pelo MPF contra a Brasil Telecom, por ter deixado de manter postos de atendimento pessoal aos usuários em todos os municípios do Rio Grande do Sul, o que teria violado o direito dos consumidores à prestação de serviços telefônicos com padrões de qualidade e regularidade adequados à sua natureza. Já no RESP 1.221.756 (Fev. 2012), a Terceira Turma confirmou a condenação de um banco em danos morais coletivos por manter caixa de atendimento preferencial somente no segundo andar de uma agência, acessível apenas por escadaria de 23 degraus. BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **RESP. 971.844** (2009). Disponível em: [http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=106083](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=106083) Acesso em 18 jun. 2012.

<sup>93</sup> AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2009. – Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social, p. 378.

além de outra verba a título de desestímulo, evitando a repetição de tais condutas danosas no futuro.<sup>94</sup>

Além disso, o ponto central é que esta verba, apresentada em duas vertentes (“punição e acréscimo dissuasório ou didático”), deva ser entregue à própria vítima, “entendendo que o particular, na sua ação individual de responsabilidade civil, age também como defensor da sociedade”.<sup>95</sup>

Assim, é possível dizer que o dano adquiriu papel central no cenário contemporâneo da responsabilidade civil, sendo dever da doutrina e jurisprudência limitá-lo, na medida do possível, evitando-se a proliferação de casos incomuns, e até mesmo pitorescos, que por vezes chegam aos Tribunais e, em muitas delas, são reconhecidos como legítimos de tutela.<sup>96</sup>

Nesse passo, nos parece útil as teorias para definição dos danos indenizáveis, a fim de evitar a proteção exacerbada a novos direitos que, em um número cada vez maior de situações, ultrapassam os limites do razoável e do bom senso, enriquecendo a malfadada “indústria do dano moral”, compreendida por alguns como uma verdadeira distorção ao contexto de proteção legal (e constitucional) à pessoa humana.<sup>97</sup>

### 2.3 QUANTIFICAÇÃO DO DANO: A PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL

Como já observado, cada vez mais se destaca a tendência, entre os operadores do Direito, de voltar as atenções principalmente ao lesado, o que

---

<sup>94</sup> Ibid.

<sup>95</sup> Ibid., p. 383.

<sup>96</sup> Há diversos exemplos na doutrina brasileira, bem assim em direito comparado, que traduzem a importância de restringir os danos passíveis de indenização, sob pena de dramatizar situações banais, transformando-as em interesses dignamente merecedores de tutela. Nesse sentido, é bastante pontual o caso que ficou conhecido como “dano da moto nova”, onde um Tribunal italiano reconheceu, além do dano patrimonial em razão de uma motocicleta roubada, o acréscimo por prejuízos extrapatrimoniais sofridos pelo seu dono, pois o objeto recém havia sido adquirido (SCHREIBER, 2009, p. 115).

<sup>97</sup> JUNKES, Sérgio Luiz. A culpa e a punição não podem servir de critério para a fixação da indenização por dano moral. **Revista da ESMESC**. V. 13, Nº 19, 2006, P. 30-31. De traumas a simples incomodações, enfim, tudo o que em geral causa algum aborrecimento à condição humana, tem sido utilizado para alimentar essa avalanche desenfreada de novas ações. Por trás delas, não raras vezes há busca de lucro fácil e até, de má-fé, seja de pessoas que pleiteiam danos morais que jamais existiram, seja de pessoas que forjam situações para tornarem-se merecedoras de uma indenização. É de fácil verificação, pois, que esta indústria contribui em certa medida para um clima de verdadeira desagregação social e de desconfiança nas próprias instituições.

significa dar maior importância ao dano efetivamente sofrido e suas consequências do que à punição ao causador do prejuízo.

Tratou-se, até aqui, de demonstrar o constante crescimento das hipóteses de indenização, diante da expansão do conceito de dano indenizável, ao lado da gradual diminuição da importância da culpa do ofensor, tudo isso com o fito de caracterizar o “*an debeat*” (dever de indenizar).

Nesse passo, resta aferir quais os critérios para a fixação do “*quantum debeat*”, ou seja, a exata medida do montante a ser indenizado, porque tal compreensão será necessária a fim de alcançar o cerne do presente trabalho, que consiste na possibilidade de redução equitativa da indenização.

Para tanto, Noronha<sup>98</sup> inicia sua lição ressaltando a importância das diversas funções da responsabilidade civil:

As obrigações de responsabilidade civil têm essencialmente, mas não exclusivamente, uma finalidade estática, de proteção da esfera jurídica de cada pessoa, através da reparação dos danos por outrem causados, tutelando um interesse do credor que se pode chamar de expectativa na preservação da situação atual (ou de manutenção do *status quo*). Contudo, se essa finalidade (dita função reparatória, ressarcitória ou indenizatória) é a primacial, a responsabilidade civil desempenha outras importantes funções, uma sancionatória (ou punitiva) e outra preventiva (ou dissuasora).

A primeira das funções é reconhecida de forma unânime pela doutrina; quanto às demais, contudo, há bastante divergência, embora se observe que são cada vez mais utilizadas pela jurisprudência, especialmente na esfera dos danos extrapatrimoniais.

Começamos, pois, estudando a primeira das funções, que é também a principal (e incontroversa) no âmbito da responsabilidade civil.<sup>99</sup>

O sentido de indenizar é encontrado no latim - *in dene*- que significa devolver (o patrimônio) ao estado anterior, buscando eliminar o prejuízo e suas consequências, a fim de alcançar a máxima reparação do dano sofrido.<sup>100</sup>

---

<sup>98</sup> NORONHA. op. cit. p. 436-437

<sup>99</sup> A respeito da terminologia, Noronha (2007) explica que são utilizados como sinônimo os termos “reparatória, indenizatória, ressarcitória e compensatória”, contudo, entende que “função reparatória” é mais abrangente, uma vez que se aplica tanto aos danos materiais como morais. A função compensatória, por sua vez, comumente se refere aos danos morais, que admitem somente uma compensação pecuniária pelo prejuízo causado, sendo impossível “apagar o dano”, expressão da qual originou o termo “indenização”, o que explica que a “função indenizatória”, e bem assim a ressarcitória, devem ser aplicadas apenas aos danos materiais.

Assim, pode-se dizer quanto à indenização (reparação) dos danos em sede de responsabilidade civil, que “o normal é que tenha por objeto a reposição das coisas como eram antes do evento causador”.<sup>101</sup>

Por isso é que, nos primórdios do instituto, preferia-se a reparação do dano *in natura*, isto é, com a reposição do prejuízo causado nos exatos termos em que fora subtraído da vítima, hipótese também conhecida por “reposição natural” ou “indenização propriamente dita”.<sup>102</sup>

A doutrina considera esta a forma de reparação que melhor atende aos anseios do ofendido:

Sempre que a situação possa ser recomposta, restituindo-se ao lesado o que perdeu, atende-se, com maior exatidão, ao fim da lei que regula as obrigações por atos ilícitos. Se a coisa usurpada é devolvida ao seu dono, tal como se encontrava antes da usurpação, terá sido satisfeito por forma de maior conveniência do que o pagamento do que vale em dinheiro.<sup>103</sup>

Todavia, há que se reconhecer que nem sempre é fácil concretizar essa possibilidade de reparação *in natura*, por obstáculos até mesmo naturais - muitas vezes, o bem não pode ser recomposto na forma original porque simplesmente não existe mais; daí por que, atualmente, é usual que o ressarcimento do dano se dê na modalidade pecuniária, mediante a entrega de valor em espécie, equivalente ao bem lesado:

O sistema da reparação natural, apesar de se apresentar, em um plano ideal, como mais perfeito e completo do que o da indenização pecuniária, possui, na prática, obstáculos de difícil superação. De um lado, pode ser materialmente impossível a restauração do dano, em face de sua natureza (v.g., morte da vítima). De outro lado, pode não haver interesse por parte do próprio credor da obrigação de indenizar na sua restauração específica pelo devedor. Por isso tem-se observado, atualmente, um domínio da reparação pecuniária.<sup>104</sup>

---

<sup>100</sup> MORAES. Op. cit., p. 145. A propósito, a autora também destaca que, por essa mesma razão, “é mais apropriado utilizar o termo “compensação” ao referir-se a danos de ordem puramente 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”.

<sup>101</sup> RIZZARDO, op. cit., p. 54.

<sup>102</sup> GOMES, op. cit., 2011, p. 121

<sup>103</sup> Ibid.

<sup>104</sup> SANSEVERINO. pp. cit., p. 39.

Nesse cenário, assume especial relevância o princípio da reparação integral do dano, que se apresenta de forma mais ampla na esfera da indenização pecuniária, onde fica evidente toda a sua utilidade prática.<sup>105</sup>

A consagração do princípio, o qual já era mansamente admitido no direito brasileiro, veio com a positivação no Código Civil de 2002, em seu artigo 944: “A indenização mede-se pela extensão do dano”.

No direito espanhol, igualmente se destaca a necessidade de que sejam ressarcidos os prejuízos suportados pela vítima em amplo aspecto, consoante se extrai do ensinamento doutrinário:

De ahí que la reparación afecte a todos los daños alegados y probado por el perjudicado, no sólo a los posibles intereses económicos o directamente valuables, como el daño emergente y el lucro cesante, al que después nos referiremos, aunque excluyendo las meras expectativas ganancias dudosas o contingentes, sino comprendiendo también perjuicios de otra índole como, por ejemplo, las secuelas o el daño moral o, con carácter más general, el denominado “pretium doloris”.<sup>106</sup>

Também nesse sentido, ensina Cavalieri<sup>107</sup>:

O anseio de obrigar o agente, causador do dano, a repará-lo inspira-se no mais elementar sentimento de justiça. O dano causado pelo ato ilícito rompe o equilíbrio jurídico-econômico anteriormente existente entre o agente e a vítima. Há uma necessidade fundamental de se restabelecer esse equilíbrio, o que se procura fazer recolocando o prejudicado no *status quo ante*. Impera nesse campo o princípio da *restitutio in integrum*, isto é, tanto quanto possível, repõe-se a vítima à situação anterior à lesão. Isso se faz através de uma indenização fixada em proporção ao dano.

E, na esteira do que se observou a respeito da tendência de constitucionalização do direito civil, aqui também o princípio da dignidade da pessoa humana é invocado para assegurar o direito à completa indenização por danos materiais e, especialmente, morais.<sup>108</sup>

---

<sup>105</sup> Ibid.

<sup>106</sup> La Cuantificación de los Daños en materia de Responsabilidad Patrimonial: Criterios Jurisprudenciales. Reyes Fernández Mena, Coordinadora del area Jurídica del Servicio de Asistencia a la Comunidad Universitaria-Universidad de Sevilla. p.3.

<sup>107</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 5ª edição. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 35.

<sup>108</sup> KONDER, op. cit., p. 27-28. A esse respeito: “Para além da ampla consagração da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental da República (CF, Art. 1º, III), os incisos V e X do art. 5º do texto constitucional asseguram o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de violação à intimidade, vida privada, honra e imagem da pessoa. O conceito tradicional de indenização remete imediatamente à ideia de reparação integral, no sentido de tornar indene (que não sofreu dano, livre de prejuízo, ressarcido, compensado) a vítima”. No mesmo sentido, Moraes (2009, p. 306)

Sanseverino<sup>109</sup> pondera, contudo, que há objeções doutrinárias à incidência do princípio da reparação integral aos danos extrapatrimoniais, especialmente em função da dificuldade de mensurar economicamente a lesão a um bem jurídico sem conteúdo patrimonial.

Afinal, no caso específico dos danos extrapatrimoniais, a finalidade é satisfatória, exatamente por não ser possível estabelecer uma precisa relação de equivalência entre os prejuízos sem conteúdo econômico e a reparação pecuniária.

110

Não obstante, embora admita que nunca será possível uma reparação econômica completa, como ocorre nas hipóteses de danos somente patrimoniais, entende que este argumento não basta para afastar a aplicação do princípio também nesta seara, defendendo que se utilize para efeito de condicionar o julgador à análise particular do caso concreto.<sup>111</sup>

Posto isso, não se pode olvidar que o objetivo maior da indenização pecuniária nos danos extrapatrimoniais é a reparação mais completa, mas apenas na medida do possível, já que não possuem dimensão patrimonial.

Ou, nas palavras de Bittar<sup>112</sup>, “é que ao direito compete preservar a integridade moral e patrimonial das pessoas, mantendo o equilíbrio no meio social e na esfera individual de cada um dos membros da coletividade, em sua busca incessante pela felicidade pessoal”.

Por certo, a principal dificuldade em quantificar o prejuízo reside na noção de que o dano extrapatrimonial não se resolve por meio de simples indenização, diante da absoluta impossibilidade de eliminá-lo por completo.<sup>113</sup>

Disso resulta que a problemática relativa à responsabilidade civil nos danos morais assume maior relevo exatamente no que tange à discussão acerca do montante indenizatório, ponto que ainda é objeto de bastante controvérsia no campo doutrinário.

---

destaca que “a adoção do conceito de dignidade humana como fundamento do dano moral influencia ainda o critério da reparação integral, em razão do peso atribuído às próprias condições pessoais da vítima”.

<sup>109</sup> SANSEVERINO, op. cit.

<sup>110</sup> Ibid.

<sup>111</sup> Ibid.

<sup>112</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 11.

<sup>113</sup> CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

Dessarte, muito se discute acerca dos critérios para fixação do *quantum* indenizatório quando se trata de danos extrapatrimoniais, diante da tarefa naturalmente árdua de “reparar o que é irreparável”, utilizando expressão cunhada por Moraes<sup>114</sup>.

Também no direito português, cuja disciplina relativa aos danos morais está disposta no artigo 496 do Código Civil<sup>115</sup>, esta noção está bem clara, conforme se extrai da lição do jurista João de Matos Antunes Varela:

Ao lado destes danos pecuniariamente avaliáveis, há outros prejuízos (como as dores físicas, os desgostos morais, os vexames, a perda de prestígio ou de reputação, os complexos de ordem estética) que, sendo insusceptíveis de avaliação pecuniária, porque atingem bens (como a saúde, o bem estar, a liberdade, a beleza, a perfeição física, a honra ou o bom nome) que não integram o património do lesado, apenas podem ser compensados com a obrigação pecuniária imposta ao agente, sendo esta mais uma satisfação (*Genugtuung*) do que uma indemnização.<sup>116</sup>

Nery Junior<sup>117</sup> lembra ainda que, quando o artigo 944 cuida de fixar o valor da indenização pela extensão do dano, isso significa que a obrigação deve ser cumprida “ponto por ponto”, rejeitando, assim, qualquer possibilidade de tarifação dos danos extrapatrimoniais pela jurisprudência.

Com efeito, é do senso comum que “na reparação do dano moral não há ressarcimento, já que é praticamente impossível restaurar o bem lesado, o que, via de regra, tem caráter imaterial”.<sup>118</sup>

A dificuldade de quantificação é justificável, por se tratar de uma tentativa de dimensionar economicamente o sofrimento humano, o que é obviamente impossível, contudo, é consenso entre os juristas que se deve buscar a maior recompensa possível ao ofendido, dando ênfase, assim, ao princípio da reparação integral também em sede de danos extrapatrimoniais.

