

SÚMULA N. 37

São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

Referência:

Código Civil, art. 159.

Precedentes:

REsp	1.604-SP	(4ª T, 09.10.1991 — DJ 11.11.1991)
REsp	3.229-RJ	(3ª T, 10.06.1991 — DJ 05.08.1991)
REsp	3.604-SP	(2ª T, 19.09.1990 — DJ 22.10.1990)
REsp	4.236-RJ	(3ª T, 04.06.1991 — DJ 01.07.1991)
REsp	10.536-RJ	(3ª T, 21.06.1991 — DJ 19.08.1991)
REsp	11.177-SP	(4ª T, 1ª.10.1991 — DJ 04.11.1991)

Corte Especial, em 12.03.1992

DJ 17.03.1992, p. 3.172

Republicada em 19.03.1992, p. 3.201

RECURSO ESPECIAL N. 1.604-SP (1989/0012435-8)

Relator: Ministro Athos Carneiro

Recorrente: Fepasa — Ferrovia Paulista S/A

Recorridos: Mário Baltazar Ribeiro e outros

Advogados: Hezena Mendes de Oliveira Gorgulho e outros e Ademar Oddone e outros

EMENTA

Responsabilidade civil. Morte em conseqüência de atropelamento por comboio ferroviário. Ação indenizatória. Prazo prescricional. Contagem dos juros de mora. Cumulação do ressarcimento pelos danos materiais com a indenização pelo dano moral.

Prescrição vintenária, e não quinquenal, por não satisfazer a Fepasa, sociedade de economia mista, os pressupostos estabelecidos no art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/1942, pois sua fonte básica de receitas são as tarifas, portanto preço público, e não impostos, taxas ou contribuições exigíveis por lei.

A expressão delito, posta no art. 962 do Código Civil, abrange os atos ilícitos em geral, de natureza não contratual, contando-se assim os juros de mora desde o evento danoso.

Dano moral. Reparabilidade. Cumulabilidade. Se existem dano material e dano moral, ambos ensejando indenização, esta será devida cumulativamente com o ressarcimento de cada um deles, ainda que oriundos do mesmo fato.

Recurso especial conhecido, mas não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas precedentes que integram o presente julgado. Participaram do julgamento, além do signatário, os Srs. Ministros Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro e Bueno de Souza. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 09 de outubro de 1991 (data do julgamento).

Ministro Athos Carneiro, Presidente e Relator

RECURSO ESPECIAL N. 1.604-SP (1989/0012435-8)

Relator: Ministro Athos Carneiro

Recorrente: Fepasa — Ferrovia Paulista S/A

Recorridos: Mário Baltazar Ribeiro e outros

Advogados: Hezena Mendes de Oliveira Gorgulho e outros e Ademar Oddone e outros

EMENTA

Responsabilidade civil. Morte em consequência de atropelamento por comboio ferroviário. Ação indenizatória. Prazo prescricional. Contagem dos juros de mora. Cumulação do ressarcimento pelos danos materiais com a indenização pelo dano moral.

Prescrição vintenária, e não quinquenal, por não satisfazer a Fepasa, sociedade de economia mista, os pressupostos estabelecidos no art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/1942, pois sua fonte básica de receitas são as tarifas, portanto preço público, e não impostos, taxas ou contribuições exigíveis por lei.

A expressão delito, posta no art. 962 do Código Civil, abrange os atos ilícitos em geral, de natureza não contratual, contando-se assim os juros de mora desde o evento danoso.

Dano moral. Reparabilidade. Cumulabilidade. Se existem dano material e dano moral, ambos ensejando indenização, esta será devida cumulativamente com o ressarcimento de cada um deles, ainda que oriundos do mesmo fato.

Recurso especial conhecido, mas não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas precedentes que integram o presente julgado. Participaram do julgamento, além do signatário, os Srs. Ministros Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro e Bueno de Souza. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 09 de outubro de 1991 (data do julgamento).

Ministro Athos Carneiro, Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Athos Carneiro: Ação de indenização aforada por Mário Baltazar Ribeiro, por si e assistindo e representando filhos menores púberes e impúberes, contra Ferrovias Paulistas S/A — Fepasa, como sucessores de Cícera Costa Ribeiro, falecida em acidente ferroviário, ocorrido em 17 de julho de 1973. Requereram os autores reparação atualizada constituída de parcelas vencidas e vincendas à razão de 2/3 do salário da vítima, inclusive 13^a salário e FGTS, indenização autônoma por dano moral, despesas de luto, funeral e sepultura, com juros de mora a partir do evento (vol. I — fls. 02/26).

Em defesa, a ré alegou a prescrição quinquenal, nos termos do Decreto n. 20.910/1932 e Decreto-Lei n. 4.597/1942, considerada a Fepasa empresa paraestatal subsumida ao preceito legal invocado. De mérito, argüiu culpa da vítima que “estava em local terminantemente proibido, caminhando pelos trilhos da ferrovia”, aduzindo que “dessa forma, não pode ser caracterizado o infeliz evento como ato ilícito, já que pelas evidências ficou provado e demonstrado que a culpa deveu-se pura e exclusivamente à imprudência da própria vítima”. Ao final, sustenta que os juros de mora serão devidos a partir do conhecimento do débito pela conta de liquidação (vol. I — fls. 104/117).

Da decisão que afastou a preferencial, os autores manifestaram agravo retido (vol. I — fls. 144/147).

A demanda foi julgada procedente pelo MM. Juiz de Direito, pela culpa da ré em virtude da inexistência de sinalização ou outras medidas de segurança no local do acidente, lembrando decisões que estabelecem presunção **hominis** de culpa, gerada “pela observação do que ordinariamente acontece”, com o que, invertido o ônus da prova, “à ré competiria provar a não culpa, o que não o fez”. Ponderou o magistrado que não comprovada atividade econômica da vítima, e considerando o entendimento do STF (RE n. 110.996-3-RJ, DJ de 08.05.1987) de que “o dano moral consistente em **pretium doloris**, é insuscetível de indenização”, deveria a demanda ser julgada improcedente. Não obstante, tendo em vista o prejuízo pelos filhos menores com a perda da mãe, a estes deferiu indenização de um salário mínimo por mês, auferível em conjunto por todos os beneficiários, até completarem 18 anos, com reversão aos beneficiários remanescentes, incidindo sobre os atrasados juros de mora a partir da citação, sem correção monetária, posto que “os atrasados serão calculados com base no salário mínimo vigente no momento do cálculo” (fls. 328/338).

As partes apelaram. A Fepasa reiterou o agravo retido, afirmando outrossim a culpa da vítima e o não-cabimento da indenização, conforme concedida (fls. 341/353). Os autores argüiram, quanto aos rendimentos da vítima, a incidência do art. 334, III, do CPC, “face à presunção de veracidade decorrente da ausência de impugnação específica ao fato narrado pelos autores”. Insistiram, ainda, na concessão de indenização também ao viúvo, despesas com funeral e sepultura, a reparação autônoma pelo dano moral, juros de mora a partir do evento, a teor do art. 962 do Código Civil, com a elevação da verba honorária para 20% (fls. 355/367).

A egrégia Terceira Câmara Especial do 1º TACSP, à unanimidade, proveu em parte a apelação dos autores, negando provimento ao agravo retido e ao apelo da ré. Julgou aplicáveis a prescrição ordinária e, quanto aos juros, o art. 962 do Código Civil, denegando pensão ao viúvo por falta de provas quanto aos rendimentos da vítima. De outro lado, deferiu o pedido de reparação pelas despesas com funeral e sepultura, a serem comprovadas na execução, e concedeu indenização por dano moral, no valor de 50 vezes o piso salarial (fls. 426/428).

A ré opôs embargos de declaração, recebidos pelo Tribunal de origem para declarar adotados, no tocante à culpa e à indenização, os fundamentos da decisão monocrática (fl. 437).

Inconformada, a ré manifestou recurso extraordinário com argüição de relevância, onde alegou, em síntese, contrariedade aos arts. 8º, inciso XV, letra d, e 153, § 3º, da Constituição Federal anterior; negativa de vigência ao Decreto n. 20.910/1932 e Decreto-Lei n. 4.597/1942, no tocante à rejeição da prescrição quinquenal; ofensa aos arts. 1.536, § 2º, do Código Civil, e 219, do CPC, além de contrariedade à Súmula n. 163 do egrégio STF, quanto à incidência de juros de mora a partir do evento e não da citação. Invoca como paradigmas pela letra d, arestos do Pretório excelso (RTJ 85/149 — 87/948) e outros acórdãos (RT 574/274, 549/205, 564/265), relativamente à indenização por dano moral, segundo a recorrente insuscetível de ser cumulada com o pensionamento (fls. 439/464).

Admitido o recurso (fls. 473/477), após respostas dos recorridos (fls. 504/530) subiram os autos ao STF, onde foi desdobrado **ipso jure** em recurso especial e em recurso extraordinário, vindo o processo a esta Corte para apreciação da matéria infraconstitucional. A ilustrada Subprocuradoria Geral da República ofereceu parecer pelo “parcial provimento do recurso pela letra d, a fim de que a contagem de juros moratórios incida a partir da citação” (fls. 545/551). Autos conclusos em 30 de julho pretérito.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Athos Carneiro (Relator): No alusivo à prescrição quinquenal, a recorrente dela não se beneficia, como bem afirmado na decisão do apelo extremo:

“Todavia, a Fepasa é sociedade de economia mista, mantida por dotações e subvenções atribuídas pelo Poder Público e por tarifa que cobra de seus usuários, para a execução do serviço de transporte ferroviário de carga e passageiros. Tarifa (ou preço) não integra a categoria do gênero tributo; é objeto de relação jurídica de direito privado; tem natureza contratual. As subvenções ou dotações conferidas pelo Estado têm natureza administrativa. Na expressão ‘quaisquer contribuições exigidas em virtude de lei’, do art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/1942, está o legislador referindo-se a outra espécie do gênero tributo.

Dessa forma, não reconhecido o privilégio à época da instituição da empresa e ausentes os requisitos para a incidência da lei restritiva, afasta-se a hipótese de prescrição em cinco anos para as ações contra a Fepasa” (fl. 475).

Aliás, a orientação do Pretório excelso relativamente à própria Fepasa é neste sentido, como se verifica do v. aresto proferido no RE n. 112.292 (RTJ, 126/1.066), Relator para o acórdão o eminente Ministro Octavio Gallotti, de cujo voto condutor consta o seguinte excerto:

“Não basta, por outro lado, para acarretar o benefício da breve prescrição, a qualidade de sociedade de economia mista, mesmo com a peculiaridade, assinalada pelo eminente Relator, de pertencerem 96,5% de seu capital ao Estado de São Paulo e o restante a outras entidades governamentais.

Assim concluo porque, mesmo as empresas públicas, em sentido estrito, que, segundo o modelo de Administração Federal, são as dotadas de capital exclusivo da União (art. 5º do Decreto-Lei n. n. 200/1967), estão sujeitas, pela Constituição (art. 170, § 2º), ‘às normas aplicáveis às empresas privadas, inclusive quanto ao direito do trabalho e ao das obrigações’.

Cabe, por último, perquirir a satisfação do requisito concernente à manutenção da entidade ‘mediante impostos, taxas ou quaisquer contribuições exigidas por lei’.

Penso que, desse conceito de imposto, taxa ou contribuição, pode ser, de plano, excluída por manifesta distinção de natureza, a tarifa decorrente da execução do serviço de utilidade pública.

No tocante aos impostos, taxas e contribuições (a Recorrente argumenta com o próprio ICM), para configurar a situação prevista no Decreto-Lei n. 4.597/1942, seria necessário que estivessem diretamente vinculados às finanças da entidade, não bastando que, do produto da receita do Estado (compreendendo a tributária, a patrimonial, a industrial e outras, além das de capital), se efetuem transferências ou subvenções destinadas a cobrir o déficit de operação de ferrovia.

Até porque a necessidade de comprovação do montante desses recursos transferidos, a cada ano, em função dos contingentes e das necessidades da Estrada, geraria um estado de incerteza, incompatível com a segurança que se espera da aferição dos prazos prescricionais.”

