

DANO EXISTENCIAL: a nova perspectiva no Direito do Trabalho

EXISTENTIAL DAMAGE: the new perspective in Labor Law

Livia Ferreira da Silva Trombetta*
Daniela Bertotti**

Onde não houver respeito pela vida e pela integridade física do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde a intimidade e a identidade do indivíduo forem objeto de ingerências indevidas, onde sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças. (Ingo Sarlet)

Resumo: O presente trabalho tem por escopo trazer a lume reflexões a respeito da necessidade de se adequar a realidade justrabalhista com a evolução fugaz do sistema da responsabilidade civil, mais especificadamente com relação a um dos elementos caracterizadores do mencionado instituto: o dano. Dessa forma, verte imprescindível abandonar a visão simplista dos danos (danos patrimoniais e danos morais), optando-se pela elaboração articulada e coerente de uma nova classificação, inserindo-se subdivisões, de modo que seja possível a identificação das espécies de danos que integram o gênero de danos imateriais. A partir dessa constatação, almeja-se de maneira concisa abordar aspectos basilares dos denominados danos imateriais no Direito Italiano, mais especificadamente sobre o dano existencial, e a partir de uma

*Advogada. Graduação em Direito pela PUC-Campinas (2009). Pós-graduação em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Anhanguera (2012).

**Graduação em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2007) e mestrado em Direito Político e Econômico pela mesma Universidade (2009). Doutoranda no programa de Direito das Relações Econômicas Internacionais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Docente da Escola Superior de Propaganda e Marketing - ESPM, da Faculdade Autônoma de Direito - FADISP, das Faculdades Integradas Campos Salles -CS, da Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes -LFG.

conceituação precisa estabelecer as diferenças com outras modalidades de danos. Por derradeiro, examinar-se-á a forma de manifestação do dano existencial no campo do direito do trabalho brasileiro e algumas reflexões terão por base casos concretos, dentre os quais um que se baseia em recente julgado proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, cujo acórdão foi a principal inspiração para a elaboração do tema deste trabalho.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. Dano. Direitos fundamentais. Estudo.

Abstract: This article reflects the necessity of adjustments in the labour law reality to the fugacious civil liability evolution system, specifically regarding one of the elements that characterizes the mentioned institute: the damage. Thus, it is necessary to discard the simplistic vision of damages (patrimonial damages and emotional distress), opting for a well founded and coherent classification, introducing subdivisions, so that it is possible to identify the damages species that integrates the genus of non-patrimonial damages. In this manner, it is intended to briefly broach the fundamental aspects of the named non-patrimonial damages in the Italian Right, specifically about the existential damage, and from an exact conception to establish the differences between other classes of damages. At least, it is examined the form of manifestation related to the existential damage in the Brazilian Labor Law and some of the reflections will be based on specific cases, such as a recent decision by the Regional Labor Court of the 4th Region, whose sentence was the main inspiration for this paper.

Keywords: Labor law. Damage. Human rights. Estudy.

1 INTRODUÇÃO

Compreende-se por dano existencial, também denominado dano ao projeto de vida ou *prejudice d'agrément* - perda da graça, do sentido -, toda lesão que compromete a liberdade de escolha e frustra o projeto de vida que a pessoa elaborou para a sua realização como ser humano.

A partir da metade da década de noventa, a jurisprudência italiana afastou a classificação tripartida dos danos indenizáveis (patrimonial, moral e biológico) adotada de forma unânime pela Corte Constitucional italiana, com o intuito de aplicar o sistema quádruplo, segundo o qual, ao lado dos danos patrimoniais, haveria um novo gênero de danos não patrimoniais, que estaria subdividido em três espécies: danos morais subjetivos, danos biológicos e danos existenciais.

Desse modo, a Corte de Cassação (*Sezione Unite*), órgão máximo na jurisdição civil italiana, na sentença 6.572, proferida em 24.3.2006, afirmou que:

[...] por dano existencial entende-se qualquer prejuízo que o ilícito [...] provoca sobre atividades não econômicas do sujeito, alterando seus hábitos de vida e sua maneira de viver socialmente, perturbando seriamente sua rotina diária e privando-o da possibilidade de exprimir e realizar sua personalidade no mundo externo. (SOARES, 2009, p. 11)

Ademais, a Corte apresentou em seu julgado a distinção entre o dano moral e o dano existencial. Em síntese, afirmou que o dano existencial é o prejuízo que o ilícito provoca sobre as atividades não econômicas do indivíduo, alterando os seus hábitos de vida e a maneira de viver socialmente, embaraçando a rotina diária e privando-o da possibilidade de exprimir e realizar a sua própria personalidade no mundo externo. De outra sorte, o dano moral fundamenta-se em sobre natureza meramente emotiva e interiorizada.

No direito pátrio, o surgimento da indenização do dano imaterial assentou-se no art. 5º, inciso V, da Magna Carta de 1988, ao dispor que “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”, bem como no inciso X do mesmo artigo, estabelecendo que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”, com base em que o Novo Código Civil firmou a reparabilidade do dano imaterial, tanto isolada, como cumulativamente com o dano patrimonial, conforme disposto nos arts. 186 e 927 do mencionado diploma.

No âmbito do direito laboral, o dano existencial nas relações de emprego materializa-se quando o trabalhador sofre danos e limitações em sua vida fora do ambiente de trabalho em decorrência de condutas ilícitas praticadas pelo tomador do trabalho.

Nesse diapasão, o dano existencial pode estar presente nas mais diversas situações, como, por exemplo, no trabalho prestado de forma degradante ou naquele prestado de forma análoga à de escravo, no terror psicológico em ambiente ou em acidentes de trabalho, dentre outros.

Destarte, o tema proposto tem a finalidade de analisar aportes teóricos basilares acerca do dano existencial, e para facilitar o entendimento, colacionam-se também alguns casos práticos ilustrativos de sua ocorrência no ordenamento jurídico pátrio. Para tanto, será necessário analisar o surgimento do dano existencial na Itália. Este estudo é importante, pois somente depois de compreender os motivos que levaram os juristas a elaborar uma nova classificação de danos será possível estabelecer o conceito de dano existencial, propor as diferenças entre as demais espécies de danos e compreender as circunstâncias práticas e reais trazidas ao presente estudo.

2 DANO EXISTENCIAL

2.1 Breve histórico sobre o surgimento do dano existencial na Itália

Primeiramente, impende observar que, a partir da Revolução Industrial e das duas Grandes Guerras, os olhares da sociedade se voltaram à necessidade de proteção da pessoa e de seus direitos fundamentais.

O Código Civil italiano de 1942 reconhecia duas espécies tradicionais de dano indenizável cometido contra a pessoa: o dano material (patrimonial), compreendido no art. 2.043 do **Codice Civile**¹, e o dano não patrimonial (equivalente aos nossos danos morais), disposto no art. 2.059² do diploma citado.

O dano patrimonial, à luz do art. 2.043 do aludido Código Civil, consistia em uma ação, dolosa ou culposa, que acarretava à vítima prejuízo econômico direto, pela diminuição de seu patrimônio, ou indireto, em decorrência da redução da capacidade de exercer as atividades que lhe propiciavam rendimentos.

De outro bordo, o direito italiano adotou um regime de tipicidade com relação aos danos não patrimoniais, uma vez que o citado dano somente era passível de indenização nos exíguos casos previsto na lei, ou se originando de um crime ou de uma conduta típica penal (interpretação sistemático-teleológica dos arts. 2.059 do Código Civil e 185 do Código Penal³). Assim, o reparo surgiria em decorrência de uma ofensa à esfera psíquica da pessoa, sem repercussão patrimonial, causando tormento, angústia, humilhação etc.

Destarte, havia enorme obstáculo legal para enquadrar juridicamente a responsabilidade civil por danos não patrimoniais derivados de ilícitos meramente civis. Diante da insuficiente classificação dicotômica do dano e com o intuito de evitar injustiças, houve a iminente necessidade de ampliação da proteção à pessoa.

Em busca da consagração definitiva da proteção indenizatória absoluta do ser humano contra quaisquer agressões aos direitos da

¹Art. 2.043 Codice Civile: “Qualunque fatto doloso o culposo, che cagione ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che há commesso il fatto a risarcire il danno.” [Qualquer fato doloso ou culposo, que cause a outrem um dano injusto, obriga aquele que cometeu o fato a ressarcir o dano].

²Art. 2.059 Codice Civile: “Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge.” [O dano não patrimonial deve ser ressarcido apenas nos casos determinados pela lei].

³Art. 185 Codice Penale: “Ogni reato obbliga alle restituzioni, a norma delle leggi civili (2.043 CC.). Ogni reato, che abbia cagionato un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga al risarcimento il colpevole e le persone che, a norma delle leggi civile, debbono rispondere per il fatto di lui.” [Todo crime obriga à restituição, de acordo com a norma civil (2.043 CC). Todo crime, que tenha causado dano patrimonial ou não patrimonial, obriga ao ressarcimento o culpado e as pessoas que, segundo as leis civis, devem responder pelos atos daquele].

personalidade constitucionalmente garantidos, quer cometida por particulares como pelo Estado, afirma Amaro Alves de Almeida Neto (2005, p. 41) que foi admitida nova espécie de dano não patrimonial indenizável - o biológico.

Desta feita, conforme ilustra Eugênio Facchini Neto, citado por Flaviana Soares (2009, p. 10):

[...] na década de 70, por iniciativa de dois magistrados genoveses (Monetti e Pellegrino), iniciou-se uma reinterpretação do sistema de responsabilidade civil italiana, de forma a permitir a indenização também dos chamados danos biológicos. A interpretação era a seguinte: como a Constituição italiana garantia o direito à saúde (art. 32) como um dos direitos fundamentais do cidadão italiano, entendia-se que se a integridade física de alguém fosse lesada, estar-se-ia ferindo o próprio direito subjetivo constitucional à saúde. Isso constituiria um 'dano injusto', a teor do art. 2.043 do C.C., que garantia uma indenização, independentemente da presença de um crime.

