

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E POLÍTICAS
ESCOLA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

LUIZA MARINS FERNANDES RAMOS

**A EFETIVIDADE DO ENUNCIADO 387 DA SÚMULA DE
JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NA
QUANTIFICAÇÃO DOS DANOS MORAL E ESTÉTICO**

RIO DE JANEIRO

2017

LUIZA MARINS FERNANDES RAMOS

**A EFETIVIDADE DO ENUNCIADO 387 DA SÚMULA DE
JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NA
QUANTIFICAÇÃO DOS DANOS MORAL E ESTÉTICO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Escola de Ciências Jurídicas da Universidade
Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO)
como requisito parcial à obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientador(a): Patricia Ribeiro Serra Vieira

RIO DE JANEIRO

2017

LUIZA MARINS FERNANDES RAMOS

**A EFETIVIDADE DO ENUNCIADO 387 DA SÚMULA DE
JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NA
QUANTIFICAÇÃO DOS DANOS MORAL E ESTÉTICO**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Rio de Janeiro, _____ de _____ de _____.

Nota: _____

BANCA EXAMINADORA

Professora Orientadora Patricia Ribeiro Serra Vieira

Professor Eduardo Garcia Ribeiro Lopes Domingues

Professor Ricardo Luiz Sichel

AGRADECIMENTOS

Aos meus avós Mary e Francisco, por serem minha base e principalmente pelo apoio e amor incondicional de sempre. Não chegaria até aqui se não fosse por vocês.

A todos de minha família, que me ensinaram o verdadeiro significado de união, companheirismo e carinho.

Aos meus amigos pela força diária, pelos conselhos e por tornarem a vida mais leve.

À minha orientadora Patricia, pelo auxílio, paciência e orientação para a conclusão deste trabalho.

RESUMO

O trabalho objetiva analisar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a cumulação das indenizações por dano moral e estético. Instiga o debate sobre o dano estético, sua recente autonomia e a confusão doutrinária que cerca este campo de estudo. Paralelamente define o dano moral, suas particularidades e os elementos necessários para sua configuração. A fim de embasar tais argumentos, serão trazidos posicionamentos doutrinários, bem como a apresentação de jurisprudência atualizada sobre o tema.

Palavras-chave: dano estético; dano moral; indenização; autonomia

ABSTRACT

This work aims to analyze The Superior Court of Justice's understanding of the accumulation of damages for moral and aesthetic damage. It instigates the debate about the aesthetic damage, its recent autonomy and the doctrinal confusion that surrounds this subject. In parallel it defines the moral damage, its particularities and the elements for its configuration. In order to base these arguments, doctrinal positions will be brought, as well as the presentation of jurisprudence on the subject.

Key-words: aesthetic damage, moral damage; indemnity; autonomy;

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1. ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO DANO	10
1.1. CERTEZA.....	10
1.2. ATUALIDADE	11
1.3. SUBSISTÊNCIA.....	11
1.4. ESPÉCIES DE DANOS: MORAL E MATERIAL.....	11
1.4.1. A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE	13
2. CONCEITO DE IMAGEM E DIREITOS DA PERSONALIDADE	14
2.1. IMAGEM.....	14
2.2 DIREITOS DA PERSONALIDADE.....	15
3. DANO MORAL E SEUS PARÂMETROS.....	18
3.1. QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL.....	19
3.1.1. EXTENSÃO DO DANO	21
3.1.2. CULPA CONCORRENTE.....	22
3.1.3. CONDIÇÃO ECONÔMICA DAS PARTES.....	22
3.1.4. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.....	23
4. DANO ESTÉTICO E SUA AUTONOMIA	25
4.1 CONCEITO.....	25
4.2 REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO DO DANO ESTÉTICO.....	26
4.2.1. ALTERAÇÃO NA IMAGEM EXTERNA	27
4.2.2. PERMANÊNCIA DA LESÃO	27
4.2.3. AGRAVAMENTO DA SITUAÇÃO	28
4.3. AUTONOMIA DO DANO ESTÉTICO	28
5. CUMULAÇÃO E VALORAÇÃO DOS DANOS MORAL E ESTÉTICO PÓS-SÚMULA 387.....	30
CONCLUSÃO.....	43
REFERÊNCIAS.....	46

INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil é um dos ramos que mais evolui e se adapta às mudanças sociais, históricas e econômicas. Seu principal sentido é buscar uma efetiva reparação dos diversos tipos de danos sofridos pelas pessoas, quais sejam material, moral e estético.

Um dos temas que ainda gera dubiedade no cenário atual é a cumulação e a autonomia do dano estético frente ao dano moral. Já faz tempo que doutrina e jurisprudência nacionais preconizavam que somente os danos materiais e moral seriam indenizáveis, a despeito de o dano estético; isso porque esse se tipificava como um desdobramento, uma espécie do dano moral, não merecendo, portanto, indenização específica e, via de consequência, cumulação com os demais.

Além disso, se discute também a questão do arbitramento dos danos moral e estético, já que, sendo ambos danos extrapatrimoniais, mostram-se insuscetíveis de apreciação econômica. Desse modo, não há critérios fixos nem parâmetros que vinculem à fixação de indenização, conferindo-se tal empreitada ao arbítrio do magistrado.

Todavia, atualmente, visando pacificar as discussões acerca do tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 387, a qual torna lícita a cumulação da indenização de ambos os danos. Porém, ainda há divergências por parte dos doutrinadores que continuam sustentando a impossibilidade do respectivo acúmulo, por implicar em *bis in idem*.

Destarte, o enfoque do presente trabalho se volta ao arbitramento dos danos moral e estético, de forma cumulada, e à eficácia do enunciado de súmula 387 do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto, além do cotejo de compêndios doutrinários, observar-se-á, na prática, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça. Tal súmula foi de grande importância para o mundo jurídico, já que o dano estético sempre foi visto como uma espécie de dano moral.

Um óbice à quantificação do dano estético é o fator beleza como requisito para sua classificação. A ideia do dano envolve ofensa à beleza física, porém o conceito de belo é relativo, já que cada um tem uma percepção diferente, não devendo ocorrer necessariamente um *enfeamento*¹ da vítima. Já, em relação ao dano moral, os obstáculos são bastante parecidos, pois, por também ser um dano extrapatrimonial, sua valoração é feita subjetivamente, levando-se em conta as características pessoais, culturais e a formação moral de cada magistrado.

¹ Termo designado por Teresa Ancona Lopez.

1. ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO DANO

Uma das condições essenciais para a caracterização da responsabilidade civil, além da conduta e do nexo de causalidade, é o dano. Para Cavalieri Filho², o dano é a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, ou um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Compreende-se que o dano não é limitado à esfera patrimonial, já que bens não materiais, como o direito da personalidade, também podem ser lesionados.

Para a caracterização do dano três elementos se fazem presentes: certeza, atualidade e subsistência.

1.1. Certeza

O dano para ser certo deve ser uma consequência direta da violação, ou seja, deve se basear em um fato preciso, já que a indenização por dano meramente hipotético não é possível em nosso ordenamento.

Para Caio Mário da Silva Pereira, não é aceito o dano “hipotético, eventual ou conjuntural, isto é, aquele que pode não vir a concretizar-se³.” Ressalta-se então que o dano futuro, conforme abordado, não se enquadra nessa categoria, ao contrário das presunções de danos e das meras expectativas.

De igual maneira discorrem Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona ao afirmarem que ninguém deve ser obrigado a compensar a vítima por um dano apenas abstrato ou hipotético⁴. Vale destacar que se o dano for reparado pelo responsável a efetivação da

² CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008, p.89.

³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 41.

⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil. Responsabilidade civil**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 39.

certeza se esvai, deixando então de existir. Sendo assim havendo a prévia reparação do dano, o interesse da responsabilidade civil se extingue.

1.2. Atualidade

Um dos requisitos para a reparação do dano é que ele seja atual. Se a conduta lesiva que lhe é causa já se desenrolou, o dano deverá ser objeto de indenização. O dano deve, portanto, existir no momento da ação de responsabilidade, considerado que um dano futuro não se efetivou, mas que até pode se efetivar.

No entanto, destaca-se que a atualidade do dano não é de todo absoluta, já que em relação às suas consequências futuras, aquelas em que há efetiva certeza de que se realizarão, não há vinculação ao supracitado entendimento, uma vez que apesar de não consumado absolutamente, o dano pode causar prejuízos ao longo do tempo, prejuízos esses dignos de indenização.

Desta forma, tal requisito não deve ser classificado como intransponível, já que os danos futuros também são passíveis de compensação, desde que haja comprovação da certeza de sua realização.

1.3. Subsistência

Quanto à subsistência do dano significa que esse deve ser exigido quando se ajuíza a ação, afinal não é possível a indenização se o dano já foi reparado espontaneamente. Verifica-se que para haver a indenização é essencial a existência dos danos moral e/ou material para a propositura da ação. Além disso, se a indenização ocorrer mediante encargo do lesionado, o dever de indenizar continua sendo exigido, devendo o causador arcar com tal responsabilidade.

