

A APLICAÇÃO DO DANO MORAL PUNITIVO COMO FORMA DE REGULAÇÃO DE CONDUTAS ENTRE AS EMPRESAS E OS CONSUMIDORES

A Constituição Federal de 1.988 elevou ao patamar de direito fundamental a inviolabilidade da imagem, da honra, da vida privada e da intimidade dos cidadãos brasileiros, assegurando o direito de indenização por dano moral em caso de agressão a tais direitos, conforme disposto no inciso X, do art. 5º, *in verbis*:

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;”

Atualmente, a configuração do dever indenizatório, consoante análise dos artigos 186 e 927, do Código Civil, surge com a prática de uma conduta ilícita culposa – que pode ser configurada pelo dolo, bem como pela imprudência, pela negligência ou pela imperícia - adotada pelo ofensor, o dano sofrido pelo ofendido e o nexo de causalidade entre a conduta praticada e o dano sofrido. Excepcionalmente, outros dispositivos e diplomas legais, como o Código de Defesa do Consumidor, dispensam a comprovação de culpa para afiguração da responsabilidade civil.

O Código Civil não traçou critérios objetivos para que os magistrados arbitrem o valor das indenizações, já que não possível auferir o valor pecuniário de bens imateriais. Assim, a doutrina e a jurisprudência, na busca de sanarem tal omissão, tentaram desenvolver critérios para nortear o julgador na valoração das indenizações, sendo que os Tribunais consideram a capacidade econômica das partes, a proporcionalidade, a razoabilidade e, principalmente, o caráter ressarcitório e pedagógico da indenização, através do qual se entende que o valor deve representar uma forma de reparação pelos danos sofridos e uma punição adequada ao ofensor para que este não volte a praticar atos de tal natureza. Além disso, o *quantum* indenizatório não pode significar o enriquecimento sem causa da vítima.

O artigo 944, do Código Civil, por sua vez, estabelece que a indenização “*mede-se pela extensão do dano*”, diante desta redação, parte da doutrina e da jurisprudência passou a defender a impossibilidade da aplicação do dano punitivo, visto que o instituto da indenização na legislação brasileira teria caráter apenas reparatório, afirmando que o arbitramento de indenizações em valores acima dos necessários para atender tal característica implicaria em enriquecimento ilícito pela vítima.

Entretanto, é possível perceber que os magistrados em aplicado o dano punitivo como maneira de regular as condutas adotadas pelas empresas no trato com seus clientes, arbitrando indenizações vultosas a serem revertidas em favor de entidades beneficentes regularmente cadastradas.

Em exemplo recente, o Juizado Especial das Relações de Consumo da Comarca de Belo Horizonte, no julgamento de ação de indenização por danos morais¹ movidas em face de grandes empresas do ramo alimentício por consumidor que adquiriu um ovo de páscoa com larvas de inseto em seu interior, condenou as empresas ao pagamento de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) pelos danos morais, a restituição da quantia paga pelo produto, além de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais) à instituição beneficente cadastrada junto ao referido Juizado. Para tanto, o magistrado utilizou a seguinte fundamentação:

“A função social da responsabilidade civil não é inédita e está prevista no ordenamento jurídico pátrio no artigo 884, parágrafo único do Código Civil de 2002 que, portanto, pode ser aplicado por analogia.

Ademais, os direitos fundamentais, além da dimensão subjetiva clássica de proteção de situações individuais, também instituem uma ordem objetiva de valores fundamentais, que torna de interesse geral da sociedade o seu respeito e a sua satisfação.

Assim, quando se configuram condutas abusivas, negativamente exemplares, de forma reincidente e contumaz, há uma ofensa não só ao acervo jurídico pessoal do consumidor quanto ao acervo jurídico social, que erige a proteção ao consumidor e à dignidade humana como valores

¹ Autos do processo de nº. 9036915.34.2010.813.0024.

fundamentais para o convívio social saudável (artigos 1º, III e 5º, XXXII da Constituição da República).

A sociedade, diante do desrespeito e desconsideração reiterada com o consumidor, se angustia com tais práticas, sendo também afetada. Há um dano social, daí não há que se falar em desrespeito ao disposto no artigo 944 do Código Civil de 2002.”

O magistrado prolator da decisão entendeu que as reiteradas práticas abusivas das grandes empresas em face de consumidores configuram a prática de um dano social indenizável, já que o direito não se pode manter alheio aos anseios da sociedade.

Deve-se destacar que a fixação de indenização punitiva, a ser revertida em proveito de instituição filantrópica, além de ser medida socialmente desejável, não configuraria enriquecimento ilícito da vítima, fator este que é preponderante no arbitramento das indenizações e um dos argumentos mais utilizados para requerer a diminuição das indenizações fixadas.

A respeito da suposta violação ao art. 944, a decisão destacou o Enunciado de nº. 379, do Conselho de Justiça Federal que assim dispõe:

“379 - Art. 944 - O art. 944, caput, do Código Civil não afasta a possibilidade de se reconhecer a função punitiva ou pedagógica da responsabilidade civil.”

O arbitramento de indenização em valores como o do caso em análise, excluído o montante referente ao dano punitivo, não implica para as grandes empresas uma medida pedagógica que efetivamente as impeça de voltar a praticar tais condutas, pois valores dentro desse patamar são baixos se considerarmos o faturamento de tais companhias, além de não representarem um prejuízo financeiro que as leve a adotar conduta diversa.

A fixação de danos morais punitivos, entretanto, deve ser feita de maneira criteriosa e comedida, pois nem todas as situações oriundas de uma relação de consumo, ainda que eivada de falhas, configuram em conduta danosa de

proporções sociais. Verificado que o ato danoso levado ao conhecimento do Poder Judiciário é praticado de maneira reiterada pela empresa, fica claro que as indenizações anteriormente pagas não atingiram sua finalidade pedagógica, sendo necessária a fixação de valor que encerra a prática da famigerada conduta.

Assim, a fixação de indenizações em patamares maiores e destinadas a instituições filantrópicas, podem se tornar uma maneira eficaz de regular as condutas abusivas de grandes empresas no trato com seus consumidores, pois com indenizações vultosas em caso de práticas reiteradas seria possível coibir o repetitivo desrespeito ao consumidor, sem configurar o enriquecimento ilícito da vítima, dando ao instituto da responsabilidade civil aplicação efetiva e socialmente relevante.