

## 16. Quanto vale uma vida?

**Felipe P. Braga Netto**

*Procurador da República, Mestre em Direito Civil pela UFPE, Professor de Direito Civil da Escola Superior Dom Helder Câmara e, atualmente, Procurador Regional Eleitoral substituto em Minas Gerais, atuação perante o Tribunal Regional Eleitoral.*

Ex-mecânico, desempregado, cego e tuberculoso. Assim é que o pernambucano Marcos Mariano da Silva, 60 anos, vem vivendo. Preso injustamente por um crime que não cometeu, passou 19 anos na cadeia. Lá, contraiu tuberculose, ficou cego (tendo sido atingido por uma bomba de gás, durante uma rebelião) e foi abandonado pela esposa e filhos.

Sua história tem contornos kafkianos: preso em 1976, passou seis anos na cadeia, até o verdadeiro culpado pelo crime de que era acusado – homicídio – ter sido preso. Seu pesadelo, porém, não havia terminado: três anos depois, ao ser parado numa blitz, um policial civil o reconheceu, e, pensando se tratar de um foragido, prendeu-o. O juiz, a quem a prisão fora comunicada, sem verificar sua situação, mandou-o de volta ao presídio. Resultado: passou mais – pasmem – 13 anos atrás das grades.

Em 19 de outubro de 2006, o Superior Tribunal de Justiça, julgando o caso, reconheceu se tratar do mais grave atentado à dignidade humana já acontecido na sociedade brasileira. A Ministra Denise Arruda diagnosticou: “Mostra simplesmente uma falha generalizada do Poder Executivo, do Ministério Público e do Poder Judiciário”.

O Ministro Teori Zavaschi lamentou: “Esse homem morreu e assistiu a sua morte no cárcere”. O processo de indenização vem se arrastando há cerca de onze anos e, embora o STJ tenha concedido vultosa indenização – dois milhões de reais –, o ex-mecânico, cego e tuberculoso, ainda esperará para ser indenizado, eis que a Procuradoria do Estado de Pernambuco recorreu da decisão do STJ.

O dano moral é talvez o mais fascinante tema jurídico deste início de século. Kant afirmou que dignidade é tudo aquilo que não tem preço. Doutrina e jurisprudência brasileiras, durante várias décadas, negaram amparo à indenização do dano moral, escudadas no argumento de que a dor não tem preço. Argumentava-se cinicamente: se a dor moral não tem preço, não se pode pagar nada por ela.

Pontes de Miranda, porém, já em meados do século passado, genialmente argumentou: não é justo que nada se dê apenas por não se poder dar o exato. O dano moral, sustentou – muito antes da Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, V e X, consagrar a tese da indenizabilidade do dano moral – deve ser indenizado, ainda que tenhamos dificuldades em apurar os valores de indenização.

Porém, passados 20 anos da promulgação da Constituição, a jurisprudência brasileira ainda se vê diante do terrível dilema de quantificar violações que não comportam quantificações. Como definir valores para a morte de um filho? Para o atleta olímpico - como ocorreu no caso de Lars Grael - "atropelado" brutalmente por uma lancha, perdendo uma das pernas? Para a irreversível violação da honra? Quem poderá esquecer o triste caso da Escola Base, ocorrido no início de 1994? Icushiro Shimara e sua esposa foram massacrados pela mídia, acusados de pedofilia, sendo inocentes. O mais terrível, no caso dos linchamentos morais, é que eles não têm volta.

Antônio Junqueira de Azevedo, da USP, resumiu: "O grande tema, em matéria de responsabilidade civil, na década de noventa, foi o dos danos morais. Apesar, porém, do tempo decorrido, da intensa produção doutrinária e da vasta jurisprudência, não se chegou a nenhum critério que pudesse pacificar o debate sobre sua quantificação".

Não temos, a propósito da quantificação do dano moral, regra expressa. O Código Civil português, no seu art. 496, dispôs: "Na fixação da indenização deve atender-se aos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam tutela do direito". No Brasil, face à ausência de parâmetros legais, os magistrados ficam perdidos, e ocorrem freqüentemente descompassos absurdos. No caso do acidente com o avião da TAM, em São Paulo, dois sujeitos, mortos no mesmo acidente, com idêntico nível sócio-econômico, tiveram - no mesmo Tribunal de Justiça de São Paulo - indenizações pagas às respectivas famílias com diferença de 2.000%. Enquanto uma família conseguiu apenas 75 mil reais pela morte do ente querido, a outra, no mesmo Tribunal - embora em Turma distinta - conseguiu dois milhões de reais.

O Brasil está longe de consagrar certos exageros anglo-saxões. É conhecido o caso de Stella Liebeck. Essa senhora, americana, tendo ido tomar um café no Mac Donald's, sofreu queimaduras de segundo grau, causadas pela queda do café quente em sua perna. Recebeu, por isso, a bagatela de dois milhões de dólares.

Esse caso - paradigmático dos excessos e abusos na fixação dos valores - encobre, porém, outra discussão. A dupla função do dano moral.

De um lado, compensar a vítima, do outro, punir o agressor.

A chamada função punitiva ou pedagógica do dano moral - inspirada nos "punitive damages" do direito anglo-saxão - busca fazer com que o agressor sinta no bolso os reflexos do seu comportamento. A indenização por dano moral teria assim um efeito pedagógico, desestimulando condutas semelhantes.

O STJ teve a oportunidade de explicitar, em várias ocasiões, sua adesão à tese da função punitiva dos danos morais. Em caso interessante, um bicheiro carioca, enciumado porque sua mulher teria trocado olhares com um estudante de engenharia de 22 anos, perseguiu-o, junto com seus seguranças, e disparou vários tiros, deixando o rapaz paraplégico. A indenização por dano moral, no caso, foi fixada em 1.500 (um mil e quinhentos) salários mínimos. Segundo o Ministro, em seu voto, a indenização "deve procurar desestimular o ofensor a repetir o ato" (STJ, REsp. 183.508, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª T., j. 05/02/02, p. DJ 10/06/02).

O Ministro Ruy Rosado de Aguiar, votando no caso, argumentou: "Além disso, o ato foi de uma agressividade, de uma anti-sociabilidade tal que de algum modo deve ser considerado na resposta" (Voto do Min. Ruy Rosado de Aguiar, no REsp. 183.508, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª T., j. 05/02/02, p. DJ 10/06/02).

O STF, recentemente, trilhou idêntico caminho, ao explicitar "a necessária correlação entre o caráter punitivo da obrigação de indenizar e a natureza compensatória para a vítima" (STF, Rel. Min. Celso de Mello, Agravo de Instrumento n. 455.846, j. 11/10/04). A ementa do julgado expressamente consignou: "[...] Dupla função da indenização civil por dano moral (reparação-sanção): a) caráter punitivo ou inibitório ('exemplary or punitive damages') e b) natureza compensatória ou reparatória".

A função punitiva desempenha importante função na quantificação dos valores do dano moral. Porém, não deixa de ser triste quantificar em dinheiro valores que absolutamente não são por ele traduzíveis. Cecília Meireles certa vez desabafou: "Atualmente o supérfluo se tornou tão imprescindível que perdemos de vista o verdadeiramente essencial".