Assim também este Superior Tribunal de Justiça, v.g. nos arestos proferidos no REsp n. 1.314, egrégia Segunda Turma, Relator o eminente Ministro Carlos Velloso, relativamente a demanda similar promovida contra a CBTU (“Lex — STJ e TRFs”, 8/112); no REsp n. 1.516, da egrégia Terceira Turma, Relator o eminente Ministro Cláudio Santos, recorrente a RFF; no REsp n. 1.761, da mesma Terceira Turma, Relator o eminente Ministro Nilson Naves, recorrente a própria Fepasa (fls. 548/549).

Nesta egrégia Quarta Turma, lembro por similitude o precedente do REsp n. 1.021, de que fui Relator, recorrente a CBTU (“Lex — STJ e TRFs”, 22/66), com a ementa de que:

“Em se tratando de indenização sob a forma de pensão mensal, a prescrição se regula pelo art. 177, e não pelo art. 178, § 10, I, do Código Civil, pois a alusão a ‘alimentos’, no art. 1.537, II, do mesmo Código, representa simples ponto de referência para o cálculo do ressarcimento devido, não alterando, portanto, a própria natureza da obrigação de indenizar o dano decorrente do evento.”

Quanto ao **dies a quo** de fluência dos juros moratórios, desde o *leading case* do que foi Relator o eminente Ministro Barros Monteiro (REsp n. 1.437), esta Quarta Turma, em reiterados pronunciamentos, adota o entendimento de que a expressão “delito”, do art. 962 do Código Civil, compreende os atos ilícitos em geral, contando-se os juros de mora desde o evento — assim em atropelamento de pedestre ou abalroamento de veículo por composição ferroviária; apenas se o ilícito decorre de mau adimplemento ou inadimplemento do contrato de transporte — v.g., passageiro cai de trem superlotado, imputando-se culpa à empresa —, então os juros correm da citação inicial, a teor do art. 1.536, § 2º, do CC (REsp n. 1.762; REsp n. 3.951).

Quanto ao dano moral, assim está fundamentado o v. aresto impugnado:

“Ainda com referência ao dano moral os apelantes merecem recebê-lo, como compensação econômica para a dor sofrida, embora não se trate, evidentemente, de valorar uma vida, que não tem preço, mas apenas porque uma boa importância em dinheiro irá, naturalmente, minorar as agruras da família, fazendo com que em melhor situação econômica, sirva de lenitivo para outros interesses na vida, esquecendo um pouco a tristeza pela perda irreparável, fazendo com que sirva, de um lado, para estímulo para novos interesses e de outro, para também estimular a coletividade em geral e em especial, para que tenha maior consideração com a vida humana, procurando evitar a indenização e acautelando-se mais nos meios de evitar tais danos.

Fixa-se tal indenização, a exemplo de casos anteriores (Código Brasileiro de Telecomunicações, maior pena pecuniária penal) em 50 vezes o piso salarial” (fls. 427/428).

O recurso é de ser conhecido pelo dissídio jurisprudencial, face arestos do excelso Pretório apontados pela recorrente — RE n. 98.399; RE n. 111.223. Aliás, notória a orientação do Supremo Tribunal Federal pela não cumulação da indenização do dano material e do dano moral, quando autores os sucessores ou dependentes da vítima.

Em tema de indenização do dano moral, em favor de sucessor de menor vítima de acidente, desejo incorporar a meu voto considerações expedidas pelo eminente Desembargador Oscar Gomes Nunes, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, como Relator de aresto prolatado aos 02 de maio de 1978 (“Rev. de Jurisp. do TJRS”, 72/309), sublinhando o seguinte excerto:

“A reparabilidade do dano moral, como observa **Aguiar Dias**, é hoje admitida em quase todos os países civilizados. A seu favor e com o prestígio da sua autoridade, pronunciaram-se os irmãos **Mazeaud**, afirmando que não é

possível, em sociedade avançada como a nossa, tolerar o contra-senso de mandar reparar o menor dano patrimonial e deixar sem reparação o dano moral (conforme **Aguiar Dias**, 'A Responsabilidade Civil', tomo II, p. 737). E concluem esses mesmos autores: 'Não é razão suficiente para não indenizar, e assim beneficiar o responsável, no fato de não ser possível estabelecer equivalente exato, porque, em matéria de dano moral, o arbitrário é até da essência das coisas'. Nem afastaria a reparabilidade do dano não patrimonial a consideração tantas vezes repetida de que é repugnante à consciência jurídica atribuir equivalente pecuniário a bem jurídico da grandeza dos que integram o patrimônio moral, operação que resultaria em degradação daquilo que se visa proteger. A argumentação só serve ao interesse do ofensor e não deixa de ser, até certa medida, simplista.

O inolvidável **Pedro Lessa** mostrou, em mais de uma ocasião, segundo lembra **Aguiar Dias** em rodapé à p. 727, que 'o fato da inconversibilidade do dano moral, em moeda, por falta de denominador econômico para o direito violado, não podia ter por efeito deixá-lo sem reparação.

'De fato, não há equivalência entre o prejuízo e o ressarcimento. A condenação do responsável visa apenas resguardar, decerto imperfeitamente, mas pela única forma possível, o direito lesado' (acórdão do STF, 18.08.1991, 'Revista de Direito', n. 61, p. 90). Aliás, nem mesmo no dano patrimonial há perfeita equivalência entre o prejuízo e o ressarcimento. Os irmãos **Henri** e **Léon Mazeaud**, em seu clássico 'Tratado Teórico e Prático da Responsabilidade Civil', advertem, rebatendo esse argumento dos inimigos da responsabilidade do dano moral, que 'o direito, ciência humana, deve resignar-se às 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 que ele pode proporcionar no domínio material ou moral'.

Adriano de Cupis, notável jurista e professor italiano em sua obra 'El Daño — Teoría General de la Responsabilidad Civil', edição espanhola, ao tratar da medida do dano não patrimonial, às pp. 364 e 365, ensina: '*Sin embargo, aunque se admita que la función más apropiada del dinero sea la de medir los valores económicos, no puede negarse que los hombres tratan de ampliar la medida pecuniaria mas allá de los mismos valores económicos. Parece exagerado sostener que medir un valor no económico por medio del dinero, sea algo así como una imposibilidad racional insuperable; así como es también exagerada la opinión que quiere ver con ello la infiltración de un sentido moral relajado, utilitario y materialista. Lo más oportuno sería limitarse a hablar de una extensión, o, si se quiere, de una derevación, de la función del dinero (...) De todas formas no puede negarse que, dentro de los estritos límites en que se admite la resarcibilidad del daño no patrimonial, el legislador no ha sentido el menor impedimento por las críticas realizadas a su valoración pecuniaria.*

E prossegue o eminente professor: '*El justo arbitrio del juez supera, en aras a una finalidad superior de justicia, el obstáculo intrínseco que corresponde*

a la naturaleza de los bienes y sus correlativos intereses, suministrando una reparación que, más que un equivalente exato del interés afectado, pretende ser una compensación aproximada'. (...) 'El derecho debe valorar la lógica y la racionalidad e la luz de la equidad; y no puede negarse que constituye una aplicación de las reglas de equidad atribuir la reparación por el daño no patrimonial, originado al interés correspondiente a alguno de aquellos preciosos bienes que afectan al hombre'.

É de se convir que, no plano doutrinário, a responsabilidade do dano não patrimonial é hoje pacificamente aceita e defendida pelos mais eminentes e acatados juristas do mundo. No plano jurisprudencial, a evolução se acentua cada vez mais, constituindo hoje jurisprudência sumulada do STF ser indenizável a morte de menor, ainda que não exerça trabalho remunerado (Verbete n. 491).”

Neste mesmo aresto do tribunal sul-rio-grandense, em meu voto, como integrante então daquela Corte, tive oportunidade de dizer:

“Folgo muito com os rumos que vai adotando o presente julgamento porque coincide, como disse o eminente Revisor, com o posicionamento que sustento há algum tempo, pelo menos no plano doutrinário, de que é chegado o momento de superarmos limitações decorrentes do texto legal e nos curvarmos às exigências da ética e da vida hodierna. Aliás, os tribunais vezes muitas têm feito isso, adotando orientação que, em tempos idos, seria considerada até abertamente **contra legem**. Veja-se, por exemplo, em matéria de obrigações por atos ilícitos, o que dispõe o art. 1.523 do CC, no sentido de que terceiros serão responsáveis pela reparação civil, provando-se que ‘concorreram para o dano por culpa, ou negligência de sua parte’. Face à redação do art. 1.523, a jurisprudência teve que excogitar modalidades de culpa das empresas, das pessoas jurídicas, criando ficções de culpa **in eligendo** ou **in vigilando**, quando realmente, verdadeiramente, as empresas não incorriam em culpa alguma pelos acidentes causadores dos danos.

A culpa dos acidentes, e dos danos, cabia exclusivamente aos prepostos. A empresa se torna co-responsável porque, auferindo os lucros dos negócios, deve arcar com os prejuízos que a exploração cause a terceiros. O fato é que, já de muitos anos, foi abandonada qualquer ficção ou presunção de culpa, e hoje se admite tranqüilamente que os preponentes respondem pela culpa dos prepostos, bastando comprovar o liame da preposição. Tal orientação à primeira vista, quiçá contra a letra da lei, satisfaz a função criadora da jurisprudência tão bem exposta por **Puig Brutau**, na obra magnificamente traduzida pelo colega **Lenice Nequete** e que integra a ‘Coleção Ajuris’. Se o legislador está em mora, o juiz proverá na satisfação das exigências de justiça.

Estou, portanto, inteiramente conforme com a orientação dos eminentes colegas Relator e Revisor, no sentido da indenizabilidade do dano moral puro, apenas variando, de acordo com as contingências de cada caso concreto, o critério mais adequado para o arbitramento a que alude o art. 1.533 do CC.

Esta aliás, se a memória não me falha, a diretriz preconizada no Projeto do Código das Obrigações, de que foi Relator o eminente Caio Mário da Silva Pereira, com artigo dispondo que nos casos de dano apenas moral o juiz arbitraría com equidade e moderação a indenização devida pelo agente do dano. A reparação pelo dano moral encontra aliás exemplos muitos, com maior ou menor amplitude, no direito comparado, como por exemplo no Código federal suíço das obrigações.” (Rev. cit., pp. 317/318)

Já especificamente quanto ao tema da cumulação dos danos materiais com os danos morais, reporto-me a aresto *leading* da egrégia Terceira Turma deste STJ, no REsp n. 4.236, em que depois de longos e doutos argumentos pela reparabilidade do dano moral, o Relator designado para lavrar o acórdão, eminente Ministro Eduardo Ribeiro, assim se manifestou:

“Transpostas as questões pertinentes à possibilidade de indenização do dano moral em nosso direito, e especificamente em caso de homicídio, resta a que diz com a cumulação daquela, com a relativa ao dano material.

A jurisprudência do Supremo Tribunal, como salientou o eminente Relator, inclinava-se no sentido da inadmissibilidade do cúmulo. Disso são exemplos os julgados trazidos pela recorrente. No REsp n. 1.974, julgado por esta Terceira Turma, de que foi Relator o ilustre Ministro Gueiros Leite, aquele douto magistrado manifestou seu ponto de vista no mesmo sentido. Cumpre, entretanto, salientar peculiaridade. O recurso não foi conhecido, por não comprovado regularmente o dissídio, não havendo decisão do colegiado sobre o tema, mas apenas manifestação do Relator, que terminou por não servir de fundamento para o veredito.

Malgrado todo o respeito devido ao entendimento limitativo, não consigo, **data venia**, vislumbrar-lhe o fundamento lógico. A ele já aderi, quando exercia as funções de Desembargador, cedendo à força da jurisprudência dominante na Suprema Corte. Entendo que, já agora, com novas responsabilidades, devo revê-lo.

Se há um dano material e outro moral, que podem existir autonomamente, se ambos dão margem a indenização, não se percebe porque isso não deva ocorrer quando os dois se tenham como presentes, ainda que oriundos do mesmo fato. De determinado ato ilícito decorrendo lesão material, esta haverá de ser indenizada. Sendo apenas de natureza moral, igualmente devido o ressarcimento. Quando reunidos, a reparação há de referir-se a ambos. Não há porque cingir-se a um deles, deixando o outro sem indenização.