O dano biológico, na sua essência, abrangia não apenas a integridade física da pessoa, mas a psíquica, bem como distúrbios que compreendem danos à vida de relação (*danno alla vita di relazione*), danos estéticos, na esfera sexual, dentre outros. Adotou-se, destarte, uma concepção difusa de "saúde".

Assim sendo, entende-se por dano biológico "a lesão à integridade psicofísica suscetível de avaliação médico-legal da pessoa" (GUEDES, 2008, p. 128).

Ocorre que, durante a metade da década de noventa, a doutrina e a jurisprudência perceberam que inúmeros eventos qualificados abstratamente como danos imateriais não encontravam proteção na tradicional classificação bipartida (danos biológicos e danos morais), assim como outras situações, que sequer poderiam ser decididas sob tal rótulo, estavam sendo indenizadas.

Em busca de um enquadramento coerente e articulado do dano, as Cortes italianas mais notáveis, em 22.7.1999, pronunciaram nova orientação sobre o tema da responsabilidade civil, de modo que admitiu:

[...] a reparabilidade do dano causado a um interesse legítimo (e a conseqüente irrelevância do pressuposto do dano *contra jus*, ou seja, lesivo de posições de direito subjetivo), contentando-se para efeito de acolhimento da pretensão indenizatória, com a demonstração dos seguintes elementos da responsabilidade

civil: a) a injustiça do dano; b) a lesão a posição constitucionalmente garantida.” (ALMEIDA NETO, 2005, p. 43)

Assevere-se que, pela primeira vez, em 7.6.2000, a Suprema Corte italiana (**Sezione Prima Civile**) proferiu a sentença 7.713, por meio da qual reconheceu explicitamente o direito ao ressarcimento do *danno esistenziale*, espécie de dano extrapatrimonial, consolidando o processo evolutivo de proteção à dignidade da pessoa humana.

Consigne-se, ademais, que referida decisão judicial examinou:

[...] o pedido de reparação de uma mãe (em seguida substituída no processo pelo filho que atingiu a maioridade) numa ação de família, concluiu que o comportamento omissivo e negligente do pai (divorciado da mãe) implicou lesão dos direitos do filho (à época menor), inerentes à qualidade de filho e de menor e que referida lesão resultante da conduta negligente e desinteressada do genitor resultava em verdadeiro **dano existencial**. (GUEDES, 2008. p. 129)

Entenderam os magistrados que essa ação caracterizou uma ofensa a direito fundamental da pessoa, qual seja, o direito do autor da ação ser tratado com dignidade, seja pela sua condição de filho, seja por se tratar de menor de idade.

E nesse sentido, impende destacar a decisão n. 233, julgada em 11.7.2003, a qual tornou-se igualmente notável em decorrência da substituição da classificação tripartida de dano (material, não material e biológico), para perfilhar a quádrupla, sendo que, ao lado dos danos patrimoniais haveria o gênero de danos não patrimoniais, que abrangeria as espécies de danos morais subjetivos, danos biológicos e danos existenciais.

Eugênio Facchini Neto (SOARES, 2009, p. 11 [prefácio]), ao citar a decisão supra referida, preleciona que:

Dano moral subjetivo seria a transitória perturbação do estado de ânimo da vítima; dano biológico em sentido estrito seria a lesão do interesse, constitucionalmente garantido, à integridade psíquica e física da pessoa, medicamente comprovada; ao passo que o dano existencial seria o dano derivado da lesão a outros interesses de natureza constitucional inerentes à pessoa.

Por conseguinte, proclamou-se a ampla e a integral tutela à dignidade da pessoa humana, com o ingresso no mundo jurídico da nova espécie de dano: o existencial.

Assim, o aludido dano surgiu como forma de preencher uma lacuna existente no sistema de ressarcimento do dano injusto causado à pessoa.

A propósito desse assunto, imprescindível anotar as lições de Geppino Rago (*apud* ALMEIDA NETO, 2005, p. 45):

Nos últimos anos entrou em cena o chamado dano existencial, graças não só às inumeráveis decisões da jurisprudência como ao estímulo de uma parte respeitável da doutrina. Essa exigência nasceu da observação de um dado factual: notou-se uma série de eventos, qualificados abstratamente como danos, não encontravam proteção na clássica bipartição dano patrimonial/dano não patrimonial. Por exemplo: [...] b) a lesão e humilhação da dignidade pessoal do trabalhador sujeito a ação de *mobbing*; c) o *stress* físico que se decorre da difusão excessiva de ruído; d) o *stress* emocional e físico que pode decorrer de férias arruinadas por culpa de terceiro; [...]. Todos esses casos, como se pode notar, se situam em uma área que, seguindo o tradicional sistema ressarcitório, não seria indenizável: o vazio existencial, a ofensa da dignidade pessoal, de fato, não são indenizáveis a título de dano patrimonial, porque, à evidência, não são danos que comprometem o patrimônio do ofendido; também não são classificados como dano moral porque [...] são danos que não se limitam a uma aflição passageira, mas são danos que prejudicam o ofendido permanentemente.

Nessa senda, percebe-se que na Itália já há algumas décadas houve uma tendência sensível para o aumento da proteção aos direitos imateriais da pessoa, não apenas abrangendo danos patrimoniais ou morais, mas todo e qualquer dano não patrimonial que seja juridicamente relevante ao livre desenvolvimento da personalidade da pessoa.

2.2. Conceito de dano existencial

Conforme apontado no item supra, o dano existencial (*danno esistenziale*) se desenvolveu com o intuito de tutelar a lesão a um direito fundamental da pessoa, mesmo que não acarretem prejuízos na esfera moral ou psíquica, compreendendo, assim, as situações a descoberto do dano biológico e do dano moral.

Denominado também como “dano à vida de relações”, o dano existencial assenta-se sempre que o trabalhador é agredido na esfera da

sua dignidade, sem, no entanto, que tal agressão ofereça saída para outra qualificação ressarcitória.

Não por acaso o *mobbing* foi definido violência moral e não por acaso o dano existencial aparece particularmente congenial a tal situação. (GUEDES, 2008, p. 130)

Flaviana Rampazzo Soares conceitua dano existencial como:

A lesão ao complexo de relações que auxiliam no desenvolvimento normal da personalidade do sujeito, abrangendo a ordem pessoal ou a ordem social. É uma afetação negativa, total ou parcial, permanente ou temporária, seja a uma atividade, seja a um conjunto de atividades que a vítima do dano, normalmente, tinha como incorporado ao seu cotidiano e que, em razão do efeito lesivo, precisou modificar em sua forma de realização, ou mesmo suprimir de sua rotina. (SOARES, 2009, p. 44)

Nesse mesmo sentido, Hidemberg Alves da Frota (2011, p. 2) em estudo relacionado a noções fundamentais sobre o dano existencial, ressalta que:

O dano existencial constitui espécie de dano imaterial ou não material que acarreta à vítima, de modo parcial ou total, a impossibilidade de executar, dar prosseguimento ou reconstruir o seu projeto de vida (na dimensão familiar, afetivo-sexual, intelectual, artística, científica, desportiva, educacional ou profissional, dentre outras) e a dificuldade de retomar sua vida de relação (de âmbito público ou privado, sobretudo na seara da convivência familiar, profissional ou social).

Márcia Novaes Guedes (2008, p. 128), ao discorrer sobre os prejuízos na esfera existencial da pessoa do trabalhador, assenta que:

[...] o dano existencial pode decorrer de atos ilícitos que não prejudicam a saúde nem o patrimônio da vítima, mas a impedem de continuar a desenvolver uma atividade que lhe dava prazer e realização pessoal.

O dano em comento se consolida na modificação saliente da qualidade de vida, suscetível de repercutir de forma consistente e

permanente sobre a existência da pessoa. O indivíduo sofre limitações prejudiciais em suas atividades cotidianas, que leva à alteração na relação da pessoa com o que a circunda. Flaviana R. Soares (2009, p. 45), ao citar Cendon e Ziviz, afirma que o dano existencial é uma “renúncia forçada às ocasiões felizes [...], ou, pelo menos, à situação de normalidade tida em momento anterior ao dano.”

Alcançando cunho mais profundo que o dano moral (caracterizado geralmente pela dor, vexame, sofrimento ou humilhação, que interfira intensamente no comportamento psicológico da pessoa, causando-lhe angústia, aflições e desequilíbrio em seu bem-estar), o dano existencial, por sua vez, é uma sequência de alterações prejudiciais no cotidiano, sequência essa que somente o tempo é capaz de caracterizar. Frise-se: o dano existencial implica um “não fazer” e se caracteriza pelo fato de obstaculizar a atividade na qual a pessoa se sente realizada.

Ademais, Flaviana Soares ainda descreve muito bem sobre algumas particularidades do dano ora tratado:

O dano existencial diferencia-se do dano moral propriamente dito, porque esse é ‘essencialmente um sentir’, enquanto aquele é um ‘não mais poder fazer, um dever de agir de outra forma, um relacionar-se diversamente’ em que ocorre uma limitação do desenvolvimento normal da vida da pessoa.

O dano existencial não é propriamente a alteração negativa do ânimo (o moral), mas uma sequência de relações alterada, um ‘fazer’ ou um ‘dever fazer’ diferente, ou até mesmo o ‘não poder fazer’. O dano existencial implica ‘outro modo de reportar-se ao mundo exterior’.

Ademais [...], o dano existencial, geralmente, manifesta-se e é sentido pelo lesado em momento posterior, porque ele é uma sequência de alterações prejudiciais no cotidiano, sequência essa que só o tempo é capaz de caracterizar. (SOARES, 2009, p. 46)

Nessa vereda, o dano existencial é essencialmente um **não mais poder fazer**, em que ocorre uma limitação do desenvolvimento normal da vida da pessoa; subsiste independentemente de uma lesão física ou psíquica, e também não se reduz a um sofrimento, mas à renúncia de uma atividade concreta.

