

**RESPONSABILIDADE CIVIL**  
**Tribunal de Alçada — Câmaras Cíveis Reunidas**  
**Recurso de Revista N.º 1.157**

*Recorrente:* Carmelita Ferreira

*Recorrida:* Rede Ferroviária Federal S/A

P A R E C E R

RESPONSABILIDADE CIVIL — Dano moral. Reparabilidade. Percentual da condenação de honorários nas ações de indenização por ato ilícito. Procedência do recurso.

Revista manifestada contra acórdão da Egrégia Primeira Câmara Cível que proveu, por maioria, a apelação da recorrida e desproveu a da recorrente, entendendo incabível a reparação por dano moral, o qual só reputa ressarcível quando acarrete prejuízos materialmente constatáveis.

Para a recorrente, que perdeu a filha de vinte e dois anos colhida pelo trem da recorrida, não se pode todavia negar a existência de um dano moral de considerável relevância. "C'est à travers la victime que s'évalue le dommage", dizia o respeitável MAZEAUD, no seu "Traité théorique et pratique de la responsabilité civile, delictuelle et contractuelle" (Ed. Sirey, 1948). Os danos morais não se confundem, ao revés do que proclama a decisão recorrida, com certos danos patrimoniais de origem moral ou afetiva. Os danos morais com reflexos patrimoniais são apenas danos materiais e divergem no seu conteúdo, com o verdadeiro dano moral carregado de um contingente psicológico que é a reação das vítimas em face das lesões. A indenização do dano moral corresponde à sanção imposta pela violação de um direito que não tem correspondente econômico, por não haver equivalência entre o prejuízo e o ressarcimento. Mas nem por isso se deverá deixar sem compensação o dano moral causado, apenas porque é difícil a sua avaliação em dinheiro de contado. Antes um processo imperfeito do que a ausência dele. A indenização por dano moral representa, de fato, um processo imperfeito, mas o único realizável para que a lesão moral não fique sem uma satisfação. Quando o dano moral tem reflexos patrimoniais, ele perde o seu caráter de dano moral e assume o inequívoco aspecto de dano patrimonial.

De outro lado, a dificuldade da avaliação matemática do dano moral deve ser tomada em benefício da vítima e não em seu prejuízo, porque a ausência da indenização sob o fundamento da dificuldade de sua avaliação, equivale a beneficiar o responsável e deixar sem sanção a lesão moral produzida. Convém acentuar que a dificuldade de avaliação do dano existe também com relação ao dano patrimonial. No dizer de AGUIAR DIAS ("Resp. Civil", pág. 335) a fórmula da reparação pecuniária é a única existente, "até que se estabeleça processo mais idôneo de reparar o dano moral, que lhe assegure equivalente adequado". Sobre o assunto deve lembrar-se ainda o que diz GUIRAUD ("La responsabilité civile en matière d'accidents d'automobile", Paris, Rousseau, Ed. 1932, pág. 118).

"Le juge doit baser l'indemnité sur les troubles de toutes nature, apportés dans les nouvelles conditions d'existence, susceptibles d'aggraver à leur égard, les conséquences de l'accident."

Também HENRI LALOU (*Traité pratique de la responsabilité civile*, 4ème Edition Librairie Dalloz, 1949, pág. 105) alinha numerosos exemplos de indenização por dano moral e compartilha da opinião majoritária de que:

"La jurisprudence s'est montrée très large dans la conception du dommage moral donnant ouverture à une action en dommage-intérêts, puisqu'elle admet qu'en cas de mort d'une personne ses parents peuvent faire état du préjudice résultant pour eux du simple chagrin que leur cause cette mort pour agir contre le responsable de la mort."

Entre nós, AGUIAR DIAS acentua que "Não se pode restringir, com efeito, a noção de dano ao só prejuízo material". ("Da responsabilidade civil" vol. II, pág. 284). E adiante, (pág. 312) "a doutrina favorável ao reconhecimento do dano moral está hoje vitoriosa em quase todos os países civilizados". Negar a reparabilidade do dano moral é negar a responsabilidade civil do deflorador, que causa um dano moral sempre superior à lesão física decorrente do seu ato. A honra, a piedade, o afeto, o desgosto, a angústia, a aflição, a humilhação e o desespero de há muito forçaram seu ingresso no campo das relações jurídicas e merecem mais cuidada consideração na oportunidade em que se cogita da indenização dos danos morais.