Note-se, a propósito, que vários julgados do Supremo Tribunal — não todos, cumpre reconhecer — em que se rejeita a cumulação, referem-se ao caso, já examinado, de morte de menor, em que o dano moral foi indenizado, sob color de reparação de lesão patrimonial. Nesse caso, obviamente, não se podem sobrepor. É que o dano, em verdade, era apenas moral, não se podendo conceder outra verba a esse título.

Na causa em julgamento, a vítima era pessoa que exercia trabalho remunerado, vivendo a autora a suas expensas. O dano material, em virtude da morte, é evidente, e devido nos termos do art. 1.537 do Código Civil. O dano moral é distinto, não se confundindo a hipótese com aquela outra de que resultou a Súmula n. 491 do STF”

O voto do Ministro Eduardo Ribeiro foi acompanhado pelos eminentes Ministros Dias Trindade e Cláudio Santos, este último inclusive com as ponderações seguintes:

“Vitoriosa, assim, na doutrina e no direito positivo, bem como na jurisprudência, é a tese do ressarcimento do dano moral.

Persistem, porém, no âmago da questão, algumas controvérsias, tais como, na hipótese de homicídio, saber-se se o dano moral está afastado, assim como, a respeito da liquidação do dano, e finalmente, se a indenização do dano moral é absorvida pela reparação do dano material.

Tenho para mim, **concessa venia**, não terem respaldo legal quaisquer restrições ou limitações ao ressarcimento moral, seja qual for a espécie de dano, serem ou não cumulativas as indenizações.

Se a vítima sofre dano de ordem moral e dano de natureza material, não vejo razão para a absorção daquele por este. O ressarcimento dos prejuízos deve ser o mais amplo e perfeito possível. Este é o princípio e se apenas parte dos danos é indenizável, a solução não terá sido justa.

Carlos Alberto Bittar, em monografia atual sobre responsabilidade civil, é categórico:

“Também são cumuláveis os pedidos de indenização por danos patrimoniais e morais, observadas as regras próprias para o respectivo cálculo em concreto, cumprindo-se frisar que os primeiros se revestem de caráter ressarcitório, e os segundos, reparatórios, de sorte que insistimos na necessidade de, quanto a estes, na respectiva fixação, adotar-se fórmulas que venham a inibir novas práticas atentatórias à personalidade humana, para cuja defesa se erigiu a teoria do dano moral, que vem sendo aplicada, ora com tranqüilidade, nos tribunais do País’ (‘Responsabilidade Civil, Teoria e Prática’, Rio, Forense Universitária, 1989, p. 90).”

Restaram vencidos os eminentes Relator originário, Ministro Nilson Naves, e o Ministro Waldemar Zveiter.

Conheço, portanto, neste particular, do recurso especial, mas ao mesmo, pela motivação exposta, nego provimento.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 3.229-RJ (1990/4792-7)

Relator: Ministro Waldemar Zveiter

Relator p/ o acórdão: Ministro Cláudio Santos

Recorrente: Rede Ferroviária Federal S/A

Recorrido: Guilherme Evaldo da Silva

Advogados: Antônio Carlos Tavares de Oliveira e outros, Marco Aurélio

Monteiro de Barros e outros e Aquiles da Conceição Silva Dias

EMENTA

Recurso especial. Dano moral e dano patrimonial. Cumulação. Dissídio. Recurso conhecido mas não provido.

É acumulável a indenização por dano moral com a indenização por dano patrimonial.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial, pelo dissídio, e, por maioria, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 10 de junho de 1991 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente

Ministro Cláudio Santos, Relator p/ o acórdão

DJ 05.08.1991

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: A controvérsia está sumariada pelo eminente Juiz Barros Perlingeiro nestes termos (fl. 275):

“Trata-se de Embargos Infringentes no acórdão da Segunda Câmara que, por maioria de votos, deu provimento à primeira Apelação para reformar a decisão do Juízo da 25ª Vara Cível desta Comarca, julgando improcedente a ação.

Apoiou-se o Embargante no voto-vencido do eminente Juiz Paulo Sérgio Fabião que dava provimento ao segundo apelo para julgar procedente o pedido, com reconhecimento exclusivo da culpa da Ré, nos valores pactuados na inicial,

fixando dano moral em 50 OTNs, custas e honorários de 10% (dez por cento) sobre a soma das prestações vencidas e uma anuidade das vincendas. Alega em suas razões o dever da ferrovia na manutenção de sistema eficaz de segurança, e a inexistência dessas medidas basta para caracterizar a responsabilidade da Rede Ferroviária Federal, não havendo *in casu* a concorrência de culpa. Não pode se afigurar do mesmo modo, a culpa dos pais do menor, de pouca idade, em decorrência do citado acidente, e sim, da Rede, que não cercou a linha férrea, tomando as devidas cautelas com o trânsito de pedestre sobre a linha férrea.”

Acrescento que o Quarto Grupo de Câmaras do colendo Tribunal de Alçada Cível do Rio de Janeiro, por maioria de votos, acolheu “os embargos, nos termos do voto-vencido, considerando, porém, o dano estético como absorvido pelo dano moral concedido, vencido, em parte, o Dr. Juiz Semy Glanz que, também, concedia o dano estético.” (Fls. 280/283).

Inconformada, interpôs a embargante recurso extraordinário, com a argüição de relevância, com base no art. 119, III, **a** e **d**, da Constituição precedente, no qual sustenta negativa de vigência dos arts. 384 do Código Civil, 333, I, do CPC, 10 e 70, § 1º, do Decreto n. 2.089/1963, bem como, divergência jurisprudencial (fls. 286/296).

Impugnado, o nobre Presidente, após converter o extraordinário em recurso especial (art. 105, III, **a** e **c**, da Carta Magna vigente) o inadmitiu. Quanto à argüição, julgou-a prejudicada, por não mais contemplada na nova Constituição, todavia, permanecendo as razões nela deduzidas quanto à matéria infraconstitucional (fls. 308/309).

Dessa decisão agravou de instrumento a recorrente; vindo-me os autos conclusos, exarei, então, despacho, determinando a subida do Especial, com razões e contra-razões, para melhor exame (fl. 56 — Ag n. 1.123-RJ — em apenso).

Devidamente processado, subiram os autos a este egrégio Superior Tribunal de Justiça, onde a douta Subprocuradoria Geral da República opinou pelo conhecimento do recurso, dando-lhe parcial provimento, para o fim de excluir-se da condenação o pagamento de dano moral, do 13º salário, de correção monetária para a pensão alimentar fixada em salário mínimo, e para considerar-se como termo **a quo** dos juros a citação inicial. (Fls. 343/345).

É o relatório.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter (Relator): O recurso especial, em que se convertera o extraordinário, foi processado face à decisão que proferi, por despacho, determinando a subida dos autos para melhor exame (fls. 56 — Agravo n. 1.123-RJ — em apenso).

O nobre Dr. Juiz Paulo Sérgio Fabião, em voto-vencido, proferido no acórdão embargado, asseverou (fl. 244):

“Concluiu o acórdão pela improcedência do pedido, fundamentado na negligência dos pais do dever de vigilância a que estão obrigados, decorrente do pátrio-poder (Cf. fls. 241, **in fine**).

Admitindo-se que os pais tenham concorrido culposamente para o dano, haveria mais de um ofensor, circunstâncias que gerariam a solidariedade prevista no art. 1.518, parte final, do Código Civil, ficando todos os autores da ofensa responsáveis pela reparação do dano.

Há, **in casu**, total impossibilidade jurídica de induzir-se a concorrência de culpas previstas nos arts. 1.518, parágrafo único, e 1.521, I, do Código Civil, pelo fato de os pais do menor vítima não figurarem no pólo passivo da relação jurídico-processual.

Indiscutível a responsabilidade aquiliana da ré uma vez que o local do acidente era desprovido de instalações ou de vigilância ferroviária de segurança para transeuntes (Cf. fls. 13/24), contrariando, assim, as disposições do Regulamento para as Estradas de Ferro (Cf. Decreto n. 2.089, de 18 de janeiro de 1963), consubstanciadas nos arts. 25 e 26.

Ainda que se pudesse admitir, tão-somente para argumentar, haver culpa concorrente, a da Rede Ferroviária Federal S/A é anterior a dos pais, motivo pelo qual faz desaparecer a destes.

Com tais considerações é que dei provimento ao segundo apelo para julgar procedente o pedido, reconhecendo a culpa exclusiva da ré, com os quantitativos postulados na inicial, fixando o dano moral em 50 (cinquenta) OTNs, custas e honorários de 10% sobre a soma das prestações vencidas e uma anuidade das vincendas.”

Quanto à alegada ofensa aos arts. 10 e 70 do Decreto n. 2.089/1963, não se configura, eis que a decisão recorrida, diante das circunstâncias e das provas dos fatos trazidos aos autos, deu correta aplicação à lei e, aqui, não cabe reapreciá-la, a teor do enunciado da Súmula n. 7, deste egrégio Superior Tribunal.

No que pertine à negativa de vigência dos arts. 384 do Código Civil, e 330 I, do CPC, por igual, não ocorreu, uma vez que não foram eles sequer mencionados ou discutidos, nem suprida a omissão através dos embargos declaratórios (Súmulas ns. 282 e 356 do STF).

Referente ao dissídio, resultou demonstrado. E, assim, examino o recurso pela letra c do permissivo constitucional.

Em verdade, nesta egrégia Corte, consolidou-se o entendimento segundo o qual é incabível a inclusão de verba autônoma para o dano moral, cumulativamente com o dano material. Excepciona-se, apenas, nos casos em que não havia possibilidade, por falta de elementos, para se apurar os ganhos da vítima, quando se tratasse de menor sem remuneração. O que, convencionalmente, se denominou de **pretium doloris** concretizando-se em percentual fixo do salário mínimo, que corresponderia à parcela pecuniária presumível, com que o menor pudesse contribuir para a economia do lar, dentro das famílias mais necessitadas. Nesse mesmo

sentido, confira-se o acórdão proferido quando do julgamento do REsp n. 1.974-RJ, Relator Sr. Ministro Gueiros Leite — DJ de 14.09.1990, cujo ementa está assim posta:

“Acidente ferroviário. Dano moral.

Não cabe a inclusão de verba autônoma para o dano moral cumulativamente com o dano material, exceto nos casos em que a vítima é menor e sem ganhos, quando então o preço da dor concretiza-se em percentual fixo correspondente à parcela pecuniária presumível, como se a vítima pudesse contribuir para a economia doméstica, no seio das famílias menos favorecidas.

Recurso não conhecido.”

Tocante ao 13º salário, não assiste razão ao recorrente. Trata-se de uma gratificação instituída por lei e definida como salário, concedida ao trabalhador no cômputo à base de 1/12 avos da remuneração de dezembro, por mês de serviço, deferida, também, aos aposentados e pensionistas (REsp n. 1.153-RJ, Relator Sr. Ministro Gueiros Leite — DJ de 19.02.1990).

Por igual, incabível a atualização do salário mínimo, já que este se altera quando há desvalorização da moeda. Sua incidência implicaria em se estabelecer correção sobre correção.

Quanto aos juros, consolidou-se na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual estes contam-se, como ordinários ou simples e não como compostos, a partir da citação inicial (art. 1.536, § 2º, do Código Civil) consoante acórdão prolatado no REsp n. 1.761-SP Relator Sr. Ministro Nilson Naves (DJ de 06.08.1990). No mesmo sentido, REsp n. 2.067-SP (DJ de 04.06.1990), com a ressalva de meu entendimento de contá-lo a partir do evento, eis que proveniente de ato ilícito.

Conheço, pois, do recurso pelo dissídio e dou-lhe provimento parcial para, reformando o acórdão recorrido, excluir da condenação o pagamento do dano moral, da correção monetária sobre a pensão fixada, com base no salário mínimo, bem como, determinar que os juros sejam computados a partir do evento.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Cláudio Santos: A idéia de que o dano simplesmente moral não é indenizável pertence ao passado.

Na verdade, após muita discussão e resistência, acabou impondo-se o princípio da reparabilidade do dano moral.