O mestre peruano, mencionado por Almeida (2005, p. 42) proclamou sobre o dano existencial:

Existe un daño especial que trasciende lo que conocemos y designamos como la integridad

sicosomática del sujeto. Se trata de un daño radical y profundo, que compromete, en alguna medida, el ser mismo del hombre. Es un daño, en consecuencia, que afecta la libertad de la persona y que, por ende, trastoca o frustra el proyecto de vida que, libremente, formula cada persona y a través del cual se 'realiza' como ser humano. Se trata de un daño que trunca el proyecto de vida, que impide, en consecuencia, que la persona desarrolle libremente su personalidad [...] un daño que, a partir o teniendo como origen un daño a la salud, impide a la persona cumplir, plena o parcialmente, con su proyecto vital [...] La pérdida del 'sentido' de la vida, la imposibilidad de vivenciar y plasmar en conductas determinados valores, que imprime un particular y exclusivo sello al discurrir existencial, no tiene remedio conocido.

Outrossim, nos Estados Unidos da América, em diversas decisões judiciais, o dano existencial foi diferenciado das outras espécies de danos. Nesse país, a perda dos prazeres da vida é considerada como desdobramento do dano moral, denominado *loss of amenities of life* (SOARES, 2009, p. 49).

Ademais, oportuno transcrever o conceito trazido por Meucci acerca da conceituação do dano existencial nas relações de trabalho:

[...] liga-se à autorrealização do trabalhador no trabalho e, mais ainda, no ambiente do trabalho e em todas as outras interpessoais relações que esse empregado possui em sociedade. Esta é uma forma de respeito à personalidade, e que não se pode confundir com o dano à saúde, embora com ele possua algumas relações intrínsecas (mormente nos campos psíquico, estético, sexual etc.). Trata-se, em síntese, da violação dos direitos que qualquer pessoa poderia normalmente exercer (o direito a não ser degradado profissionalmente, por exemplo), caso não existisse uma força ilegal que impedisse a fruição normal desses direitos. (MUÇOUÇA, 2011, p. 160)

Ora, não se pode perder de vista que em todos os panoramas da vida sempre devem ser assegurados e preservados a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais.

Portanto, o dano existencial compreende toda a lesão que compromete a liberdade de escolha e frustra o projeto de vida que a pessoa elaborou para sua realização como ser humano. O impacto gerado

pelo dano provoca um vazio existencial, ocasionando a perda da fonte de gratificação vital.

2.2.1 O dano ao projeto de vida

O dano existencial se alicerça em dois eixos: dano ao projeto de vida e dano à vida de relações.

Primeiramente, imprescindível elucidar que o projeto de vida representa o sentido concreto e individual de cada experiência de vida; é o destino escolhido pela pessoa.

O projeto existencial é a união, o 'fio condutor' entre o passado, presente e futuro, a continuidade compreensível das vivências, coerência interna do mundo individual, que reflecte a escolha originária que o indivíduo fez de si e que aparece em todas as suas realizações significativas, quer ao nível dos sentimentos, quer ao nível das realizações pessoais e profissionais. (BIÃO, 2010, p. 226)

O projeto de vida, segundo Hidemberg Alves Frota e Fernanda Leite Bião,

[...] traduz as possibilidades de concretudes dentro do existir humano em sociedade, o que vai permitir ao sujeito a realização de escolhas pertinentes às várias esferas em que atua (tais como a familiar, a profissional, a social, a religiosa e a educacional) durante a sua vida, período em que será instado a executar tal projeto não apenas de maneira autêntica, planejada e realista como também de modo adaptável à dinâmica pessoal e social, flexível ante as transformações de âmbito individual e coletivo. (2010, p. 171)

Além disso, Hidemberg Alves Frota assinala em seu estudo específico sobre noções fundamentais sobre o dano existencial, de forma cristalina, que o ser humano busca, por natureza, extrair o máximo das suas potencialidades. Por isso, as pessoas permanentemente projetam o futuro e realizam escolhas no sentido de conduzir sua existência à realização do projeto de vida. O fato injusto que frustra esse destino (impede a sua plena realização) e obriga o indivíduo a resignar-se com o seu futuro é chamado dano existencial.

Desta feita, afirma o autor que:

[...] o dano ao projeto de vida refere-se às alterações de caráter não pecuniário nas condições de existência,

no curso normal da vida da vítima e de sua família. Representa o reconhecimento de que as violações de direitos humanos muitas vezes impedem a vítima de desenvolver suas aspirações e vocações, provocando uma série de frustrações dificilmente superadas com o decorrer do tempo. (FROTA, 2011, p. 2)

Vale dizer: o dano ao projeto de vida atinge as expectativas de crescimento pessoal, profissional e familiar do indivíduo, recaindo sobre a sua liberdade de escolher o próprio destino. Constitui, por conseguinte, uma ameaça ao sentido que a pessoa atribui à sua existência, bem como ao sentido espiritual da vida.

Nessa esteira, dano ao projeto de vida resulta em gravíssima ofensa que esvazia os próprios fins vitais do ser humano, ocasionando expressiva perda da identidade própria.

2.2.2 O dano à vida de relações

O prejuízo à vida de relações refere-se ao conjunto de relações interpessoais que autoriza o indivíduo a gerir a sua própria história vivencial e de se desenvolver de forma ampla e saudável.

Nesse ínterim, posiciona-se Hidemberg Alves Frota (2011, p. 3), ao sustentar que o dano em tela representa uma modificação:

[...] substancial nas relações familiares, sociais, culturais, afetivas etc., abrangendo todo acontecimento que incide, negativamente, sobre o complexo de afazeres da pessoa, sendo suscetível de repercutir-se, de maneira consistente, temporária ou permanentemente - sobre a sua existência.

Prossegue o autor afirmando que um dos pressupostos do instituto do projeto de vida é a coexistencialidade, ou seja, somente é possível realizar o projeto mediante participação dos demais seres no seio da sociedade: sem os outros não se poderia projetar.

Consoante observa Almeida Neto (2005, p. 36),

[...] por dano à vida de relação, ou dano à vida em sociedade, portanto, se indica a ofensa física ou psíquica a uma pessoa que determina uma dificuldade ou mesmo a impossibilidade do seu relacionamento com terceiros que causa uma alteração indireta na sua capacidade de obter rendimentos.

Ressalta, ademais, o autor supra aludido que o dano existencial constitui uma ampliação do conceito de dano à vida de relação, com o acréscimo de que não é necessário que o prejuízo causado tenha repercussão econômica para a vítima para a sua configuração.

Deu-se ênfase, destarte, ao princípio segundo o qual toda pessoa tem o direito de não ser molestada na sua existência, em suma, a viver com dignidade, o que inclui o direito de não ser molestada na prática das suas atividades recreativas, praticadas em busca de lazer, em busca da paz de espírito, mesmo que disso tudo não resulte um *deficit* na sua capacidade laborativa ou de produzir quaisquer rendimentos, como o exigia a exegese do dano à vida de relação. (ALMEIDA NETO, 2005, p. 37)

Por corolário lógico, de clareza solar que não há projeto de vida sem a vida de relação: torna-se imprescindível aos indivíduos interagir de todos os modos uns com os outros, materializando os objetivos, as metas e as atividades que fornecem propósito às suas existências.

2.3 Princípios norteadores do dano existencial

Américo Plá Rodriguez, ao citar a definição de princípio esposada por Couture, afirma corresponder a um:

[...] enunciado lógico extraído da ordenação sistemática e coerente de diversas normas de procedimento, de modo a outorgar à solução constante destas o caráter de uma regra de validade geral. (COUTURE *apud* PLÁ RODRIGUEZ, 1978, p. 15)

Ainda sobre o tema, insta transcrever a conceituação exposta por Real:

[...] em todo sistema jurídico há inúmeras regras de grande generalidade, verdadeiramente fundamentais, no sentido de que a elas podem vincular-se, direta ou indiretamente, uma série de soluções expressas do direito positivo, uma vez que se podem resolver, mediante sua aplicação, casos não previstos, que tais normas regulam implicitamente. (REAL *apud* PLÁ RODRIGUEZ, 1978, p. 15)

Flaviana Soares, por sua vez, relata que dois são os princípios específicos que norteiam a responsabilidade civil por dano

existencial, quais sejam: princípio da dignidade da pessoa humana e princípio da solidariedade.

A propósito, tais princípios possuem sustentáculo iguais ao da extrapatrimonialidade característica do dano existencial. Se a esfera existencial da pessoa é aquela que diz respeito às suas atividades realizadoras, então o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da solidariedade são os seus sustentáculos.

2.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

A doutrina considera o princípio da dignidade da pessoa humana o postulado fundamental e a base principiológica da vigente Constituição Federal. Não raras vezes diz que é a razão dos demais princípios, já que se for desrespeitado, ferirá diversos outros valores que o ser humano possui. Sua importância é revelada ao inaugurar a Constituição Federal como fundamento da República logo em seu art. 1º, o qual estatui:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

[...]

Ao elevar a dignidade da pessoa humana como fundamento da República, o constituinte objetivou a busca de uma sociedade mais livre, justa e solidária, com a finalidade de estancar, ou pelo menos amenizar, os problemas sociais e trabalhistas.

A atual Constituição foi a primeira a prever o título destinado aos princípios fundamentais, disposto entre o preâmbulo e os direitos fundamentais. A intenção do constituinte era destacar sua qualidade de norma que informa e embasa todo o ordenamento jurídico, bem como exaltar o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito.

Relativamente à aplicação do princípio em alusão, o doutrinador Rizzato Nunes enfatiza que:

Está mais do que na hora de o operador do Direito passar a gerir sua atuação social pautado no princípio fundamental estampado no Texto Constitucional. Aliás, é um verdadeiro supraprincípio constitucional

que ilumina todos os demais princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais. E por isso não pode o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana ser desconsiderado em nenhum ato de interpretação, aplicação ou criação de normas jurídicas. O esforço é necessário porque sempre haverá aqueles que pretendem dizer ou supor que Dignidade é uma espécie de enfeite, um valor abstrato de difícil captação. Só que é bem ao contrário: não só esse princípio é vivo, real, pleno, e está em vigor como deve ser levado em conta sempre, em qualquer situação. A própria Constituição Federal, de certa forma, impõe sua implementação concreta (NUNES, 2000, p. 50-51).