1.4. Espécies de Danos: Moral e Material

Os danos também se subdividem em dano moral e danos materiais, também chamados de patrimoniais.

O dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima, não sendo qualquer mero aborrecimento ou desconforto do dia-a-dia que o caracteriza. Para Arnaldo Rizzardo⁵ “danos morais são as lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito em seu patrimônio ideal, entende-se como patrimônio ideal o conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico”.

O prejuízo transita pelo imponderável, por isso a dificuldade em avaliar a justa recompensa pelo dano, já que em muitos casos, trata-se de indenizar o indescritível. No mesmo sentido, disserta Sílvio de Salvo Venosa:

Não é também qualquer dissabor comezinho da vida que pode acarretar a indenização. Aqui, também é importante o critério objetivo do homem médio, o bônus pater famílias: não se levará em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível, que se aborrece com fatos diuturnos da vida, nem o homem de pouca ou nenhuma sensibilidade, capaz de resistir sempre às rudezas do destino⁶.

Já no que concerne ao dano material, esse se caracteriza pela lesão a um bem jurídico tutelado que é passível de avaliação econômica ou material, ou seja, há prejuízo aos bens patrimoniais da vítima, os quais são reduzidos de forma considerável.

Destaca-se que esse dano é suscetível de reparação total ou parcial, já que seu objetivo primordial é a restituição do bem lesionado ao seu estado anterior, isto é, ao *status quo ante*, para que a vítima seja de fato ressarcida.

Faz-se necessário abordar sinteticamente a questão da divisão da classificação do dano material em lucro cessante e dano emergente, ambos dispostos no artigo 402 do Código Civil de 2002. O primeiro se refere à indenização integral do que a vítima deixou de auferir, devendo se basear em uma perspectiva objetiva, deste modo deve ser analisado o que a vítima teria recebido se o evento danoso não tivesse ocorrido, cabendo ressaltar que a indenização não pode converter-se em um instrumento de lucro. Já o dano emergente, também chamado de positivo, se configura como a efetiva diminuição dos bens na vítima no momento da ocorrência do fato. Em comparação com o lucro cessante,

⁵ RIZZARO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 7 ed. Forense: Rio de Janeiro, 2015, p.18.

⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil – Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 7 ed. Atlas, 2004, p.39.

o dano emergente é de fácil avaliação, já que depende exclusivamente de dados concretos.

1.4.1. A Teoria da Perda de Uma Chance

A teoria da perda de uma chance se caracteriza em razão da vítima perder uma oportunidade, qual seja uma situação futura mais benéfica, devido a uma conduta de um terceiro. Nesse sentido, o professor Sergio Cavalieri Filho afirma:

Caracteriza-se essa perda de uma chance quando, em virtude da conduta de outrem, desaparece a probabilidade de um evento que possibilitaria um benefício futuro para a vítima, como progredir na carreira artística ou militar, arrumar um melhor emprego, deixar de recorrer de uma sentença desfavorável pela falha do advogado, e assim por diante. Deve-se, pois, entender por chance a probabilidade de se obter um lucro ou de se evitar uma perda⁷.

De acordo com o conceito acima, infere-se que a teoria diz respeito a um dano ressarcível, porém ainda há divergência na doutrina, já que há quem acredite que o dano resultante da perda de uma chance seria incerto, não sendo, pois, passível de indenização, uma vez que não haveria efetiva certeza que algum resultado positivo dali iria resultar. Porém, a doutrina majoritária descontrola tal entendimento ao alegar que o dano referido é oriundo da perda da chance específica, de uma legítima expectativa e não da vantagem esperada. Ressalta-se que a primeira é dotada de valor econômico e não só social, como dispõe Sergio Savi⁸.

Rafael Peteffi também segue o mesmo entendimento⁹ e complementa ao discorrer sobre a representação da chance perdida, já que para ele uma simples esperança subjetiva não é suficiente para configurar essa chance¹⁰.

⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 75.

⁸ “O termo chance significa, em sentido jurídico, a probabilidade de obter um lucro ou de evitar uma perda. Assim, entendida, a perda de uma chance assumiria um valor econômico, um conteúdo patrimonial” (SAVI, Sérgio. **Responsabilidade Civil Por Perda de Uma Chance**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p.13).

⁹ SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade Civil Pela Perda de Uma Chance**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009, p.155.

2. CONCEITO DE IMAGEM E DIREITOS DA PERSONALIDADE

2.1. Imagem

Para o direito as expressões sensíveis, intelectuais e formais da personalidade do homem são tidas como imagem. A imagem se configura como um direito da personalidade autônomo, não se trata somente do aspecto físico do indivíduo, pois os traços fisionômicos, as atitudes, gestos e todas as partes através das quais se possam reconhecer o sujeito, também fazem parte do conceito de imagem.

Sinteticamente Gagliano e Pamplona Filho conceituam imagem como “a expressão exterior sensível da individualidade humana¹¹”.

Já que a imagem é a exteriorização da personalidade, ela não deve ser vista somente como a representação da pessoa, mas, também, pela forma pela qual a sociedade a enxerga. Sendo assim, atualmente na doutrina moderna a imagem passou a ser tutelada sob dois aspectos: a imagem-atributo e a imagem-aspecto.

A imagem-atributo consiste no conjunto de características e peculiaridades pelas quais o sujeito é conhecido perante a sociedade. Para Monica da Silva Castro através dessas características “a personalidade é apreendida pela coletividade, no sentido do conceito social de que desfruta¹²”. Deste modo, o conceito impõe a proteção da imagem social do indivíduo, e tutela de modo igual a proteção da pessoa jurídica.

Existem, porém, críticas ao conceito de imagem-atributo, já que para alguns ela acaba se confundindo com a honra. Contudo tal raciocínio é equivocado, visto que uma pessoa poder ter sua imagem abalada, sem que necessariamente sua honra seja atingida.

¹⁰ SILVA, Rafael Peteffi da. **A responsabilidade pela perda de uma chance e as condições para a sua aplicação**. DELGADO, Mário Luiz (Coord). **Novo Código Civil. Questões Controvertidas**. Série Grandes Temas de Direito Privado. Vol 5. São Paulo: Método, 2006, p.45.

¹¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. op. cit. p. 182.

¹² CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, imagem, vida privada e intimidades, em colisão com outros direitos**. Rio de Janeiro: Destaque, 2000, p.7.

Manoel Silva Neto segue o mesmo entendimento ao afirmar que:

Não guarda a imagem-atributo de bom advogado ou de bom engenheiro nenhuma relação com a hora objetiva que sobre os profissionais possa ser extratada pela comunidade. O advogado pode ser excelente defensor de causas operárias, mas ter péssimo caráter; o engenheiro pode ser um homem honrado por gozar de excelente fama em razão da conduta moral incensurável, mas não ter boa imagem-atributo de construtor de pontes em razão dos inúmeros acidentes que causou¹³.

No que concerne à imagem-retrato, ela se refere à representação de um sujeito por meio de seu aspecto visual, ou seja, é a representação gráfica da pessoa através de suas características fisionômicas. Ressalta-se, entretanto, que a imagem-retrato somente se refere às pessoas físicas, ao contrário do que ocorre com a imagem-atributo.

Destaca-se que a tutela da imagem surgiu diante dos avanços tecnológicos vivenciados no mundo pós-moderno, onde a facilidade da troca de informações, uso da internet e consequente captação de imagens proporcionou um cenário conveniente para a proteção ao direito à imagem.

Em suma, o direito à imagem e suas ramificações, qual sejam a imagem-atributo e a imagem-retrato, estão dispostos na Constituição Federal. O primeiro se consagra no artigo 5º, inciso X, enquanto o segundo se reporta ao artigo 5º, inciso V do texto constitucional, ambos constatando que uma nova função do direito à imagem manifestase: uma maior aproximação à ideia de direito à identidade pessoal.

2.2 Direitos da Personalidade

Os direitos da personalidade são aqueles necessários à vida humana e também o eixo de todos os direitos especiais, isto é, eles têm por base a evolução da pessoa que é considerado o valor-fonte de todos os demais valores, sendo o principal fundamento do ordenamento jurídico¹⁴, existindo independentemente da ação de seu titular.

¹³ SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, p. 99.

¹⁴ REALE, Miguel. **Os Direitos da Personalidade**. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/dirpers.htm>. Acesso em: 31 mar. 2017.

Teresa Lopez¹⁵ discorre que tais direitos são prerrogativas do sujeito em relação às diversas dimensões de sua própria pessoa, quais sejam a dimensão intelectual, a moral e a física. A primeira trata-se do direito de poder manifestar as opiniões conforme sua vontade, somado à garantia de desenvolver suas próprias criações artísticas, científicas ou literárias. Já a dimensão moral diz respeito ao gozo dos direitos sobre a integridade moral, ou seja, é uma dimensão mais subjetiva, já que envolve fundamentos adstritos à honra. Por fim, na física o homem pode exercer os direitos sobre sua vida, seu próprio corpo, vivo ou morto, ou mesmo sobre algumas partes do mesmo separadamente. Vale ressaltar que nesse rol encaixam-se também a saúde física e a aparência estética.