Finalmente, merece ainda referência a palavra autorizada de MAZEAUD, citado por A. Dias no sentido de que

“não é possível, em sociedade avançada como a nossa tolerar o contrasenso de mandar reparar o menor dano patrimonial e deixar sem reparação o dano moral. O Direito, ciência humana, deve resignar-se a soluções imperfeitas como a da reparação no verdadeiro sentido da palavra. Cumpre ver, nas perdas e danos atribuídos à vítima, não o dinheiro em si, mas tudo o que ele pode proporcionar no domínio material ou moral.” (ob. cit. pág. 345).

Também o emérito professor ALCINO SALAZAR, catedrático de Direito Civil da Faculdade Nacional de Direito em seu livro sobre “A reparação do dano moral”, editado em 1943, refere que

“é indubitável assentar-se, desde logo, como asserção preliminar, a conclusão de que a doutrina corrente, formada da grande maioria dos autores, e as principais codificações admitem e aceitam que o dano moral pode e deve ser reparado pecuniariamente.” (ob. cit. pág. 123).

Na definição de tal dano deve considerar-se o sentido que lhe atribuía SAVATIER de “toute souffrance humaine que n'est pas causée par une perte pécuniaire”, o que espanca as dúvidas lançadas na decisão recorrida sobre o dano moral com reflexos patrimoniais, ou seja “celui qui ne touche en aucune manière le patrimoine et cause seulement une douleur morale à la victime”.

CLOVIS, ao comentar o art. 76 do Código Civil Brasileiro, esclarece:

“Se o interesse moral justifica a ação para defendê-lo ou restaurá-lo, é claro que tal interesse é indenizável, ainda que o bem moral se não exprima em dinheiro. É por uma necessidade dos nossos meios humanos, sempre insuficientes, e, não raro, grosseiros, que o direito se vê forçado a aceitar que se compute em dinheiro o interesse de afeição e ou outros interesses morais.” (CLOVIS BEVILAQUA, *Comentários ao Código Civil*, Vol. I, Ed. 1921, pág. 309).

A advertência de LALOU deve estar sempre presente na mente dos juízes pois

“Il ne faut pas oublier, que dans l'évaluation des indemnités pour accidents de droit commun, il n'y a pas de droit strict; il n'y a que l'appréciation souveraine des juges”.

“Como não é possível encontrar-se um critério objetivo e unifor-

me para a avaliação dos interesses morais afetados, a medida da prestação do ressarcimento deve ser fixada a arbítrio do juiz, levando em conta as circunstâncias do caso, a situação econômica das partes e a gravidade da ofensa." (SALAZAR, ob. cit. pág. 167).

E finalmente, à guisa de conclusão, acentua o ilustre professor:

"A primeira dessas conclusões é a de que o dano moral conceituado como o que não tem reflexo no patrimônio econômico, consistente no sofrimento humano em seus variados aspectos, ou na lesão dos chamados direitos da personalidade em suas diversas manifestações, deve, em regra, ser reparado pecuniariamente, a despeito das dificuldades práticas da aplicação do princípio. Neste sentido é a orientação geral da doutrina desenvolvida nos mais importantes centros de cultura jurídica, verificando-se, ainda, a inserção do princípio nas modernas codificações de direito privado". (SALAZAR, ob. cit. pág. 167/168).

Com efeito, razão cabe ao ilustre mestre eis que não só agasalho doutrinário se tem devotado ao princípio da reparabilidade do dano moral, como também a maioria das codificações modernas.

Veja-se, por exemplo, o art. 185 do Código Penal Italiano:

"Art. 185: Todo crime que haja ocasionado dano patrimonial ou *não patrimonial*, obriga ao ressarcimento o culpado e às pessoas que, segundo as leis civis devam responder pelo ato daquele."

O Código Argentino, art. 29, estipula que a sentença condenatória poderá ordenar, a indenização do dano material e *moral* causado à vítima, à sua família ou a terceiro, sendo o montante fixado razoavelmente pelo juiz.

O Código Penal Peruano, reza no art. 65:

"Art. 65: o Ministério Público promoverá conjuntamente com a repressão, a efetividade da reparação civil e no art. 66:

"Art. 66 — A reparação civil compreende:

1.º — a restituição da coisa.

2.º — a reparação do dano causado.

3.º — a indenização do prejuízo material *ou moral* causado à vítima do delito, à sua família ou a terceiro.

No Código Penal Cubano, o art. 110 e 111 letra *c*) estabelece nitidamente a reparação do dano moral. (ROBERTO LYRA, *Comentários ao Código Penal*, ed. Rev. Forense, 1942, pag. 450).