O trabalho é parte integrante da vida da grande maioria das pessoas. É por meio dele que colhem os frutos para poder gozar de sua existência de forma saudável, com alimentação, moradia, saúde, educação, dentre outros. Por isso, é de extrema necessidade que seja assegurada a proteção da dignidade nas relações de trabalho de todos os cidadãos.

Nesse sentido, a estudiosa Christiani Marques (2002, p. 147) enfatiza que: “o princípio da dignidade humana busca propiciar melhores condições de vida ao empregado. Na dignidade humana se valoriza o trabalho humano [...]”.

Ainda com relação à dignidade do trabalhador, ela cita Orlando Teixeira da Costa que enfoca o absoluto liame do princípio com a figura do empregado:

[...] ao falar-se de dignidade da pessoa humana quer-se significar a excelência que esta possui em razão da sua própria natureza. Se é digna qualquer pessoa humana, também o é o trabalhador, por ser uma pessoa humana. É a dignidade da pessoa humana do trabalhador que faz prevalecer os seus direitos, estigmatizando toda manobra tendente a desrespeitar ou corromper de qualquer forma que seja esse instrumento valioso, feito à imagem de Deus (COSTA *apud* MARQUES, 2002, p. 142).

Assim, é indispensável proteger a saúde e a integridade física no trabalho, cercando o trabalhador de garantias mínimas.

Para garantir que os direitos sociais e todo o arcabouço normativo sejam realmente efetivados, a nossa Carta Magna indica mecanismos políticos. Sendo assim, tanto o Direito do Trabalho quanto a dignidade social da pessoa humana propugnam a consolidação de um patamar mínimo existencial abaixo do qual não se admite viver.

Sobre o tema, Flaviana Rampazzo Soares (2009), citando Maria Celina B. de Moraes, ressalta que:

[...] a dignidade da pessoa humana determina a prioridade da tutela da vulnerabilidade humana (e, nesse ponto, interliga-se com o princípio da solidariedade), a garantia de direitos de liberdade, bem como a impossibilidade de emprego de meios ou a instituição de fins nos quais a pessoa é tratada como objeto, sendo, também, dever do Estado não apenas assegurar a sua preservação, assim como fomentar o seu respeito e desenvolvimento.

Em tom de conclusão, o dano existencial ofende diretamente a dignidade da pessoa humana, vez que retira uma aspiração legítima. Por derradeiro, importa sublinhar que a dignidade do ser humano não pode admitir qualquer tergiversação; exige amparo máximo, e sem quaisquer possibilidades de renúncia dos direitos fundamentais.

2.3.2 Princípio da solidariedade

Os primeiros escritos sobre o valor solidariedade datam da Antiguidade Clássica, que ocorreram como forma contraposta à teoria individualista de Protágoras, cuja teoria afirmava que o “homem é a medida de todas as coisas, das que são o que são, e das que não são o que não são”. Tal pensamento indica que o homem basta por si só, sendo a vivência em sociedade uma mera opção, e não uma necessidade humana.

Assim, Sócrates, Platão e Aristóteles em suas belíssimas lições, trouxeram a lume um novo posicionamento, baseado em pensamentos absolutamente contrários ao individualismo.

Na obra **A República**, Platão postula sobre o caminho da solidariedade como modo de afiançar uma convivência social justa e harmoniosa. Em sentido análogo, Aristóteles, em seu escrito **A Política**, aduz que “o homem é um animal cívico, mais social do que as abelhas e outros animais que vivem juntos”. Segundo a teoria aristotélica, o estado seria o primeiro objeto a que se propôs a natureza, posto que o todo existe necessariamente antes da parte.

Nota-se, destarte, que o conceito de solidariedade apresenta-se diametralmente oposto à teoria individualista.

No entanto, somente a partir da Revolução Industrial a solidariedade passou a ser verdadeiramente valorizada. Ademais, a solidariedade tem raiz na fraternidade,

[...] que visa à mútua cooperação para obtenção do objetivo comum de proporcionar a sustentação e o

desenvolvimento digno de todos - o bem comum e a ordem social -, e é norma que tem como objetivo garantir a toda pessoa condições adequadas 'para uma existência livre e digna pela afirmação e desenvolvimento da própria personalidade', objetivos que devem permear todos os dispositivos reguladores da convivência social. (SOARES, 2009, p. 55)

Émile Durkheim elaborou importante estudo defendendo a tese de que a sociedade era mantida coesa por duas forças de unidade: solidariedade mecânica e solidariedade orgânica.

Em apartada síntese, a solidariedade mecânica relaciona-se ao compartilhamento de pontos de vista, como no caso dos valores e das crenças religiosas. De outro bordo, representada pela divisão do trabalho em profissões especializadas, e implicando uma espécie de renúncia a determinadas benesses individuais em benefício da coletividade, intitulou-se de solidariedade orgânica.

Impende destacar que a solidariedade não se confunde com a caridade, uma vez que esta é forma de auxílio ao próximo motivado por pura liberalidade, aproximando-se, pois, da filantropia.

Tomando em conta todas essas premissas acerca dos elementos formadores do valor solidariedade, Pedro Bruck Avelino, mencionado por Flaviana Soares (2009, p. 55-56) conceituou solidariedade como:

Atuar humano, de origem no sentimento de semelhança, cuja finalidade objetiva é possibilitar a vida em sociedade, mediante respeito aos terceiros, tratando-os como se familiares o fossem; e cuja finalidade subjetiva é se auto-realizar, por meio da ajuda ao próximo.

A solidariedade, então, apresenta-se como espécie de elemento de qualificação da relação entre as pessoas, pois representa as condutas sustentadas na comunhão, na cooperação, na responsabilidade de todos pelo suprimento das necessidades dos indivíduos ou do próprio grupo social, para que todos tenham condições de manter uma vida digna, e está, eticamente, baseada na noção de justiça distributiva, segundo a qual é necessário haver uma compensação de benefícios entre as classes sociais, visando à "socialização dos riscos normais da existência humana" (SOARES, 2009, p. 55-56).

As escolhas do direito contemporâneo devem objetivar a priorização de condutas humanas que visam ao bem-estar comum, posto que a existência digna determina que as pessoas não devem agir apenas de modo a não prejudicar os outros, mas também atuar de forma que lhes favoreçam, sempre que possível, assim como, ao mesmo tempo, determina que ninguém deve sofrer um dano injusto sem ser indenizado. Trata-se,

assim, de princípio fundamental ao crescimento do país e à manutenção da paz social.

A toda evidência, a solidariedade possui fundamento sociológico, de modo que a sua valorização foi fator essencial para que os direitos sociais se solidificassem como direitos fundamentais.

No ordenamento jurídico pátrio, o valor solidariedade foi insculpido expressamente como objetivo fundamental, no inciso I do art. 3º, a saber:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
[...]

Destarte, é certo que a solidariedade objetiva garanta a todos condições adequadas “para uma existência livre e digna pela afirmação e desenvolvimento da própria personalidade” (SOARES, 2009, p. 55).

Percebe-se que o comando supra é uma ordem direcionada a toda a sociedade brasileira, posto que as nossas ações devem ser pautadas observando a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Vale dizer, por fim, que a solidariedade mostra-se como uma espécie de elemento de qualificação da relação entre as pessoas, representando condutas baseadas na comunhão, na cooperação, na responsabilidade de todos pelo suprimento das necessidades dos indivíduos ou do grupo social, para que todos tenham condições de manter uma vida digna, pautada, igualmente, na concepção de justiça distributiva.

2.4 Fundamento constitucional aplicável ao dano existencial

Conforme observa Sérgio Cavalieri Filho, em um primeiro momento, atos suscetíveis de gerar dano moral não eram ressarcíveis, sob o fundamento de ser inestimável:

Assim, chegava-se ao extremo de considerar imoral estabelecer um preço para a dor. Com o passar dos tempos, foi sendo evidenciado que tais argumentos tinham por fundamento um sofisma, por isso que não se trata de *pretium doloris*, mas de simples compensação, ainda que pequena, pela tristeza injustamente infligida à vítima. (1998, p. 75)

Contudo, com o advento da Constituição Federal de 1988, referida incerteza restou superada, face à clara dicção, como, por exemplo, dos incisos V e X do art. 5º, *in verbis*:

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

[...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Ou seja, o constituinte originário tratou do dano e da obrigação de indenizar, especificando os interesses que representavam maior necessidade de proteção e prescrevendo a inevitabilidade de indenização. Tratou o texto fundamental em proteger os interesses imateriais da pessoa, para, então, prescrever alguns específicos que passaram a ser assegurados de incolumidade, sob pena da incidência do dever de indenizar.

Incumbe anotar que a Lei Maior, em outros casos, explicitou direitos fundamentais sem declarar, de forma expressa, a obrigação de indenizar, ou, ainda, fez ressalva no sentido de que a relação contida no texto constitucional não exclui outras hipóteses que surjam em razão “do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (art. 5º, parágrafo único).

Acerca do exposto, importa consignar que o constituinte originário utilizou a nomenclatura “danos morais” como sinônimo de danos extrapatrimoniais. Ocorre que os danos morais são espécie do gênero “danos extrapatrimoniais”. Como se vê, o texto constitucional não empregou a terminologia mais adequada e específica para assegurar a proteção aos danos imateriais.

Chega-se, inclusive, a tal conclusão, de um estudo sistemático entre os arts. 186, 11 e 21 do Código Civil brasileiro:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

Registre-se que:

[...] o novo diploma de direito material adotou a tese da reparabilidade dos danos imateriais - *lato sensu* - e não apenas dos danos morais. Isso porque passou a tutelar expressamente - o que se trata de uma inovação, tendo em vista o silêncio do Código Civil revogado - os direitos da personalidade 'denominados personalíssimos porque incidem sobre bens imateriais ou incorpóreos'. (ALMEIDA NETO, 2005, p. 29)

Diante desse cenário, imprescindível asseverar que o art. 5º, inciso V, da Constituição Federal, ao prever o direito de resposta proporcional à ofensa que lhe tenha atingido, sem prejuízo do direito de postular indenização por danos materiais, morais e à imagem, não restringiu a possibilidade de indenizar todos os danos extrapatrimoniais (gênero) experimentados pelo lesado. Portanto, repita-se, a expressão "dano moral" (espécie) constante da lei maior é inespecífica e atécnica.