Nesse sentido assinala Borges,

Os direitos da personalidade são próprios do ser humano, direitos que são próprios da pessoa. Não se trata de direito à personalidade, mas de direitos que decorrem da personalidade humana, da codificação de ser humano. Com os direitos da personalidade, protege-se o que é próprio da pessoa, como o direito à vida, o direito à integridade física e psíquica, o direito à integridade intelectual, o direito ao próprio corpo, o direito ao nome, dentre outros. Todos esses direitos são expressões da pessoa humana considerada em si mesma. Os bens jurídicos mais fundamentais, primeiros, estão contidos nos direitos da personalidade¹⁶.

Infere-se que por servirem como conteúdo da personalidade humana, esses direitos são vistos como essenciais e imprescindíveis, destarte embasando-se e resguardando o principal fundamento do Estado de Direito: a dignidade da pessoa humana.

O princípio da dignidade da pessoa humana determina a proteção da pessoa acima de qualquer outro princípio, apontando o impedimento de degradação do indivíduo, isto é, o homem não pode ser limitado à mera condição de coisa ou objeto, mas sim valorizado e compreendido como ponto central e fundamental da sociedade. Há, portanto,

¹⁵ LOPEZ, Teresa Ancona. Op. cit. p. 55.

¹⁶ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos da Personalidade e Autonomia Privada**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.21.

a ratificação da integridade espiritual e física do ser humano agregando a evolução da personalidade com a defesa da autonomia individual.

Os direitos da personalidade estão dispostos no artigo 5º da Constituição Federal do Brasil, que discorre sobre os direitos fundamentais. Vale realçar que tais direitos são irrenunciáveis e intransmissíveis, além de serem absolutos, já que são oponíveis *erga omnes*.

É importante destacar que a ofensa à afronta aos supracitados direitos ofende a dignidade do ser humano, principalmente no que se refere ao seu valor perante a si e também à sociedade. Sucintamente, desrespeitar os direitos da personalidade é ferir o princípio da dignidade humana, conforme aduz Maria Celina Bodin de Moraes¹⁷.

¹⁷ MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana: uma leitura-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p.132.

3. DANO MORAL E SEUS PARÂMETROS

Com o advento da Constituição Federal de 1988, pontualmente em seu artigo 5º, houve oficialmente a normatização do direito à reparação por dano moral, também referenciado no artigo 186 do Código Civil Brasileiro. Mesmo não tendo conceituado o dano moral em si, a Constituição garantiu e tutelou a dignidade humana, assim como os direitos da personalidade e sua indenização, restando subentendido que qualquer lesão aos mesmos iria representar uma afronta à integridade pessoal da vítima, causando uma conjuntura de abalo psicológico capaz de modificar seu o estado de espírito, sendo certo, inclusive, que o sinalizou nos incisos V e X do seu artigo 5º.

Em tese o dano moral se sucede quando há violação direta ou indireta aos direitos de personalidade do indivíduo atingindo seu patrimônio subjetivo e afetivo e causando-lhe sentimentos de indignação e revolta. Frisa-se que a violação não se refere somente à integridade moral da pessoa, mas também ao seu animo psíquico, a sua honra ou imagem, ao bom nome, boa forma, dentre outros. No caso, não há que se falar em sofrimento causado por perda pecuniária, mas a um atentado à segurança emocional e tranquilidade, considerado que não há produção de qualquer efeito patrimonial.

Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves aduz:

Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome, etc. como se infere dos arts. 1º, III e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação¹⁸.

Nesse passo, os meros dissabores, irritações e situações desagradáveis, porém necessárias, não compõem o dano moral, já que são recorrentes no dia-a-dia das pessoas. Esse entendimento já é pacificado nos tribunais brasileiros, visando, sobretudo, a não banalização do instituto e a não provocação do Judiciário por qualquer adversidade rotineira.

¹⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil**. v.4. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 387.

O dano moral é passível de indenização, mesmo que não seja possível mensurar-se a dor no íntimo. O que se intenta é uma maneira de reparar ou apenas aliviar os sentimentos negativos vivenciados pela vítima, pretendendo encontrar certo equilíbrio entre o ato lesado e o motivo do agente causador. Um fator preponderante que deve invariavelmente estar presente é o da proporcionalidade, para que se evitem, ao máximo, possíveis arbitrariedades no caso, tal como se doutrina:

A única função dos danos morais é compensar a dor da vítima, quando esta é particularmente tormentosa, pungente. Não tem natureza de sanção, por ser irrelevante a licitude ou ilicitude da conduta do devedor ou mesmo a especial repulsa que causa. Não se confundem, assim, com a indenização punitiva¹⁹.

Além do exposto, entende-se que a indenização, outrossim, tenciona disciplinar o agente causador do dano, com a finalidade de não mais haver nenhuma prática de outras condutas igualmente afrontosas, isto é, se aproximaria de uma punição.

3.1. Quantificação do Dano Moral

Associado ao direito à indenização por dano moral ergueram-se os questionamentos sobre como iria ocorrer sua quantificação. A mensuração do valor é uma tarefa que enseja demasiada dificuldade, considerado que a avaliação do dano moral não é monetária, ou seja, nele não estão presentes características patrimoniais ou econômicas, somente as de cunho sentimental.

A grande dificuldade de se chegar a um valor tido como justo pelas partes esbarra na delicada questão da ausência de regulação e parâmetros legais em nosso ordenamento. Como nos casos de indenização por dano moral é impraticável o retorno da vítima ao seu *statu quo ante*; a incumbência do ressarcimento fica a cargo dos magistrados, que, dotados de senso crítico, experiência, moderação e sensibilidade criavam e estabeleciam parâmetros para fixar as indenizações em valores razoáveis e proporcionais. Todavia, depositar esse fardo ao juiz gera um estado de total insegurança jurídica, pois cada um

¹⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil - Obrigações e Responsabilidade Civil**. v.2. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.837.

deles irá decidir frente ao caso concreto de acordo com suas convicções sobre o que melhor se aplica a situação.

O arbitramento efetuado pelo juiz encontra óbice em um ponto relevante: o enriquecimento sem causa. A necessidade de definir-se um montante que ao mesmo tempo não seja irrisório para não ridicularizar a vítima, mas que também não seja exorbitante para levá-la a um enriquecimento sem causa, é o maior desafio vivenciado pelos magistrados. Isso porque, a divergência na utilização dos critérios legais ou exclusivamente o recurso ao arbitramento judicial, que tem sido motivo de notáveis divergências doutrinárias e jurisprudenciais, tem origem na total falta de regulamentação da reparação por danos morais, desde a sua oficialização pela Constituição Federal de 1988²⁰.

Outro fator primordial que deve estar explícito e bem fundamentado pelos juízes é a sua motivação, bem como os critérios utilizados por eles para quantificar o valor da indenização. Tal fato mostra-se imprescindível para demonstrar que a motivação do magistrado não se deu por puro arbítrio, evitando assim a violação a princípios fundamentais e tidos como pilares da democracia em nosso país, tal como o princípio da isonomia.

Desse modo, baseados na doutrina dominante, infere-se que o juiz deve ponderar as condições fáticas do caso em questão, utilizando como paradigma sua experiência nos demais casos, assim como os parâmetros seguidos pelos tribunais em casos semelhantes.

Maria Helena Diniz²¹, portanto, sintetiza os principais critérios que podem ser considerados pelos magistrados, com prudência, para assim se obter uma indenização justa e satisfatória. Dentre eles pode-se citar a extensão da lesão, a repercussão social do fato, a intensidade do dolo ou o grau de culpa do lesante, o benefício obtido com ato ilícito e o mal sofrido pelo ofendido. Todavia, ressalta-se que esses são apenas alguns critérios que podem ou não ser utilizados pelos magistrados, já que não são absolutos e

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano Moral**. 7 ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2010, p.39.

²¹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.104.

servem apenas como possibilidades de parâmetros. Ao fim concerne aos próprios juízes a escolha dos parâmetros que serão utilizados.

Ao examinar, portanto, a jurisprudência brasileira, nota-se a prevalência de alguns critérios, alguns deles equivalem aos delineados anteriormente pela estudiosa Maria Helena Diniz, que vem sendo adotados pelo Superior Tribunal de Justiça especificamente com o intuito de alcançar uma indenização proporcional e razoável. À vista disso, analisar-se-ão os principais: a extensão do dano, a situação financeira das partes, a culpa concorrente e a razoabilidade e proporcionalidade do magistrado.