A esse respeito, diga-se ainda que para garantir o julgamento racional e equitativo na indenização por danos extrapatrimoniais, é preciso sopesar as características singulares de cada demanda, relativas às peculiaridades do caso,

---

<sup>114</sup> MORAES, op. cit., p. 81.

<sup>115</sup> Redação do Artigo 296 do Código Civil Português: “Na fixação da indenização deve atender-se aos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, merecem a tutela do direito”.

<sup>116</sup> VARELA, P. 612

<sup>117</sup> NERY JUNIOR, Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. **Código Civil comentado**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 820.

<sup>118</sup> FIUZA, Ricardo (Org.). **Novo Código Civil comentado**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 841

bem como dos indivíduos envolvidos naquela situação: o agente causador do dano e, principalmente, o lesado.

Atentar para as peculiaridades do caso concreto é, para Sanseverino<sup>119</sup>, a função concretizadora do princípio da reparação integral, para o fim de quantificar a justa indenização, o que exige do juiz especial cuidado ao aplicar as regras obtidas pela legislação e jurisprudência:

Como a vida é muito mais rica do que as fórmulas abstratas definidas pelo legislador ou do que os enunciados normativos extraídos dos precedentes jurisprudenciais, a liquidação dos danos ensejados por um ato ilícito exige dos operadores do direito, partindo dessas normas genéricas, a construção de regras mais concretas para a solução dos casos.<sup>120</sup>

Cavaliere Filho<sup>121</sup> discorre nesse mesmo sentido, explicando que o julgador deve partir do plano axiológico para arbitrar a justa indenização:

A dor da mãe que perde o filho não é a mesma daquele que tem seu nome indevidamente lançado no rol de mal-pagadores – o que está a indicar que o juiz não pode se afastar dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, hoje tidos como princípios constitucionais. Afinal de contas, jurisprudência – a obra-prima do juiz – é a junção de duas palavras: juris + prudência – vale dizer, na base de todas as decisões judiciais há de estar a prudência.

Na mesma linha, Alvim<sup>122</sup>, um dos pioneiros a tratar do tema no direito brasileiro, quando sequer se admitia a possibilidade de condenação por danos morais na jurisprudência e apenas de forma tímida no campo doutrinário, já se preocupava com a questão do montante indenizável, não só sob o aspecto da dificuldade de estimação e avaliação do dano, mas também pela repercussão que a indenização terá no patrimônio da vítima, questão, de fato, de delicada apreciação.

O autor já advertia, desde aquela época, que o exame de tal problemática exigiria muito da jurisprudência e, com efeito, esta situação se observa até hoje, afinal, a despeito de terem se consolidado certos parâmetros para o arbitramento da

---

<sup>119</sup> SANSEVERINO, op. cit. p. 76-77.

<sup>120</sup> Ibid.

<sup>121</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p.. 109.

<sup>122</sup> ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 1972, p. 218. É interessante observar também, à guisa de curiosidade, a justificativa do autor para comentar o desinteresse nas demandas de natureza moral, em obra cuja primeira edição foi publicada em 1949, demonstrando que certas críticas permanecem atuais: “O aparelhamento da nossa justiça, ainda deficiente, e o elevado custo das demandas arredam do Pretório grande número de pessoas. Ora, a pedido de indenização por dano moral, além dessas dificuldades, luta, ainda, com a resistência dos nossos Tribunais nesse setor” (fls. 238/239).

quantia, ainda cabe ao julgador avaliar o caso individualmente, pois é inviável estipular, por meio de critérios matemáticos, o valor de bens tão caros como a honra ou a vida de um ser humano.

Desse modo, pode-se concluir que “compete ao juiz perseguir, em vista das condições do litígio, o real sentido dos fatos, para aquilatar das fórmulas que melhor se ajustam à hipótese vertente, atento sempre ao princípio basilar da reparação integral ao lesado”.<sup>123</sup>

Assim é que se mostra tão importante que as decisões judiciais sejam especialmente motivadas quando se trata de indenização por danos de natureza extrapatrimonial, haja vista que o convencimento passa pela análise detida de circunstâncias peculiares do caso concreto, no que difere das demandas indenizatórias por prejuízos puramente patrimoniais, quando se dispõe de critérios objetivos para defini-los.

A esse respeito, Moraes<sup>124</sup> ressalta que “aditem-se tais juízos de valor, autorizados que estão, inclusive, pelo próprio Código de Processo Civil, mas espere-se que eles sejam suscetíveis de plena justificação racional do ponto de vista objetivo”.

Não é diferente o entendimento encontrado no direito espanhol. Comentando o artigo 1106<sup>125</sup> do respectivo Código Civil daquele país, e que é aplicável tanto na esfera contratual como extracontratual, María Xiol Bardají assim explicita o seu entendimento:

Sin embargo, en esos Artículos no existe un criterio general para la medición de los daños no patrimoniales. Por el contrario, la cuantificación de estos daños se hace en consideración de las circunstancias del caso concreto. El motivo para ello es la dificultad de encontrar un criterio general para este tipo de daños, en los que las circunstancias del caso concreto tienen una especial relevancia y en los que, sobre todo, es necesario valorar en dinero un daño que, por definición, no puede ser reparado con dinero.<sup>126</sup>

---

<sup>123</sup> BITTAR, op. cit., p. 208.

<sup>124</sup> MORAES, op. cit., p. 271.

<sup>125</sup> Artículo 1106. PORTUGAL. Lisboa. La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que hayan sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvo las disposiciones contenidas en los artículos siguientes.

<sup>126</sup> Monetización de los daños por “vacaciones frustradas” en Derecho alemán y Derecho español. **Revista para el Análisis Del Derecho**. Barcelona, 2010, p. 19. Interessante mencionar, nesse ponto, a preocupação da autora quanto à ausência de uniformidade na jurisprudência com relação ao arbitramento de valores na indenização por danos morais, o que igualmente se observa do direito pátrio, preocupando-se com a insegurança jurídica gerada por esta situação: “La jurisprudencia de las

Outrossim, Gomes destaca que a reparação integral impõe que a indenização seja total, a fim de compensar o prejuízo e suas conseqüências, porém, não pode ultrapassá-lo. Exige-se, assim, a adequação expressa dos efeitos à causa, a fim de delimitar a extensão do ressarcimento.<sup>127</sup>

Sanseverino<sup>128</sup> identifica esta limitação com o que chama de “função indenitária” do princípio da reparação integral, salientando que “os prejuízos efetivamente sofridos pelo lesado constituem não apenas piso, mas também teto indenizatório”.

Com efeito, o princípio da reparação integral é comumente invocado como fundamento por parte significativa da doutrina que rechaça as duas outras funções da responsabilidade civil a que se fez referência no início do capítulo: a punitiva e a preventiva.

Sanseverino<sup>129</sup> critica com veemência o caráter punitivo da indenização, diante da ausência de texto legal que permita a sua incidência, e, principalmente, por representar violação à função indenitária:

Ora, a imposição de *punitive damages*, seja com o propósito de punir o demandado (*punishment*), seja de prevenir atos semelhantes (*deterrence*), ensejaria uma indenização muito superior à extensão dos danos sofridos pela parte demandante, o que não se mostra compatível com o princípio da reparação integral expressamente acolhido pelo art. 944, *caput*, em nosso sistema de responsabilidade civil.

O autor admite, contudo, a aplicação do critério em hipóteses excepcionais, como ocorre nos direitos difusos, cujo dano atinge toda uma coletividade, porém, salienta que em tais casos, “a indenização não se confunde com os *punitive damages*, pois não se destina à parte lesada, mas a um fundo público, cujos recursos serão destinados à reconstituição dos bens lesados”.<sup>130</sup>

---

Audiencias recoge distintas soluciones en materia de cuantificación y es sencillo encontrar sentencias que determinan soluciones diferentes ante supuestos parecidos, con la consiguiente inseguridad jurídica.

<sup>127</sup> GOMES, op. cit., 2011, p.. 52.

<sup>128</sup> SANSEVERINO, op. cit., p. 59.

<sup>129</sup> Ibid., p. 74

<sup>130</sup> Ibid., p. 75

Acompanha-o nesse posicionamento Moraes<sup>131</sup>, para quem “a ratio será a função preventivo-precautória, que o caráter punitivo inegavelmente detém, em relação às dimensões do universo a ser protegido”.

De resto, a autora também critica a utilização desenfreada do critério punitivo para fixar o valor a ser recompensado, ressaltando que grande parte dos atos que geram danos também constitui crimes, e neste caso, o ofensor seria duplamente punido, ademais porque “as sanções pecuniárias cíveis têm potencial para exceder, em muito, as correspondentes do juízo criminal”.<sup>132</sup>

Nesse mesmo diapasão, Carlos Nelson Konder critica o que considera uma inoportuna mistura de reparação com punição, pois, “uma vez não previsto em lei, significa punição sem prévia cominação, confere um cheque em branco para o juiz cível ferir o princípio criminal da tipicidade (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)”, e adverte, outrossim, que a condenação na esfera cível configura um *bis in idem*, caso haja sanção prevista no plano criminal.<sup>133</sup>

Ainda nessa linha de entendimento, posiciona-se Calixto<sup>134</sup>. Segundo ele, é incabível o aumento do valor da reparação sem que haja previsão legal específica, admitindo também que, na hipótese de incidência do critério, a indenização punitiva deva ser destinada a um fundo coletivo, e não ao próprio ofendido. Contudo, ressalva:

Mesmo neste último caso, entretanto, a fixação do valor a ser destinado a tal fundo não deverá ser feita com fundamento no grau de culpa do ofensor e sim em critérios mais objetivos, como, por exemplo, a reincidência na conduta contrária aos interesses da coletividade.

A defesa dos adeptos desta tese vai de encontro aos que defendem o uso do critério punitivo, que também constituem parcela significativa da doutrina, mas,

---

<sup>131</sup> MORAES, op. cit., p. 263. Ambos os autores citam, como exemplo de caráter punitivo da indenização na esfera dos direitos difusos e coletivos, o artigo 13 da Lei nº 7.347/85 (Ação Civil Pública): “Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados”.

<sup>132</sup> Ibid., p. 260-261.

<sup>133</sup> KONDER, op. cit. p. 17

<sup>134</sup> CALIXTO, op. cit. 2009, p. 310-312.

principalmente, da jurisprudência brasileira, onde é praticamente unânime o entendimento acerca da possibilidade de sua utilização.<sup>135</sup>

É notório que o Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo, pacificamente, que se deve atentar para o caráter punitivo da indenização, no que é seguido pela jurisprudência dominante dos demais Tribunais de Justiça dos Estados.

Como exemplo, segue recente julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em que fica claro este entendimento:

AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA DO NOME DA PARTE AUTORA NOS CADASTROS DOS ÓRGÃOS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. CONTRATO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. DISCUSSÃO DO RECURSO QUE SE RESTRINGE AO VALOR DA INDENIZAÇÃO. QUANTUM INDENIZATÓRIO MAJORADO. Indenização. Majoração do valor fixado na sentença. Partes que teriam efetuado novação da dívida e, não obstante, teria sido inscrito o nome da autora nos cadastros de inadimplentes. Falha na prestação do serviço verificada. Reconhecimento da inscrição indevida que, inclusive, fez coisa julgada, pois a parte demandada, empresa de transporte, sequer recorreu. **Caráter compensatório e o punitivo-pedagógico. Elevação de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).** APELAÇÃO PROVIDA.<sup>136</sup>

Nos danos causados por ato doloso, obviamente que o caráter punitivo se justifica com ainda mais razão, considerando que a conduta do agente é mais grave por ter causado o dano intencionalmente. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AGRESSÃO FÍSICA AO CONDUTOR DO VEÍCULO QUE COLIDIU COM O DOS RÉUS. REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS. ELEVAÇÃO. ATO DOLOSO. CARÁTER PUNITIVO-PEDAGÓGICO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO. (...)

**2. Sendo a conduta dolosa do agente dirigida ao fim ilícito de causar dano à vítima, mediante emprego de reprovável violência física, o arbitramento da reparação por dano moral deve alicerçar-se também**

<sup>135</sup> Importante observar, nesse ponto, que a possibilidade de aumento do valor da reparação foi considerada na IV Jornada de Direito Civil, organizada pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, onde foi redigido o Enunciado nº 379: “O artigo 944, caput, do Código Civil não afasta a possibilidade de se reconhecer a função punitiva ou pedagógica da responsabilidade civil”. Disponível em: < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7588&revista\\_caderno=11](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7588&revista_caderno=11)>. Acesso em 19/07/2012.

<sup>136</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70049589633**, Décima Segunda Câmara Cível, Relator: José Aquino Flores de Camargo, Julgado em 05/07/2012. Disponível em: < [www.tjrs.jus.br/](http://www.tjrs.jus.br/)> Acesso em 01 Jul. 2012.

**no caráter punitivo e pedagógico da compensação, sem perder de vista a vedação do enriquecimento sem causa da vítima.**

3. Na hipótese dos autos, os réus espancaram o autor da ação indenizatória, motorista do carro que colidira com a traseira do veículo que ocupavam. Essa reprovável atitude não se justifica pela simples culpa do causador do acidente de trânsito. Esse tipo de acidente é comum na vida diária, estando todos suscetíveis ao evento, o que demonstra, ainda mais, a reprovabilidade da atitude extrema, agressiva e perigosa dos réus de, por meio de força física desproporcional e excessiva, buscarem vingar a involuntária ofensa patrimonial sofrida.

4. Nesse contexto, o montante de R\$ 13.000,00, fixado pela colenda Corte a quo, para os dois réus, mostra-se irrisório e incompatível com a gravidade dos fatos narrados e apurados pelas instâncias ordinárias, o que autoriza a intervenção deste Tribunal Superior para a revisão do valor arbitrado a título de danos morais.

5. Considerando o comportamento altamente reprovável dos ofensores, deve o valor de reparação do dano moral ser majorado para R\$ 50.000,00, para cada um dos réus, com a devida incidência de correção monetária e juros moratórios.

6. Recurso especial provido.<sup>137</sup>

Na doutrina, igualmente encontram-se adeptos do sistema punitivo para fixar o *quantum* indenizatório.

A esse respeito, Cavalieri Filho<sup>138</sup> não parece manifestar preocupação ao constatar que de fato uma mesma conduta pode incidir violação à lei civil e penal concomitantemente, e caracterizar dupla ilicitude, dependendo de sua gravidade. Nesse caso, sustenta o autor, haverá, sim, dupla sanção, à medida que “a penal, de natureza repressiva, consistente em uma pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, e a civil, de natureza reparatória, consubstanciada na indenização”.

Também Cahali<sup>139</sup> concorda com a aplicação do caráter punitivo, porém ressalta a natureza mista da condenação em sede de reparação por danos morais, asseverando que “o dever de indenizar representa por si a obrigação fundada na sanção do ato ilícito. A regra *neminem laedere* insere-se no âmago da responsabilidade civil”.