Quer por ter a indenização a dupla função reparatória e penalizante, quer por não se encontrar nenhuma restrição na legislação privada vigente em nosso País. Ao contrário, nos dias atuais, destacáveis são os comandos constitucionais quanto ao agravo através dos meios de comunicação e a violação da intimidade, respectivamente estabelecidos nos incisos V e X do art. 5º da Constituição da República, **in verbis**:

“é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;”

“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material, ou moral decorrentes de sua violação”.

O nosso envelhecido Código Civil de 1916, aliás, em seu conhecido art. 159, já não estabelecia limitação à obrigação de indenizar ante a violação de qualquer direito admitindo, em seu art. 76, o interesse meramente moral para a propositura da ação. A propósito, **Clóvis Bevilacqua**, intérprete de justo prestígio da lei civil brasileira, lecionava: “Se o interesse moral justifica a ação para defendê-lo, é claro que tal interesse é indenizável, ainda que o bem moral não se exprime em dinheiro. É por mera necessidade dos nossos meios humanos, sempre insuficientes, e, não raro, grosseiros, que o Direito se vê forçado a aceitar que se computem em dinheiro o interesse de afeição e outros interesses maiores” (“Código Civil Comentado”, vol. 1, comentários ao art. 76).

Vitoriosa, assim, na doutrina e no direito positivo, bem como na jurisprudência, é a tese do ressarcimento do dano moral.

Persistem, porém, no âmago da questão, algumas controvérsias, tais como, na hipótese de homicídio, saber-se se o dano moral está afastado, assim como, a respeito da liquidação do dano, e finalmente, se a indenização do dano moral é absorvida pela reparação do dano material.

Tenho para mim, **concessa venia**, não terem respaldo legal quaisquer restrições ou limitações ao ressarcimento moral, seja qual for a espécie de dano, serem ou não cumulativas as indenizações.

Se a vítima sofre dano de ordem moral e dano de natureza material, não vejo razão para a absorção daquele por este. O ressarcimento dos prejuízos deve ser o mais amplo e perfeito possível. Este é o princípio e se apenas parte dos danos é indenizável, a solução não terá sido justa.

Carlos Alberto Bittar, em monografia atual sobre responsabilidade civil é categórico:

“Também são cumuláveis os pedidos de indenização por danos patrimoniais e morais, observadas as regras próprias para o respectivo cálculo em concreto, cumprindo-se frisar que os primeiros se revestem de caráter ressarcitório, e os segundos, reparatórios, de sorte que insistimos na necessidade de, quanto a estes, na respectiva fixação, adotar-se fórmulas que venham a inibir novas práticas atentatórias à personalidade humana, para cuja defesa se erigiu a teoria do dano moral, que vem sendo aplicada, ora com tranqüilidade, nos tribunais do País.” (“Responsabilidade Civil, Teoria e Prática”, Rio, Forense Universitária, 1989, p. 90).

Diante do exposto, conheço do recurso, pelo dissídio, mas para negar-lhe provimento.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Nilson Naves: No caso presente, mantenho-me ainda fiel ao meu ponto de vista pessoal, que deduzi no REsp n. 4.236. Com a vênua devida ao Sr. Ministro Cláudio Santos, acompanho o voto do Sr. Ministro Waldemar Zveiter.

RECURSO ESPECIAL N. 3.604 (1990/00055474)

Relator: Ministro Ilmar Galvão

Recorrente: Fazenda do Estado de São Paulo

Recorridos: Manoel Messias Figueiredo e cônjuge

Advogados: Drs. Delfim Dominguez Fernandez Filho e Márcia Cunha Ferreira da Silva e outros

EMENTA

Administrativo. Indenização por danos morais, postulada pelos pais de operário solteiro, que vivia em sua companhia, vítima de violências praticadas por policiais. Cumulação com danos patrimoniais. Admissibilidade.

O Estado é responsável pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, devendo a indenização cobrir danos morais e materiais.

Recurso pela letra **c**, que se conhece, para negar-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 19 de setembro de 1990 (data do julgamento).

Ministro Américo Luz, Presidente

Ministro Ilmar Galvão, Relator

DJ 22.10.1990

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ilmar Galvão: A Fazenda do Estado de São Paulo interpôs recurso extraordinário, fundado no art. 119, III, alínea **d**, da CF/1969, contra v. acórdão

do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, confirmatório de sentença pela qual foi julgada procedente ação de indenização por danos morais e materiais que lhe moveram Manoel Messias Figueiredo e sua mulher, tendo em vista a morte de filho do casal causada por policiais militares.

Sustentou que, ao admitir a cumulatividade dos danos morais e materiais, entrou em flagrante choque com acórdãos do Supremo Tribunal Federal, que indicou.

O recurso, convertido em especial, foi indeferido na origem, havendo subido a esta Corte, em razão de decisão em agravo.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ilmar Galvão (Relator): Os recorridos cuidaram de demonstrar que a tese da indenização do dano moral, ou extrapatrimonial, independentemente do dano patrimonial, defendida pelo v. acórdão impugnado, contrariamente ao que sustentou o Recorrente, não soa isolada no direito de nossos tribunais, já que trouxe à colação dois acórdãos que abonam a referida orientação.

Com efeito, trata-se de entendimento que se acha em harmonia com a opinião generalizada de nossos doutrinadores, formando ao lado de laboriosa corrente jurisprudencial, que já se delineia vitoriosa, construída à base da interpretação da norma do art. 1.537, II, do Código Civil, e desenvolvida em torno da indenização do dano causado pela morte do filho menor, como mostram, entre outros, **Wilson Melo da Silva** (“O Dano Moral e sua Reparação”) e **Yussef Cahali** (“Dano e Indenização”).

Da exposição dos renomados mestres, percebe-se que, de uma posição irreduzível de negativa de irreparabilidade do dano moral, percorreram nossos tribunais um longo caminho, que passou pela ressarcibilidade dos aludidos danos, por via de reparação de seus reflexos patrimoniais, até chegar à ampla reparabilidade, “seja através do artifício de divisar no caso existência de um dano patrimonial remoto, potencial, futuro, eventual, seja aí reconhecendo a existência de um dano moral reparável”.

O eminente Ministro Moreira Alves, em voto que proferiu no RE n. 84.718, RTJ 86/565 — após afirmar que “no direito brasileiro, mesmo em face do sistema adotado pelo Código Civil, o dano simplesmente moral pode ser ressarcido, como entende a maioria da doutrina”, e que o n. II do art. 1.537 do Código Civil, não lhe pareceria obstáculo intransponível para a reparação do dano moral resultante de morte, quando a vítima não prestasse, por ocasião da morte, alimentos a quem quer que fosse — disse haver procurado demonstrar, em julgamentos anteriores, que mesmo quando o STF, “em inúmeros acórdãos — e nesse sentido é a Súmula n. 491 — declarou que devia ser reparado o dano potencial causado às famílias modestas com a morte de filho menor que, embora por ocasião da morte, só fosse fonte de despesas, porque representava uma expectativa de ajuda futura, tais decisões não só haviam afastado o óbice do n. II do art. 1.537 (tanto que mandavam

calcular esse dano potencial por arbitramento, ou seja, na forma prevista no art. 1.536), mas também, em verdade, davam um colorido econômico a um dano que era puramente moral”.

Realmente, quando admitiu a indenização da vida do menor, que não trabalhava, por via reflexa do que representava a sua presença no meio da família, em termos potenciais de futura ajuda, outra coisa não fez o STF senão procurar contornar o óbice que via no art. 1.537, II, do Código Civil, para conceder indenização pelo dano moral.

Por isso mesmo é que, nessas condições, em que o dano moral é reparado por via indireta, não admite aquela Corte concomitante indenização direta do mesmo dano.

É que aí, a rigor, inexistente dano patrimonial a indenizar-se, correndo a indenização deferida por conta, pura e exclusivamente, do dano moral, não passando o artifício de mera manobra destinada a contornar o mencionado óbice legal.

Fácil é perceber que aquela solução é inadequada para o caso dos autos, onde o bem a ser indenizado é a vida de membro ativo da família, que contribuía com o seu trabalho para manutenção própria e dos pais.

Indenizar, nessa hipótese, o dano moral por via indireta significa deixar sem indenização o dano material. Daí o imperativo da dupla indenização: a moral, relativa à perda do filho, e a patrimonial, concernente ao desfalque representado pela abrupta interrupção da ajuda por ele prestada para sustento dos pais.

Na verdade, o art. 159 do Código Civil, ao referir o dano como elemento essencial à responsabilidade civil, não oferece mínima indicação que possa levar à conclusão de que o dano indenizável é somente o material.

O mesmo sucede com o art. 1.518, onde está dito simplesmente que “os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado”.

Nada autoriza, aí, o entendimento de que o direito cuja violação é suscetível de reparação é apenas o de natureza patrimonial.

Ademais, o Código Civil, nos arts. 1.543, 1.547, 1.548, 1.549 e 1.550, indica expressamente o modo de liquidar-se o dano moral, o que não traduz uma enumeração taxativa, já que no art. 1.553 ficou estabelecido que “nos casos não previstos... se fixará por arbitramento a indenização”.

Restaria o art. 1.537, II, a dispor, de forma expressa, que a indenização, no caso de homicídio, consiste: I - No pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família. II - Na prestação de alimentos, às pessoas a quem o defunto os devia”.

Todavia, conforme ensina **Yussef Cahali** (*op. cit.*, p. 37), “por via de indução”, partindo daquelas normas particulares (“casuísticas”) inseridas no ordenamento jurídico, permite-se alcançar indutivamente o princípio geral da reparabilidade do dano moral, assim se integrando o nosso direito privado em face da omissão do legislador quanto a uma disposição genérica a respeito.

Acrescenta, ainda, o renomado civilista de São Paulo:

“E a utilização do processo lógico indutivo, no caso, na investigação dos princípios gerais do Direito, conducentes à reparabilidade do dano moral nos termos preconizados pelo art. 4º, **in fine**, da Lei de Introdução ao Código Civil, legitima-se plenamente, na medida que as regras particulares tomadas como ponto de partida, dizendo respeito à liquidação das obrigações resultantes de atos ilícitos (Código Civil, art. 1.537, **usque**, 1.553) filiam-se ao geral investigado e com ele se relacionam”.

De registrar-se, ainda, que a expressão luto de família, contida no inciso I, do pafalado art. 1.537 do Código Civil, na observação de **Azevedo Marques**, referida por **Yussef Cahali**, à p. 41 da obra citada, não deve ser tomada no sentido popular mais corrente, como se limitando às vestimentas lúgubres, mas no sentido de compreender também “o profundo sentimento de tristeza causado pela perda de pessoa cara”, ou, genericamente, “a tristeza profunda causada por desgostos e sofrimentos”, com o que, não fosse o recurso à integração do nosso sistema por via do princípio geral da reparabilidade, estaria aberta a porta para a reparação do dano moral puro, no caso sob exame.

De lembrar-se, ainda, a lição do douto Ministro Laudo de Camargo, segundo a qual a expressão alimentos usada pelo legislador no art. 1.537, II, sob enfoque, não tem em mira a prestação de alimentos, porém a fixação de indenização decorrente do ato ilícito, entendimento que é igualmente esposado pelo Ministro Aguiar Dias, conforme observado pelo Ministro Djaci Falcão, ao votar como Relator, no RE n. 59.111, provido por unanimidade.

Alguns, para negar a indenização do dano moral, apegam-se à tese de que é indigno procurar-se traduzir uma dor íntima ou um sentimento de honra em cifras monetárias. Isso, no entanto, conforme acentuou **Moura Bittencourt** (“Dano moral”, Rev. dos Tribunais, 268/837), “é problema da vítima, se esta encontra derivativo ou consolo num pedido material contra o autor da ofensa, negá-lo é injusto e cruel”.

É certo que a dor não pode ser medida e, conseqüentemente, provada e avaliada. Não é menos certo, entretanto, que para a prova da dor basta a presunção fundada no parentesco ou na convivência quotidiana com a vítima, e que, para a apuração do montante da indenização, o próprio Código Civil aponta o recurso do arbitramento, como faz relativamente à honra da mulher no art. 1.548, não carecendo, por outro lado, que a indenização seja equivalente à perda, equilíbrio esse que, de resto, nem em sede de danos patrimoniais se consegue sempre alcançar.