Não há dúvida, destarte, em relação à previsão constitucional do dano existencial.

2.5 Argumentos contrários à reparação do dano existencial

Sustentam alguns que o dano existencial refere-se a um "modismo", nova roupagem de danos anteriormente conhecidos e disposto em outras classificações.

Entretanto, Flaviana Rampazzo Soares esclarece que o dano existencial apresenta-se como uma verdadeira evolução da responsabilidade civil por danos imateriais. Sublinha que:

[...] cada vez mais, os interesses juridicamente protegidos, por uma classificação técnica em que os danos são diferenciados uns dos outros para facilitar o estudo da matéria, a identificação da causa de pedir na demanda, a fixação do objeto da prova judicial, a facilitação da defesa do demandado etc. (2009, p. 63)

Ademais, a abordagem contrária recai sobre o obstáculo encontrado para visualizar concretamente o dano existencial, uma vez que cada indivíduo reage de formas distintas.

Em relação à abordagem supra, as características envoltas ao dano existencial são inerentes a ele, ou seja,

[...] próprias e únicas, e o reconhecimento é possível e verificável no caso concreto, havendo a possibilidade

de o julgador utilizar-se de auxiliares (peritos) para trazer subsídios à formação de sua convicção. (SOARES, 2009, p. 64)

Registre-se, ainda, que aqueles que defendem a exclusão dessa nova espécie de dano declaram haver possibilidade de colapso da responsabilidade civil extracontratual, pois qualquer dissabor experimentado pelo indivíduo poderá fazer com que ele busque indenização, o que poderá causar um maior desprestígio do instituto e inúmeras proposituras de ações judiciais.

Entretanto, mais uma vez, referida autora rechaça os argumentos contrários à indenização por dano existencial e pontua, curiosamente:

- a) Que os custos econômicos das indenizações por danos imateriais foram absorvidos pela sociedade, especialmente em razão do desenvolvimento e ampliação do seguro de responsabilidade civil;
- b) Que o exercício do direito de ação processual não quer dizer o mesmo que o acolhimento do pedido, ou seja, liberdade de ação não corresponde, necessariamente, a ‘sentença procedente’; e
- c) A lesão capaz de ensejar responsabilização deve atingir um interesse juridicamente relevante que mereça tutela, e não qualquer frustração de expectativa ou dissabor (dissabor, aliás, que está muito mais relacionado com o dano moral que com o dano existencial), e o julgador, no caso concreto, deve ter sensibilidade para diferenciar ‘o joio do trigo’, segundo o padrão médio de conduta tão citado doutrinariamente. (SOARES, 2009, p. 64)

Por derradeiro, há controvérsia quanto ao sistema hodierno da responsabilidade civil estar inculpada na culpa, não sendo possível admitir a responsabilização do causador do dano, caso ele não pudesse ter previsto, tampouco evitado o infortúnio.

Nessa esteira, deve-se acentuar que a “culpa” não se caracteriza mais como pressuposto da responsabilidade civil, em se tratando de responsabilidade objetiva. O posicionamento de Flaviana R. Soares (p. 64) é no sentido de que:

[...] o dano existencial subsume-se ao regime legal do instituto tal como todos os demais danos, sendo que, para ser caracterizado, deve estar de acordo com os requisitos que regem a matéria. E a constatação de que um evento é previsível e passível

de prevenção não se confunde com a previsibilidade das consequências danosas, pelo que responde o ofensor, exceto de provar causas excludentes de imputabilidade e responsabilidade.

Com efeito, no direito brasileiro, o dano à existência humana é reconhecido unicamente através da expressão banalizada “dano moral”, classificação esta, conforme alhures elucidado, absolutamente incorreta e imprecisa. Assim, resta claro que o dano em comento possui características absolutamente peculiares, o que reforça ainda mais a sua autonomia.

3 DIFERENÇAS ENTRE DANO EXISTENCIAL E OUTRAS ESPÉCIES DE DANO

Conforme mencionado alhures, antigamente os estudos assentavam-se somente na diferenciação entre os danos patrimonial e moral. Entretanto, com o tempo e a evolução, tanto da sociedade, quanto dos questionamentos acerca da necessidade de tutelar os interesses primordiais da pessoa, foram destacadas outras modalidades de danos, como, por exemplo, dano estético, biológico e existencial.

Com efeito, ao compararmos as características do dano existencial com as demais espécies de danos à pessoa, resta perfeitamente visível que referido dano possui delinação e características próprias.

Assim, antes de analisar a aplicação dos danos existenciais no Direito do Trabalho, faz-se mister assinalar as diferenças de algumas espécies de dano apresentadas pela doutrina em matéria de responsabilidade civil, para a efetiva compreensão sobre o dano existencial.

Almeida Neto, ao citar Gabriele Positano, pontua que:

[...] o dano existencial [...], ao contrário do dano biológico, subsiste independentemente de uma lesão física ou psíquica; cotejado com o dano moral, não se reduz a um sofrimento, a uma angústia, mas uma renúncia a uma atividade concreta; diversamente do dano patrimonial, nem sempre causa a redução da capacidade de obter rendimento. ‘O dano existencial, portanto, se caracteriza como um prejuízo não econômico (irrelevante que o ofendido não aufera rendimentos), não patrimonial (eis que não tem por objeto lesão de bens ou interesses patrimoniais) e de abrangência ilimitada, à medida que qualquer privação, qualquer lesão a atividades existenciais do ofendido pode dar azo ao ressarcimento.’ (2005, p. 47)

Nesse sentido, examina-se abaixo, ainda que de forma sucinta, algumas características inerentes aos danos moral, à identidade da pessoa, à intimidade e ao dano à honra, bem como as diferenças de tais danos extrapatrimoniais em relação ao dano existencial.

3.1 Dano moral

Em primeiro lugar é importante observar que atualmente não se discute com tanto fulgor sobre a possibilidade de fixação de indenização em favor de quem sofre um dano moral, no entanto, a celeuma reside exatamente na conceituação e delimitação do instituto denominado “dano moral”.

Depreende-se das lições de Flaviana R. Soares, que o termo “dano moral” utilizado no ordenamento jurídico brasileiro foi transportado do direito francês, que se utiliza do vocábulo *dammage moral*. Logo, uma das razões para o dano moral ser extremamente controvertido ainda nos dias de hoje assenta-se justamente na equivocada terminologia utilizada pelo nosso sistema jurídico, onde ocorreu pura e simples a tradução da expressão francesa.

Deveras, no âmbito do direito positivo pátrio, o dano extrapatrimonial foi reduzido unicamente ao termo “dano moral”, o que gerou não apenas uma paralisia no desenvolvimento dos danos à pessoa, como também uma problemática quanto ao conceito e aplicação do dano moral.

A propósito, a referida tradução equivocada, aliada:

[...] à falta de observância dos conceitos dos danos que podem atingir a esfera extrapatrimonial da pessoa, geraram diversos equívocos, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, e, conseqüentemente, prejudicaram a adequada tutela ao instituto, tendo em vista que o estreito conceito de ‘dano moral’ não conseguia alcançar outros interesses imateriais da pessoa, tão ou mais relevantes quanto à proibição da prostração ilícita. (SOARES, 2009, p. 97)

Nessa trilha, emergiu o impasse: ou não se reconheciam os danos à pessoa, diversos da afetação direta e estrita do seu moral, ou deveria ser encontrada uma maneira para contornar tal inconveniente e garantir ampla tutela à pessoa.

Flaviana, citando Miguel Reale, expõe que a doutrina propôs uma distinção entre o dano moral “subjetivo”, entendido como uma lesão à subjetividade e intimidade psíquica da pessoa, e o dano moral “objetivo”, que seria a “dimensão moral da pessoa no meio social em que vive, envolvendo o de sua imagem” (SOARES, 2009, p. 98).

Urge observar que, face às dificuldades de compatibilizar a conceituação das diversas espécies de danos, com a evolução do sistema da responsabilidade civil e da necessidade da proteção aos direitos da pessoa humana, as distinções entre os danos imateriais passaram a se evidenciar a cada momento. Como destacou Sconamiglio (*apud* SOARES, 2009, p. 98),

[...] não há condições de incluir, no conceito de dano moral, lesões que repercutem nas relações externas, se o seu conceito se exprime na esfera subjetiva e íntima da personalidade.

Logo,

[...] o verdadeiro e único dano moral é o que a doutrina convencionou chamar, inicialmente, de ‘dano moral subjetivo’, ao constatar que, dificilmente, seria possível alterar o equivocado hábito de igualar dano moral (espécie) ao dano extrapatrimonial (gênero). (SOARES, 2009, p. 98)

E, coerente com o raciocínio supra, o texto constitucional, ao assegurar no art. 5º, inciso V, a indenização por danos material, moral ou à imagem, deveria somente ter introduzido à redação a terminologia “extrapatrimonial”.

Concluindo, o dano moral, propriamente dito, tem natureza extrapatrimonial e cunho subjetivo, pois atinge a moral do indivíduo, ou seja, afeta o seu ânimo de forma negativa, turbando, de forma transitória, a esfera interna.

E, seguindo essa diretriz,

[...] o dano moral relaciona-se ao sentimento (esfera íntima e subjetiva da pessoa), caracterizando-se pelo sofrimento, angústia, abatimento que possam ser experimentados pela pessoa atingida por um ato lesivo, que são as mais evidentes manifestações da prostração. (SOARES, 2009, p. 99)

O dano moral, assim, não chega a ser uma enfermidade, sendo suficiente para a sua caracterização, demonstrar, por critérios presuntivos, a turbação mental e o sofrimento.

Por isso, diz-se que o dano moral é essencialmente um **sentir** e incide sobre o ofendido, muitas vezes de forma simultânea ao ato lesivo, enquanto o dano existencial evidencia-se por um **não mais poder fazer**,

em que ocorre uma limitação do desenvolvimento normal da vida da pessoa, e geralmente manifesta-se em momento posterior, porque é uma sequência de alterações prejudiciais no cotidiano.