---

<sup>137</sup> BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **REsp. nº 839.923**. 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 15/05/2012. DJe: 21/05/2012. Disponível em: <[www.stj.gov.br/](http://www.stj.gov.br/)>. Acesso em 01 jul. 2012.

<sup>138</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p.. 36.

<sup>139</sup> CAHALI, op. cit., 2005, p.. 33. Do latim, *neminem laedere* pode ser traduzido livremente como “não causar dano a outrem” ou “não lesionar ninguém”.

Esta situação se explica, segundo o autor, exatamente porque na indenização por danos morais não é possível o efetivo ressarcimento, como ocorre nos danos materiais, sendo mais apropriado falar em reparação, de modo que a própria obrigação de pagamento de certa quantia em dinheiro em favor do ofendido já agrava, por si só, o patrimônio do ofensor.<sup>140</sup>

Tem pensamento semelhante Rizzardo<sup>141</sup>, que afirma que “domina a teoria do duplo caráter da reparação, que se estabelece na finalidade da digna compensação pelo mal sofrido e de uma correta punição do causador do ato”.

Stoco<sup>142</sup> destaca ainda que “a qualidade da conduta do agente ou a intensidade do querer e a maior ou menor possibilidade de prever exsurgem como relevantes não só para a determinação da responsabilidade, como no estabelecimento do *quantum* indenizatório”.

Nesse sentido, Facchini Neto et al.<sup>143</sup> recorda que a função punitiva era onipresente em tempos mais remotos, havendo sido quase esquecida com a demarcação entre as esferas de direito civil e penal como consequência do ato ilícito; contudo, a partir da admissão da reparação por danos extrapatrimoniais, o caráter punitivo voltou à evidência:

Para os familiares da vítima de um homicídio, por exemplo, a obtenção de uma compensação econômica paga pelo causador da morte representa uma forma estilizada e civilizada de vingança, pois no imaginário popular está-se também a punir o ofensor pelo mal causado quando ele vem a ser condenado a pagar uma indenização. (...) Tem-se em vista uma conduta reprovável passada, de intensa antijuridicidade.

De igual modo, Noronha<sup>144</sup> reconhece a utilização do critério punitivo na quantificação do montante indenizatório, consoante o grau de censurabilidade da conduta do responsável, salientando que a indenização, por vezes, assemelha-se à imposição de uma “pena privada”.

Estes últimos, aliás, concordam também quanto à ocorrência de uma terceira função, chamada preventiva ou dissuasora, sendo que ambas distinguem-se porque a segunda, ao invés de punir, tem a finalidade de prevenir condutas semelhantes no

---

<sup>140</sup> Ibid., p. 38.

<sup>141</sup> RIZZARDO, op. cit., p. 261.

<sup>142</sup> STOCO, op. cit., p. 140-141

<sup>143</sup> SARLET (Org.), op. cit., p. 163

<sup>144</sup> NORONHA, op. cit. p. 439.

futuro, funcionando como uma espécie de vedação para que o responsável pelo dano abstenha-se de repetir a conduta danosa em outras situações.<sup>145</sup>

Noronha<sup>146</sup> observa, nesse sentido, que esta função “é às vezes também chamada de educativa, mas parece que com ela o que se pretende não é propriamente ensinar o homem a comportar-se melhor, é simplesmente coibir comportamentos danosos”.

Já Moraes<sup>147</sup>, em sentido oposto, rechaça esta posição doutrinária:

Há, de fato, quem distinga a função punitiva da função preventiva, conectando esta última a um objetivo utilitarista, no sentido de avaliação de sua utilidade para prevenir danos futuros, e não para retribuir danos passados – característica própria de juízo punitivo. Ocorre que, mediante tal perspectiva, será possível deduzir que uma conduta gravemente dolosa possa não constituir pré-requisito necessário e suficiente à imposição de penalidade, justamente por ser de difícil repetição; de outro lado, uma conduta menos grave, mas que possa ser facilmente imitada, mereceria, na finalidade preventiva, uma condenação maior. Este parece ser o problema principal da justiça/injustiça das sentenças exemplares e dos chamados “bodes expiatórios”.

Enfim, a discussão acerca do cabimento das funções punitiva e preventiva da responsabilidade civil, especialmente no que se refere aos danos extrapatrimoniais, está longe de se tornar consenso no direito brasileiro, sendo possível constatar, atualmente, o seu crescente uso pela jurisprudência dos Tribunais pátrios, o que não significa que seja amplamente aceita pela comunidade jurídica.

Contudo, não é este o objeto do estudo, servindo apenas de cenário para ampliar a problemática que realmente nos interessa no presente trabalho, que é a possibilidade de redução equitativa do *quantum* indenizatório, com fundamento na culpa do agente.

No entanto, ao contrário do que ocorre na indenização punitiva, aqui a culpa age como uma “atenuante” para quantificar o valor da condenação.

Como se viu, com a consagração legislativa do princípio da *restitutio in integrum*, que tem como função precípua reparar o dano causado à vítima, predominou o entendimento de que a reparação deve levar em conta somente a extensão do prejuízo, contudo, verdadeira inovação ocorreu com o advento do

---

<sup>145</sup> Ibid.

<sup>146</sup> Ibid., p. 440

<sup>147</sup> MORAES, op. cit., p. 225-226.

Código Civil de 2002, que possibilitou a redução equitativa da indenização, e que passa a ser abordado na segunda parte deste estudo.

### 3 ANÁLISE DO ARTIGO 944, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL

#### 3.1 REDUÇÃO EQUITATIVA DA INDENIZAÇÃO

Há quem diga que a discussão a respeito da culpa como critério para caracterizar o dever de indenizar não tem mais espaço no direito contemporâneo, contudo, o mesmo não se pode afirmar acerca da relevância do instituto para fixar o *quantum* indenizatório, que volta a merecer destaque na seara da responsabilidade civil.

A mudança de paradigma se deve, em grande parte, ao disposto no parágrafo único do artigo 944 do Código Civil de 2002: “se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização”.

Embora o dispositivo ainda seja objeto de divergência em sede doutrinária, e de pouca aplicação pela jurisprudência, certamente representou uma inovação do legislador à época, porque configura verdadeira exceção à incidência do princípio da reparação integral do dano em responsabilidade civil.

É inegável que a inclusão deste dispositivo na codificação significou importante mecanismo disponibilizado pelo legislador para evitar situações nas quais, em se aplicando irrestritamente o princípio da reparação integral, havia o risco de indenizar plenamente o ofendido, porém, levar o ofensor, que agiu apenas inadvertidamente, à completa miséria.

A esse respeito, a lição de Sanseverino<sup>148</sup>:

O princípio da reparação integral do dano é a grande diretriz sistemática a ser perseguida pelos operadores do Direito, particularmente pelos juízes, no momento da quantificação da indenização, que deve guardar uma relação de equivalência com a extensão dos prejuízos efetivamente suportados pelo lesado.

Esse princípio geral, entretanto, não é absoluto, admitindo restrições em que a indenização deixa de corresponder à extensão dos danos sofridos pelo lesado, podendo ser reduzida pelo juiz, em face de certas hipóteses estatuídas topicamente pelo legislador, considerando, em cada caso, um determinado *topoi* relevante a fundamentar a restrição.

A principal restrição tópica é, exatamente, a cláusula geral de redução da indenização prevista no parágrafo único do artigo 944 do CC/2002.

---

<sup>148</sup> SANSEVERINO, op. cit., p. 97

Semelhante entendimento traz Schreiber<sup>149</sup>, acrescentando que “a norma vem proteger o responsável de um ônus excessivo, em conformidade com o espírito de equidade, que exige a temperância da solução jurídica com as circunstâncias do caso concreto”.

Relacionando-se a esta ideia, tem-se a crítica da francesa Geneviève Viney, para quem, a aplicar-se irrestritamente o princípio da reparação integral, criar-se-ia um autêntico “inferno de severidade” (*enfer de severité*).<sup>150</sup>

No mesmo sentido, corrobora Sanseverino<sup>151</sup>:

Se, na perspectiva da vítima, as vantagens da consagração irrestrita do princípio são evidentes, na do agente causador do dano, a sua adoção plena e absoluta pode constituir um exagero, conduzindo à sua ruína econômica em função de um ato descuidado praticado em um momento infeliz de sua vida.

Nesse aspecto, exemplifica Silva et al.<sup>152</sup>:

O texto tem inegáveis virtudes, podendo servir como importante ponto de apoio para a dignidade da pessoa humana em matéria obrigacional. Basta lembrar, para tanto, as conseqüências dramáticas que podem suceder a uma família de classe média baixa quando o responsável econômico por ela, em um momento de simples descuido, abalroa um automóvel de preço elevadíssimo para os padrões médios brasileiros. O pagamento da indenização pela extensão do dano seria absolutamente grave para os destinos econômicos de toda a família.

O mesmo autor, contudo, adverte que esta norma deve se limitar a casos excepcionais, sob pena de se afastar importante princípio de justiça obrigacional, contido na noção de reparação integral do dano.<sup>153</sup>

Cruz<sup>154</sup> também comenta o dispositivo legal:

O Código Civil de 2002 manteve, pois, a orientação de que se deve medir a indenização pela extensão do dano. O grau de culpa, em princípio, não influi na estimativa das perdas e danos; contudo, para que essa regra não se torne dura demais em alguns casos, o legislador, por meio do parágrafo único do art. 944, autorizou o magistrado a reduzir o valor da indenização – nunca, porém, a aumentá-lo –, quando houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano. A gravidade da culpa não serve, frise-se,

<sup>149</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 45.

<sup>150</sup> SANSEVERINO, op. Cit., p. 80, Apud VINEY, Geneviève. Les Obligations: la responsabilité, effets. Paris: LGDJ, 1988. Traité de droit civil, v. 5.

<sup>151</sup> Ibid.

<sup>152</sup> SARLET (Org.), op. cit., p. 126

<sup>153</sup> Ibid.

<sup>154</sup> CRUZ, op. cit., p. 325.

como “medida” de indenização, nem mesmo é, a nosso ver, adequada para determinar a distribuição do prejuízo entre os agentes co-responsáveis pelo dano.

Facchini Neto et al.<sup>155</sup> também comenta a inovação contida no dispositivo, que permite ao magistrado exercer seu arbítrio, de forma prudente, a fim de resolver questões em que o autor do dano, mesmo agindo com mínima culpa, tenha causado danos elevados.

Igualmente, Cavalieri Filho<sup>156</sup> traz uma observação interessante do ponto de vista prático, comentando a responsabilidade do julgador ao aplicar tal artigo, mencionando que “aqui também terá que se valer do bom senso, do equilíbrio, da razoabilidade, de sorte a não deixar a vítima ao desamparo, nem levar o causador do dano à insolvência”.

Na mesma linha, Nery Junior<sup>157</sup> menciona que “aqui, abre-se ocasião para o juízo de equidade, diante de eventuais circunstâncias que tenham feito gerar uma consequência anormal no resultado danoso”.

Destaque-se que a excepcionalidade é a característica mais marcante deste dispositivo, pois a regra permanece sendo a fixação da indenização com base na extensão do dano, forte no princípio da reparação integral do dano.

A justificativa para esta hipótese legal é exatamente o princípio da equidade, consagrado entre as cláusulas gerais do Código Civil de 2002, e que deve ser utilizado como instrumento, pelo juiz, na solução do caso concreto.<sup>158</sup>

Assim, é possível afirmar que “a regra somente será de boa valia se o aplicador do direito levar em conta, com o valor que merece receber, a cláusula geral de equidade”<sup>159</sup>, pois, do contrário, a exceção ao princípio da reparação integral do dano pode levar a soluções injustas.

Complementando esta ideia, salienta Kfourri Neto<sup>160</sup>:

Por óbvio, será deveras trabalhoso, para o juiz, lançar, lançar mão do critério da equidade, para dimensionar com justiça a indenização. Isto

---

<sup>155</sup> Ibid. p. 154

<sup>156</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit, p. 125..

<sup>157</sup> NERY JUNIOR, op. cit., p. 820.

<sup>158</sup> MENDONÇA, Diogo Naves. Indenização por Equidade: Desproporção entre a culpa e o dano. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**. Ano V, nº 28. p. 80-93, p. 81

<sup>159</sup> Ibid.

<sup>160</sup> KFOURI NETO, Miguel. Graus da culpa e redução equitativa da indenização. **Caderno de doutrina e jurisprudência da ematra XV**, V. 2, N. 1, Jan/fev, 2006. P. 15-25. Disponível em: <[HTTP://bdjur.stj.gov.br](http://bdjur.stj.gov.br)>. Acesso em 10 jun. 2012, p. 17.

porque o conceito, para lá de lógico, é sobretudo ontológico e axiológico – transcende a simples aplicação da norma – para se situar num campo preponderantemente interpretativo.

Por essa mesma abordagem, Calixto defende que a redução somente pode ser feita com fundamento na equidade, pois, do contrário, a interpretação literal do dispositivo com base apenas no grau de culpa do ofensor induziria a sua inconstitucionalidade, pois se estaria violando o princípio da reparação integral do dano, que deve ser o norte do julgador ao fixar o montante da indenização.

Nesse aspecto, o autor<sup>161</sup> faz duras críticas ao legislador do mencionado artigo legal:

De fato, o dispositivo, tal como redigido, destina-se, unicamente, a admitir a redução da reparação, violando, assim, o princípio da reparação integral do dano sofrido pela vítima. Esta redução somente pode ser feita, equitativamente, com fundamento no grau de culpa do ofensor, o que importa no desprezo de qualquer outro critério de ponderação, e não se coaduna com os critérios da dimensão do dano e das condições pessoais da vítima, prestando uma póstuma homenagem ao dano causado em detrimento do dano sofrido. (...) Não se observa, assim, qualquer vantagem na sua adoção, mas, ao contrário, acredita-se que possa haver um retrocesso do direito nacional, o que induziria a inconstitucionalidade do dispositivo, ao menos se adotada a sua interpretação literal.

Ainda com relação ao princípio da equidade, Sanseverino<sup>162</sup> diz que este se apresenta, retomando a concepção Aristotélica de *epieikeia*, como um “modo de corrigir a excessiva generalidade da norma abstrata e adaptá-la às peculiaridades do caso particular”.

O autor, inclusive, traça um interessante paralelo com algumas decisões ditas “corretivas”, e que se tornaram comuns nos dias correntes, nas quais o julgador utiliza como fundamento da decisão um sentimento de piedade ou compaixão, advertindo que “essa concepção de equidade *contra legem* não se coaduna com o espírito do instituto, que é elemento de integração do direito”.<sup>163</sup>

E assim resume a importância que deve ser atribuída ao princípio da equidade, especialmente diante de sua característica de permitir que a lei geral seja relativizada, conforme o caso concreto, em situações excepcionais a serem analisadas com prudência pelo julgador:

---

<sup>161</sup> CALIXTO, op. cit., 2011, p. 318-326.