Na impossibilidade de obter-se uma indenização compensatória, capaz de reconduzir o direito lesado ao **statu quo ante**, nada impede que se estabeleça uma indenização sucedânea ou satisfatória. Tal o caso do dano moral, em que o direito ofendido é irrecuperável. Conquanto inexista modo de aferir-se o seu sucedâneo em dinheiro, nem por isso se deixa de indenizar, proporcionando-se, por essa forma, à vítima, instrumento capaz de amenizar a sua dor e de trazer-lhe alguma alegria. Como salienta **Cunha Gonçalves** (“Tratado”, vol. XII, tomo II, p. 543), “não se trata de suprimir o passado, mas sim de melhorar o futuro”.

Salienta, aliás, o mestre luso, a propósito do arbitramento, que “o prudente arbítrio do juiz é, a cada passo, preceituado nas leis de todos os países; e encontra-se especialmente consagrado, a respeito da reparação do dano moral”, para, a final, assinalar, com sua proverbial sabedoria: “Se uma indenização fixada por prudente arbítrio do juiz pode ser relativamente injusta — conquanto a experiência só prova a excessiva benevolência e brandura dos juízes para com os autores de inúmeros e gravíssimos danos — maior, mais clamorosa injustiça é negar aos lesados, com tão fútil pretexto, toda e qualquer reparação, estimulando-se com a impunidade novos prejuízos, novos acidentes, novas mortes. É mil vezes preferível uma solução imperfeita à permanência da injustiça não reparada”.

Não deve servir de empeco à indenização do dano moral, por fim, o estímulo que significará para inúmeras outras ações da espécie, já que, segundo observa, ainda, **Cunha Gonçalves**, com absoluta clarividência, “a reparação não é devida a quaisquer carpideiras. Não basta fingir dor, alegar qualquer espécie de mágoa; há gradações e motivos a provar e que os tribunais possam tomar a sério”.

Para finalizar, como ficou dito acima, a v. decisão recorrida não é uma decisão isolada, estando, ao revés, confortada por torrencial jurisprudência de nossos tribunais, inclusive, do Supremo Tribunal Federal.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes acórdãos, que se somam àqueles indicados pelo Recorrido:

RE n. 69.754-SP (STF)

Relator: Ministro Thompson Flores (RT 485/230)

“Dano Moral — Indenização — Cabimento.

Embora o dano moral seja um sentimento de pesar íntimo da pessoa ofendida, para o qual não se encontra estimacão perfeitamente adequada, não é isso razão para que se lhe recuse em absoluto uma compensação qualquer. Essa será estabelecida, como e quando possível, por meio de uma soma, que não importando uma exata reparação, todavia representará a única salvação cabível nos limites das forças humanas”.

RE n. 116.381-RJ (STF)

Relator: Ministro Carlos Madeira

“Responsabilidade civil. Dano moral. Recebida a indenização pelo dano patrimonial, inclusive com a concessão de pensão vitalícia, não cabe a cumulação com a relativa ao dano moral, se não demonstrada a existência de defeitos físicos ou alterações psíquicas acarretadas pelo acidente, nem o prejuízo à parte social ou afetiva do patrimônio moral.

Recurso não conhecido”.

REsp n. 1.999-SP (STJ)

Relator: Ministro Athos Carneiro

“Responsabilidade civil. Acidente de trânsito, com morte de filho maior de idade, residente no lar paterno. Demanda promovida pelos pais, contra a empresa empregadora do motorista, criminalmente condenado. Problema da dependência econômica. Limite da indenização no tempo. Fixação em salários mínimos. Juros simples. Cálculo da verba honorária.

Em famílias de poucos recursos, o dano resultante da morte de um de seus membros é de ser presumido, máxime se residente no lar paterno. Se indenizável a morte de filho menor, mesmo de tenra idade — Súmula n. 419 do STF, com expectativa de perda patrimonial apenas na base de falíveis hipóteses, com mais razão é indenizável a morte de filho maior e trabalhador.

Indenização compreensiva do dano patrimonial e do dano moral. Orientação do Supremo Tribunal Federal”.

E. Infrs. n. 14/87 (Ap. n. 1.137/1986)-PR (TAPR)

Relator: Juiz Trotta Telles (RT 641/230)

“Responsabilidade civil. Acidente de veículos. Morte de filhos maiores. Danos morais pleiteados pelos pais. Admissibilidade.

1. O Direito positivo brasileiro admite a reparabilidade do dano moral, inclusive quando pleiteada pelos pais da vítima morta em acidente. Sem ter em conta a idade desta ou a situação econômico-financeira daqueles.

2. A exclusiva condenação ao pagamento das despesas de funeral não constitui fundamento para repelir o pedido de condenação em dano moral com apoio na jurisprudência que não conhece a possibilidade de cumulação de dano material e dano moral postulados por parentes da vítima”.

Ap. Súmula n. 411.165-SP (1ª TACiv-SP)

Relator: Juiz Jacobina Rabello (RT 644/102)

“Acidente de Trânsito. Indenização — Atropelamento e morte de menor ao atravessar via pública — Evento previsível, verificado em local com boa iluminação e com grande movimento de pedestres, desprovido, ademais, de buzina o veículo causador do sinistro — culpa do motorista comprovada — Reparação de danos devida ainda que não exercesse o menor trabalho remunerado. Súmula n. 491 do STF”.

Emb. Nul. Inf. na AC n. 14.208-RJ (TJRJ)

Relator: Desembargador Costa e Silva (RT 559/180)

“Responsabilidade Civil — Dano moral — Indenização pleiteada — Procedência — Embargos Infringentes recebidos — Inteligência do art. 76 do CC. O Direito brasileiro autoriza a reparação do dano moral, como se vê do art. 76 do CC. Embora desperte controvérsia sua admissão, poderosa corrente doutrinária e jurisprudencial a defende, com prestigiosa argumentação”.

Conseqüentemente, meu voto é no sentido de conhecer do recurso, para negar-lhe provimento.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro: Sr. Presidente, subscrevo as doudas considerações do eminente Ministro-Relator. Com efeito, o dano moral obteve resistência dos civilistas durante muito tempo, em razão do conceito que dão a patrimônio, qual seja, ao conjunto de bens avaliados monetariamente. Só comporia o patrimônio aquilo que tivesse valor de troca. Entretanto, o patrimônio, além desse aspecto, encerra, também, o acervo relativo ao sentimento, ao interesse, à solidariedade humana, inclusive. E a responsabilidade civil, definida no nosso Código, estatui que se indeniza aquilo que efetivamente se perdeu e, razoavelmente, se deixou de lucrar, tendo-se a impressão de que o pressuposto seria apenas o dano material.

Em linha intermediária, reconhecida, também, pela jurisprudência, quando mais vigorosas se tornaram as reivindicações para o reparo do dano moral, criou-se uma variante: indenizar-se-ia o dano moral, desde que apresentasse reflexo patrimonial. Em outras palavras, nada mais era do que o próprio dano patrimonial. Em sendo assim, tomando-se como referência, no caso concreto, a morte de uma pessoa, cumpre fazer a distinção para o efeito da resposta jurídica. Ofensa patrimonial haverá se a perda do filho acarretar déficit a quem ele alimentava, seja de maneira concreta ou potencial. Pode ocorrer que a vítima fosse um estudante, que não exercia nenhuma atividade laboral; todavia apresenta potencial, que se efetivaria quando começasse a exercer uma profissão, adquirindo, então, condição para socorrer seus semelhantes.

Além do mais, mostrando a evolução da matéria no Direito brasileiro, a Constituição de 1988, em duas passagens, no Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais, explicitamente menciona a reparabilidade do dano moral:

“Art. 5º, Inciso V: É assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

Art. 5º, Inciso X: São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”.

O festejado **Aguiar Dias**, na sua conhecida monografia “Da cláusula de não-indenizar”, examina demoradamente a matéria e responde — é uma objeção que fazem os adversários — que não se teria um parâmetro para compensar em dinheiro o dano moral. Diz ele que, na hipótese, o arbitramento seria o caminho correto. O certo é que a dor moral, o sentimento, a honra ofendida, não pode deixar de ter uma resposta jurídica, inclusive, no ponto de vista de reparação. Acrescente-se, os danos pessoais são irrenunciáveis. Se o Direito assim dispõe, é lógico, o próprio Direito encerra sanção para quem os ofende.

Acompanho o Sr. Ministro-Relator.

RECURSO ESPECIAL N. 4.236-RJ (1990/007250-6)

Relator: Ministro Nilson Naves

Relator designado: Ministro Eduardo Ribeiro

Recorrente: General Electric do Brasil S/A

Recorrida: Maria Amaral Linhares

Advogados: Drs. Jorge Lobo e outros e João de Souza Ribeiro Neto e outros

EMENTA

Responsabilidade civil — Homicídio — Dano moral — Indenização — Cumulação com a devida pelo dano material.

Os termos amplos do art. 159 do Código Civil hão de entender-se como abrangendo quaisquer danos, compreendendo, pois, também os de natureza moral. O Título VIII do Livro III do Código Civil limita-se a estabelecer parâmetros para alcançar o montante das indenizações. De quando será devida indenização cuida o art. 159. Não havendo norma específica para a liquidação, incide o art. 1.553.

A norma do art. 1.537 refere-se apenas aos danos materiais, resultantes do homicídio, não constituindo óbice a que se reconheça deva ser ressarcido o dano moral.

Se existe dano material e dano moral, ambos ensejando indenização, esta será devida como ressarcimento de cada um deles, ainda que oriundos do mesmo fato. Necessidade de distinguir as hipóteses em que, a pretexto de indenizar-se o dano material, o fundamento do ressarcimento, em verdade, é a existência do dano moral.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial, e, por maioria negar-lhe provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Brasília (DF), 04 de junho de 1991 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente

Ministro Eduardo Ribeiro, Relator designado

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Nilson Naves: Em seu relatório, a sentença assim resumiu o pedido e as respostas:

“Cuida-se de ação com que pretende a autora haver reparações por morte da filha Raimunda do Amaral Linhares, resultante do incêndio ocorrido no Edifício Andorinha em 07.02.1986, feito para o qual se convocou a denunciada (em cujas dependências se teria originado o incêndio) — pretensão a que se opõe o réu, a pretexto de não ter dado causa à ocorrência, e também a denunciada, a pretexto de não a ter causado culposamente, como bem visto nas peças de defesa, que se incorporam à ata da audiência de fl. 120 — qualificada essa audiência pelos incidentes de inacolhida subdenúnciação da lide ao Estado, da manifestação de agravo retido e da impugnação do valor da causa, e em que foi colhida a prova oral pertinente; tendo as partes acordado em se pronunciarem por via de memoriais, após elaboração de perícia de engenharia elétrica, formalmente elaborada e sobre a qual foram as partes convocadas a se manifestar.”

Julgando procedente a ação somente em relação à denunciada (General Electric do Brasil S/A), o juiz a condenou ao pagamento das prestações pedidas na inicial, com exclusão do dano moral.

2. Apelaram a autora e a denunciada, e o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro decidiu assim:

“... dar provimento parcial às apelações, à primeira para, julgando a ação procedente contra o apelado Condomínio do Edifício Andorinha, condená-lo ao pagamento das prestações pedidas na inicial, fixada a pensão à base da metade dos ganhos laboriais da vitimada filha da autora durante sua estadia sobrevivida, e o dano moral em doze salários mínimos, por valores considerados à época do pagamento, com custas e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, §§ 3^o e 5^o, do CPC), as custas devidamente corrigidas em conformidade com a lei, e, em parte, a denúnciação da lide, para condenar a ré a pagar por metade o que o denunciante, em razão da condenação, vier a pagar à autora.”

3. Em relação ao dano moral, votou vencida a Desembargadora Áurea Pimentel Pereira, **verbis**:

“Fiquei vencida, eis que, **data venia** da douta maioria, não concedia verba para indenização do dano moral.

Jamais neguei que o dano moral possa ser objeto de ressarcimento autônomo, especialmente naqueles casos em que o mesmo tenha reflexos patrimoniais aferíveis.