3.1.1. Extensão do Dano

Esse parâmetro está disposto no artigo 944 do Código Civil de 2002, que estabelece que a indenização se afere pela dimensão do ato danoso, e por ser primordial não pode ser afastado do caso concreto. Dois fatores se fazem presente quando da análise da extensão do dano, são eles a duração do dano e a intensidade do sofrimento da vítima.

A intensidade do sofrimento, que é intimamente relacionada com o princípio da dignidade humana, base de nossa Constituição Federal, é marcante na fixação da indenização, considerando que deve desempenhar principalmente a função compensatória, buscando amenizar a vulnerabilidade imposta ao lesado.

Em relação à duração do dano, o que vai elevar a sua valoração é o caráter passageiro ou definitivo da lesão. Danos definitivos pressupõem um maior sofrimento por parte da vítima, já que irá se deparar com a parte lesada por tempo indeterminado. Nesse sentido, Uma lesão corrigida dentro de seis meses, por exemplo, é muito menor do que aquela que permanece na vítima pelo resto de sua vida, trazendo-lhe más recordações todas as vezes que a visualiza, bem como a constrangimentos em seu convívio social. Sua reparação pode apagar as marcas, entretanto, não é capaz de apagar o padecimento experimentado no período situado entre a lesão e sua correção²².

²² BERNARDO, Wesley de Oliveira Louzada. **Dano Moral: Critérios de fixação de valor**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 165.

Portanto, percebe-se que, para uma avaliação mais justa da extensão do dano suportado e uma fixação indenizatória mais precisa, esses dois fatores deverão ser avaliados conjuntamente.

3.1.2. Culpa Concorrente

Outro critério que está disposto no Código Civil, mais precisamente no artigo 445, já pacificado na doutrina e jurisprudência. Este vem sendo um dos parâmetros reconhecidos como causa de atenuação do valor indenizatório, tendo em vista que se a vítima houver contribuído culposamente para o ato danoso, a indenização levará em conta o grau de sua culpa perante a conduta do lesante. Se concorrer em grau elevado, o valor da indenização será menor, por outro lado, se concorrer em menor grau, o montante se elevará.

3.1.3. Condição Econômica das Partes

Outro critério que vem sendo bastante utilizado pelos tribunais como parâmetro para fixação de indenização pelo dano moral é a condição socioeconômica das partes. O magistrado frente ao caso concreto busca estipular uma indenização passível de ser cumprida pela parte lesante, uma vez que de nada serviria condenar o réu a um montante demasiadamente alto com o qual ele não tenha condições de arcar. Por outro lado, o valor também não pode ser ínfimo, a ponto de não compensar a vítima bem como expô-la novamente à degradação.

Do mesmo modo, a situação do ofendido é objeto de análise, já que o valor ajustado deve ser condizente a ponto de ressarcir-se o seu sofrimento, considerando, contudo, sua condição econômica, tencionando não esbarrar no impasse do enriquecimento sem causa e reprimindo a banalização do instituto do dano moral com a vertiginosa propositura de ações e a conseqüente obtenção de indenizações opulentas. De maneira distinta, leciona Louzada Bernardo:

Maiores problemas, ainda, aparecem quando se analisa a situação socioeconômica da vítima. Ora, partindo-se do pressuposto de que o dano moral deriva de lesão à dignidade da pessoa humana, diferenciar

as vítimas por posses, equivaleria a reconhecer maior dignidade aos mais afortunados e menos aos menos favorecidos²³.

Frisa-se, entretanto, que de maneira oposta ao entendimento constatado na jurisprudência, a análise da situação econômica da vítima não é pacificada na doutrina atual, pois a distinção de posses acabaria por ferir o princípio da dignidade humana.

3.1.4. Razoabilidade e Proporcionalidade

Esses princípios se mostram bastante influentes nos tribunais e decisões, uma vez que buscam reparar as decisões incongruentes ou mesmo as excessivas. A razoabilidade e a proporcionalidade são tidos como parâmetros subjetivos que devem ser analisados concomitante com os demais critérios para a avaliação do dano.

Por serem considerados subjetivos, podem divergir entre os magistrados, considerando que o que é proporcional ou razoável para um, não necessariamente é para o outro; esse julgamento irá depender da experiência e do juízo de valor do magistrado face ao caso concreto.

Dado que se revelam como critérios mais abstratos, nota-se que deve haver uma maior cautela ao aplicá-los ao caso, justamente para não se tornarem inoportuno, gerando um estado de insegurança jurídica. É aconselhável, portanto, que o magistrado não somente cite os critérios empregados, mas também os fundamente, unindo-os aos demais, de forma clara e precisa.

Wesley de Oliveira conclui tal entendimento:

Deveria a razoabilidade incidir sim, em todas as sentenças que envolvem dano moral, como ferramenta à ponderação dos interesses envolvidos, a fim de servir como mais um parâmetro na busca da justa indenização²⁴.

²³ BERNARDO, Wesley de Oliveira Louzada. Op. cit. p. 183

²⁴ BERNARDO, Wesley de Oliveira Louzada. Op. cit. p. 187

Os critérios acima foram abordados e classificados como parâmetros para fixação justa e compensatória do dano moral, já que retirados dos precedentes judiciais por mim analisados.

4. DANO ESTÉTICO E SUA AUTONOMIA

Embora o termo “dano estético” seja recente, seu surgimento no Brasil consagrou-se com o antigo Código Civil de 1916, mais precisamente em seu artigo 1538²⁵, devido à necessidade de proteção à integridade física dos indivíduos.

Atualmente, o dano estético está previsto de maneira genérica no vigente artigo 349 do Código Civil de 2002, ou seja, o novo código não conceituou especificadamente o que é o dano estético nem mesmo precisou as particularidades de sua indenização, portanto isso ficará a cargo dos tribunais que irão analisar cada detalhe no caso concreto.

4.1 Conceito

Definir o que é o dano estético é um fator que gera divergências no mundo jurídico. Doutrinadores como Teresa Ancona Lopez e Maria Helena Diniz ao estabelecerem seu conceito utilizam elementos como a beleza, abordando uma direção mais subjetiva ao tema. Para Lopez²⁶ qualquer modificação duradoura ou permanente na aparência do sujeito, que acarrete um “enfeamento” causando-lhe desgosto e humilhações é configurado como um dano estético.

No mesmo sentido leciona Diniz:

O dano estético é toda alteração morfológica do indivíduo, que além do aleijão, abrange as deformidades ou deformações, marcas e defeitos, ainda que mínimos, e que impliquem sob qualquer aspecto um afeamento da vítima, consistindo numa simples lesão desgostante ou num permanente motivo de exposição ao ridículo ou de complexo de inferioridade, exercendo ou não influência sobre sua capacidade laborativa²⁷.

²⁵ **Art. 1.538.** No caso de ferimento ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até o fim da convalescença, além de lhe pagar a importância da multa no grau médio da pena criminal correspondente. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 15.1.1919)

§ 1º Esta soma será duplicada, se do ferimento resultar aleijão ou deformidade.

²⁶ LOPEZ, Teresa Ancona. Op. cit. p. 46.

²⁷ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil.** 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.98.

Nota-se, pois, que esses entendimentos atribuem ao dano estético uma concepção de deformidade e desprazer. O grande transtorno ao qualificar o dano utilizando essa visão é, como já abordado, a subjetividade da questão, uma vez que a percepção de beleza é demasiado relativa, bem como pessoal. O que é prazeroso e belo para um, pode não ser para o outro, tornando, por fim, esse entendimento desarmônico. Outro aspecto se firma no tocante aos parâmetros de beleza, visto que esses se transformam ao longo dos anos, acompanhando as influências e a conjuntura histórica da sociedade.

Deve-se ter em vista que o elemento que deve servir de base e que melhor se encaixa em tal definição é a integridade física e não necessariamente a beleza, dado que ao adotar esse elemento como parâmetro alcança-se uma análise mais precisa e objetiva do tema, afastando-se então da individualidade e da subjetividade de como o dano e sua magnitude são tratados.

Assim sendo, a maneira com que Nehemias Domingos de Melo²⁸ aborda a matéria se adequa notoriamente ao raciocínio introduzido acima, pois para ele o dano estético corresponde a qualquer anomalia que a vítima passe a ostentar no seu aspecto físico, decorrente de agressão à sua integridade pessoal.

Logo, da análise referida extrai-se que a deformidade se averigua através da visibilidade, prolongamento e continuidade da lesão, ou melhor, é a modificação na imagem externa da vítima em relação ao aspecto original. Frisa-se que a comparação estética é relativa à aparência física anterior e não ao padrão da beleza, dado que o que se deseja tutelar é justamente essa integridade física, assim como o direito à imagem, que equivalem ao patrimônio subjetivo do indivíduo.

4.2 Requisitos Para Caracterização Do Dano Estético

A doutrina majoritária aponta que alguns elementos no caso concreto se mostram essenciais para a determinação do dano estético. São eles a alteração na imagem externa do indivíduo, a permanência da lesão e o agravamento da situação.