<sup>162</sup> SANSEVERINO, op. cit., p. 88

<sup>163</sup> Ibid., p. 90

No direito brasileiro, a equidade tem merecido acolhida em sua acepção aristotélica, sendo que a própria norma legal concede eventualmente poderes ao juiz para, diante do caso particular, corrigir a iniquidade decorrente da aplicação pura e simples da regra geral e abstrata prevista pelo legislador para a solução da questão.<sup>164</sup>

A mesma posição é defendida por Schreiber<sup>165</sup>:

Deve-se ter em mente, contudo, que a norma vem proteger o responsável de um ônus excessivo, em conformidade com o espírito de equidade, que exige a temperância da solução jurídica com as circunstâncias do caso concreto. Não se trata, como se vê, de retornar à culpa in concreto. A ninguém, com efeito, passa despercebido o fato de que o legislador não autoriza a elevação da indenização com base na culpa grave ou no dolo do agente, mas exclusivamente permitiu a redução equitativa da indenização quando a culpa for desproporcionalmente tênue frente ao dano provocado.

Desse modo, o legislador de 2002 incluiu a possibilidade de redução da indenização com fundamento no princípio da equidade e, bem assim, claramente inspirado no artigo 494º do Código Civil Português:

Limitação da indemnização no caso de mera culpa: Quando a responsabilidade se fundar na mera culpa, poderá a indemnização ser fixada, equitativamente, em montante inferior ao que corresponderia aos danos causados, desde que o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso justifiquem.

Observe-se que, apesar da semelhança entre os dispositivos dos códigos brasileiro e português, ainda mais notória é a diferença entre eles, considerando que na lei de Portugal constam expressamente outros critérios a serem levados em conta pelo julgador na aplicação do dispositivo, e não apenas a “excessiva desproporção entre culpa e dano.

A esse respeito, ensina o jurista português Varela<sup>166</sup>:

Ressalva-se, entretanto, a possibilidade de a situação económica do lesante e do lesado e as demais circunstâncias do caso, aliadas à pequena ou moderada culpa do agente, justificarem a fixação equitativa de uma indemnização de montante inferior aos danos. Se assim for, o juiz deve atender também ao grau de culpabilidade do autor no cálculo da soma a pagar.

---

<sup>164</sup> Ibid., p. 91

<sup>165</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 45.

<sup>166</sup> VARELA, João de Matos Antunes. **Das obrigações em geral**. vol. 1. 8ª edição revista e actualizada. Coimbra/PT: Livraria Almedina, 1994, p. 587

Por outro lado, quando sejam vários os responsáveis ou quando haja concorrência de culpas do lesante e do lesado, volta a interessar o grau de culpabilidade de cada um deles para a fixação de sua quota de responsabilidade nas relações internas.

Como se vê, a legislação portuguesa exige que se considere, além da culpabilidade, também os aspectos pessoais dos sujeitos envolvidos, como a situação econômica tanto do ofensor como do lesado.

No direito brasileiro, não há regra expressa nesse sentido, levando a concluir que “o referido dispositivo não admite que se leve em consideração eventual desproporção entre os patrimônios envolvidos”.<sup>167</sup>

Por outro lado, apesar de não existir tal previsão em nosso Código, não são poucos os doutrinadores que defendem a posição de que “é ponto determinante a situação econômico-salarial da vítima, desconsiderada pelo nosso legislador”.<sup>168</sup>

Nesse mesmo sentido:

A solução por equidade demandará necessariamente a análise das condições financeiras, quer do causador do dano, quer daquele que o sofreu. O juiz terá a tarefa de cotejar a situação econômica do lesante, que não poderá ser reduzido ao estado de necessidade, com a situação econômica do lesado, que não assumirá sozinho o prejuízo para cuja efetivação sequer teve participação. Com esse cotejo, poderá encontrar a melhor saída.

Assim, o dano causado poderá ser avaliado tendo em vista o impacto provocado no patrimônio do lesado e o efeito que seu ressarcimento integral causaria ao patrimônio do lesante. A solução mais equitativa seria aquela que não deixasse a vítima ao desamparo, tampouco levasse o causador do dano à ruína.<sup>169</sup>

Partindo-se de situações hipotéticas, há quem defenda, de um lado, a inaplicabilidade do dispositivo quando o ofensor possui respaldo financeiro para suportar o dano:

Ou seja, pode haver casos em que de culpa leve do ofensor resulta imenso dano ao ofendido e, ainda assim, a restituição será integral. É a situação em que as condições financeiras do lesante apresentam-se mais confortáveis

---

<sup>167</sup> SARLET (Org.), op. cit., p. 184.

<sup>168</sup> KONDER, op. cit., p. 14 A esse respeito, complementa o autor: “No sistema imposto pelo Código, em que a pequena gravidade da culpa em relação à extensão do dano produzido serve à diminuição da indenização, mas não há menção à capacidade econômica do ofensor, temos que um milionário ao causar um dano grave com culpa leve pode se beneficiar da redução equitativa, mas o homem de poucas posses, que causa dano que é economicamente incapaz de reparar, não faria jus ao benefício se, por exemplo, tiver agido com culpa média. (KONDER, 2007, p. 23)

<sup>169</sup> MENDONÇA, op. cit., p. 87.

do que as do lesado. Não seria razoável, tampouco equitativo, que o juiz reduzisse a indenização em favor do rico lesante, deixando o lesado em situação ainda pior do que aquela em que se encontrava antes do dano.<sup>170</sup>

E, a partir de um exemplo semelhante, apresenta-se também o entendimento oposto, sob a justificativa de que, se não há previsão legal, o julgador não estaria autorizado a interpretar o dispositivo de outra forma:

Assim, se o agente causador do dano for pobre e a vítima for rica, o juiz continuará (já que este é o sistema vigente) a fixar o valor da condenação levando em conta apenas o montante do prejuízo, sem qualquer redução em razão da capacidade econômica do réu ou em função de eventual riqueza da vítima. Se o réu terá ou não solvência para pagar o montante da condenação continuará a ser uma questão de fato.<sup>171</sup>

Sanseverino<sup>172</sup>, por sua vez, defende a avaliação do critério econômico para concreção da cláusula de redução do valor indenizatório:

Quanto maior a repercussão no patrimônio do responsável maior poderá ser a redução do montante indenizatório. Quanto menor a repercussão, menor a redução. Poderá ocorrer, até mesmo, que, embora presentes os elementos para a incidência da cláusula geral de redução (culpa leve e danos de grande monta), o juiz decida afastar a sua aplicação, em face da pequena repercussão econômica no patrimônio do responsável, já que se trata de uma decisão fundada na equidade.

Portanto, a condição econômico-financeira do responsável constitui também um *topoi* relevante a ser ponderado pelo julgador na aplicação da cláusula geral de redução da indenização, modelando a restrição ao princípio da reparação integral.

É possível perceber, portanto, que este é um ponto bastante controverso em doutrina, nunca devendo se perder de vista que o fundamento do próprio dispositivo é o princípio da equidade, sendo oportuna, nesse sentido, a lição de Calixto:<sup>173</sup>

Desta forma, o único limite que se deve admitir para esta reparação encontra-se no chamado limite humanitário, pois a reparação do dano, por força da mesma norma constitucional, não pode privar o ofensor do patrimônio indispensável à sua subsistência digna.

---

<sup>170</sup> Ibid., p. 88.

<sup>171</sup> SARLET (Org.), op. cit., p. 184.

<sup>172</sup> SANSEVERINO, op. cit., p. 121.

<sup>173</sup> CALIXTO, op. cit., 2011, p. 325. O autor refere ainda, nesse sentido, o artigo 10 do documento intitulado “Princípios de Direito Europeu da Responsabilidade Civil”, segundo o qual: “Art. 10:401. Limitação da indenização. Excepcionalmente, se face à situação econômica das partes, a reparação integral constituir um encargo opressivo para o réu, a indenização pode ser reduzida. Para tomar esta decisão, deve ter-se em consideração, especialmente, o fundamento da responsabilidade (art. 1:101), a extensão da proteção do interesse (art. 2:102) e a dimensão do dano”.

Ou seja, ainda que implicitamente, o autor defende a consideração de critérios econômicos das pessoas envolvidas, contudo, para ele, a solução é mais complexa e fundamenta-se no conceito de dignidade da pessoa humana.

Assim, pelo que se compreende desta lição, o dispositivo somente deveria ser aplicado se, acaso incidisse a reparação integral no caso concreto, o ofensor ficasse privado de patrimônio mínimo para sua sobrevivência e de seus familiares.<sup>174</sup>

Com efeito, este é um interessante raciocínio, pois, se o principal fundamento para a aplicação do dispositivo é a equidade, tratar-se-ia de sopesar os interesses conflitantes entre o ofendido e o ofensor, de modo que a principal questão a ser analisada passaria a ser a manutenção do mínimo necessário para que o ofendido não caia na insolvência em razão de um único fato danoso, a que deu causa por mero descuido.

Na esteira do pensamento de Calixto, preceitua ainda Silva et al.<sup>175</sup>:

Dessa forma, impõe o princípio do equilíbrio que a hipótese normativa prevista no parágrafo único do art. 944 se limite a casos excepcionalíssimos, nos quais um princípio do sistema tenha condições de sobrepujar a ideia reitora do equilíbrio. Salvo em situações dessa ordem, o parágrafo único não deverá ser usado, sob pena de afastamento de importante princípio de justiça obrigacional. Uma dessas hipóteses excepcionais será a preservação da dignidade da pessoa humana, quando a força da constituição mostrará mais uma vez a sua força.

A respeito da dignidade da pessoa humana, não é demais lembrar a lição de Moraes<sup>176</sup>, pois pertinente à solução acima demonstrada:

O atual ordenamento jurídico, em vigor desde a promulgação da Constituição Federal de 5 de outubro de 1988, garante tutela especial e privilegiada a toda e qualquer pessoa humana, em suas relações extrapatrimoniais, ao estabelecer como princípio fundamental, ao lado da soberania e da cidadania, a dignidade humana.

Todavia, embora em um primeiro momento esta ideia se afigure uma decorrência da aplicação direta dos conceitos de justiça e equidade, parece-nos que tal entendimento é de difícil aplicação na prática processual, porquanto a verificação

---

<sup>174</sup> KFOURI NETO, op. cit., p. 16. Relaciona-se a esta percepção, o disposto no artigo 44 (IV. Motivos de redução) do Código Federal Suíço das Obrigações: 2) Se o obrigado à indenização que não causou o dano nem intencionalmente nem por negligência grave, ficar, pela prestação da indenização, reduzido a estado de necessidade, poderá o juiz, também por esse motivo, minorar a obrigação de indenizar.

<sup>175</sup> SARLET (Org.), op. cit., p.. 126

<sup>176</sup> MORAES, op. cit. p. 119-120.

do patrimônio do ofensor se dará em um segundo momento, qual seja, quando a vítima estiver buscando a satisfação de seu crédito mediante atos expropriatórios, já na fase de cumprimento de sentença.

Tem-se, a nosso ver, um problema de ordem técnica, pois o juiz decide por aplicar ou não o dispositivo legal ainda na fase de conhecimento, mais precisamente ao prolatar a sentença, uma vez que tal situação vai influenciar diretamente na fixação do *quantum* indenizatório.

Ocorre que durante a instrução processual, a capacidade econômica do réu ainda é desconhecida para o julgador, pois, embora possa haver indícios de que possua boa condição financeira (como o nível de escolaridade, profissão, domicílio ou mesmo pelas circunstâncias do fato), não se pode olvidar que a sua capacidade de adimplir com a obrigação somente poderá ser atestada, com consistência, durante o procedimento executório.

Do contrário, seria até injusto deixar de aplicar o mencionado artigo porque o réu aparenta ter condições para arcar com a reparação integral, uma vez que não há elementos suficientes para aferir a sua real capacidade financeira, afinal, o sujeito pode ser, por exemplo, um bem-sucedido profissional, porém estar endividado, ou ter muitos dependentes, circunstâncias que jamais são levadas em conta durante a instrução do processo.

Por isso é que não concordamos com a consideração das características econômicas para a incidência ou não do mencionado dispositivo legal, ademais porque, diferentemente do código português, o nosso ordenamento não prevê tal hipótese.

Por fim, há ainda quem sustente a inconstitucionalidade do dispositivo legal aqui estudado, alegando não ser possível estipular qualquer limitação ao direito de reparação dos danos:

Todavia, é flagrantemente inconstitucional o parágrafo do referido artigo ao estabelecer uma vinculação entre o grau de culpa do causador do dano e ao valor por ele a ser indenizado. Isso porque se não bastasse a tendência de abandonar-se a culpa até como elemento da responsabilidade civil, tal contraria o chamado princípio da indenizabilidade irrestrita, insculpido nos parágrafos V e X, do já citado art. 5º, da Constituição Federal. Tal diploma, que é de eficácia plena e imediata, nos termos do art. 5º, § 1º, da própria Lei Magna, dispõe que a reparação deve corresponder exatamente ao dano

causado. Portanto, é totalmente vedado a uma lei hierarquicamente inferior, como ocorre, no caso, pretender restringir o seu alcance.<sup>177</sup>

Este, porém, é um posicionamento isolado, uma vez que o dispositivo legal foi recepcionado como importante inovação pela doutrina majoritária:

Longe de representar uma benesse ao causador do dano, a modificação ora vigente em nosso Código Civil parece-nos apropriada à consecução, pelo julgador, da solução mais justa e equânime, em todas as demandas onde se examine a responsabilidade calcada na culpa, dita subjetiva. 178

Observe-se, nesse sentido, a lição de Konder<sup>179</sup>:

Ainda que se reconheça o caráter de princípio constitucional implícito à reparação integral do dano, é pouco provável que o judiciário venha a declarar inconstitucional uma mitigação deste princípio que não se apresenta como uma tarifação limitadora do montante indenizatório, mas apenas como uma abertura ao juízo de equidade do magistrado. Ainda que inconveniente e indesejado, o dispositivo é – e aparentemente continuará a ser – parte de nosso ordenamento e, portanto, é imperioso, *de lege condenda*, interpretá-lo em conformidade com nossa ordem constitucional.

A propósito, colaciona-se trecho de voto do relator Des. Cláudio Baldino Maciel do Tribunal de Justiça do RS, em julgamento da Apelação Cível Nº 70031672793, Décima Segunda Câmara Cível, em 03/09/2009, a fim de demonstrar a aplicação do artigo pela jurisprudência pátria: <sup>180</sup>

Assim, seria, em princípio, de majorar-se o valor do pensionamento mensal para R\$ 2.000,00.

No entanto, vejo que a culpa da demandada não foi grave, consistindo em desatenção ao ingressar no leito da via. Não estava, por exemplo, em

<sup>177</sup> JUNKES, op. cit., p. 38.

<sup>178</sup> KFOURI NETO, op. cit. p. 21.