Entendo, todavia, que não é possível fixar-se verba para a indenização do **pretium doloris** quando o dano material já está sendo amplamente ressarcido, pois, do contrário, estar-se-ia, **data venia**, incorrendo em **bis in idem**, eis que a indenização concedida para a reparação do dano material já é abrangente de todo e qualquer dano pelo credor eventualmente sofrido.”

4. Julgando, após, os embargos infringentes (do Condomínio e da General), o Tribunal os rejeitou, por maioria de votos, nestes termos:

“Com efeito, a reparação do dano moral é tão justamente devida como a do dano material.

Desta maneira, na falta de critérios estabelecidos na lei, tanto a apreciação dos danos morais como a sua indenização ficam entregues ao prudente arbítrio do julgador, que deve pesar a prova da realidade e a extensão do prejuízo segundo as circunstâncias especiais da hipótese.

A jurisprudência dos tribunais brasileiros que tem sancionado a tese da reparabilidade do dano moral não tem cessado de se multiplicar.

Em verdade: o dano moral é ressarcível. A corrente que lhe restringe a ressarcibilidade é contrária à lei e à lógica jurídica, posto que a regra geral é a da responsabilidade plena, não havendo como confundir o princípio de liquidação com o princípio atinente ao direito de reparação (Ac. de 26.04.1966, Relator Ministro Aliomar Baleeiro, in Revista Forense, vol. 217/267).

Embora o dano moral seja um sentimento de pesar íntimo da pessoa ofendida, para o qual não se encontre estimativa perfeitamente adequada, não é isso razão para que se lhe recuse uma compensação.

Nestas condições, pela morte de filha causada, em razão de culpa concorrente do réu e do denunciado, existe dano moral que deve ser indenizado autonomamente, como bem decidiu o v. acórdão da egrégia Câmara.”

5. A General Electric do Brasil S/A, irrisignada com a indenização do dano moral, interpôs recurso especial pela alínea c, trazendo, em favor de sua tese, acórdãos do Supremo Tribunal Federal.

6. Foi o recurso admitido:

“A divergência jurisprudencial ficou demonstrada entre os arestos coletados e o afrontado, face ao entendimento desse último voltado para a cumulatividade dos danos material e moral à herdeira da vítima, enquanto aqueles inclinam-se ou para a concessão do dano moral apenas à própria vítima, ou sua absorção pelo dano material, quando deferido de forma ampla.

Admito, assim, o recurso especial, fulcrado no art. 105, III, c, da CF.

Subam os autos ao egrégio Superior Tribunal de Justiça, *ex vi* do art. 27, § 3º, c.c. o art. 43 da Lei n. 8.038, de 28.05.1990, após o respectivo preparo.”
É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves (Relator): Discute-se sobre a indenização por dano moral, que o acórdão recorrido entendeu cabível ao lado da indenização por dano material, deferindo-a em favor da autora, mãe da vítima. Do relatório, como se viu, foi a ação ajuizada pela mãe de Raimunda do Amaral, uma das vítimas do incêndio ocorrido no Edifício Andorinha.

2. Entende a recorrente (General Electric do Brasil S/A), ré na ação como denunciada, não ter cabimento a indenização por dano moral, de que ora se cuida, ou porque somente o lesado pode recebê-la, ou porque é inacumulável com a indenização por dano material. Arrola, na demonstração do dissídio, juntando-os por inteiro, acórdãos assim ementados:

— “Responsabilidade civil. Indenização. Acidente ferroviário. Dano moral. — Na hipótese de indenização civil por morte, a condenação da pensão a título de lucros cessantes afasta a conjugação com o dano moral. Precedentes do STF. Recurso extraordinário conhecido e provido.” (RE n. 98.064, *in* RTJ 104/1.276, Sr. Ministro Rafael Mayer).

— “Responsabilidade civil. Acidente ferroviário de que decorreu a morte da vítima. Dano moral a favor de pessoa da família.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende somente indenizável por dano material e moral cumulados, a própria vítima. Incabível o pagamento de indenização, como parcela autônoma, a título de dano moral, a pessoa da família da vítima de acidente de trem, de que resultou morte.” (RE n. 111.223, *in* RTJ 120/1.339, Sr. Ministro Carlos Madeira)

Demonstrado, no ponto pertinente, o dissídio, conheço do recurso especial.

3. De modo geral, sobre se o dano moral é ressarcível, vai longe o debate. A tendência, e melhor a meu ver, é no sentido da defesa do ressarcimento. Entre tantos debates, vejam-se, por exemplo, os contidos nas RTJs 86/560, 108/287, 108/912 e 115/1.383.

4. Mas, em casos análogos aos destes autos, não se tem deferido tal indenização, exatamente pelas circunstâncias apontadas nos arestos paradigmáticos, item 2, acima.

No Tribunal Federal de Recursos emitei dessa forma as ACs ns. 75.601 e 133.227:

— “Responsabilidade civil. Prisão. Morte. Dano moral. 1. Inépcia da petição inicial (CPC, art. 295-I e parágrafo único-III). Improcedência da alegação. 2. Apuradas a ilegalidade da prisão e a morte do preso, no cárcere, em decorrência de torturas ou sevícias, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade do Estado, a teor do art. 107 da Constituição. 3. De todas as autoridades, sem exceção portanto, exige-se o respeito à integridade física e moral do detento e do presidiário, *ut* art. 153, § 14, da Constituição. 4. É inacumulável a indenização do dano material com a do dano moral. Precedentes do TFR. 5. Apelação provida, em parte.” (DJ de 30.06.1988)

— “Responsabilidade civil. Acidente de trânsito. 1. Dano moral. É inacumulável a sua indenização com a do dano patrimonial. 2. Juros compostos. Indevidos, no caso, conforme precedentes do STF e do TFR. 3. Pensão. Tem caráter alimentar. 4. Imposto de renda e 13^a salário. Improcedência dos fundamentos. 5. Honorários advocatícios. Deferimento do pedido. 6. Apelação provida, em parte.” (DJ de 10.03.1988).

Naquele Tribunal, acompanhei, na AC n. 124.473, DJ de 05.09.1988, voto do Sr. Ministro José Dantas, com esse resumo: “Dano moral. Reparação integrada à do dano patrimonial, consoante a tranqüila jurisprudência do STF”.

5. Agora, no Superior Tribunal de Justiça, tivemos, nesta Turma, o REsp n. 1.974, Sr. Ministro Gueiros Leite, com essa ementa:

“Acidente ferroviário. Dano moral.

Não cabe a inclusão de verba autônoma para o dano moral cumulativamente com o dano material, exceto nos casos em que a vítima é menor e sem ganhos, quando então o preço da dor concretiza-se em percentual fixo correspondente à parcela pecuniária presumível, como se a vítima pudesse contribuir para a economia doméstica, no seio das famílias menos favorecidas.

Recurso não conhecido.” (DJ de 27.09.1990).

6. Daí que, em nome dos precedentes declinados, dou provimento ao recurso especial, para excluir da condenação a indenização do dano moral.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro: A questão em exame comporta três indagações, que haverão de ser sucessivamente enfrentadas, na medida em que a anterior alcance resposta afirmativa. A primeira, diz com a reparabilidade do dano moral, de maneira genérica. A segunda, se, face ao nosso direito, há de conceder-se reparação, a esse título, em caso de homicídio. A terceira, se é cumulável com indenização por dano material.

Em sede doutrinária, lícito afirmar que vencidas as objeções quanto à possibilidade de compensação pecuniária em caso de dano moral. Argumentou-se que traduziria inadmissível pagamento do **pretium doloris** e que os lesados seriam, freqüentemente, de número indeterminado. Não haveria como avaliá-lo em dinheiro, importando sua fixação inaceitável arbítrio judicial. Tudo isso já teve réplica adequada, mostrando-se que, embora as dificuldades existam, não são intransponíveis, e injustificável que se houvesse de deixar sem qualquer compensação o dano que se reconhece existente. Não vale aqui reproduzir a polêmica, por demais conhecida.

Também não padece dúvida que o ordenamento positivo admite a reparação do dano moral. Numerosos exemplos podem ser indicados, em que previsto, no Código Civil e em outras leis. Cuida-se, de saber, entretanto, se existe base jurídica para afirmar-se sua admissão, de modo geral, fora daqueles casos em que explicitamente cuidado, tema também bastante discutido.

O fundamento para aceitar-se a tese de que devida a reparação, há de ser buscado, segundo entendo, melhor do que no art. 76 do Código Civil, por alguns indicado, no próprio art. 159. Certo que não se refere expressamente ao dano moral. Entretanto, não menciona também o econômico, de maneira a que não se pudesse entender que compreendesse outro.

Não se pretenda, cumpre salientar, que o termo prejuízo haja de ser entendido como dizendo apenas com dano material. O contrário resulta da própria lei. A segunda parte daquele artigo remete aos dispositivos que regulam a liquidação das obrigações e, entre eles, alguns dizem indiscutivelmente com dano moral, como se aceita de forma pacífica.

O Título VIII do Livro III do Código Civil, em que se encontram aquelas normas, é importante salientar, entretanto, objetiva estabelecer parâmetros para alcançar o montante das indenizações e não dispor sobre que danos serão ressarcíveis. Quanto a isso, a norma é a do art. 159. Se assim é, qualquer das hipóteses cogitadas no mencionado Título — pertinente à fixação do **quantum** — há de subsumir-se à fórmula genérica do dispositivo, que prevê quando surge o direito a indenização. Só se cuidará de apurar o valor do ressarcimento, após ter-se como certo que existe dano, passível de ser reparado. Deste modo, se alguns casos concretos de dano moral tiveram regulada a apuração do respectivo valor, é porque a formulação abrangente do art. 159 os alcança.

Arbitrário seria dizer-se que o dano moral só ensejaria reparação pecuniária nos casos tratados no Título que cuida da liquidação. Ali se encontra, ao lado de normas especiais, relativas a certos danos, outra compreensiva de todos os demais, que é a contida no art. 1.553, prevendo o arbitramento. E se fosse admitida a tese de que só haveria indenização nos casos em que particularizado como se faria a liquidação, não haveria porque limitar a restrição aos danos morais o que, além de absurdo, importaria riscar do Código o citado art. 1.553.

Essas razões, tão brevemente expostas, e que são desenvolvidas com excelência por **Wilson Melo da Silva** (“O Dano Moral e sua Reparação” — 2ª edição — Forense), convencem-me de que o Código Civil admitiu, de modo geral, o dever jurídico de reparar o dano moral.

Outra questão está em saber se cabível a discutida indenização quando se trate do homicídio. Objeta-se com o disposto no art. 1.537 do Código Civil, onde se discrimina em que consistirá a indenização em tal caso. Sustenta-se que a lei teve claro intuito restritivo, não se podendo demandar mais do que o arrolado nos dois itens do artigo.

Não se pode negar que o argumento é ponderável e tem sido aceito mesmo por autores eminentes que afirmam seja indenizável o dano moral. Dentre eles, pode-se mencionar desde **Clóvis** até **Wilson Melo**. E outros há, ainda, que, tendo como insuscetível de dúvida a exclusão da indenização, no caso em exame, valem-se do argumento para sustentar que o nosso direito só a admite, tratando-se de dano moral, nos casos expressos. Fosse cabível de modo geral, não se explicaria que indevida justamente em hipótese onde particularmente grande o sofrimento trazido pelo ilícito (**Agostinho Alvim** — “Da Inexecução das Obrigações e suas Conseqüências” — Editora Jurídica e Universitária — 3ª ed. — pp. 227/228).

Sem negar a seriedade do óbice, não se me afigura seja insuperável. O argumento acolhido por **Agostinho Alvim** pode prestar-se a provar exatamente o contrário. Já se tendo aceito que o sistema do Código contempla, de modo genérico, a reparação do dano moral, estaria afastada em uma das formas em que mais intensamente pode apresentar-se, conclusão por certo chocante.

As justificativas para a exceção, expostas por aqueles que entendem que o homicídio constitui uma, não parecem muito convincentes. Assim **Clóvis Bevilacqua**, quando salienta que, no caso, a dificuldade de estimativa “abre a porta a especulações desonestas, acobertadas pelo manto nobilíssimo de sentimentos afetivos” (“Código Civil Comentado” — 5ª ed. — vol. V — p. 319). Ora, não se contesta que sempre dificultoso o arbitramento da indenização do dano moral. Numerosos critérios, entretanto, têm sido excogitados, permitindo superar o embaraço. O que parece gritantemente ilógico é afastar a indenização, exatamente pelo fato de os sentimentos afetivos serem mais profundamente atingidos. Para evitar especulações desonestas, conta-se com o bom senso dos juizes, que haverão de rejeitar pedidos, deduzidos por quem não tenha legitimidade e arbitrar com recomendável moderação o montante da reparação.