²⁸ MELO, Nehemias Domingos de. **Responsabilidade Civil por Erro Médico**. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2008, p.32.

4.2.1. Alteração Na Imagem Externa

Esse elemento ocupa-se da transformação da aparência, mas como já versado, a referência não é a diminuição da beleza da vítima, mas sim o desequilíbrio no que concerne a sua aparência anterior. Para configuração do dano não é necessário que uma lesão seja maior ou menor que as demais, mas somente que essa modificação se mostre presente.

Outro ponto que requer destaque é a questão de lesões em partes do corpo que não estão constantemente visíveis ou que somente sejam percebidas em algumas ocasiões. Elas também configuram dano estético e, como as demais, são passíveis de indenização. Porém é importante frisar que cada caso e suas particularidades serão analisados minuciosamente, sem generalizações.

4.2.2. Permanência da Lesão

É necessário ter em vista que para que reste evidenciado o dano em questão, ele deve ser permanente e irreparável, não podendo ocorrer a reparação total e restauração ao estado anterior. Verifica-se, pois, que essa permanência compreende uma irreparabilidade espontânea.

Para Teresa Lopez²⁹ no quesito permanência deve ser incluída a irreparabilidade do prejuízo, pois o que é reparável, não é permanente. No tocante a lesões não perduráveis, como edemas ou hematomas, a doutrinadora sustenta que não caracterizam o dano estético em toda sua essência, sendo melhores qualificados como lesões estéticas transitórias ou mesmo atentado reparável à integridade física.

No tocante aos métodos que amenizam ou atenuam as deformidades, como próteses, a jurisprudência atual se consolida no sentido que esses recursos não eliminam a condenação por dano estético, já que não restauram a parte lesada, ou seja, por mais perfeitas que sejam as reparações, elas jamais irão ser iguais a antes.

²⁹ LOPEZ, Teresa Ancona. Op. cit. p. 48.

4.2.3. Agravamento da Situação

Posto que não seja um requisito tão destacado como os outros, principalmente em razão de certa subjetividade, o elemento do agravamento do estado do sujeito se firma cada dia mais em nossa jurisprudência.

Aqui não se pode haver uma melhora fisionômica na situação do sujeito, visto que se ele passar de uma situação inferior a uma situação melhor do que ostentava antes do evento danoso, não deve haver a compensação por esse dano estético, já que a própria mudança em sua configuração já caracteriza essa reparação.

4.3. Autonomia do Dano Estético

O dano estético foi por um tempo considerado uma espécie do dano moral. Teresa Ancona Lopez³⁰ alega que é um tipo de dano moral objetivo, que, no entanto, não precisa ser provado. O renomado jurista Yussef Cahali segue o mesmo entendimento ao afirmar que “todo dano estético, na sua amplitude conceitual, representa um dano moral, devendo como tal ser indenizado³¹”.

Todavia, tal visão não foi acatada pelos tribunais brasileiros, que convictos da autonomia do dano estético editaram súmula para servir de diretriz ao tema. A súmula 387 do Superior Tribunal de Justiça surgiu tencionando padronizar a jurisprudência dos tribunais e atestar a autonomia do dano estético frente ao dano moral. Enquanto naquele percepção é mais objetiva, visível somente ao olhar para o indivíduo, visto que corresponde a uma mudança morfológica na aparência externa da pessoa, este, como já abordado, é de foro íntimo, pois condiz com o pesar ao qual o lesionado foi subjugado.

O dano moral, como o próprio nome já diz, tem uma conotação mais relacionada ao particular, relativa a impactos mais sensoriais ligados a alma e a tranquilidade de espírito. Já o estético concerne à lesão à integridade física, desde que presentes os

³⁰ LOPEZ, Teresa Ancona. Op. cit. p. 163.

³¹ CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.256.

requisitos já especificados anteriormente, quais sejam a lesão duradoura ou permanente e a alteração, para pior, da aparência exibida pelo ofendido.

Ante o exposto, infere-se que mesmo que ambos amparem os direitos da personalidade, é necessário reforçar que esses direitos são distintos. Apesar de, por via oblíqua, também trazer dor psicológica, o dano estético se conecta diretamente com a deformação física da pessoa, enquanto o dano moral atinge outras áreas do seu patrimônio intangível, como a honra e a liberdade individual. O dano estético requer a afronta da lesão a outro indivíduo, com a realização do evento danoso pelo agente, já o dano moral pode ser ocasionado por omissão ou ação, verbalmente ou através de gestos. Assim sendo, entende-se que mesmo o dano estético possua características de dano moral, nem sempre o contrário é válido, o que atesta o lado autônomo dos danos. É preciso, pois, saber diferenciar os dois institutos, pois deste modo se tornará mais nítida a autonomia do dano estético.

5. CUMULAÇÃO E VALORAÇÃO DOS DANOS MORAL E ESTÉTICO PÓS-SÚMULA 387

No intuito de se realizar uma análise comparativa entre a teoria tratada pela doutrina e a prática vista nos tribunais do país, abordar-se-á um estudo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos últimos anos, no tocante à indenização por dano estético cumulada com a relativa ao dano moral.

Antes de a súmula ser editada, o dano estético era tido como uma espécie de dano moral e sua indenização estava inserida neste último, que era majorado de acordo com a gravidade da situação, mais precisamente com a ocorrência de lesão permanente à integridade física da vítima. No entanto, não era comum o dano ser caracterizada de forma autônoma, como ocorre nos dias atuais.

O grande óbice em cumular as duas indenizações se dava principalmente pela crença na configuração do *bis in idem*, ou seja, muitos juristas acreditavam que o dano estético não possuía um caráter autônomo, sendo modalidade de dano moral. Ao cumular as duas modalidades, a parte lesada seria compensada duas vezes pelo mesmo aspecto, configurando, portanto, o supracitado princípio.

Entretanto, tal entendimento restou defasado, principalmente ante a pacificação da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se constata posteriormente:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. CUMULAÇÃO. SÚMULA Nº 387/STJ.

1. É lícita a cumulação de indenização por danos morais e por danos estéticos (Súmula nº 387/STJ). 2. Agravo regimental não provido.³²

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS

³² AgRg no AResp 424539/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, Julgado em 23/10/2014.

INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CUMULAÇÃO DE DANO MORAL E ESTÉTICO. LEGITIMIDADE DE CUMULAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 07/STJ. INCIDÊNCIA

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou perfeitamente legítima a cumulação da indenização por dano moral e estético, nos exatos termos constantes do provimento objeto do cumprimento de sentença, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ.

III – O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV – Agravo Interno improvido.³³

Nos casos retratados acima, percebe-se que a questão da cumulação das indenizações por danos diversos já está vencida e consolidada pelo Tribunal. O primeiro deles refere-se a um agravo regimental interposto com o objetivo de restabelecer a sentença de 1º grau, proferida pela corte Estadual, que negou a indenização por dano estético decorrente de acidente de trânsito. Foi considerado o dano estético como uma espécie de dano moral, não sendo comportada, portanto, a dupla compensação.

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, entretanto, manteve a decisão de cumular as indenizações, visto que tal fato já está sumulado naquela corte Superior, e destacou, ainda, que os danos moral e estético são plenamente passíveis de identificação em separado, já que resta incontestável o abalo psicofísico do autor. Nota-se que não se configurou a dupla indenização por um mesmo fato, já que são referentes a danos distintos.

De igual maneira retrata o segundo acórdão, que versa sobre a ocorrência de erro médico. A vítima foi submetida a uma cirurgia que acarretou sequelas incontestáveis à sua aparência. Para agravar a situação, seu marido a humilhava por causa dos danos estéticos sofridos pela mesma, abalando seu lado emocional e ativando um estado de depressão aguda. Um novo tratamento foi indicado, porém as cicatrizes advindas de tal

³³ AgInt no AResp 880877/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, Julgado em 23/6/2016.

intervenção se mostraram permanentes, não atenuando os abalos vivenciados. O tribunal de origem reconheceu os dois tipos de danos, atestando que a compensação por dano moral se devia pelo transtorno psíquico sofrido, que irá sempre acompanhá-la, e o dano estético se configurava pela deformidade de sua imagem, seja no meio social ou mesmo no íntimo.

A Primeira Turma da Corte Superior, portanto, ratificou o entendimento do tribunal estadual, demonstrando que tais indenizações seriam formas de eufemizar a contrariedade vivenciada pela vítima, sopesando os critérios de fixação anteriormente abordados, quais sejam a extensão do dano, o abalo psíquico e os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, sempre se atentando para evitar o enriquecimento sem causa.

O Superior Tribunal, do mesmo modo, vem aceitando uma indenização única que abarca os dois tipos de dano. O essencial é diferenciar e reconhecer os dois institutos autonomamente. A estipulação de um só valor, desde que presentes os requisitos que levaram a sua quantificação e a demonstração justamente da separação desses danos é que são discutidos pelo tribunal. Muitos ministros vêm defendendo que o dano estético está ligado ao dano moral, justamente por acarretar prejuízo moral. Nota-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL. CIVIL. ÔNUS PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL E ESTÉTICO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DISSÍDIO PREJUDICADO.