<sup>179</sup> KONDER, op. cit., p. 31

<sup>180</sup> EMENTA DA DECISÃO: APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. Apelo do autor. Valores da indenização. O montante de R\$ 20.000,00 para os danos morais e de R\$ 10.000,00 para os danos estéticos foram arbitrados com prudência e moderação, e devem ser mantidos, especialmente em face da gravidade dos danos e da pouca gravidade da culpa da demandada. Pensionamento mensal que deve obedecer ao comando do artigo 950, caput, do Código Civil. Aplicável, no entanto, o disposto no artigo 944, par. único, do mesmo diploma legal, com a redução equitativa dos valores em face da desproporção entre a pouca gravidade da culpa e a intensidade dos danos, o que justifica a fixação do valor de dois salários mínimos de pensão mensal em favor do demandante. (...) APELO DO AUTOR PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTE ÂMBITO, PROVIDO EM PARTE. NEGADO PROVIMENTO AO APELO DA SEGURADORA. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70031672793**, relator Des. Cláudio Baldino Maciel do Tribunal de Justiça do RS, em julgamento, Décima Segunda Câmara Cível, em 03/09/2009. Disponível em: < [www.tjrs.jus.br/](http://www.tjrs.jus.br/) Acesso em 05 Jul. 2012)

excesso de velocidade, não dirigia embriagada, não o fazia de forma temerária, etc. Faltou-lhe atenção ao tráfego, nada mais.

Assim, aplico o artigo 944, parágrafo único, do Código Civil, que dispõe que pode o juiz reduzir, equitativamente, a indenização, se houve excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano. É precisamente o caso dos autos.

Destarte, fixo o pensionamento mensal em dois salários mínimos mensais, mantidas as demais disposições do item d da parte dispositiva da sentença.

Por fim, é de se ressaltar que, ainda que seja bastante admitida a utilização deste dispositivo legal em doutrina (e ainda timidamente, também em jurisprudência), não há consenso quanto à aplicação irrestrita a todas as hipóteses que envolvem a responsabilidade civil, havendo divergência, principalmente, no que se refere à possibilidade de incidência nos danos morais e na responsabilidade objetiva, assuntos que serão abordados nos próximos capítulos.

### 3.2 DESPROPORÇÃO ENTRE CULPA E DANO

Além da equidade, o artigo em comento prevê que, para sua aplicação, é necessário que se verifique, no caso concreto, a excessiva desproporção entre a culpa do ofensor e o dano causado ao ofendido, sendo oportuno destacar, portanto, ambos os conceitos (culpa e dano), os quais já foram introduzidos na primeira parte do presente estudo.

Entre as modalidades de culpa, destaca-se na doutrina o estudo da culpa *in abstracto*, que se dá em conformidade com um padrão de comportamento pré-estabelecido (*bonnus pater familias* e *reasonable man*) e *in concreto*, sendo esta última analisada individualmente a partir da situação real.

Como observado, a objetivação do instituto da culpa fez com que alcançasse maior importância, hodiernamente, a modalidade abstrata, embora se possa admitir a sua aplicação de forma mais flexível, isto é, levando em conta também características pessoais do indivíduo.

Em razão disso, a noção de culpa concreta andava esquecida pelos operadores do direito, pois arraigada a um conceito psicológico e moral que, como visto, não tem mais aplicabilidade no cenário jurídico contemporâneo.

Todavia, com a introdução do parágrafo único do artigo 944, objeto preponderante deste estudo, a classificação da culpa em graus - que está ligada ao conceito de culpa concreta, pois analisada à luz do caso particular - volta a ter relevância, porquanto se impõe analisar, para concreção da norma legal, a ocorrência de *excessiva desproporção entre culpa e dano*.<sup>181</sup>

Nesse sentido, diga-se que “a concepção concreta de culpa é a que se mostra mais pertinente, pois avalia as especificidades da conduta do agente causador do dano em si e as suas circunstâncias”.<sup>182</sup>

Com efeito, a culpa (*stricto sensu*) deve ser considerada para efeito da aplicação da cláusula geral de redução da indenização, não sendo demasiado lembrar que esta não incidirá na hipótese de danos decorrentes de atos dolosos.

Nas palavras de Schreiber<sup>183</sup>, “com tal dispositivo, a irrelevância dos graus de culpa permanece válida para fins de configuração do dever de indenizar (*an debeat*), não já para sua quantificação (*quantum debeat*)”.

Gomes<sup>184</sup>, com efeito, já prelecionava que o grau de culpa do agente teria relevância no montante da indenização, e explicava:

A gravidade da culpa do agente influi, segundo a doutrina mais recente, na função reparadora da responsabilidade civil, no sentido de se admitir a redução da indenização se a causa de dano é um ato de mera negligência, de culpa leve. Passa-se a admitir, ferindo o princípio de que o dano deve ser cabalmente ressarcido, que ao juiz se deve conceder o poder de reduzir a indenização se houver excessiva desproporção entre o grau de culpa e o dano.

Nesse passo, impende que se identifique, pois, os diversos graus de culpa admitidos em doutrina, segundo Cavalieri Filho<sup>185</sup>:

---

<sup>181</sup>CALIXTO, op. cit., p. 300. Relativamente à gradação da culpa, ressalta Marcelo Calixto: “Hoje, porém, a situação não parece mais ser a da total irrelevância do estudo dos graus, bastando observar que alguns diplomas civis reconhecem que o montante da reparação civil possa tomar em consideração, entre outros elementos, a gravidade da culpa”.

<sup>182</sup> SANSEVERINO, p. cit., p. 106. Ainda a esse respeito, complementa o autor: “Uma avaliação efetivamente equitativa do desequilíbrio ou desproporção entre a culpa e o dano recomenda que se verifique concretamente a culpabilidade do agente calcada nas suas circunstâncias pessoais, valorando-se, inclusive, critérios subjetivos. Gize-se que, sendo a equidade o fundamento da redução, conforme já analisado, deve-se buscar alcançar concretamente a solução mais justa para o caso particular, corrigindo exageros a que poderia conduzir a norma geral. Essa avaliação pelo juiz é feita de modo mais efetivo não pela análise de um modelo abstrato ou *standard* de conduta estabelecido pela culpa objetiva, mas por sua aferição *in concreto*.”

<sup>183</sup> SCHREIBER, op. cit. p. 45

<sup>184</sup> GOMES, op. cit. P. 50.

Examinada pelo ângulo da gravidade, a culpa será grave se o agente atuar com grosseira falta de cautela, com descuido injustificável ao homem normal, impróprio ao comum dos homens. É a culpa com previsão do resultado, também chamada culpa consciente, que se avizinha do dolo eventual do Direito Penal. Em ambos há previsão ou representação do resultado, só que no dolo eventual o agente assume o risco de produzi-lo, enquanto na culpa consciente ele acredita sinceramente que o evento não ocorrerá.

Haverá culpa leve se a falta puder ser evitada com atenção ordinária, com o cuidado próprio do homem comum, de um *bonus pater familias*.

Já a culpa levíssima caracteriza-se pela falta de atenção extraordinária, pela ausência de habilidade especial ou conhecimento singular.

Frise-se que mesmo neste último caso, a lei civil não exime o agente do dever de indenizar, porquanto “*in lege Aquilia et levissima culpa venit*”<sup>186</sup>, sobre o que já dizia Lima<sup>187</sup>:

Um germe de culpa justifica a responsabilidade; onde está, em tudo isso, a culpa consciente, psicológica, moralmente imputável? Enfim, a conclusão a que se chega é a de que toda a tendência moderna, em matéria de responsabilidade, se inclina no sentido de proteger a vítima, assegurando-lhe a reparação do dano sofrido.

De toda sorte, é possível afirmar que “a culpa, ainda que levíssima, determina a responsabilidade civil. A análise da gravidade determinará o *quantum indenizatório*”.<sup>188</sup>

A esse respeito, adverte Moraes<sup>189</sup>:

A lesão a uma situação jurídica subjetiva protegida poderá decorrer de ação ou de omissão, por dolo ou por culpa, esta sempre entendida em seu significado normativo ou objetivo. No que tange à culpa levíssima, será preciso ponderar. De um lado, o conceito objetivo de culpa (ao contrário do conceito psicológico) permite que se gradue e que se exija a indenização na

<sup>185</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 56-57. Lição semelhante traz Orlando Gomes (p. 71): “É clássica a tripartição da culpa. Admite-se a gradação: grave, leve e levíssima. Todavia, não é fácil distingui-las. Para definir os diversos graus, torna-se necessário encontrar um ponto de referência, que é, tradicionalmente, o tipo abstrato do bom pai de família”.

<sup>186</sup> MORAES, op. cit., p. 216. A esse respeito, ver o ensinamento de Moraes: “O brocardo latino *in lege Aquilia et levissima culpa venit* ainda hoje é chamado a justificar a atribuição de responsabilidade em caso de culpa levíssima”.

<sup>187</sup> LIMA, op. cit., p. 71. A esse respeito, conclui o autor: “todo movimento se acentua no sentido de se objetivar, de se concretizar a noção de culpa. Afasta-se a imputabilidade moral para se apreciar tão-somente o erro de conduta em face do comportamento do homem normal, excluindo-se, porém, as circunstâncias internas, pessoais, do agente e assim se proclama com fundamento na própria culpa, a responsabilidade dos que agem sem discernimento”. (LIMA, 1998, p. 108-109)

<sup>188</sup> KFOURI NETO, op. cit., p. 19.

<sup>189</sup> MORAES, op. cit., p. 189.

medida a ela correspondente; além disso, a proteção da dignidade da pessoa humana da vítima tem que servir de anteparo para a mais ampla proteção da pessoa. No entanto, a exigência de cuidados excepcionais e diligência incomum ofereceriam um forte incentivo à chamada “indústria do dano moral”, além de, do ponto de vista da moral social, favorecerem a sensação de que a responsabilidade é sempre de outrem.

No que tange especificamente à avaliação dos graus de culpa para efeito de reduzir o montante indenizatório, Miguel Kfoury Neto avança o estudo a fim de demonstrar de que maneira a norma deve ser aplicada pelo julgador, para melhor adequação ao caso concreto:

Tradicionalmente, tem-se a culpa levíssima, leve e grave. Poderá o juiz, agora, reduzir equitativamente a indenização, mediante a aferição do grau de culpa, cuja gravidade influenciará a quantificação – em cotejo com a extensão do prejuízo.

Incumbirá ao órgão julgador averiguar a culpa, para determinar a obrigação de indenizar; em seguida, definir-lhe a graduação, para a correta valoração pecuniária do ressarcimento (art. 944, parágrafo único).

A seguir, avaliará a desproporção entre culpa e dano, para depois, reconhecida a culpa leve ou levíssima, operar a redução, mediante indicação precisa das razões do seu convencimento, além de detalhar, em suas possíveis minúcias, a forma pela qual obteve o quantum indenizatório cominado.<sup>190</sup>

Assim, é possível afirmar que a análise individual da culpa volta a ter importância no direito contemporâneo para o fim de reduzir o valor da indenização em casos em que seja possível a concreção do artigo em comento, contudo, sem perder de vista a concepção normativa (abstrata), pois mesmo o grau de culpa do agente no caso concreto será determinado a partir do *standard* de conduta previamente estabelecido.

Nesse sentido, conclui Schreiber<sup>191</sup>:

A inovação do art. 944 pode, sim, ser vista como uma atenuação dos rigores do método abstrato, mas em plena consonância com o desenvolvimento de padrões de diligência mais atentos às circunstâncias concretas envolvidas. Isto de forma alguma significa uma retomada da concepção psicológica da culpa, seja porque a norma se limita à redução, seja porque trata exclusivamente da quantificação do dever de indenizar, e não de sua deflagração, para a qual mesmo a leve desconformidade com o *standard* específico de comportamento se mostra suficiente. Não se trata, portanto, de um retrocesso no caminho da culpa rumo a sua análise normativa, mas

---

<sup>190</sup> Ibid., p. 17

<sup>191</sup> SCHREIBER, op. cit., p. 45

de uma elevação da importância dispensada à situação fática que se aprecia, em conformidade com o já mencionado distanciamento do paradigma positivista e cientificista, que marca a construção original da culpa normativa.

Contudo, há quem entenda que, a despeito da redação do artigo, deve permanecer afastada a ideia de retorno da importância dos graus de culpa para fixar o valor da indenização (ou compensação) em responsabilidade civil:

Além de inconstitucional, o grau de culpabilidade apresenta-se como um critério descompassado com a própria lógica, porquanto ao mesmo tempo em que a culpa levíssima pode acarretar danos de grandes proporções a culpa gravíssima pode causar danos de pouquíssima monta. Sob o viés da vítima, o parágrafo único do artigo 944 do Código Civil propicia-lhe uma situação insustentável de mero ressarcimento parcial, conforme o agente tenha atuado com menos ou mais culpa. Sob o ângulo do ofensor, o contrasenso não parece ser diferente: quem teria agido com culpa leve poderia ter que pagar uma indenização reduzida ao passo que se agiu sem culpa, no caso de responsabilidade civil objetiva, teria que indenizar integralmente.  
192

Da mesma forma, Calixto<sup>193</sup> rechaça a recente importância dada ao grau de culpa do ofensor pela doutrina, pois acarretaria, no seu entender, a violação do princípio da reparação integral do dano.

Já Stoco<sup>194</sup>, embora critique com veemência a disposição contida no parágrafo único do artigo 944, acaba por admitir que a gradação da culpa efetivamente passou a ser um critério decisivo na fixação do *quantum* da indenização, concluindo que:

Como se verifica, ressuma isento de dúvida que o sistema do nosso Direito Privado não se mostra arredo ou impermeável ao entendimento de que a gradação da culpa se afigura importante, em algumas hipóteses, para a atribuição de responsabilidade civil ao agente causador do dano e de que na fixação do quantum indenizatório não se deve, nesses casos, ater-se estritamente ao valor do prejuízo sofrido pelo ofendido.

Ainda, é oportuno observar que o parágrafo único do artigo 944 não prevê a hipótese de se majorar a indenização em caso de dolo ou culpa grave do ofensor, o

<sup>192</sup> JUNKES, op. cit., p. 39.

<sup>193</sup> CALIXTO, op. cit. 2011, . 320. Não obstante o entendimento esposado supra, o autor é favorável a aplicação do dispositivo legal desde que com fundamento apenas na equidade, e não nos graus de culpa, conforme referido no capítulo anterior. Nesse aspecto, acredita que, do contrário, haveria “um retrocesso do direito nacional, o que induziria a inconstitucionalidade do dispositivo, ao menos se adotada sua interpretação literal”

<sup>194</sup> STOCO, op. cit., p. 142.

que é visto por muitos como vedação legal, ainda que de forma tácita, ao caráter punitivo da indenização:

Tendo empregado o legislador de 2002 o verbo “reduzir”, e não o verbo “ponderar”, o juiz não poderá majorar, além da medida do dano, a indenização, em caso de responsabilidade contratual, indicando, mais uma vez, a recusa do legislador brasileiro em penalizar o devedor, mesmo se este agiu com dolo.<sup>195</sup>

Com efeito, pela leitura do dispositivo, percebe-se que não há qualquer autorização para que se dê interpretação em sentido oposto, sendo possível afirmar que “jamais poderá o juiz ampliar a indenização quando estiver diante de um dano de pequena monta que tenha sido causado por uma conduta de culpa grave”.<sup>196</sup>

De igual modo, Konder sustenta que a prerrogativa contida no dispositivo legal limita-se a reduzir o montante da indenização, não sendo útil para aumentá-lo, e por isso conclui que:<sup>197</sup>

Se o grau de culpa tivesse se tornado parâmetro para a fixação da indenização, esta teria que estar fixada sempre em proporção com aquele. Contudo, não é qualquer desproporção que autoriza a intervenção equitativa do juiz, mas apenas aquela que se revela excessiva. Somente em casos de dano de alta ou altíssima magnitude causados por condutas levíssima ou levemente culposas poderá ocorrer o arrefecimento do dever de indenizar.