Ainda,

[...] o dano existencial independe de repercussão financeira ou econômica, e não se refere à esfera íntima do indivíduo; decorre a frustração de um projetar-se a impedir a realização pessoal, impondo uma [sic] reprogramar de atividades, de maneira a jungir uma forma de relacionamento de modo diferente no contexto social. (MUÇOUÇA, 2011, p. 160)

Na mesma direção, o dano existencial relaciona-se ao “exterior”, o tempo e espaço da vítima. Em suma, causa o dano existencial a frustração ao projeto de vida do ser humano, e, tendo em vista o aspecto felicidade de bem-estar, coloca-o em situação de manifesta inferioridade comparada àquela antes de sofrer o dano. Ofende, incisivamente, a dignidade da pessoa, dela retirando, anulando, sua aspiração legítima.

3.2 Dano à vida privada

A respeito da conceituação da vida privada, observa-se que a dificuldade encontrada pelos autores em estabelecer definições precisas, assim como ocorre com a conceituação de intimidade, encontra respaldo no fato de que os valores existentes na sociedade modificam-se constantemente no tempo e no espaço. Desse modo, o conteúdo do direito à vida privada e à intimidade sofrem igualmente oscilações.

Frise-se, ademais, que alguns doutrinadores não estabelecem diferenciação entre “vida privada” e “intimidade”. Entretanto, pelo que se pode constatar, em geral, há diferenças conceituais, as quais serão examinadas abaixo.

A vida privada representa as atividades, informações e relações objetivas da pessoa, na qual ela trata dos seus bens, necessidades e interesses (trabalho, estudo, esporte etc.) e que, apesar de não serem íntimos, não há interesse de que sejam de domínio público (SOARES, 2009, p. 101).

Ainda, a expressão “direito à privacidade”, em sentido amplo é adotada por José Afonso da Silva abarcando todas as manifestações da esfera íntima, privada e da personalidade consagradas pelo texto constitucional. Define a privacidade como:

[...] o conjunto de informação acerca do indivíduo, que ele pode decidir manter sob seu exclusivo controle,

ou comunicar, decidindo a quem, quando, onde e em que condições, sem a isso poder ser legalmente sujeito. (2004, p. 205)

Flaviana R. Soares, por sua vez, define como:

[...] o conjunto de informações, relações, fatos, atos e todas as manifestações que não são relevantes, por si só, a outras pessoas ou à coletividade (exceto por mera curiosidade), que não tratam de questão de interesse público, que não sejam necessárias à administração da justiça e ao trabalho do Poder Judiciário; que não tratam de estudos científicos ou de saúde pública etc. (2009, p. 101)

Portanto, a autora citando Celso Lafer conclui que na vida privada está compreendida a permissão para o exercício das escolhas que a pessoa faz, mantendo o autocontrole sobre as questões pessoais que lhe cabem, ao que se diz que, na vida privada, há uma esfera de “exclusividade”, ou melhor, a faculdade de exclusão de divulgação do que não for de seu interesse.

Por conseguinte, o dano à vida privada é a ofensa ao direito individual de conduzir a sua própria vida, sem que ocorra fiscalizações desnecessárias. De outra sorte, o dano existencial decorre da própria ofensa à vida privada, no entanto, que com ele não se confunde, pois pode ocorrer que o acompanhamento não autorizado da vida de uma pessoa pública ocasione dano à vida privada, mas que, por não alterar a sua rotina, não gera dano existencial (SOARES, 2009, p. 101).

3.3 Dano à intimidade

A previsão expressa para a proteção ao direito à intimidade surgiu com o advento da Constituição de 1988, mais precisamente no seu art. 5º, inciso X:

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 Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Alexandre Guimarães Gavião Pinto, conceitua a intimidade como:

[...] um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação

consciente e responsável da própria vida, e que deve ser objeto de respeito, por parte de todos os membros da sociedade, apresentando-se como um direito individual protetivo, o que implica na existência do dever de um indivíduo respeitar a intimidade e a vida privada de seu semelhante, tal qual a Lei Maior exige que lhe respeite a própria intimidade.

José Afonso da Silva, ao citar René Ariel Dotti, elucida que “a intimidade se caracteriza como a esfera secreta da vida do indivíduo na qual este tem o poder legal de evitar os demais”. Ainda, ao mencionar na referida obra Adriano de Cupis, define a intimidade como “o modo de ser da pessoa que consiste na exclusão do conhecimento de outrem de quanto se refira à pessoa mesma”. Abrange, nesse sentido mais restrito, a inviolabilidade do domicílio, o sigilo de correspondência, o segredo profissional (2004, p. 206).

Alice Monteiro de Barros, ao diferenciar o conceito de direito à intimidade e à privacidade, delimita que o direito ao respeito à vida privada:

[...] consiste no poder determinante que todo indivíduo tem de assegurar a proteção de interesses extrapatrimoniais através de oposição a uma investigação na vida privada com a finalidade de assegurar a liberdade e a paz da vida pessoal e familiar. Atribui-se uma dimensão maior ao direito à privacidade, de modo que compreenda todas as manifestações da esfera íntima, privada e da personalidade. (BARROS, 2009, p. 35)

Como se pode verificar, a ofensa à intimidade ocorre quando é atingido o equilíbrio e a paz da vida íntima da pessoa, ou mesmo do ambiente de privacidade que envolve a vítima. Difere do dano existencial, posto que esse, conforme amplamente demonstrado, além de ocasionar reflexos externos ao próprio ser, afronta a rotina, o cotidiano e as expressões das atividades existenciais; decorre a frustração de uma projeção que impede a realização pessoal, com a perda da qualidade de vida, impõe a reprogramação e obriga um relacionar-se de modo diferente no contexto social.

3.4 Dano à honra

A honra também possui tutela constitucional, conforme o art. 5º, inciso X, o qual estabelece que 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.

José Afonso da Silva (2004, p. 208), estatui que honra é:

[...] o conjunto de qualidades que caracterizam a dignidade da pessoa, o respeito dos concidadãos, o bom nome, a reputação. É direito fundamental da pessoa resguardar essas qualidades.

Cumprido registrar, destarte, que a honra é um atributo inerente à personalidade, cujo respeito à sua essência reflete a observância do princípio da dignidade da pessoa humana.

A doutrina divide a honra em dois âmbitos: interna e externa. Na primeira acepção, corresponde ao sentido subjetivo - avaliação e consciência das próprias virtudes, ao passo que, na segunda hipótese, reflete sentido objetivo, o qual representa o julgamento que os outros fazem das virtudes de determinada pessoa, o respeito e a consideração conquistados nas relações sociais, equivalentes à sua reputação.

Ademais, Flaviana R. Soares constata que a ofensa à honra propicia à vítima o direito de receber uma indenização por este dano imaterial, sem prejuízo da possível incidência concomitante de outras espécies de danos imateriais (como, por exemplo, o dano moral), sendo que o particular também poderá pleitear o desagravo público, ou o exercício do direito de resposta.

Assim, ao ser atingido o indivíduo por uma lesão à sua honra, geralmente a afetação será diretamente no seu ânimo. Entretanto, não significa dizer que, necessariamente, se possa confundir o dano à honra com o moral ou existencial, tampouco, que um exista em função do outro: “são vozes de dano independentes e cuja ocorrência deve ser avaliada, conforme o caso concreto” (SOARES, 2009, p. 108).

4 DANO EXISTENCIAL NO DIREITO DO TRABALHO

A manifestação do dano existencial pode ser constatada em diversas áreas da ciência jurídica, como, por exemplo, no direito civil, no ambiental e no direito do trabalho.

Considerando que os estudos atinentes ao dano à existência da pessoa são recentes, em especial no Brasil, percebe-se claramente que inúmeros julgados utilizam a expressão “dano moral” para designar um dano ocorrido na esfera existencial da pessoa.

Em que pese tal equívoco terminológico, recentemente, em especial no Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul, o dano em alusão vem ganhando mais concretude e adeptos à sua classificação.

Hidemberg Frota e Fernanda Bião consignam que o Poder Judiciário pátrio (tanto a Justiça do Trabalho, como a Justiça Comum Cível) engasta no círculo do dano moral o dano ao projeto de vida, mormente

em casos de acidente de trabalho ou incapacidade laboral da vítima que a impossibilita, do ponto de vista psicofísico, de ter vida autônoma.

Nessa senda, passa-se a expor acerca do dano existencial nas relações de direito do trabalho.

4.1 Manifestação do dano existencial no Direito do Trabalho

Conforme afirmado alhures, o dano existencial pode decorrer da prática de atos ilícitos que não prejudicam a saúde, tampouco o patrimônio da vítima, no entanto, impedem o indivíduo de continuar a desenvolver certas atividades que lhe concediam prazer e realização pessoal. Assim, o dano existencial implica um “**não fazer**” e se caracteriza pelo fato de obstaculizar a atividade na qual o indivíduo se sente realizado.

No âmbito do trabalho, Márcia Novaes Guedes (2008, p. 128-129) esclarece que o dano existencial poderá ocorrer da dispensa injusta, da obrigação de trabalhar em condições desconfortáveis e inseguras, do rebaixamento de função, da preterição na ascensão profissional e, especialmente, da perda da paz interior decorrente do assédio sexual ou da vexação e humilhação insidiosas próprias do *mobbing*, mesmo que de natureza leve.

A respeito dessa celeuma, poderá o dano em tela estar presente quando se trata de trabalho em condição degradante ou análogo ao de escravo, uma vez que o “empregado” é compelido a desenvolver atividades em condições subumanas, quer em relação ao horário, condições de higiene, de alimentação e habitação, quer seja criando empecilhos para que a remuneração seja toda consumida em mercado de propriedade do próprio “empregador” ou de pessoa a ele vinculada.