Considero, dentro do sistema construído pelo Código, e visando mantê-lo coerente, lícito entender que o art. 1.537 cingiu-se a dispor sobre como seriam fixados os valores pertinentes aos danos materiais. Absteve-se de tratar dos danos morais que serão arbitrados como determina o art. 1.553. Esta interpretação, que o texto permite, é também a que se recomenda, no atual estágio do pensamento sobre a matéria, não se impondo interpretação literal e restritiva a um texto, velho de três quartos de século.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não era, em verdade, infensa a esse entendimento, embora algumas vozes hajam a ele explicitado formal oposição.

Assim, lê-se da ementa, relativa ao julgamento dos Embargos no RE n. 64.771, que, na indenização relativa a morte de menor, incluem-se, na condenação, lucros cessantes e dano moral, além das despesas de funeral, luto e sepultura (RTJ 56/783).

A Súmula n. 491 daquela Corte admite a indenização, pela morte de filho menor, ainda que não exerça trabalho remunerado. Procurou-se justificá-la com a consideração de que, nas famílias de recursos mais escassos, o filho tende a ser futuro amparo, fornecendo, com seu trabalho, ajuda material. Haveria, pois, dano patrimonial. Algo frágil tal sustentação, que admite indenização de dano hipotético. Em realidade, era um modo de conceder indenização pelo dano moral, sem afirmá-lo diretamente.

A admissão explícita de que isso se passava veio a ser feita em diversos julgados. Assim, no RE n. 83.168, RTJ 88/927; RE n. 84.748, RTJ 94/653; RE n. 87.650, RTJ 83/642. No RE n. 75.180, o Ministro Bilac Pinto asseverou que a construção jurisprudencial do Supremo “inspirou-se no princípio de reparação do dano moral”. E salientou ter-se “uma forma oblíqua de se atingir a reparação do dano moral, dadas as reações que suscita o pleno reconhecimento do instituto” (RTJ 65/555).

Transpostas as questões pertinentes à possibilidade de indenização do dano moral em nosso direito, e especificamente em caso de homicídio, resta a que diz com a cumulação daquela, com a relativa ao dano material.

A jurisprudência do Supremo Tribunal, como salientou o eminente Relator, inclinava-se no sentido da inadmissibilidade do cúmulo. Disso são exemplos os julgados trazidos pela recorrente. No REsp n. 1.974, julgado por esta Terceira Turma, de que foi Relator o ilustre Ministro Gueiros Leite, aquele douto magistrado manifestou seu ponto de vista no mesmo sentido. Cumpre, entretanto, salientar peculiaridade. O recurso não foi conhecido, por não comprovado regularmente o dissídio, não havendo decisão do colegiado sobre o tema, mas apenas manifestação do Relator, que terminou por não servir de fundamento para o veredito.

Malgrado todo o respeito devido ao entendimento limitativo, não consigo, **data venia**, vislumbrar-lhe o fundamento lógico. A ele já aderi, quando exercia as funções de Desembargador, cedendo à força da jurisprudência dominante na Suprema Corte. Entendo que, já agora, com novas responsabilidades, devo revê-lo.

Se há um dano material e outro moral, que podem existir automaticamente, se ambos dão margem a indenização, não se percebe porque isso não deva ocorrer quando os dois se tenham como presentes, ainda que oriundos do mesmo fato. De determinado ato ilícito decorrendo lesão material, esta haverá de ser indenizada. Sendo apenas de natureza moral, igualmente devido o ressarcimento. Quando reunidos, a reparação há de referir-se a ambos. Não há porque cingir-se a um deles, deixando o outro sem indenização.

Note-se, a propósito, que vários julgados do Supremo Tribunal — não todos, cumpre reconhecer — em que se rejeita a cumulação, referem-se ao caso, já examinado, de morte de menor, em que o dano moral foi indenizado, sob color de reparação de lesão patrimonial. Nesse caso, obviamente, não se podem sobrepor. É que o dano, em verdade, era apenas moral, não se podendo conceder outra verba a esse título.

Na causa em julgamento, a vítima era pessoa que exercia trabalho remunerado, vivendo a autora a suas expensas. O dano material, em virtude da morte, é evidente, e devido nos termos do art. 1.537 do Código Civil. O dano moral é distinto, não se confundindo a hipótese com aquela outra de que resultou a Súmula n. 491 do STF.

Em vista do exposto, conheço do recurso, por reconhecer a divergência, mas nego-lhe provimento, **data venia** do Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Dias Trindade: Sr. Presidente, a propósito da indenização de dano moral em caso de homicídio tenho que, realmente, a disposição do art. 1.537 há de ser entendida como cuidando dos casos de indenização de dano material. A norma genérica do art. 159 abrange qualquer tipo de dano e não apenas do dano material.

Quanto à inacumulabilidade dessas indenizações, também nunca entendi a razão por que, reconhecendo a existência de mais de um dano, só se indenize um deles. Se há o reconhecimento de que houve dano material e moral, não vejo razão nenhuma por que só se indenize o dano material.

Por isso, Sr. Presidente, peço vênia a V. Ex^ª. para acompanhar o Sr. Ministro Eduardo Ribeiro.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: Sr. Presidente, solicitei vistas dos autos por me lembrar de haver relatado feito cuja hipótese se identificava à dos autos, com o fito de conferir tal precedente.

Trata-se do REsp n. 3.229-RJ, no qual proferi voto no sentido idêntico ao de Vossa Excelência, neste feito, lá aludindo, ainda, ao precedente julgado da Turma no REsp n. 1.974-RJ, de que Relator o Sr. Ministro Gueiros Leite.

É certo que aquele julgamento ainda não se findou, eis que pende de vista solicitada pelo eminente Ministro Cláudio Santos.

Na assentada de ontem trouxe à decisão da Corte, também, o REsp n. 7.072-SP, mantendo o mesmo ponto de vista.

Assim, embora as judiciosas razões expendidas no voto proferido pelo Senhor Ministro Eduardo Ribeiro, mantenho-me fiel ao princípio da não-cumulabilidade do dano material com o dano moral, em casos que tais, por isso que peço vênia aos Senhores Ministros Eduardo Ribeiro e Dias Trindade para acompanhar Vossa Excelência.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Cláudio Santos: A idéia de que o dano simplesmente moral não é indenizável pertence ao passado.

Na verdade, após muita discussão e resistência, acabou impondo-se o princípio da reparabilidade do dano moral.

Quer por ter a indenização a dupla função reparatória e penalizante, quer por não se encontrar nenhuma restrição na legislação privada vigente em nosso País. Ao contrário, nos dias atuais, destacáveis são os comandos constitucionais quanto ao agravo através dos meios de comunicação e à violação da intimidade, respectivamente estabelecidos nos incisos V e X do art. 5^º da Constituição da República, **in verbis**:

“é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;”

“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material, ou moral decorrentes de sua violação”.

O nosso envelhecido Código Civil de 1916, aliás, em seu conhecido art. 159, já não estabelecia limitação à obrigação de indenizar ante a violação de qualquer direito admitindo, em seu art. 76, o interesse meramente moral para a propositura da ação. A propósito, **Clóvis Bevilacqua**, intérprete de justo prestígio da lei civil

brasileira, lecionava: “Se o interesse moral justifica a ação para defendê-lo, é claro que tal interesse é indenizável, ainda que o bem moral não se exprime em dinheiro. É por mera necessidade dos nossos meios humanos, sempre insuficientes, e, não raro, grosseiros, que o Direito se vê forçado a aceitar que se computem em dinheiro o interesse de afeição e outros interesses maiores” (“Código Civil Comentado”, vol. 1, comentários ao art. 76).

Vitoriosa, assim, na doutrina e no direito positivo, bem como na jurisprudência, é a tese do ressarcimento do dano moral.

Persistem, porém, no âmago da questão, algumas controvérsias, tais como, na hipótese de homicídio, saber-se se o dano moral está afastado, assim como, a respeito da liquidação do dano, e finalmente, se a indenização do dano moral é absorvida pela reparação do dano material.

Tenho para mim, **concessa venia**, não terem respaldo legal quaisquer restrições ou limitações ao ressarcimento moral, seja qual for a espécie de dano, serem ou não cumulativas as indenizações.

Se a vítima sofre dano de ordem moral e dano de natureza material, não vejo razão para a absorção daquele por este. O ressarcimento dos prejuízos deve ser o mais amplo e perfeito possível. Este é o princípio e se apenas parte dos danos é indenizável, a solução não terá sido justa.

Carlos Alberto Bittar, em monografia atual sobre responsabilidade civil, é categórico:

“Também são cumuláveis os pedidos de indenização por danos patrimoniais e morais, observadas as regras próprias para o respectivo cálculo em concreto, cumprindo-se frisar que os primeiros se revestem de caráter resarcitório, e os segundos, reparatórios, de sorte que insistimos na necessidade de, quanto a estes, na respectiva fixação, adotar-se fórmulas que venham a inibir novas práticas atentatórias à personalidade humana, para cuja defesa se erigiu a teoria do dano moral, que vem sendo aplicada, ora com tranqüilidade, nos tribunais do País.” (“Responsabilidade Civil, Teoria e Prática”, Rio, Forense Universitária, 1989, p. 90).

Diante do exposto, conheço do recurso, mas para negar-lhe provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 10.536-RJ (1991/81779)

Relator: Ministro Dias Trindade

Recorrentes: José Ramiro Gialluisi da Silva Sá e outro

Recorrida: Ilda Mayer Araguez

Advogados: Drs. Rui Berford Dias e outros, e José Palet de Brito Filho e outros

EMENTA

Civil. Cirurgia estética. Obrigação de resultado. Indenização. Dano material e dano moral.

Contratada a realização de cirurgia estética embelezadora, o cirurgião assume obrigação de resultado, sendo obrigado a indenizar pelo não-cumprimento da mesma obrigação, tanto pelo dano material quanto pelo moral, decorrente de deformidade estética, salvo prova de força maior ou caso fortuito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial, pela alínea **c**, mas lhe negar provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 21 de junho de 1991 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente

Ministro Dias Trindade, Relator

DJ 19.08.1991

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Dias Trindade: Recorrem José Ramiro Gialluisi da Silva Sá e outro, com fundamento no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, de acórdão proferido pela Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que deu provimento em parte à apelação interposta por Ilda Mayer Araguez em ação de indenização por danos decorrentes de cirurgia plástica nos seios e no abdômen.

Sustentam os recorrentes negativa de vigência do acórdão ao art. 1.545 do Código Civil, alegam ainda dissídio jurisprudencial.

Processado o recurso vieram os autos a este Tribunal.

É como relato.

VOTO

O Sr. Ministro Dias Trindade (Relator): Paciente submetida a uma cirurgia redutora de mamas e de abdômen, sofreu grave lesão estética na parte relacionada com as mamas, pelo que propôs ação indenizatória contra os médicos que realizaram o ato cirúrgico, com pedido julgado improcedente, em primeiro grau de jurisdição.

Em apelação, no entanto, foram os cirurgiões condenados pelos danos ocasionados, por tratamentos cirúrgicos reparatórios e por dano estético.

Recurso especial com fundamento em negativa de vigência do art. 1.545 do Código Civil e dissídio jurisprudencial sobre a cumulatividade da indenização por dano estético e patrimonial, que examino.

O órgão julgador da apelação se ateve à prova pericial que classifica o ato cirúrgico a que se submeteu a recorrida como cirurgia estética, para daí tirar a conclusão de que se trataria de obrigação de resultado a que assumiram os cirurgiões e não de simples obrigação de meios.

Vê-se, deste modo, que não cuidou o acórdão da aplicação ou não do art. 1.545 do Código Civil, inserido no capítulo relativo à liquidação das obrigações resultantes de atos ilícitos, dado que se trata, evidentemente, de obrigação contratual a estabelecida entre médico e cliente, mormente em situação como a descrita nos autos, em que esta procurou aquele, para contratar os seus serviços profissionais, visando a uma correção estética de seu corpo.