Há quem sustente, por outro lado, que embora a lei seja bastante clara ao limitar a análise da culpa para determinar a redução do montante indenizatório, o artigo poderá servir como base para que a indenização venha a ser aumentada, em caso de grave culpa ou dolo do ofensor:

Acreditamos, porém, que o referido parágrafo único tem suficiente potencial para, futuramente, através de uma interpretação sistemática e evolutiva, sofrer uma exegese ampliativa, vindo a albergar também a possibilidade de se conceder a uma indenização superior ao montante dos danos, quando patente a desproporção entre a intensidade da culpa e o valor dos danos.

---

<sup>195</sup>MORAES, op. cit., p. 297. Em outra passagem da obra (p. 227), a autora recorda que a redação original do artigo 944, conforme projeto de lei nº 6.960/2002, que daria origem ao atual Código Civil (2002), determinava que a reparação do dano moral deveria constituir também “adequado desestímulo ao lesante” (parágrafo 2º). No entanto, tal previsão não foi recepcionada pelo legislador.

<sup>196</sup> MENDONÇA, op. cit., p. 22.

<sup>197</sup> KONDER, op. cit., p. 20-21.

Uma tal possibilidade representaria a adoção, entre nós, do instituto das penas privadas.<sup>198</sup>

A esse respeito, no entanto, Sanseverino<sup>199</sup> salienta que a norma deve ser aplicada restritivamente, ou seja, em estrita observância às limitações contidas no próprio artigo, e adverte:

O intérprete, nessa atividade, não pode perder de vista que a norma geral é o princípio da reparação integral, fundada na justiça comutativa, sendo o fim almejado por nosso sistema de responsabilidade civil. A cláusula geral de redução da indenização é a norma restritiva, calcada na equidade, que somente deve incidir quando, no caso concreto, ocorrer uma excessiva desproporção, ou seja, uma manifesta quebra na relação de equivalência entre a medida (elevada indenização correspondente à grande extensão do dano) e o critério (grau leve de culpa do agente).<sup>200</sup>

Destaca-se, pois, que para a subsunção da norma legal ao caso concreto, é preciso que esteja presente uma situação em que o agente ofensor tenha agido com levíssima culpa, porém, tenha causado um enorme dano.

Necessário é, portanto, qualificar a extensão dos chamados danos de grande monta, o que, na verdade, somente pode ser averiguado ao se deparar com o caso concreto.

Assim mesmo, Sanseverino<sup>201</sup> exemplifica, para demonstrar uma hipótese de aplicação da cláusula de redução, o caso de uma batida de automóvel em que o motorista descuidado e com seguro vencido colide com o veículo da frente, que é um carro novo importado, o que configura um enorme prejuízo ao lesado, proprietário do veículo.

Os demais casos hipotéticos encontrados em doutrina são comumente relacionados a este, quando se está diante de danos evidentemente patrimoniais, sobre o que não há que se elaborar maiores digressões.

Entretanto, questão realmente controversa diz respeito à possibilidade de redução equitativa da indenização quando se trata de danos puramente extrapatrimoniais.

A divergência ocorre porque, como já observado, a consagração do princípio da *restitutio in integrum* fez com que predominasse a tese de que a indenização

---

<sup>198</sup> SARLET (Org.), op. cit., p. 185.

<sup>199</sup> SANSEVERINO, op. cit., p. 112.

<sup>200</sup> Ibid.

<sup>201</sup> Ibid.

deve levar em conta apenas a extensão do prejuízo, especialmente no que se refere aos danos extrapatrimoniais, em razão da supremacia legal do princípio da dignidade da pessoa humana.<sup>202</sup>

Nesse passo, Sanseverino<sup>203</sup> é taxativo ao defender que a redução prevista no dispositivo legal em comento não se aplica aos danos pessoais graves, em razão da preponderância do princípio da dignidade da pessoa humana, o qual deve preponderar em relação a qualquer montante patrimonial, e que se relaciona, também, com a garantia de existência digna a todas as pessoas, direito garantido constitucionalmente.

Assim, sustenta que:

O postulado normativo da existência digna, insculpido no artigo 170 da CF, bloqueia a incidência da cláusula geral de redução da indenização prevista no parágrafo único do art. 944 do CC para evitar a ocorrência de uma indevida restrição à proteção conferida por nossa ordem jurídica à vida e à integridade físico-psíquica. 204

Do mesmo modo, Tavares Silva et al.<sup>205</sup>, ao comentar o dispositivo, afirma que:

Este artigo, em seu parágrafo único, adota a teoria da gradação da culpa, a influenciar o quantum indenizatório, mas somente possibilita sua diminuição diante de desproporção entre a gravidade da culpa e o dano. O dispositivo é, no entanto, insuficiente, já que seu caput se adapta somente ao dano material e não está adequado ao dano moral.

---

<sup>202</sup> Acerca desse tema, permita-nos reportar ao capítulo 1.3, no qual se discorre sobre a dignidade da pessoa humana para justificar a aplicação do princípio da reparação integral.

<sup>203</sup> SANSEVERINO, op. cit., p. 107

<sup>204</sup> Ibid., p. 120. Ainda a esse respeito, o autor ressalta: “Por isso, é a garantia de uma existência digna, outorgada pelo art. 170 da CF, o postulado normativo a ser considerado na interpretação do parágrafo único do art. 944 do CC. Isso significa, na prática judicial, que, se os interesses em disputa forem meramente patrimoniais, relativos a danos materiais provocados por um ato danoso (v.g., acidente de trânsito provocado por culpa leve com prejuízos extensos, mas apenas materiais), mostra-se plenamente aplicável a norma de redução da indenização, não havendo espaço para a atuação do postulado normativo da existência digna. Entretanto, se tiverem ocorrido danos pessoais (v.g., morte decorrente de um acidente de trânsito ou incapacidade permanente por um acidente de trabalho), atua, por inteiro, o postulado normativo da existência digna, em face da necessidade de se garantir, em nossa ordem jurídico-econômica, a prevalência do respeito à vida e à integridade físico-psíquica de uma pessoa, cuja proteção, seja como direitos fundamentais, seja como direitos de personalidade, é prioritária em nosso sistema jurídico”. (SANSEVERINO, 2010, p. 119)

<sup>205</sup> FIUZA, (Org.), op. cit., p. 841.

Bem assim, Facchini Neto et al.<sup>206</sup> salienta a impropriedade da ampla utilização do referido dispositivo, porquanto não se aplica às hipóteses de danos extrapatrimoniais.

Por outro lado, parte expressiva da doutrina reconhece, ou ao menos não contesta de forma convicta, a aplicação do dispositivo nas hipóteses de indenização por danos extrapatrimoniais.

Sergio Cavalieri Filho<sup>207</sup>, discorrendo sobre o princípio da *restitutio in integrum*, que segundo alega é “a própria razão de ser da indenização”, sustenta que “limitar a reparação é impor à vítima que suporte o resto dos prejuízos não indenizados”.

Entretanto, reconhece que “na prática, ocorrem situações de excessiva desproporção entre a conduta e o dano”, e traz como exemplo um atropelamento com culpa leve que implica grave prejuízo à vítima, a qual fica tetraplégica ou morre, o que enseja ao agente causador do dano uma sanção muito mais severa do que se tivesse praticado uma conduta dolosa, referindo que a solução para estabelecer a equidade em tais situações é exatamente a aplicação do parágrafo único do artigo 944.<sup>208</sup>

Ou seja, embora não defenda expressamente seu posicionamento, é possível deduzir, em razão do caso hipotético supra referido, que o autor é favorável a reduzir equitativamente a indenização também nas situações que envolvam danos extrapatrimoniais.

Da mesma forma, Rizzardo<sup>209</sup>, argui que, de fato, “não se afigura justo impor uma pesada condenação por uma falta mínima”, trazendo o seguinte exemplo:

Num acidente de trânsito, malgrado a extensão dos danos, o atropelamento de um pedestre que se encontra rente à calçada por causa do forte ofuscamento pelos faróis de um outro veículo que vinha em sentido contrário, leva a pautar a indenização em face de tal circunstância. Não que seja possível graduar a indenização de acordo com a gravidade da culpa. Todavia, afigurando-se diminuto o grau de culpa, passou a se admitir a redução da indenização.

---

<sup>206</sup> SARLET (Org.), op. cit.

<sup>207</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 125.

<sup>208</sup> Ibid.

<sup>209</sup> RIZZARDO, op. cit., p. 8

Não obstante o autor não exponha diretamente seu posicionamento quanto aos danos extrapatrimoniais, é possível presumir que igualmente admite a sua aplicação nesta esfera, considerando que o dito atropelamento certamente resultaria em danos de natureza extrapatrimonial ao pedestre, pois relacionados à própria integridade física da vítima.

Na esteira desse raciocínio, Kfouri Neto<sup>210</sup> defende que a redução equitativa é, sim, aplicável às hipóteses de danos morais, e enfatiza que “tal redução – quando viável – repercutirá sobre todas as verbas indenizatórias: danos materiais, morais, lucros cessantes e pensionamento – quando se tratar de dano à pessoa (morte ou incapacidade para o trabalho)”.

Calixto<sup>211</sup>, por sua vez, ressalta que “é indiferente que o dano a ser reparado seja exclusivamente moral ou material, ou que estejam presentes as duas espécies”, ponderando, contudo, que a redução é medida excepcional que deve ser sempre aplicada de modo equitativo, como já observado.

Em posicionamento semelhante, Konder<sup>212</sup> não se opõe expressamente à aplicação do dispositivo como forma de limitação ao princípio da reparação integral tanto na esfera dos danos patrimoniais como extrapatrimoniais, desde que equitativamente, e, bem assim, com fundamento nos preceitos de razoabilidade e bom senso do julgador, afirmando o seguinte:

Portanto, se o princípio da reparação integral do dano tem caráter constitucional, a utilização da redução equitativa da indenização com base na desproporção excessiva entre o grau de culpa e o dano deve, além de respeitar os limites do dispositivo, ter por fundamento a aplicação de um outro princípio constitucional que deva prevalecer diante das circunstâncias específicas daquele caso concreto.

A nós também parece que não há por que afastar a incidência da redução nas hipóteses de danos extrapatrimoniais, uma vez que é até mesmo intuitivo que o julgador considere, entre outros fatores, a culpabilidade do ofensor ao arbitrar o valor da indenização (compensação), exatamente por não haver critérios objetivos a serem amealhados.

---

<sup>210</sup> KFOURI NETO, op. cit. p. 20.

<sup>211</sup> CALIXTO, op. cit, 2011, p .326.

<sup>212</sup> KONDER, op. cit., p. 32.

Nesse sentido, de se observar que mesmo os autores que afastam a redução equitativa da indenização nos danos morais em razão do princípio da dignidade da pessoa humana, acabam por admitir a utilização do grau de culpa do ofensor na quantificação.<sup>213</sup>

Interessante observar, nesse ponto, a ponderação de Sanseverino<sup>214</sup> quanto à gradação da culpa para fixar o valor indenizatório, na forma encontrada na jurisprudência brasileira. Embora ele próprio seja contrário à utilização da indenização punitiva, como visto anteriormente, ressalva:

Na realidade, as referências feitas à natureza punitiva da indenização para o dano extrapatrimonial, na jurisprudência, não chegam a caracterizar o reconhecimento dos *punitive damages*, constituindo apenas argumentos para justificar o arbitramento equitativo da indenização por danos extrapatrimoniais.

A partir desse raciocínio, entende-se que o autor, na verdade, admite a consideração acerca da intensidade da culpa para fins de fixar a compensação do dano extrapatrimonial (satisfatória, punitiva e preventiva), salientando, porém, que esta somente “repercute no momento da fixação dos critérios para sua quantificação”.<sup>215</sup>

Enfim, como a reparação do dano moral jamais será equivalente ao prejuízo do modo exato como foi sentido pela vítima, em que pese se busque a reparação integral, tanto quanto possível, entendemos que a culpa deve, sim, ser considerada para fins de redução do montante indenizatório, ademais porque não há vedação legal a fim de afastar esta hipótese.<sup>216</sup>

Afinal, se o objetivo do artigo é, com fundamento na equidade, remediar situações reputadas injustas em que o ofensor, que agiu com levíssima culpa, em um momento infeliz de desatenção e descuido, não se encontra razão para afastar

---

<sup>213</sup> MORAES, op. cit. p. 295: “Com poucas variações, podem ser considerados aceites os seguintes dados para a avaliação do dano moral: i) o grau de culpa e a intensidade do dolo do ofensor (a dimensão da culpa); ii) a situação econômica do ofensor; iii) a natureza, a gravidade e a repercussão da ofensa (a amplitude do dano); iv) as condições pessoais da vítima (posição social, política, econômica); e v) a intensidade de seu sofrimento”.

<sup>214</sup> SANSEVERINO, op. cit. p. 273.

<sup>215</sup> Ibid., p. 275

<sup>216</sup> MENDONÇA, op. cit., p. 89. A esse respeito, segue oportuna consideração: NR = “Aliás, partindo-se do pressuposto, amplamente aceito na doutrina e na jurisprudência pátrias, de que, nos danos morais, a indenização terá como objetivos a compensação do lesado e o desestímulo ao lesante, a conclusão a que se chega não pode ser outra senão a de que o parágrafo único do art. 944 traz ferramenta bastante útil à fixação do quantum indenizatório por danos morais”.

tal hipótese quando se trata de danos morais, até mesmo para evitar situações contraditórias.

Veja-se, por exemplo, um acidente de trânsito, situação comumente referida em doutrina para demonstrar a redução equitativa: no mais das vezes, mormente quando houver lesões corporais, haverá prejuízos indenizáveis tanto na esfera patrimonial (danos ao veículo e lucros cessantes) como moral (relacionados à integridade física).

Admitindo-se que se reduza apenas a indenização dos danos materiais, poder-se-ia gerar um resultado ambíguo no caso concreto: a vítima receberia reparação integral com relação aos danos morais sofridos (na medida do possível, porquanto se trata de mera compensação), mas teria limitados os seus lucros cessantes decorrentes do período que tenha ficado impossibilitada de trabalhar, o que certamente lhe seria ainda mais prejudicial do que a própria redução dos danos morais.

De se observar, outrossim, que na jurisprudência portuguesa, o dispositivo é aplicado mesmo nos casos de danos não patrimoniais, conforme ementa que segue, extraída de julgamento do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal:<sup>217</sup>

Acidente de viação - Danos futuros - Danos patrimoniais - Danos patrimoniais - Indemnização

I - A indemnização pelo dano patrimonial mediato - perda ou diminuição da capacidade angariar rendimentos - deve ser calculada na ponderação de critérios financeiros, fórmulas matemáticas ou fiscais, mas apenas como elementos de mera orientação geral, sempre tendo em conta que deve representar um capital que se extinga no fim da vida (activa) do lesado e susceptível de, durante esta, garantir prestações periódicas.