Nessa esteira afirmativa, Flaviana R. Soares argui que:

[...] a impossibilidade de autodeterminação que o trabalho ‘escravizado’ acarreta, vale dizer, as restrições severas e as privações que ele impõe, necessariamente, modificam, de forma prejudicial, a rotina dos trabalhadores a ele submetidos, principalmente, no horário em que não estão diretamente envolvidos na atividade laboral para a qual foram incumbidos. (2009, p. 75)

Da mesma forma, a condição de vida aviltante imposta aos referidos trabalhadores também integram o dano existencial, posto que, de clareza cristalina, não há como manter uma rotina digna sob tais circunstâncias.

Não há dúvida, assim, que o trabalho escravo é uma das formas mais repugnantes da prática de dano existencial contra o indivíduo.

Ainda citando a autora *supra*, pede-se vênia para transcrever um julgado apresentado em sua obra, prolatado pelo TRT da 2ª Região, em que estava presente o dano existencial, muito embora o excelso tenha entendido pela configuração de “assédio moral”:

A 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo julgou caso em que o dano existencial estava presente. Tratava-se de demanda em que uma empregada de uma instituição financeira passou, aproximadamente, meio ano trabalhando ‘confinada’ no porão de uma agência bancária onde estava localizado o cofre, o qual era ‘sujo, mal iluminado, isolado e impróprio para o cumprimento do contrato de trabalho’, sem mesa ou cadeira para trabalhar e sem acesso direto ao banheiro ou cozinha. O isolamento que lhe foi imposto, em condições de trabalho totalmente degradantes, causou não apenas um transtorno de ordem moral, mas também um dano existencial, pois a empregada não tinha condições normais de trabalho, não tinha como exercer um trabalho com dignidade. O relator concluiu ter sido caso de **assédio moral**, destacando que [...] o tratamento desumano e contínuo, imposto pela empresa, durante cerca de meio ano, sob a forma de discriminação e isolamento, configurando assédio moral, ofendeu a dignidade e personalidade da empregada, ocasionando-lhe intenso sofrimento, tanto assim que, frequentemente, era vista chorando, conduzindo-a a desgostos pessoais que devem ser objeto de reparação mediante valor pecuniário capaz de satisfazer a perda da sua tranquilidade, e compensar, na medida do possível, as humilhações pelas quais passou.⁴

Como se vê do julgado, a empregada laborava em uma instituição financeira, confinada em um porão, onde se encontrava o cofre da agência bancária. O meio ambiente do trabalho era absolutamente insalubre, degradante e impróprio para o cumprimento digno do contrato de trabalho.

Não há dúvida de que tal situação lesionou brutalmente os direitos fundamentais da pessoa da empregada, marcando negativamente a sua existência, bem como obstaculizou a realização da atividade na qual se sentia realizada. Ademais, relativamente ao dano existencial sofrido *in casu* “se reporta a aspecto objetivo, pertinente ao cerceamento de liberdade

⁴Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo. 4ª Turma. Recurso Ordinário n. 01346200304102000. Relator: Juiz Ricardo Artur Costa e Trigueiros.

do indivíduo de exercer atividade relevante à sua satisfação pessoal como ser-no-mundo-com-os-outros” (FROTA; BIÃO, 2010, p. 174).

Não obstante, o princípio da dignidade da pessoa humana goza de indiscutível primazia na ordem jurídica brasileira, como estatui o art. 1º, inciso III, da Constituição Federal. Desse modo, a dignidade é inserida como o centro normativo e axiológico de todo o sistema jurídico, tendo o constituinte reconhecido que o homem constitui a finalidade principal.

4.2 Caso W.M.S.S.B.

Em recente decisão, publicada em 19 de março de 2012, o TRT da 4ª Região, em um julgado inovador, condenou a empresa W.M.S.S.B. (s. W.) ao pagamento de indenização por dano existencial no valor de R\$ 24.710,40 (vinte e quatro mil, setecentos e dez reais e quarenta centavos).

Em suma, a sentença de origem rejeitou o pedido de dano moral-existencial formulado pela reclamante. O Juízo de piso fundamentou sua decisão com base no fato de que o cumprimento de jornada de trabalho bastante extensa pela autora ao longo do contrato de trabalho não possui o condão de, por si só, determinar a ocorrência de dano na ordem moral-existencial. Ressaltou, ainda, que a empregada trabalhou voluntariamente por mais de oito anos sem nunca ter feito uso da rescisão contratual direta ou indireta, entendendo que apenas a exigência de prestação de trabalho em horário superior ao inicialmente contratado gerava o direito à reparação na esfera patrimonial.

A reclamante recorreu aduzindo que em processo anterior lhe foram deferidas horas extras; no entanto, tendo em vista o pronunciamento da prescrição, a reparação patrimonial não foi efetuada na sua integralidade.

Ainda, ressaltou que, em face da exaustiva jornada laboral, além de restar pouco tempo para seus compromissos particulares, invocando o direito constitucionalmente garantido ao lazer, ao convívio social com a família, à saúde, à dignidade, dentre outros, as jornadas extensas de trabalho de 12 a 13 horas diárias, com intervalo intrajornada de 30 minutos e uma folga semanal prejudicaram os seus projetos de vida.

Nessa esteira, o Tribunal entendeu que “o trabalho prestado em jornadas que excedem habitualmente o limite legal de duas horas extras diárias, tido como parâmetro tolerável, representa afronta aos direitos fundamentais e aviltamento da trabalhadora, o que autoriza a conclusão de ocorrência de dano *re in ipsa*” (fls. 6-7), porquanto o art. 5º, incisos XIII e XXII, respectivamente, dispõe que:

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

[...]

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Em face de tais preceitos, que compreendem os direitos fundamentais, urge observar que são concreções de valores e normas de caráter principiológico e correspondem a uma decisão jurídico-objetiva de valor adotada pelo texto constitucional.

Decidiu, ainda, o Tribunal, que do princípio da dignidade da pessoa humana, núcleo dos direitos fundamentais em geral, decorre o direito ao livre desenvolvimento da personalidade do trabalhador, nele abarcado o desenvolvimento profissional mencionado no art. 5º, inciso XIII, da Magna Carta, o que exige condições dignas de trabalho e observância dos direitos fundamentais assegurados aos trabalhadores.

Como é cediço, a conduta ora noticiada releva ilicitude praticada pela reclamada, uma vez que converteu o labor extraordinário em ordinário, interferindo indevidamente na esfera existencial da empregada, fato que dispensa demonstração. Seu proceder contraria decisão jurídico-objetiva de valor que emana dos direitos fundamentais do trabalho acima destacados.

Não se perca da memória que as experiências vivenciadas demonstraram, além do sofrimento psíquico e psicológico, a ofensa ao direito fundamental da pessoa humana ao projeto de vida e à convivência na esfera das relações interpessoais, configurando-se, então, o dano existencial.

4.3 Caso de J.

O estudo do presente caso tem como base o texto **Do terror psicológico à perda do sentido da vida**: estudo de caso a respeito do assédio moral e do dano existencial no ambiente de trabalho, elaborado por Fernanda Leite Bião (2010, p. 218-229).

J. foi contratado em 1998 por uma empresa prestadora de serviços de segurança e vigilância, em regime de terceirização, para laborar como vigilante em uma instituição financeira privada (banco).

Assim foi, justamente no ambiente de trabalho bancário, que o empregado J., atuando em nome da empregadora, vivenciou as situações de violência e assédio de cunho moral:

Devido às mudanças de regras internas de funcionamento da respectiva instituição financeira, após a incidência de assaltos que ocorreram em agências do banco situadas em outros Estados, determinou-se que, a fim de assegurar maior segurança àquela organização bancária, os vigilantes teriam de 'fiscalizar' e 'vigiar' o movimento não somente do público externo

como também dos próprios funcionários. (BIÃO, 2010, p. 219-220)

Eu sofri muito [...]. Sofri assédio moral, os funcionários não aceitavam a ordem dos vigilantes, não aceitava[m]. Não poderiam desobedecer às ordens. O gerente ficava transtornado com [sic] o vigilante fazer isso. Ameaças: aquilo não vai [sic] ficar daquele jeito, que eu iria ser mandado embora, que iria passar para o chefe dele. Aquilo foi passando de pessoa a [sic] pessoa, eu passei a ser assediado por quase todos os funcionários da agência. Teve uma gerente uma vez que chegou [a] falar de [sic] mijar na minha boca. (BIÃO, 2010, p. 220)

J. revelou que a situação esposada acima perdurou por muitos meses, e que estava premido entre as ordens dos superiores da instituição financeira e a violência expressada pelos funcionários e colegas de trabalho, ante a insatisfação com o seu comportamento de seguir à risca as normas de segurança do banco.

Diante do contexto, J. estava decidido a comunicar sua demissão. No entanto, com o posterior advento de dois assaltos na agência em que atuava, foi afastado do trabalho por Transtorno de Estresse Pós-Traumático (TEPT). Até a data de publicação do texto de Fernanda Bião, setembro de 2010, a autora informou que J. continuava afastado do trabalho.

Aponte-se, nessa quadra, que a análise da situação de J. evidencia que ao se tornar “escudo humano” entre a administração superior e os funcionários do banco, passa a ser vítima constante de violência psicológica:

Aquilo eles ameaçavam e tinha consequência aquilo, eles ameaçavam, que isso não iria ficar daquele jeito, que eu iria ser mandado embora, que iria passar para o chefe dele. E que [...] aí passava, passava para fulano, passava para cicrano, aquilo foi passando aos poucos de uma pessoa para outra, foi levando tudo. Chegou [a] um ponto [em] que eu passei a ser assediado por todos os funcionários da agência, perseguido. (BIÃO, 2010, p. 222)

E o empregado, ao cogitar pedir demissão, relata que:

Até então, com relação ao trabalho, já trabalhei muito, não tenho tanta questão a reclamar no tanto que eu trabalhei, mas, sim, na parte até onde fui respeitado,

a partir do momento em que eles passaram a não me respeitar, eu caí, caí de produção, não conseguia dormir, não conseguia trabalhar direito, já tinha planos de abandonar o serviço. (BIÃO, 2010, p. 222)

Tendo em vista os assaltos presenciados por J., este narra:

[...] os assaltos não foi [sic] o motivo, os assaltos foram a gota d'água que estava faltando para entornar. Eu estava passando um estresse muito alto, eu dava uma ordem e o pessoal não queria cumprir a ordem. Era muito difícil, eram pessoas mais altas, com cargos mais altos, era muito difícil. (BIÃO, 2010, p. 223)

Pontue-se, ademais, que J. fala sobre os seus projetos de vida, da dedicação para concretizar sua carreira profissional e dos desejos em torno da sua vida pessoal. De como foi percorrer o caminho de conquistas em torno de sua escolha profissional e como tem sido angustiante viver no contexto atual, após os incidentes no ambiente de trabalho e seu afastamento (BIÃO, 2010, p. 226).