1. Inviável a esta Corte a análise da satisfação do ônus probatório das partes, a teor da Súmula nº 7/STJ.

2. É lícita a cumulação das indenizações por dano moral e por dano estético decorrentes de um mesmo fato, desde que passíveis de identificação autônoma.

3. Consoante iterativa jurisprudência desta Corte, a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo interno não provido.³⁴

³⁴ AgInt no AResp 1026481/ES, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 2/5/2017

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO. CULPA CONCORRENTE DO PEDESTRE E DO CONDUTOR DO VEÍCULO. ALTERAÇÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. QUANTUM COMPENSATÓRIO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE RESPEITADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Corte de origem, analisando o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada culpa concorrente da partes, consignando que, se condutor e pedestre tivessem adotado as cautelas devidas, teriam evitado o acidente, de modo que, para alterar essa conclusão, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que atrai a incidência da Súmula 7 desta Corte. 2. É lícita a cumulação das indenizações por dano material, moral e estético (Súmula 387/STJ), ainda que este último possa ser abrangido pelo dano moral. 3. **No caso vertente, o valor da indenização por danos morais e estéticos, fixado em R\$ 20.000,00, não é exorbitante nem desproporcional aos danos sofridos pelo agravado, decorrentes de acidente de trânsito que deixou cicatrizes, além de marcha claudicante (manco), mesmo considerando a existência de culpa concorrente das partes.** 4. Agravo interno a que se nega provimento.³⁵

O primeiro acórdão trata de agravo interposto objetivando a exclusão do dano estético oriundo de acidente automobilístico, justamente pela ausência de provas do fato em questão, o que foi descartado pela Terceira Turma já que se entende que a lesão por si só, juntamente com suas sequelas e tratamentos aos quais a vítima é submetida, já importam em mácula.

O tribunal de origem arbitrou um valor único a título de indenização pelos danos moral e estético, o que foi prontamente ratificado pela corte Superior. Em seu ilustre voto o ministro Villas Bôas discorre que *“Conforme mencionado na decisão agravada, o entendimento do acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de ser possível a cumulação dos danos morais com os danos estéticos quando estes possam ser identificados de forma autônoma, mas não afasta a possibilidade de serem cumulativamente considerados e valorados, não havendo*

³⁵ AgInt no AResp 445267/PR, Rel. Min Raul Araujo, Quarta Turma, julgado em 17/11/2016.

obrigatoriedade de que o valor indenizatório para cada verba seja feito separadamente, desde que o valor abarque as duas pretensões”.

No acórdão seguinte, vê-se novamente um acidente automobilístico, porém um atropelamento. Ao analisar o caso em evidência percebe-se a ocorrência de culpa concorrente, o que por ter gerado dano estético permanente na vítima, não excluiu a responsabilidade de compensação pelos danos sofridos, mas sim se consagrou como um critério de minoração da indenização.

De igual modo observa-se uma indenização única, abarcando os dois danos. Importante ressaltar que deve haver no momento da determinação do valor a distinção dos danos, justamente para os lesados não presumirem que não foram considerados os danos estéticos.

No caso em tela, o tribunal de origem não negou os danos estéticos, mas sim os levou em consideração no momento da fixação de uma só indenização. Verifica-se, portanto, que os danos se fundiram, servindo o dano estético como critério adicional de quantificação, como se vê no voto do acórdão abordado: *“O dano estético na hipótese não é distinto do dano moral e serve como critério adicional de quantificação. Não se cuida, portanto, de hipótese em que é analisado distintamente porque não se traz consequências diversas, ou seja, de ordem material. De fato, no caso em tela o dano estético se agrega ao sofrimento causado pelo trauma do acidente e tratamento, implicando na necessidade de se indenizar o abalo psíquico causado”.*

É relevante ratificar que mesmo ao se fundir com o dano moral no fato em análise, o dano estético não se torna parte daquele, sua autonomia segue incontestável.

No agravo apreciado, postulou-se a indenização por dano estético e dano moral. Contudo, a sentença não acolheu a condenação por danos estéticos alegando que o prejuízo e as lesões sofridas pela vítima não foram extensas a ponto de comprometer seu relacionamento social e seu equilíbrio mental e psicológico.

No entanto, é pacífico que os danos são independentes entre si. Desse modo a Terceira Turma dispõe que se a parte postula a dupla indenização dos danos e só um

deles é acolhido, o outro também deve ser, considerando que há sucumbência recíproca de dano moral e estético. Nesse sentido,

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. ACOLHIMENTO DO PEDIDO DE DANOS MORAIS.

1. É lícita a cumulação de indenização de danos morais e de danos estéticos (Súmula n. 387/STJ).
2. Se a pretensão da parte é a fixação de danos morais e estéticos, a procedência de apenas um dos pedidos gera a sucumbência recíproca.
3. Honorários advocatícios fixados sobre o valor dado à causa pela parte autora e não sobre o valor da condenação, já considerada a sucumbência recíproca.
4. Agravo regimental desprovido.³⁶

No tocante à fixação do *quantum* indenizatório, o Superior Tribunal de Justiça vem fixando as indenizações se baseando nos critérios apresentados, como se constata a seguir:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE OCORRIDO NO INTERIOR DE RESTAURANTE. QUEIMADURAS EM CRIANÇA DE SETE ANOS. PEDIDO DE REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS, ESTÉTICOS E MATERIAIS. 'QUANTUM' INDENIZATÓRIO EXCESSIVO. REDUÇÃO. VALORES CUSTEADOS POR PLANO DE SAÚDE OU HOSPITAL PÚBLICO. ÓBICE DA SÚMULA 248/STF. TRATAMENTO MÉDICO. LIMITAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. VALOR EXAGERADO. NOVO ARBITRAMENTO PELO JUÍZO DE ORIGEM.

1. Demanda indenizatória ajuizada para reparação de danos morais, estéticos e materiais decorrentes de acidente ocorrido no interior de restaurante que resultou na queimadura de 35% do corpo de uma criança.
2. Inocorrência de maltrato ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais para o julgamento da lide.
3. Inviabilidade de se contrastar, no âmbito desta Corte Superior, o juízo de razoabilidade que conduziu ao arbitramento da indenização por danos extrapatrimoniais nas instâncias de cognição plena, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

³⁶ AgRg no AResp 72023/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 3/12/2015.

4. Mitigação da referida súmula nas hipóteses em que o valor arbitrado pelas instâncias de cognição plena tenha sido irrisório ou exorbitante.
- 5. Exorbitância do valor arbitrado a título de indenização por danos morais e estéticos, impondo-se o controle por esta Corte Superior.**
- 6. Caso concreto em que os danos morais e estéticos em favor da vítima devem ser reduzidos para R\$ 100.00,00 (cem mil reais) cada um, enquanto os danos morais em favor dos pais deve ser minorado para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), para cada um, restaurando-se assim os comandos da sentença.**
7. Inviabilidade de se impor limitações ao tratamento médico.
8. Exclusão das astreintes, porque arbitradas em valor exagerado, determinando-se novo arbitramento pelo juízo de origem, em caso de descumprimento.
9. Sucumbência integral da ora demandada, tendo em vista o êxito apenas em parte mínima do pedido.
10. Aplicação do art. 21, p. u., do CPC/1973.
11. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO³⁷

O fato se refere a um evento danoso ocorrido nas dependências da empresa envolvida, no qual uma criança sofreu queimaduras em grande parte de seu corpo em virtude de um incêndio. Por esse motivo, a parte lesada requereu reparação pelo dano sofrido.

No voto do eminente ministro Paulo de Tarso, o mesmo aborda a questão da falta de parâmetros positivados em nosso ordenamento e a moderação que o magistrado deve possuir para quantificar um valor que atenda e compense os sofrimentos da vítima. O ministro discorre que alguns parâmetros foram observados ao longo dos últimos anos, os quais se baseiam, principalmente, no princípio da reparação integral, o qual consiste na tentativa de restituir a vítima, o máximo possível, ao mesmo patamar, psicológico ou econômico, que vivenciava antes do evento danoso. Contudo, deve-se observar e ter em mente a impossibilidade de se chegar à mesma conjuntura experimentada anteriormente, haja vista que os danos passados abalam o íntimo do indivíduo.

³⁷ Resp 1596068/DF, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 4/4/2017.

Os valores foram majorados em sede de apelação, porém a Terceira Turma divergiu da conduta do tribunal, considerando que o valor se mostrou excessivo, já que ultrapassa os milhares de reais.