Se a rigor fosse seguida a tese do acórdão recorrido, não haveria como indenizar o dano decorrente da morte de menor, já que não tem expressão econômica na família e chegar-se-ia ao supremo exagero de admitir que a morte do menor beneficia a família por liberá-la do ônus do seu sustento. Assevera o ministro DJACI FALCÃO em decisão unânime do Supremo Tribunal Federal que "a jurisprudência se vem firmando no sentido de que os pais são titulares do direito à indenização decorrente de ato ilícito que haja causado a morte de filho, ainda que menor. "O que ocorre, freqüentemente é que nas classes desfavorecidas o filho contribui desde cedo para a economia do lar e mesmo quando tal não ocorre, ele significa um valor econômico em potencial. Mesmo deixando de lado, como o recomenda a doutrina, o caráter econômico da perda, o ressarcimento é imperativo como contrapartida da violação do direito pelo ofensor. A própria ocorrência da lesão não deve, pelos princípios do direito e da equidade, deixar o lesado ao desamparo, tanto no campo dos bens materiais como dos meramente ideais. Assim a reparação pelo critério da equivalência econômica pode ser válido para os bens daquele tipo, mas não se deve esquecer nem omitir-se a justiça na reparação mediante o critério compensatório ou de mera satisfação ao ofendido pela perda sofrida. Daí o critério adotado na Apelação Cível n.º 23.045, transcrita a fls. 4, para o pagamento em uma só vez da indenização devida como típica satisfação do dano sem feição alimentar, segundo os ditames da doutrina. Merece acatamento o acórdão transcrito a fls. 6 sobre a indenização paga por morte de menor de dois anos. Também ali se argumenta e com toda a razão, que muito embora seja um menor fonte de despesas até certa idade e não de auxílio pecuniário aos pais, "é indenizável o acidente que cause a morte de filho menor, ainda que não exerça trabalho remunerado" como estabelece o Supremo Tribunal Federal, Súmula 491, dado que encerra a criança sacrificada à negligência alheia uma expectativa de um lucro ou renda potencial que o acidente elimina. (Acórdão do Tribunal do Rio Grande do Sul no Rec. Extr. 59.994). Tal situação importa na supressão de um valor econômico potencial. Como se vê, tais decisões efetuam a reparação do dano moral dando-lhe um colorido de dano patrimonial para tornar a indenização indiscutível, mas o que existe, realmente, na essência e no cerne da questão é o DANO MORAL. Ali se faz menção a um critério que leva em conta para a fixação da indenização aquilo que, razoavelmente teria o pai despendido com o filho até à data em que a fatalidade o colheu, o que tem um fundamento lógico que não pode ser negado. Também o critério adotado na Lei 5.250 de 9-2-67 fornece um critério prático para a fixação do

quantum indenizatório, estabelecendo de dois a vinte salários mínimos para a reparação do dano moral oriundo de falsa imputação de crime. (art. 51, IV). Daí a fixação em quarenta salários mínimos adotado na decisão, de fls. 9 para a reparação do dano moral sofrido pelo pai em consequência da morte da filha.

Relativamente aos honorários advocatícios é usual a fixação no valor de 20% do total da condenação, nas indenizações decorrentes de atos ilícitos.

Opino assim, pelo provimento da revista para acolhimento da tese do dano moral na forma dos acórdãos divergentes, fixando-se os honorários nos termos acima transcritos.

É o parecer.

Rio de Janeiro, 30 de setembro de 1974.

**CARLOS DODSWORTH MACHADO**  
23.º Procurador da Justiça, em exercício

### **FILHO ADULTERINO**

**Tribunal de Justiça — 8.ª Câmara Cível**

**Apelação Cível N.º 79.368**

*Apelantes:* Leopoldina Bello Feitosa e outros

*Apelados:* Carlos Eduardo Albano Feitosa e outros

### **PARECER (\*)**

Filho adúltero: o pai pode, em testamento, atribuir-lhe participação na sua metade disponível.

1 — Nos autos do inventário de Nelson de Magalhães Feitosa, que se processa na 2.ª Vara de Órfãos e Sucessões, decidiu a Egrégia 8.ª Câmara Cível, conforme consta de sua ementa:

---

(\*) Em 5.09.72, a E. 8.ª Câmara Cível decidiu de acordo com o parecer, desprezando também as preliminares suscitadas.