II - Na fixação da indemnização por danos não patrimoniais há que, recorrendo à equidade e atendendo aos critérios do art. 494.º do CC, encontrar um quantum que, de alguma forma, possa proporcionar ao lesado momentos de prazer que contribuam para atenuar a dor sofrida.

Dessarte, entendemos que, a se reconhecer a constitucionalidade do artigo e sua conseqüente incidência no caso concreto, pode este ser aplicado tanto nas hipóteses de danos materiais como extrapatrimoniais, desde que respeitados os

---

<sup>217</sup> PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça de Portugal. Julgado em 14-12-2006 - **Revista n.º 3974/06** - 1.ª Secção - Sebastião Póvoas (Relator), Moreira Alves e Alves Velho. Disponível em: [www.stj.pt](http://www.stj.pt). Acesso em 15 jul. 2012.

demais pressupostos expressos legalmente (fundamento na equidade e o grau leve de culpa frente a um extenso prejuízo).

### 3.3. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E CULPA CONCORRENTE

Ponto igualmente controvertido quando se aborda a redução equitativa da indenização é a possibilidade de aplicação da norma legal às hipóteses de responsabilidade objetiva.

Por certo que esta é uma discussão tão importante quanto atual, em razão do já comentado aumento de casos em que se verifica a ocorrência de responsabilidade sem culpa no direito contemporâneo, cabendo observar que “o estado da arte no direito civil brasileiro apreende, no plano legislativo, transição entre a culpa e o risco”.<sup>218</sup>

Logo no início da vigência da codificação, era entendimento quase unânime na doutrina que esta situação não deveria ser admitida, exatamente porque a interpretação do artigo deve ser restritiva, “por se tratar de uma exceção à regra fundamental que está no *caput* do art. 944”.<sup>219</sup>

Nesse diapasão, restou aprovado o enunciado nº 46 da 1ª Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos do Conselho da Justiça Federal em setembro de 2002, trazendo a seguinte redação:<sup>220</sup>

A possibilidade de redução equitativa do montante da indenização em face do grau de culpa do agente, estabelecida no parágrafo único do art. 944 do novo Código Civil, deve ser interpretada restritivamente, por representar uma exceção ao princípio da reparação integral do dano, não se aplicando às hipóteses de responsabilidade objetiva.<sup>221</sup>

---

<sup>218</sup> FACHIN, Luiz Edson. Responsabilidade civil contemporânea no Brasil: notas para uma aproximação. **Revista Jurídica**, ano 58 – novembro de 2010, nº 397, p. 16. Relacionando-se a esta ideia, de se acrescentar interessante ponderação do autor: “Vimos do modelo tradicional, segundo o qual não havia responsabilidade sem culpa; passamos por um padrão intermediário de acordo com o qual a responsabilidade civil gira em favor da vítima (é a plenitude do direito de danos), alargando os interesses tutelados, incluindo o dano da vida em relação, o dano biológico, entre outros; e chegamos ao tempo atual, para indicarmos, nos dias presentes, as possibilidades inquietantes de um modelo que tem, em seu perfil, o controle, quer das atividades, quer das limitações de reparação ou compensação. A responsabilidade civil, em síntese, ambiciona a autoridade de emitir a última palavra sobre os danos reparáveis ou compensáveis. Parece-nos demais para o discurso jurídico”.

<sup>219</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 125.

<sup>220</sup> Ibid.

<sup>221</sup> SANSEVERINO, op. cit. O Enunciado nº 380 suprimiu a última oração do Enunciado nº 46, que ficou assim redigido: “A possibilidade de redução equitativa do montante da indenização em face do grau de culpa do agente, estabelecida no parágrafo único do art. 944 do novo Código Civil, deve ser

Todavia, posteriormente o próprio autor do enunciado, Sanseverino, acabou revendo o seu posicionamento e ficou convencido da possibilidade de incidência da cláusula geral de indenização também na responsabilidade objetiva.<sup>222</sup>

Para tanto, argumenta que uma das dificuldades inicialmente observada pela doutrina era a possibilidade de reabertura da discussão acerca da culpa do ofensor ao se fixar o montante indenizatório, o que já estaria superado em momento anterior, ao decidir sobre o dever de indenizar.<sup>223</sup>

A solução, segundo o autor, foi encontrada no direito comparado, pois a majoritária doutrina portuguesa defende a aplicação do artigo análogo em seu ordenamento (art. 494 do CC português) aos casos de responsabilidade objetiva.<sup>224</sup>

No entanto, como não há que se perquirir acerca da culpa nesta espécie de responsabilidade, defende Sanseverino que basta substituir a expressão “gravidade da culpa” por “relevância da causa”, modificando-se a perspectiva do exame da questão e passando-se a analisar, portanto, a desproporção entre o fato causador imputado ao ofensor e a extensão do prejuízo.<sup>225</sup>

Assim, destacando-se o nexo de causalidade em detrimento da culpa, pois na responsabilidade objetiva esta é irrelevante, o autor defende que se permita utilizar o enunciado normativo do artigo 944 do Código Civil.<sup>226</sup>

Esta, contudo, é a posição minoritária e quase isolada em doutrina, sendo seguida por Fábio Ulhoa Coelho<sup>227</sup>, que, no entanto, apresenta fundamento diverso para aceitar a sua aplicação, sustentando que o grau de culpa é irrelevante para definir a necessidade ou não de indenizar, mas tem relevância para definir a extensão do montante indenizatório.

Embora não sejam muitos os autores que tenham se dedicado ao estudo deste tema, que ainda é relativamente novo na legislação e pouco utilizado pela

---

interpretada restritivamente, por representar uma exceção ao princípio da reparação integral do dano”. (in: MENDONÇA, p. 90).

<sup>222</sup> Ibid. p. 122

<sup>223</sup> Ibid.

<sup>224</sup> Ibid.

<sup>225</sup> Ibid. p. 123

<sup>226</sup> Ibid. p. 125. Ressalte-se, porém, que o autor afasta esta previsão nas hipóteses reguladas pelo Código de Defesa do Consumidor, que somente permite a ampliação dos direitos básicos dos consumidores, mas jamais a sua redução, concluindo que: “O mesmo raciocínio, com maiores razões, aplica-se aqui por se tratar de um conflito aparente entre a norma geral e a especial, que se resolve em favor desta última. Portanto, a cláusula geral de redução não se aplica à responsabilidade por acidentes de consumo regulada pelos arts. 12 e ss. do CDC” (SANSEVERINO, 2010, p. 126).

<sup>227</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2004, v:2, p. 401.

jurisprudência, a maioria afasta a possibilidade de incidência da redução equitativa da indenização nas hipóteses de responsabilidade objetiva.

Nessa corrente doutrinária, destaca-se o ensinamento de Mendonça:<sup>228</sup>

Em se tratando de responsabilidade objetiva, o dano pode não resultar de culpa alguma de seu causador ou, quando resulta, a culpa pouco interessa. Interessa, isto sim, o risco que existia em se provocar o dano.

Falta, portanto, o pressuposto fático de aplicação da regra, qual seja, a “desproporção culpa-dano”. Poderia até se cogitar de uma redução equitativa da indenização em casos de desproporção entre o risco da atividade e o dano provocado, uma espécie de “desproporção risco-dano”. Não é essa, porém, a previsão do parágrafo único do art. 944.

O melhor entendimento, portanto, é o que afasta a aplicação desta regra às hipóteses de responsabilidade objetiva.

Kfoury Neto<sup>229</sup> compartilha desse entendimento, mas limita-se a dizer que “por óbvio, o dispositivo não se estende aos domínios da responsabilidade objetiva, devido à expressa determinação legal”.

Para Konder, está claro pela leitura do dispositivo que “não é possível aplicá-lo às hipóteses, cada vez mais comuns, de responsabilidade objetiva”, justificando que um dos limites para a sua aplicação é exatamente a eleição do grau de culpa como parâmetro a ser utilizado pelo julgador para reduzir o dever de indenizar.<sup>230</sup>

Compartilhamos desse entendimento, afinal, o presente estudo se propôs exatamente a demonstrar a atual relevância da intensidade da culpa como critério de fixação da indenização, para o fim específico da sua redução, de modo que soaria incoerente defender entendimento contrário, uma vez que na responsabilidade objetiva não se perquire acerca da culpa, a qual é, para nós, elemento *sine qua non* para concreção do dispositivo legal em comento (artigo 944, parágrafo único, Código Civil).

Todavia, não deixa de observar que esta constatação causa divergência na doutrina, por conta de uma aparente contradição que se estabeleceria caso não se admita a incidência da regra nos casos de responsabilidade objetiva:<sup>231</sup>

<sup>228</sup> MENDONÇA, op. cit. p. 91.

<sup>229</sup> KFOURU NETO, op. cit., p. 20.

<sup>230</sup> KONDER, op. cit. p. 21.

<sup>231</sup> ZANCHIM, op. cit.

Se o agente age com culpa grave ou dolo, responde *in integrum*; se agiu com culpa leve ou levíssima e gerou um dano extenso, em um caso de responsabilidade subjetiva, poderá ter sua responsabilidade mitigada; se, contudo, agiu com culpa levíssima ou mesmo sem culpa, mas tratava-se de uma hipótese de responsabilidade objetiva, responderá pela totalidade do dano causado.

Em sentido oposto, Zanchim, para quem “a culpa põe-se diante da responsabilidade objetiva como um critério de razoabilidade”, defende a aplicação em tais casos por considerar que o dispositivo legal em comento é fator de liquidação do montante da indenização, mencionando que:

O Código Civil primeiro garante que o subalterno terá um mínimo de necessidades atendidas a despeito do frágil elo comunicativo estabelecido com o poderoso. Depois permite que o poderoso revele a dimensão de seu poder, materializado no controle de que ele dispunha sobre o evento danoso, autorizando-o a partilhar parcela não controlada do custo do benefício que sua atividade gera à sociedade.<sup>232</sup>

A justificativa deste autor baseia-se na percepção de que na sociedade contemporânea, onde prepondera a existência do risco em detrimento da culpa, em razão do desenvolvimento tecnológico e comercial, “o sacrifício de direitos torna-se natural”, no entanto, a culpa como critério de quantificação também seria indispensável.<sup>233</sup>

E conclui afirmando que “há uma precaução bilateral a observar: poderoso e subordinado têm deveres de cuidado. Se o último não exerce o devido controle sobre suas circunstâncias, não pode reclamar se receber indenização menor que o dano sofrido”.<sup>234</sup>

A nós, contudo, parece que tal observação assemelha-se antes à ideia de culpa concorrente do que de redução equitativa da indenização, pois leva em conta também a conduta da vítima (a quem o autor supra referido chama de “subalterno”) no evento danoso.

Este conceito, porém, está previsto no artigo 945 do Código Civil - “se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano”

---

<sup>232</sup> Ibid., p. 212

<sup>233</sup> Ibid.

<sup>234</sup> Ibid.

<sup>235</sup> e não deve ser confundido de forma alguma com a redução equitativa da indenização, a qual se baseia em fundamento totalmente diverso.

Nesta seara, diga-se que a hipótese prevista no artigo 945 do Código Civil “nada tem com a redução em virtude da desproporção entre o grau de culpa e o dano, pois no primeiro caso, embora a expressão consagrada conduza ao equívoco, de culpa não se trata, mas de causa”. <sup>236</sup>

Esta é, com efeito, uma crítica recorrente na doutrina, diante do entendimento de que o artigo assim como redigido no código conduz a um equívoco, qual seja, que é necessário que a vítima tenha agido com culpa, e não que tenha contribuído para o evento apenas por uma questão de causalidade da sua conduta.

Nesse aspecto, salienta Cruz<sup>237</sup> que “mais apropriado seria se o legislador, em vez de se referir ao grau de culpa, tivesse feito menção à interferência da vítima no evento danoso”.

Em que pese se tratem de institutos diversos, guardam certa semelhança porque ambos acabam por admitir a culpa como critério para redução do valor da indenização, mas com diferentes fundamentos: <sup>238</sup>

Verifica-se, portanto, que a utilização do critério culpa do ofensor ou da vítima de danos extrapatrimoniais não possuía justificativa legal ou doutrinária anteriormente a edição do art. 945 e do parágrafo único do art. 944, ambos do Código Civil de 2002, vez que ambos os dispositivos introduziram o parâmetro culpa como fator para a redução da indenização devida, o primeiro em caso de concorrência de culpas e o segundo em caso de desproporção entre o dano causado e a culpa do agente.

Não obstante, constata-se que, na jurisprudência, por vezes ocorre a aplicação de um dos artigos, porém, com fundamento em hipótese prevista no outro texto legal, como se observa no seguinte julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. OFENSA EM AMBIENTE DE TRABALHO. Embora o valor da indenização deva

---

<sup>235</sup> CRUZ, op. cit., p. 344. Acerca da redação do artigo, segue crítica interessante de Gisela da Cruz: “Aliás, o art. 945 não se deveria referir apenas aos casos em que a vítima concorre com o agente. Melhor seria se o legislador tivesse elaborado uma regra geral de distribuição do prejuízo entre os co-responsáveis pelo dano”.

<sup>236</sup> KONDER, op. cit., p. 27.

<sup>237</sup> CRUZ, op. cit. p 344.

<sup>238</sup> BONATTO, Fernanda Muraro. **A quantificação da indenização por dano extrapatrimonial: análise dos critérios jurisprudenciais na determinação do quantum debeat**. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/face/ojs/index.php/fadir/article/viewFile/8935/6680>>. Acesso em 20 jun. 2012.

corresponder, via de regra, à extensão do dano, o *parágrafo único do art. 944 do Código Civil* prevê a possibilidade de redução do quantum, na hipótese de haver desproporção entre a gravidade da culpa e o dano verificado. É o caso dos autos, em que a *conduta do autor*, ora apelado, contribuiu decisivamente para o evento danoso. Valor da indenização deve ser fixado em R\$ 3.000,00. Apelo provido, por maioria. <sup>239</sup>

Como se vê, a decisão considerou a conduta da vítima (fundamento do artigo 945) para reduzir o montante indenizatório com base legal no parágrafo único do artigo 944, o qual deveria levar em conta tão-somente a culpa leve do ofensor, desimportando, aqui, a contribuição da vítima do evento.

Em outro julgado, verifica-se igualmente a aplicação do artigo 944, parágrafo único, com fundamento da concorrência de culpa do ofendido, e, inclusive, em uma hipótese de responsabilidade objetiva com base no Código de Defesa do Consumidor, cuja aplicação é combatida pela doutrina majoritária, como já observado retro. <sup>240</sup>

O problema não passa despercebido na jurisprudência de Portugal, cuja legislação igualmente traz a hipótese de “culpa do lesado” para diminuir o valor da indenização, a teor do que preceitua o artigo 570º do Código Civil daquele país:

1. Quando um facto culposo do lesado tiver concorrido para a produção ou agravamento dos danos, cabe ao tribunal determinar, com base na gravidade das culpas de ambas as partes e nas consequências que delas resultaram, se a indemnização deve ser totalmente concedida, reduzida ou mesmo excluída.