O ministro fundamentou seu posicionamento nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bastante utilizados pela Corte Superior. Manifestou-se no sentido de que a dor e a intensidade produzidas pelo evento danoso e suportada pela vítima ao longo de anos de tratamento havia sim sido considerada; porém, ao analisar os parâmetros utilizados, quais sejam a extensão do dano, já que não houve nenhum membro amputado, e a ação voluntária da empresa no custo do tratamento, não seria prudente fixar indenização superior a um milhão de reais, como ocorreu em sede de apelação.

Observando o entendimento do Superior Tribunal, nota-se que o arbitramento do dano é *controlado* quando arbitrado sob patamares abusivos, como ocorreu no caso acima, apto ao enriquecimento indevido.

Ao contrário do Recurso Especial anteriormente analisado, no qual houve a minoração dos danos, analisar-se-á o Recurso Especial de nº 1525356 e a majoração das indenizações realizada pela Quarta Turma, conforme ementa a seguir:

RECURSOS ESPECIAIS. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. CULPA EXCLUSIVA OU CONCORRENTE DA VÍTIMA (SÚMULA 7/STJ). REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. CARÁTER IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. PENSÃO MENSAL. UM SALÁRIO MÍNIMO. RECEBIMENTO DE PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DA PROMOVIDA NÃO PROVIDO. RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Tribunal local entendeu não ter sido comprovada a presença de excludente do nexo causal, ou mesmo a existência de culpa concorrente (concorrência de causas). Nesse contexto, para acolher a tese da concessionária, de que a autora foi responsável pelo acidente, ou concorreu para sua ocorrência, pois caminhava desatenta pela linha do trem, seria necessário o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência que esbarra na censura da Súmula 7/STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que somente é admissível o exame do valor fixado a título de danos morais em hipóteses excepcionais, quando for verificada a exorbitância ou a índole

irrisória da importância arbitrada, em flagrante ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, como na hipótese dos autos.

3. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, mesmo não comprovado o exercício de atividade laborativa, a pensão decorrente de ato ilícito é devida, no valor equivalente a um salário mínimo. Precedentes.

4. O recebimento de outra pensão de natureza previdenciária não constitui óbice para o recebimento da pensão decorrente de ato ilícito. Precedentes.

5. Nas hipóteses de obrigação de dar, no caso, entrega de muletas, próteses e cadeiras de roda para melhorar as condições de vida da vítima de acidente ferroviário, seu cumprimento in natura somente é possível para o futuro. O decorrer do tempo, porém, não pode prejudicar o credor, que faz jus à reparação integral do dano. Dessa forma, para corrigir a distorção ocorrida pela passagem do tempo, mostra-se necessária a conversão da obrigação de dar em obrigação de pagar quantia em dinheiro.

6. Recurso especial da ré não provido. Recurso especial da autora parcialmente provido³⁸

O caso versa sobre atropelamento por composição férrea que resultou em amputação dos membros inferiores, no qual a vítima também pugna por indenização referente aos danos moral e estéticos. A sentença julgou improcedente o pedido alegando a ocorrência de culpa exclusiva da autora, mas em sede de apelação, o acórdão reformou a sentença e condenou a parte ré ao pagamento de indenizações por dano moral no valor de trinta mil reais, e por danos estéticos no montante de quarenta mil reais.

Os réus postularam novamente a declaração de culpa exclusiva, ou mesmo concorrente, da parte autora, assim como a redução da indenização, já que, se a vítima concorresse igualmente para o evento danoso, o nexo causal se romperia e poderia haver minoração do valor devido aos danos sofridos. Entretanto, a Quarta Turma afastou tal alegação, manifestando-se pela inexistência da culpa da lesada.

Ademais, o ministro Raul Araújo ao proferir seu voto, entendeu por majorar para R\$ 200.000, 00 (duzentos mil reais) o valor a ser indenizado, a título de dano moral e estético, respectivamente para cada, tendo em vista o brutal acidente vivenciado pela autora e as penosas consequências e traumas que perdurarão, abalando-a não só física,

³⁸ Resp 1525356/RJ, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 17/9/2015.

mas também psiquicamente. O valor estipulado não se mostra arrazoado, visto que a mesma sofreu danos estéticos em grau máximo, bem como agonia incontestável. Em relação ao fato, destaca-se:

No caso vertente, entende-se ser desarrazoado o *quantum* fixado pela instância ordinária a título de danos morais, correspondente a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), considerando que o dano moral adveio da perda de ambas as pernas, com forte sofrimento físico e emocional. Também não se mostra condizente o valor fixado a título de dano estético, que, mesmo considerado em grau máximo, foi arbitrado em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

Dessa forma, impõe-se novo arbitramento do montante indenizatório, a fim de atender aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, evitando o indesejado enriquecimento sem causa do autor da ação indenizatória, sem, contudo, ignorar o caráter preventivo e pedagógico inerente ao instituto da responsabilidade civil.

Nesse sentido, registra-se que o Supremo Tribunal de Justiça vem fixando nos últimos anos valores situados entre 36 e 80 mil por dano, considerando as peculiaridades e gravidade do caso, e majorando-os ou minorando-os quando entende necessário. Em relação ao caso acima, o montante de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) se legitima, sobretudo, pela extensão do dano à vítima, conforme abordado, e pelos efeitos físicos e íntimos que essa dimensão acarreta na vida da lesada.

Considerado o exposto, verifica-se que a revisão dos danos pelo Superior Tribunal se pauta nos casos em que a razoabilidade for abandonada, denotando um valor compensatório abusivo ou irrisório, ambos destoantes da prudência e da função compensatória. Desse modo, compete à Corte Superior a análise, caso a caso. As ementas a seguir ratificam o supracitado entendimento:

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL CONFIGURADO. REVISÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTUM RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83/STJ.

1. Mostra-se razoável a fixação em R\$ 50.000,00 - cinquenta mil reais - para a vítima em face do evento danoso que resultou na perda da visão esquerda, consideradas as circunstâncias do caso e as condições econômicas das partes.

2. Este sodalício Superior altera o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que a monta arbitrada pelo acórdão recorrido for irrisória ou exorbitante, situação que não se faz presente.

3. A montadora não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, que se apoiou em entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça. Incidência da Súmula nº 83 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.³⁹

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. EXPLOÇÃO DE GARRAFA DE REFRIGERANTE QUE CAUSOU A PERDA TOTAL DA VISÃO DO OLHO ESQUERDO DA MENOR. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. VALOR RAZOÁVEL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, excepcionalmente, em recurso especial, o reexame do valor fixado a título de danos morais e estéticos, quando ínfimo ou exagerado. Hipótese, todavia, em que a verba indenizatória, consideradas as circunstâncias de fato da causa, foi estabelecida pela instância ordinária em conformidade com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.⁴⁰

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INCÊNDIO EM CASA DE ESPETÁCULO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL POR OMISSÃO. CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. CUMULAÇÃO DE DANOS MORAIS E ESTÉTICOS E REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição no julgado, vícios que não ocorrem no presente caso, pois a questão relativa aos requisitos exigidos para a caracterização da responsabilidade civil, foi discutida pelo Tribunal de origem.

2. Para a constatação da existência da responsabilidade estatal por omissão, é necessário que sejam verificados: o dano; onexo causal entre a lesão e a conduta estatal; a omissão do Poder Público; e o descumprimento de um dever legal originado a partir de um comportamento omissivo.

3. No caso, o acórdão assegura, com base nos elementos probatórios coligidos aos autos, que o Município de Belo Horizonte, embora

³⁹ AgRg no AREsp 609496/RJ, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 9/3/2015.

⁴⁰ AgRg no AREsp 599676/SP, Relator Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 27/11/2014.

conhecedor das irregularidades que ocorriam na casa de espetáculos onde ocorreu incêndio durante um show, com resultados fatais, não agiu com o dever legal de fiscalizar o estabelecimento, a fim de impedir ou minimizar o evento danoso.

4. Desse modo, tem-se a presença do dano (incêndio), para o qual concorreram as falhas da Administração municipal (nexo de causalidade) na fiscalização das condições do local onde ocorreu a tragédia (omissão no cumprimento de dever legal). Encontram-se configurados os elementos necessários para o reconhecimento da responsabilidade omissiva estatal.

5. Para a modificação de tais conclusões, seria necessário o revolvimento dos elementos fático-probatórios coligidos aos autos, medida sabidamente vedada em sede de recurso especial nos termos do disposto na Súmula 7/STJ.

6. Em relação aos temas relativos à cumulação dos danos morais e estéticos, bem como ao valor da indenização, o recorrente não indicou os dispositivos legais tidos por violados, sendo certo que a mera transcrição de ementas não se presta sequer à comprovação da divergência jurisprudencial invocada. A deficiência na fundamentação do recurso impede o seu conhecimento atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

7. A título de *obiter dictum*, esta Corte Superior firmou posicionamento consubstanciado na Súmula 387 de que é lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.