De resto, não foi devolvida a questão da liquidação de ato ilícito ao juízo da apelação, pelo que, não se haveria de conhecer do recurso, quanto à argüida negativa de vigência do mencionado dispositivo legal.

De dizer, contudo, que, ainda que conhecido fora o recurso, por esse fundamento, não há como dizer que tenha o acórdão a ele negado vigência.

É que o dever de indenizar não é decorrente de ato ilícito, senão de falta de cumprimento do contrato, a dizer que não estamos no campo da responsabilidade aquiliana, senão na decorrente de inadimplemento contratual, como definiu o acórdão recorrido.

A propósito, a lição do Ministro **Aguilar Dias**, cujo escritório, por sinal, patrocina os recorrentes, sobre a qualificação dada à obrigação em caso de cirurgia estética:

“No tocante à cirurgia estética, continuam-se a confundir cirurgia reparadora e cirurgia embelezadora. Se aquela pode e deve ser considerada obrigação de meios, a segunda, como obrigação de resultado, até pelos termos em que os profissionais, alguns dos quais criminosamente distanciados da ética, se comprometem, sendo generalizada no segundo grupo, ao contrário do que ocorre no primeiro, a promessa do resultado procurado pelo cliente”. (“Da Responsabilidade Civil” — Vol. 1, p. 313 — For. 6ª ed.).

Assim, definida, com base na prova, soberanamente examinada no juízo da apelação, como obrigação de resultado e assumida pelos recorrentes, segue-se que a questão relacionada com a culpa, por imperícia, negligência ou imprudência, cede lugar à indagação de ocorrência de força maior ou de caso fortuito, para elidir a responsabilidade indenizatória. É a obrigação cujo “cumprimento só se verifica quando o resultado é atingido”, na lição de **Orlando Gomes**, citada no acórdão recorrido.

A condenação dos recorrentes abrange duas sortes de danos, uma relativa aos prejuízos patrimoniais, com despesas de tratamento e cirurgias reparadoras a que se vem submetendo a recorrida e, outra, relacionada com o dano estético comprovado.

A esse propósito, o recurso está baseado em dissídio jurisprudencial, com acórdãos do Supremo Tribunal Federal, com orientação a não admitir a cumulação de uma e outra indenizações.

Aqui, situa-se o recurso em dizer que, estando a recorrida a ser submetida a tratamento cirúrgico em clínica especializada de famoso cirurgião, a condenação pelo dano estético não se justificaria, posto que o tratamento reparatório pode ter êxito completo.

Destacou, contudo, o acórdão, que o tratamento cirúrgico a que se submete a recorrida, é de caráter reparatório, inserindo-se como obrigação de meios e assumida pela mencionada clínica especializada em reparações, o que é feito, ainda, com assento na prova pericial que diz da diferença entre a primeira cirurgia e as subseqüentes.

Ora, o dano existe, atingindo esteticamente a recorrida, que carrega o estigma, não apenas da grave deformidade, mas da incerteza da completa reparação, ainda que empregados os meios disponíveis para lhe dar melhor aparência estética, não sendo, assim, de afastar, de pronto o dever indenizatório, sob o suporte de que, patrimonialmente indenizados os danos materiais, estariam cobertos os de natureza moral causados à recorrida.

Isto posto, voto no sentido de conhecer do recurso, pelo dissídio, mas lhe negar provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 11.177-SP (1991/9982-1)

Relator: Ministro Barros Monteiro

Recorrente: Antonio Rubens Sampaio Hilst

Recorridos: Jaciro Castro e cônjuge

Advogados: Drs. Francisco Antonio Zem Peralta e outro e José Aparecido do Capobianco

EMENTA

Responsabilidade civil. Indenização. Dano moral e material.

Acumuláveis são as indenizações por dano moral e dano patrimonial. Precedentes do STJ.

Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do

recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 1^a de outubro de 1991 (data do julgamento).

Ministro Athos Carneiro, Presidente

Ministro Barros Monteiro, Relator

DJ 04.11.1991

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: Trata-se de ação reparatória de danos proposta por progenitores de vítima fatal, à época com quase 16 anos de idade, colhida por microônibus que, desgovernado, invadiu o passeio público.

Julgado improcedente o pedido em primeira instância, o Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo proveu parcialmente o apelo dos autores para considerar procedente, em parte, a demanda, nos termos seguintes:

“A vítima trabalhava e ganhava o salário mínimo (fl. 11). A indenização deve ser fixada em igual valor, correspondendo em parte à ajuda que dava ao sustento do lar de seus pais e em parte ao dano moral, aqui reconhecido e devido, pois inegável que a perda de uma filha adolescente constitui estima indelével, sem preço mensurável, mas nem por isso insuscetível de ser indenizado, mesmo que por quantia quase simbólica. A indenização será, portanto, de um salário mínimo, a ser calculado mês a mês, com os reajustes nele operados, devidamente corrigidos, desde a data do evento até que a vítima completasse 25 anos de idade; dos atrasados, que serão pagos de uma só vez, será deduzido o valor atualizado do seguro obrigatório, recebido pelo pai da menor (fl. 40). Os juros de mora incidirão desde a data do fato. Dado o caráter alimentar da indenização, o réu constituirá capital, na forma do disposto no art. 602 do CPC. A sucumbência dos autores é mínima (eles apenas decaíram do pedido no tocante à dedução do seguro obrigatório), sem reflexo nas respectivas verbas, pelas quais responderá o réu, que pagará as custas processuais e honorários advocatícios dos autores, na base de 20% sobre o montante da condenação” (fl. 136).

Rejeitados os embargos declaratórios, manifestou o réu recurso especial com supedâneo nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional. Aduzindo que a lei prevê indenização de conformidade com o art. 1.537 do Código Civil, não contemplando a reparação pelo dano moral, apontou negativa de vigência dos arts. 76, 1.537, 1.538, 1.539, 1.543 e 1.548 do mesmo Código, além de divergência jurisprudencial com o RE n. 83.978-RJ (in “Jurisprudência Brasileira”, 41/365). Acrescentou inexistir prova de que a falecida devia alimentos aos pais, demonstração esta exigida pelo art. 1.537 do mesmo diploma legal. Afinal, pleiteou a improcedência da ação ou, quando não, o cancelamento da parcela correspondente ao dano moral, reduzindo o montante indenizatório em pelo menos 50%.

Admitido o apelo extremo pela letra **c**, subiram os autos com as razões e contra-razões.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro (Relator): 1. O acórdão recorrido fixou, a título de indenização, o pensionamento mensal correspondente a um salário mínimo, sendo parte (50%) relativa ao auxílio que a vítima prestava em casa aos pais e outra parte (50%) concernente aos danos morais.

Por primeiro, não se presta a confronto o aresto paradigma carreado à colação pelo recorrente, pois que se limitou ele a reproduzir trechos de sua ementa, sem proceder, como necessário, à demonstração analítica da divergência (art. 255, § 2º, do RISTJ).

2. Ademais, a jurisprudência desta Corte, através de pronunciamentos de ambas as Turmas que integram a Seção de Direito Privado, tem admitido a cumulação da indenização por dano moral com a indenização por dano patrimonial. Nesse sentido as decisões havidas nos REspS ns. 1.999-SP, Relator Ministro Athos Carneiro; 4.236-RJ, Relator designado Ministro Eduardo Ribeiro; 7.072-SP, também Relator designado Ministro Eduardo Ribeiro; 3.229-RJ, Relator designado Ministro Cláudio Santos.

Segundo o Ministro Eduardo Ribeiro, em voto proferido no REsp n. 4.236-RJ, o fundamento para acatar-se a tese de que devida é a reparação pelo dano moral encontra-se, melhor que no art. 76 do Código Civil, no próprio art. 159 do mesmo **Codex**.

São suas palavras textuais:

“O fundamento para aceitar-se a tese de que devida a reparação, há de ser buscada, segundo entendo, melhor do que no art. 76 do Código Civil, por alguns indicado, no próprio art. 159. Certo que não se refere expressamente ao dano moral. Entretanto, não menciona também o econômico, de maneira a que não se pudesse entender que compreendesse outro.

Não se pretenda, cumpre salientar, que o termo prejuízo haja de ser entendido como dizendo apenas com dano material. O contrário resulta da própria lei. A segunda parte daquele artigo remete aos dispositivos que regulam a liquidação das obrigações e, entre eles, alguns dizem indiscutivelmente com dano moral, como se aceita de forma pacífica.

O Título VIII do Livro III do Código Civil, em que se encontram aquelas normas, é importante salientar, entretanto, objetiva estabelecer parâmetros para alcançar o montante das indenizações e não dispor sobre que danos serão ressarcíveis. Quanto a isso, a norma é a do art. 159. Se assim é, qualquer das hipóteses cogitadas no mencionado Título — pertinente à fixação do **quantum** — há de subsumir-se à fórmula genérica do dispositivo, que prevê

quando surge o direito à indenização. Só se cuidará de apurar o valor do ressarcimento, após ter-se como certo que existe dano, passível de ser reparado. Deste modo, se alguns casos concretos de dano moral tiveram regulada a apuração do respectivo valor, é porque a formulação abrangente do art. 159 os alcança.

Arbitrário seria dizer-se que o dano moral só ensejaria reparação pecuniária nos casos tratados no Título que cuida da liquidação. Ali se encontra, ao lado de normas especiais, relativas a certos danos, outra compreensiva de todos os demais, que é a contida no art. 1.553, prevendo o arbitramento. E se fosse admitida a tese de que só haveria indenização nos casos em que particularizado como se faria a liquidação, não haveria porque limitar a restrição aos danos morais o que, além de absurdo, importaria riscar do Código o citado art. 1.553.

Essas razões, tão brevemente expostas, e que são desenvolvidas com excelência por **Wilson Melo da Silva** ('O Dano Moral e sua Reparação' — 2ª edição — Forense), convencem-me de que o Código Civil admitiu, de modo geral, o dever jurídico de reparar o dano moral".

Com vistas à hipótese de morte, se se trata de danos puramente materiais, os valores respectivos serão determinados de conformidade com a disposição constante do art. 1.537, inciso II, do CC. Se se cuidar dos danos morais, serão eles arbitrados de acordo com o que reza o art. 1.553 do mesmo Código.

É de S. Ex^a. tal pensamento, que no magnífico voto citado ainda anota:

"Se há um dano material e outro moral, que podem existir autonomamente, se ambos dão margem à indenização, não se percebe porque isso não deva ocorrer quando os dois se tenham como presentes, ainda que oriundos do mesmo fato. De determinado ato ilícito decorrendo lesão material, esta haverá de ser indenizada. Sendo apenas de natureza moral, igualmente devido o ressarcimento. Quando reunidos, a reparação há de referir-se a ambos. Não há porque cingir-se a um deles, deixando o outro sem indenização".

Concedendo, portanto, o decisório recorrido a cumulatividade de indenizações, por prejuízos morais e patrimoniais, não se vislumbra em que aspecto possam ter sido malferidos os arts. 76, 1.537, 1.538, 1.539, 1.543 e 1.548 do CC.

3. Tocante à prova de que a menor devia alimentos aos seus genitores, a pretensão recursal diz à evidência com o reexame de matéria fática, inviável no campo estreito do apelo excepcional (Súmula n. 7 deste Tribunal). De qualquer forma, é de orientação pacífica nos Tribunais que, em famílias de poucos recursos, a perda de um filho, ainda que adolescente, representa um prejuízo patrimonial efetivo, desde que o produto de seu trabalho reverte ao menos em parte à manutenção do lar paterno (cf. REsp n. 1.999-SE, acima mencionado).

Ante o exposto, não conheço do recurso.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Athos Carneiro (Presidente): Estou de pleno acordo com o eminente Relator. Sempre defendi, desde quando Juiz de carreira no Rio Grande do Sul e Desembargador em seu Tribunal de Justiça, a indenização plena pelo dano moral, e não vejo motivo nenhum adequado para vetar a cumulação da indenização pelo dano moral com a indenização pelo dano material, quando ambos os prejuízos subsistem conjuntamente.