2. Se a responsabilidade se basear numa simples presunção de culpa, a culpa do lesado, na falta de disposição em contrário, exclui o dever de indemnizar.

Não obstante, também a jurisprudência portuguesa por vezes aplica ambos os dispositivos de forma confusa em um mesmo julgado, como no caso abaixo, em

<sup>239</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70019604404**, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 13/06/2007. . Disponível em: < [www.tjrs.jus.br/](http://www.tjrs.jus.br/)> Acesso em 05 Jul. 2012.

<sup>240</sup> EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO INDENIZATÓRIA. Caracterizada a falha no serviço prestado pelo recorrente. Responsabilidade objetiva do requerido, frente à prestação do serviço. Inteligência do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor. Dano moral configurado. Concorrência de causas. Quantum indenizatório reduzido. Aplicação do art. 944, parágrafo único, do novo Código Civil. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70014258321**, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard, Julgado em 22/03/2006. Disponível em: < [www.tjrs.jus.br/](http://www.tjrs.jus.br/)> Acesso em 05 Jul. 2012.)

que foi considerada a culpa do lesado (que teria atravessado a rodovia em local inapropriado) para reduzir a indenização, porém, com fundamento no artigo 494, que trata da redução equitativa da indenização:

Acidente de viação - Excesso de velocidade - Culpa da vítima - Concorrência de culpas – Dano morte - Danos patrimoniais - Danos não patrimoniais

I - Considerando que o condutor do veículo seguro na Ré circulava dentro duma localidade, acabando de descrever uma curva à direita, era noite escura e a lâmpada do candeeiro de iluminação pública existente perto do local estava fundida, é de concluir que a velocidade a que a seguia, na ordem dos 70 a 80 km/hora, era excessiva, representando um perigo acrescido de acidente, como veio a acontecer com o atropelamento do marido e pai das Autoras.

II - A circunstância de a vítima ter sido “transportada” no “capot” do carro durante 25 metros e depois projectada para a valeta do lado esquerdo evidencia que a velocidade de que a viatura ia animada sofreu uma diminuição insignificante antes do embate, se realmente chegou a suceder, considerando que a vítima apareceu cerca de 10 metros à frente do veículo, que há um tempo de reacção normal de qualquer condutor face ao surgimento de um obstáculo na estrada e que nesse período a viatura percorreu necessariamente alguns metros (14,6 a 70 km/hora e 16,7 a 80 Km/hora, segundo dados constantes de tabela inserida em autorizado estudo técnico).

III - É seguro afirmar que se tivesse tido o cuidado de moderar a velocidade, o condutor do veículo poderia, com toda a probabilidade, mesmo sem parar, ter evitado o choque (desviando-se da vítima de maneira a passar-lhe pela frente ou por detrás) ou reduzido a violência do impacto.

*IV - Tendo a vítima atravessado a estrada em violação do disposto no art. 101.º, n.º 1, do CESt, quando tudo aconselhava que tivesse escolhido outro local para fazer a travessia da faixa de rodagem em condições de maior segurança, isto é, de modo a ver o trânsito que se processava na via e a poder ser avistado por quem ali circulasse, é de concluir que ambos os intervenientes no acidente contribuíram causalmente para o mesmo, equivalendo-se o grau de censura ético-jurídica que merecem: 50% para o condutor e 50% para a vítima.*

V - Em relação aos danos patrimoniais futuros, atendendo a que a vítima faleceu com a idade de 26 anos e auferia um salário líquido mensal de 1600 €, do qual as Autoras (mulher e filhas) dependiam, afigura-se equitativamente adequado fixar o montante daqueles em 232.000 €, com a consequente redução proporcional da indemnização arbitrada, conforme determinado pelo art. 570.º, n.º 1, do CC.

VI - A indemnização do dano morte, atendendo a que se trata do bem jurídico supremo, um valor absoluto cuja compensação tem vindo a aumentar gradualmente, situa-se agora num patamar que raramente fica abaixo dos 50.000 €.

VII - O sofrimento moral da vítima ante a iminência da morte nos 30 minutos decorridos após o acidente é uma evidência - é, por si só, um facto notório, dispensado de alegação e prova, e que não pode deixar de ser valorizado em sede de indemnização por danos não patrimoniais, *cujo valor terá também redução proporcional, conforme determinado pelo art. 494.º do CC.*

O julgado trazido à baila permite também observar que, em Portugal, a redução equitativa da indenização não só é admitida genericamente nas hipóteses de danos extrapatrimoniais, consoante já tivemos a oportunidade de constatar, como também em danos pessoais de natureza grave, como no caso dos autos em que ocorreu a morte da vítima.

Como se vê, a relativa atualidade do dispositivo legal - que embora esteja completando dez anos, junto com a promulgação do Código Civil de 2002 ainda é pouco estudado em doutrina e raramente utilizado em jurisprudência – permite que se encontre ainda inúmeras divergências a respeito da sua correta aplicação, e até mesmo entendimentos contraditórios, como nestes casos em que se verifica certa confusão com a hipótese de conduta culposa da vítima (artigo 945, Código Civil).

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa realizada para a elaboração deste trabalho foi bastante oportuna, não só do ponto de vista acadêmico, mas também pela contribuição às questões práticas vivenciadas diariamente nos processos judiciais, diante da dificuldade de se alcançar uma solução justa quando se trata de quantificar o valor do prejuízo na responsabilidade civil, em especial nas hipóteses de danos extrapatrimoniais.

Para tanto, conhecer mais profundamente os critérios a serem balizados para estipular tal valoração foi extremamente válido, tendo em conta a importância das peculiaridades do caso concreto na análise de danos desta natureza, também como forma de concreção do princípio da reparação integral.

Com relação à relevância da intensidade da culpa do ofensor para a quantificação do dano, destacou-se o estudo da possibilidade de redução equitativa da indenização, a qual, mesmo vigente no ordenamento jurídico pátrio há dez anos, com a redação dada pelo parágrafo único do artigo 944 do Código Civil de 2002, ainda é fonte de importantes discussões doutrinárias.

Quanto a estas, cabe tecer algumas considerações.

A respeito da verificação de outros aspectos que não a culpa leve do ofensor e a alta intensidade do dano, mais precisamente a adoção de critérios econômico-financeiros, entendemos que estes não devem ser considerados, uma vez que, além de inexistir previsão legal, esta análise importa somente no momento da satisfação do crédito, quando do cumprimento da sentença, não sendo possível aferi-la concretamente durante a fase de conhecimento do processo.

Quanto às hipóteses de danos extrapatrimoniais, compreendemos que o artigo é igualmente aplicável, haja vista que o objetivo da lei neste ponto é exatamente corrigir situações reputadas injustas no caso de aplicação plena do princípio da reparação integral, configurando verdadeira exceção a este, portanto, desde que não se perca de vista o caráter excepcional e restritivo da norma, não vemos razão para que se discrimine a sua incidência nas diversas naturezas de danos.

Com relação à responsabilidade objetiva, entendemos que não se pode perder de vista a relevância da gradação da culpa para a aplicação deste dispositivo e, embora se encontre respeitáveis posições doutrinárias em sentido contrário, concluímos que não há como o artigo ser aplicado nestes casos diante da ausência

de um dos elementos intrínsecos para a concreção da norma, que é exatamente a culpa (leve) do ofensor.

Por fim, restou clara a necessidade de se atentar para a diferenciação da norma legal objeto do estudo com a hipótese de culpa concorrente, que está disciplinada no artigo 945 do Código Civil e, embora tenham semelhante objetivo, qual seja, reduzir o montante da indenização, em nada se confundem, pois nesta última prepondera a própria conduta da vítima, ao passo que na primeira esta não tem a menor relevância, bastando que o ofensor tenha agido com leve culpa.

Verificou-se, ademais, que a jurisprudência ainda é tímida na aplicação do dispositivo, ao menos na exata dimensão que o legislador pretendeu demonstrar, ou seja, fundamentado na noção de culpa mínima do ofensor aliada a um resultado extremamente danoso ao ofendido.

Não obstante, acreditamos que a utilização deste critério é importante para evitar situações de notável injustiça, nas quais o agente, mesmo atuando com pouquíssima culpa, acaba condenado a arcar com uma indenização muito elevada, capaz de levá-lo à ruína financeira.

Ressalte-se que tais casos devem sempre ser avaliados à luz do princípio da equidade, porquanto não se pode ignorar a vítima do dano, que busca a sua reparação da forma mais completa possível, de modo que devem ser equalizados ambos os interesses, a fim de alcançar a solução mais razoável e adequada ao caso concreto.

## REFERÊNCIAS

ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 1972.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2009

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

BONATTO, Fernanda Muraro. **A quantificação da indenização por dano extrapatrimonial**: análise dos critérios jurisprudenciais na determinação do quantum debeat. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/face/ojs/index.php/fadir/article/viewFile/8935/6680>>. Acesso em 20 jun. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **REsp. nº 839.923**. 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 15/05/2012. DJe: 21/05/2012. Disponível em: <[www.stj.gov.br/](http://www.stj.gov.br/)>. Acesso em 01 jul. 2012.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal de Justiça: **RESP 1120746 – RESP 798803 – RESP 720930**, de diferentes relatores, o cerne da discussão concentrara-se na prova do nexu causal, não se cogitando da inexistência do dano sob o fundamento de que gerar um filho não seria algo antijurídico. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?newsession=yes&tipo\\_visualizacao=RES\\_UMO&b=ACOR&livre=p%EDlula%20anticoncepcional%20e%20gravidez](http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?newsession=yes&tipo_visualizacao=RES_UMO&b=ACOR&livre=p%EDlula%20anticoncepcional%20e%20gravidez)> Acesso em 07 jul. 2012.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal de Justiça. **RESP nº 1159242**, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Dje: 10/05/2012. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=105567&tmp.area\\_anterior=44&tmp.argumento\\_pesquisa=>](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=105567&tmp.area_anterior=44&tmp.argumento_pesquisa=>)>. Acesso em 07.jun.2012.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal de Justiça. **RESP. 971.844** (2009). Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=106083](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=106083)> Acesso em 18 jun. 2012.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

\_\_\_\_\_. **Dano moral**. 4ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CALIXTO, Marcelo Junqueira. **A culpa na responsabilidade civil – estrutura e função**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

CAVALIERI FILHO, Sergio. 5ª edição. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Malheiros, 2004.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2004, v:2, p. 401.

COSTA, Mario Julio Almeida de. **Direito das obrigações**. 7ª edição. Coimbra, PT: Almedina, 1999.

CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexu causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

FACHIN, Luiz Edson. Responsabilidade civil contemporânea no Brasil: notas para uma aproximação. **Revista Jurídica**, ano 58 – novembro de 2010, nº 397., p. 11/19.

FIUZA, Ricardo (Org.). **Novo Código Civil comentado**. São Paulo: Saraiva, 2002.

GOMES, Orlando. **Responsabilidade civil**; texto revisado, atualizado e ampliado por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

\_\_\_\_\_. **Tendências modernas da reparação de danos**. In: Estudos em homenagem ao Professor Silvio Rodrigues. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

KFOURI NETO, Miguel. Graus da culpa e redução equitativa da indenização. **Caderno de doutrina e jurisprudência da ematra XV**, V. 2, N. 1, Jan/fev, 2006. P. 15-25. Disponível em: <[HTTP://bdjur.stj.gov.br](http://bdjur.stj.gov.br)>. Acesso em 10 jun. 2012.

KONDER, Carlos Nelson. A redução equitativa da indenização em virtude do grau de culpa: apontamentos acerca do parágrafo único do art. 944 do Código Civil. RTDC: **Revista trimestral de direito civil**. Vol. 29. Jan/mar, 2007. P. 03/34

JUNKES, Sérgio Luiz. A culpa e a punição não podem servir de critério para a fixação da indenização por dano moral. **Revista da ESMESC**. V. 13, Nº 19, 2006, P. 29/47.

La Cuantificación de los Daños en materia de Responsabilidad Patrimonial: Criterios Jurisprudenciales. Reyes Fernández Mena, Coordinadora del area Jurídica del Servicio de Asistencia a la Comunidad Universitaria - Universidad de Sevilla.

LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2ª edição revista e atualizada pelo Profº Ovídio Rocha Barros Sandoval. (1ª Ed: 1960). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

MENDONÇA, Diogo Naves. Indenização por Equidade: Desproporção entre a culpa e o dano. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**. Ano V, nº 28. p. 80-93.

Monetización de los daños por “vacaciones frustradas” en Derecho alemán y Derecho español. **Revista para el Análisis Del Derecho**. Barcelona, 2010.

NERY JUNIOR, Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. **Código Civil comentado**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil, vol. 1. 2 Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça de Portugal. Julgado em 14-12-2006 - **Revista n.º 3974/06** - 1.ª Secção - Sebastião Póvoas (Relator), Moreira Alves e Alves Velho. Disponível em: <[www.stj.pt](http://www.stj.pt)>. Acesso em 15 jul. 2012.

REALE, Miguel. Visão geral do novo código civil. Revista dos Tribunais, vol. 808, 2003

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70049589633**, Décima Segunda Câmara Cível, Relator: José Aquino Flores de Camargo, Julgado em 05/07/2012. Disponível em: < [www.tjrs.jus.br/](http://www.tjrs.jus.br/)> Acesso em 01 Jul. 2012.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70019604404**, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 13/06/2007. Disponível em: < [www.tjrs.jus.br/](http://www.tjrs.jus.br/)> Acesso em 05 Jul. 2012.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70014258321**, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard, Julgado em 22/03/2006. Disponível em: < [www.tjrs.jus.br/](http://www.tjrs.jus.br/)> Acesso em 05 Jul. 2012.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70031672793**, relator Des. Cláudio Baldino Maciel do Tribunal de Justiça do RS, em julgamento, Décima Segunda Câmara Cível, em 03/09/2009. Disponível em: < [www.tjrs.jus.br/](http://www.tjrs.jus.br/)> Acesso em 05 Jul. 2012

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso. **Princípio da reparação integral**: indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang (Org). **O novo código civil e a constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2009.

SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo. Saraiva, 2009.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

TIMM, Luciano Benetti. **O novo direito civil: ensaios sobre o mercado, a reprivatização do direito civil e a privatização do direito público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

\_\_\_\_\_. Os grandes modelos de responsabilidade civil no direito privado: da culpa ao risco. In: **Revista de Direito do Consumidor nº 55**, jul. Set. 2005, p. 149-167.

VARELA, João de Matos Antunes. **Das obrigações em geral**. vol. 1. 8ª edição revista e actualizada. Coimbra/PT: Livraria Almedina, 1994.

WITZ, Claude. Olhar de um jurista europeu sobre o novo Código Civil **brasileiro**. – tradução: Gustavo Espírito Santo. **Revista Trimestral de Direito civil**, v. 43. (julho/set. 2010) Rio de Janeiro: Padma, 2010. P. 77-97

ZANCHIM, Kleber Luiz. Redução da indenização na responsabilidade objetiva. p. 204-205. In: **Revista de Direito Privado**. Ano 9, nº 33. jan./mar. 2008. p. 201-203.