8. De outra parte, a revisão dos valores fixados a título de indenização por danos morais somente é cabível em sede de recurso especial quando exorbitantes ou irrisórios, o que não se verifica no caso vertente, porquanto fixados em R\$ 23.250,00 (vinte e três mil e duzentos e cinquenta reais), em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

9. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido.⁴¹

Ao observar os precedentes judiciais citados, é indiscutível que a cumulação das indenizações por danos estético e moral é possível, porém a ausência de danos objetivos na fixação e quantificação dos institutos retratados mostra-se preocupante. Observa-se que as decisões empregam os critérios da razoabilidade e proporcionalidade mais comumente, sempre vinculados com a extensão do dano estético e sua transformação física na vítima, tendo em vista, principalmente, o abalo psicológico provocado na parte lesada.

⁴¹ Resp 1281555/MG, Rel. Min. OG Fernandes, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014.

Contudo, essa inexistência de critérios positivados traz a tona uma situação de insegurança jurídica, visto que a fundamentação do que é razoável ou não, aliado com as disparidades na fixação do valor indenizatório, contesta a sua verdadeira efetividade e aplicação ao caso concreto, haja vista a ausência de precisão nos fundamentos das decisões analisadas.

CONCLUSÃO

No objetivo de analisar a efetividade da súmula 387 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe sobre a licitude da cumulação das indenizações por danos estéticos e moral, detectou-se, em primeiro lugar, a necessidade de se precisar o dano como certo, ou seja, ele deve se embasar em uma circunstância precisa, e não meramente hipotética, além de ter de existir no momento da ação de compensação. Danos já reparados, por óbvio, não são passíveis de nova indenização.

Em seguida, notabilizou-se na doutrina e jurisprudências nacionais a diferenciação entre os danos moral e estético, concluindo-se pela recente autonomia desse último. O dano estético é um instituto moderno, consagrado e objetivado há pouco tempo, e, em virtude disso, ainda permanecem muitas dúvidas e divergências sobre o tema.

Nota-se que ambos os danos geram os mesmos efeitos na vítima, dentre eles, em especial, a mácula psicológica, a humilhação e o sentimento de inferioridade; todavia, o dano estético provoca o dano moral, considerando que esses sentimentos se concretizaram em consequência do abalo estético e/ou físico que a vítima vivenciou.

O dano moral se respalda em elementos subjetivos e está intimamente ligado à lesão aos direitos da personalidade e ao princípio da dignidade humana. Quando há prejuízo àqueles direitos levando a vítima a um significativo estado sofrimento, uma compensação deve ocorrer, visando-se à compensação da parte prejudicada para que restabelecida, a partir de um razoável padrão de satisfação. Ressalta-se, porém, que essa compensação não é absoluta, porque varia de vítima a vítima, caso a caso.

Um grande óbice enfrentado em nosso ordenamento é justamente em relação aos parâmetros que justificam essa indenização. Não há critérios positivados, o arbitramento é realizado pelo magistrado de acordo com as especificidades de cada caso. O bom senso e a prudência se mostram presentes, evitando qualquer decisão que possa onerar ainda mais a parte contrária, porém, deve-se ter em vista que atribuir critérios implica em metodologia bastante subjetiva, já que o que é razoável e imprescindível para um

magistrado, pode não ser para o outro, gerando, portanto, certa insegurança jurídica no caso.

Além disso, a conceituação e fixação dos danos estéticos, tal como sinalizado, também abarca aspectos subjetivos, como a diminuição da beleza e a repugnância. Esbarra-se, igualmente, com a perspectiva pessoal. O conceito de belo é relativo, assim como o de repugnância. Não se pode somente fixar o dano alegando que houve a perda da beleza, considerado que cada um tem um ponto de vista sobre o que é realmente belo ou repugnante. Necessário se faz uma definição mais geral desse conceito, qual seja a modificação estética ocorrida na vítima, sem se ater a pontos tão subjetivos, como a beleza, para que, no caso concreto, situações semelhantes não sejam entendidas de forma diversa pelos juízes e se alcance, enfim, a uniformização da questão.

Em relação à autonomia do dano estético frente ao moral, denota-se que o primeiro não obteve êxito em se desprender totalmente deste. Não obstante haja diferenças e tutelas de diferentes direitos, haja vista que o dano estético tutela os direitos da imagem e o dano moral os demais, sobretudo os que se relacionam com a dignidade humana, muitos ainda os confundem, alegando que o dano estético se enquadra como uma espécie de dano moral, e não autonomamente como abordado no presente trabalho.

Ademais, essa visão de abrangência dos danos acabar pode induzir muitos a erro, já que se vistos como um tipo de dano moral, a cumulação das indenizações configuraria *bis in idem*. Ratifica-se que essa percepção está equivocada, uma vez que a distinção entre os danos já se mostrou bastante sólida. O dano moral relaciona-se com o íntimo, enquanto o dano estético reflete uma ofensa à aparência externa (deformidade).

Sendo assim, a edição do enunciado do Superior Tribunal de Justiça, ao entender ser possível a cumulação de ambas as indenizações, reforça a autonomia do dano estético, rompendo com a visão tradicional da supracitada dependência. Outrossim, aponta-se a existência dos seus já abordados elementos caracterizadores que os separaram totalmente.

Afinal, como já versado, a responsabilidade civil regularmente progride, moldando-se sempre à realidade da sociedade. Desse modo, tendo em vista o significativo aumento de demandas envolvendo as indenizações por dano estético,

constata-se como uma demanda social de extrema importância. Em vista disso, há de se uniformizar essa visão autônoma do mesmo, assim como positivar parâmetros que tornem mais objetiva a questão de sua fixação. O mesmo entendimento se dá para o dano moral, que inegavelmente tem mais recorrência, mas que enfrenta problemas idênticos em relação à sua definição e quantificação.

REFERÊNCIAS

BERNARDO, Wesley de Oliveira Louzada. **Dano Moral: Critérios de fixação de valor**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos da Personalidade e Autonomia Privada**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2007

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgRg no AREsp 424539/SP. Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA. Terceira Turma. Data de Julgamento: 23/10/2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201303618772&dt_publicacao=30/10/2014. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgInt no AREsp 880877/SP. Relator: Ministra REGINA HELENA COSTA. Primeira Turma. Data de Julgamento: 23/6/2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201600630513&dt_publicacao=29/06/2016. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgInt no AREsp 1026481/ES. Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA. Terceira Turma. Data de Julgamento: 2/5/2017. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201603173179&dt_publicacao=08/05/2017. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgInt no AREsp 445267/PR. Relator: Ministro RAUL ARAUJO. Quarta Turma. Data de Julgamento: 17/11/2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201303914856&dt_publicacao=07/12/2016. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgRg no AREsp 72023/BA. Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. Terceira Turma. Data de Julgamento: 3/12/2015. Disponível em:https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201102553467&dt_publicacao=10/12/2015. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL: REsp 1596068/DF. Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO. Terceira Turma. Data de Julgamento: 4/4/2017. Disponível em:https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402568871&dt_publicacao=10/04/2017. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL: REsp 1525356/RJ. Relator: Ministro RAUL ARAUJO. Quarta Turma. Data de Julgamento: 17/9/2015. Disponível em:https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201102802246&dt_publicacao=02/12/2015. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgRg no AREsp 609496/RJ. Relator: Ministro MOURA RIBEIRO. Terceira Turma. Data de Julgamento: 9/3/2015. Disponível em:https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402890675&dt_publicacao=09/03/2015. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgRg no AREsp 599676/SP. Relator: Ministro MARIA ISABEL GALLOTTI. Quarta Turma. Data de Julgamento: 27/11/2014. Disponível em:https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402571810&dt_publicacao=27/11/2014. Acesso em: 23.6.2017

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL: REsp 1281555/MG. Relator: Ministro OG FERNANDES. Segunda Turma. Data de Julgamento: 14/10/2014. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201101979662&dt_publicacao=12/11/2014. Acesso em: 23.6.2017

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005

CASTRO, Mônica Neves Aguiar da Silva. **Honra, imagem, vida privada e intimidades, em colisão com outros direitos**. Rio de Janeiro: Destaque, 2000

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2012

_____. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil - Obrigações e Responsabilidade Civil**. v.2. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2012

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil. Responsabilidade civil**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2010

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil**. v.4. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014

MELO, Nehemias Domingos de. **Responsabilidade Civil por Erro Médico**. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2008

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana: uma leitura constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016

REALE, Miguel. **Os Direitos da Personalidade**. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/dirpers.htm>. Acesso em: 31 mar. 2017.

RIZZARO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 7 ed. Forense: Rio de Janeiro, 2015

SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade Civil Pela Perda de Uma Chance**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009

_____. **A responsabilidade pela perda de uma chance e as condições para a sua aplicação**. DELGADO, Mário Luiz (Coord). Novo Código Civil. Questões Controvertidas. Série Grandes Temas de Direito Privado. Vol 5. São Paulo: Método, 2006

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano Moral**. 7 ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2010

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil – Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 7 ed. Atlas, 2004