Percebe-se que a vida do empregado sofreu uma ruptura e não se reconhece mais na pessoa que foi, no profissional vigilante que desempenhava com esmero as suas atividades laborais e da pessoa que tinha sonhos e projetos juntos aos seus.

Nesse particular, Fernanda Bião (2010, fls. 227), citando Flaviana Soares, sustenta que:

[...] houve, de fato, a título de **dano existencial**, 'um sacrifício nas atividades realizadoras da pessoa, ocasionando uma mudança na relação da pessoa com o que a circunda', ou seja, 'a renúncia involuntária às atividades cotidianas de qualquer gênero, em comprometimento das próprias esferas de desenvolvimento pessoal.'

Por fim, se deflagra ponto nevrálgico da trajetória de J., no qual se entrecruzam seu histórico de rigorosa dedicação ao trabalho de vigilante, as transformações institucionais implementadas na agência bancária e os marcantes episódios que serviram de marco da inesperada e abrupta modificação de todo o seu cotidiano e roteiro de vida, atingindo os projetos e as metas programadas à época, as expectativas e as aspirações cultivadas até então, o relacionamento familiar, profissional e social e a sua autoimagem, autoestima e bem-estar psíquico e psicológico.

Não se pode negar, dessa feita, que, para além do dano moral, adveio um dano à existência do trabalhador.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A evolução da responsabilidade civil é o resultado da conscientização da necessidade de manutenção da integridade da pessoa e da proteção dos interesses materiais e imateriais relativos ao ser humano e ao ambiente que o circunda.

À análise do contexto histórico, tal evolução acentuou-se a partir da Revolução Industrial e das duas Grandes Guerras, ocasiões em que os olhares se voltavam à necessidade de proteção da pessoa e de seus direitos fundamentais.

Flaviana Soares assevera que:

[...] os direitos de personalidade foram importantes para o desenvolvimento da responsabilidade civil, com maior ênfase no tocante a parte que trata dos interesses imateriais da pessoa, pois os mesmos estão assentados na dignidade humana, dão conteúdo à personalidade e, em última análise, constituem a pessoa em seus atributos corpóreos e incorpóreos, tornando-a singular e especial, merecedora de proteção. (SOARES, 2009, p. 151)

Diante do enorme obstáculo legal para enquadrar juridicamente a responsabilidade civil por danos não patrimoniais derivados de ilícitos meramente civis, a partir das décadas de 1970 e 1980, as decisões judiciais começaram a identificar a necessidade de proteção das atividades realizadoras da pessoa, admitindo-se, então, o denominado dano biológico.

Entretanto, em busca da adequada e coerente reparação do dano, em meados de 1999 as mais nobres Cortes italianas proferiram orientação no sentido de acolher a pretensão indenizatória com a simples demonstração dos elementos caracterizadores da responsabilidade civil, quais sejam: a injustiça do dano e a lesão a posição constitucionalmente garantida.

Nessa senda, pela primeira vez, em 7.6.2000 a Suprema Corte italiana (**Sezione Prima Civile**) reconheceu expressamente o direito ao ressarcimento do *danno esistenziale*, consolidando o processo evolutivo de proteção à dignidade da pessoa humana. O dano existencial foi admitido e conceituado como:

[...] aquele que causa uma modificação prejudicial, total ou parcial, permanente ou temporária, seja a uma atividade, seja a um conjunto de atividades que a vítima do dano, normalmente, tinha como incorporado ao seu cotidiano e que, em razão do evento lesivo, precisou suprimir, modificar ou delegar a sua realização. (SOARES, 2009, p. 152)

No mesmo sentido, Márcia Novaes Guedes (2008, p. 128) ilustra que o dano existencial decorre de atos ilícitos que não prejudicam a saúde, tampouco o patrimônio do indivíduo, entretanto, o impedem de continuar a desenvolver atividades antes prazerosas e insertas em sua realização pessoal.

Nesse espeque, Flaviana Soares (2009, p. 153) assevera que:

[...] como os seres humanos vivem em sociedade em que as pessoas possuem outros interesses e vivenciam fatos que, muitas vezes, fogem a seu controle, pode ocorrer uma frustração, eliminação ou mesmo afetação prejudicial, tanto dos projetos quanto da própria cotidianidade da pessoa que experimenta um dano existencial.

Acrescente-se, ainda, que:

[...] o vazio existencial que toma conta da pessoa lesada pode ocasionar a perda do sentido da própria existência, pois há perda de algumas referências, construídas e planejadas no decorrer de sua vida as quais trabalhou para alcançar, como também da plenitude alcançada antes do dano. Quando esses referenciais são, involuntariamente, perdidos ou afetados, a pessoa não é mais a mesma, e o dano sofrido é manifesto e pode alcançar grande magnitude.

Hidemberg Alves Frota subdivide o dano existencial em “dano ao projeto de vida” e “dano à vida de relações”. Conforme alhures elucidado, o primeiro atinge as expectativas de crescimento pessoal, profissional e familiar, recaindo sobre a liberdade da pessoa de escolher o próprio destino.

De outro bordo, o “dano à vida de relações” caracteriza-se, segundo Almeida Neto (2005, p. 36) pela ofensa física ou psíquica a uma pessoa que determina uma dificuldade ou mesmo a impossibilidade do seu relacionamento com terceiros o que causa uma alteração indireta na sua capacidade de obter rendimentos.

Nessa senda, o dano à existência pauta-se em dois princípios específicos da responsabilidade civil, quais sejam: o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da solidariedade.

Vale dizer, ainda, que os danos imateriais ocorrem fundamentalmente da afronta aos direitos de personalidade, cujas espécies são, como, por exemplo, o dano moral, o dano à vida privada, o dano à intimidade, o dano à honra, o dano existencial, dentre outros.

Restou demonstrado, igualmente, que cada uma das espécies referidas acima possui características próprias, bem como autonomia

dentro do gênero “danos imateriais”, razão pela qual merecem tratamento doutrinário e jurisprudencial distintos.

Importa sublinhar, ademais, que no direito brasileiro, o dano existencial, com grande frequência, confunde-se com o dano moral. Isso porque o próprio texto constitucional utilizou a nomenclatura “danos morais” como sinônimo, impreciso e equivocado, de danos extrapatrimoniais.

O dano existencial pode ocorrer em diversas áreas da ciência jurídica, como, exemplificadamente, no direito civil, no direito ambiental e no direito do trabalho.

Muito embora ainda pouco difundido, os nossos Tribunais (em especial o TRT da 4ª Região), iniciaram uma discreta modificação na classificação de dano, reconhecendo haver os danos existenciais em que se inclui o julgado trazido ao presente estudo. Entretanto, tal instituto merece, ainda, grande estudo por parte dos doutrinadores e juristas brasileiros.

No âmbito do direito do trabalho, o dano existencial poderá se manifestar da dispensa injusta, da obrigação de trabalhar em condições desconfortáveis, inseguras e degradantes, do rebaixamento de função, da preterição na ascensão profissional, bem como da perda da paz interior decorrente do assédio sexual ou da vexação e humilhação, dentre outros.

Em tom de conclusão, torna-se primordial abandonar a visão simplista pátria da divisão dos danos, optando-se por uma classificação apta a traduzir as reais necessidades do indivíduo face às constantes mudanças ocorridas, seja com relação à valorização do ser humano, dos estudos mais aprofundados dos direitos fundamentais do homem, ou até mesmo pela conjuntura econômica vivenciada nos dias atuais. Por derradeiro, é possível também que, diante de uma classificação adequada dos danos, o direito brasileiro deixe de conviver com a chamada “indústria dos danos morais”.

6 REFERÊNCIAS

ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Dano Existencial a Tutela da Dignidade da Pessoa Humana. **Revista de Direito Privado**. São Paulo, ano 6, n. 24, out./dez. 2005, p. 21-53.

BARROS, Alice Monteiro de. **Proteção à intimidade do empregado**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial). Breves considerações. **Revista LTr**, São Paulo, v. 73, n. 1, jan. 2009, p. 26-29.

BIÃO, Fernanda Leite. Do terror psicológico à perda do sentido da vida: estudo de caso a respeito do assédio moral e do dano existencial no ambiente de trabalho. **Revista SÍNTESE Trabalhista e Previdenciária**, n. 255, set. 2010, p. 218-229.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade civil no Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

FROTA, Hidemberg Alves da; BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Caderno de Doutrina e Jurisprudência da Ematra XV**. Campinas, v. 6, n. 5, set./out. 2010, p. 167-182.

FROTA, Hidemberg Alves da. **Noções Fundamentais sobre o Dano Existencial**, nov. 2011. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/20349>. Acesso em: 5 jul. 2012.

GUEDES, Márcia Novaes. **Terror psicológico no trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

MARQUES, Christiani. **O contrato de trabalho e a discriminação estética**. São Paulo: LTr, 2002.

MUÇOUÇAH, Renato de Almeida Oliveira. **Assédio moral coletivo nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2011.

NUNES, Rizzato. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2000.

PINTO, Alexandre Guimarães Gavião. Conflitos entre o direito à intimidade e à vida privada e o direito à informação, liberdade de expressão e de comunicação: Possíveis soluções. Utilização indispensável do princípio da proporcionalidade. **Revista de Direito**, n. 74, 2008. Disponível em: http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=7e5b90f8-ba3b-427c-b127-81905e28a7ff&groupId=10136. Acesso em: 10 set. 2012.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, Editora Universidade de São Paulo, 1978.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10. ed. rev. e atual. 3. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 23. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.