

A TUTELA JURÍDICA DA EXISTÊNCIA NO DIREITO DO TRABALHO

Adalberto Martins*

Felipe Fernandes Pinheiro**

Resumo: A tutela da existência, entendida como a forma própria de ser do homem a partir de relação consigo mesmo e da convivência com os outros, foi consagrada no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, que assenta na dignidade da pessoa humana o fundamento da sociedade e do Estado, cujos efeitos irradiam por todo o ordenamento jurídico brasileiro. A partir disso, o presente artigo tem como objetivo analisar o dano existencial nas relações de trabalho, que abrange a frustração ao projeto de vida ou da vida social dos trabalhadores, em violação a seus direitos fundamentais e personalíssimos, bem como sua fundamentação legal no âmbito do direito do trabalho.

Palavras-Chave: Existência; Dignidade da pessoa humana; Direitos fundamentais; Dano existencial; Direito do trabalho.

LEGAL PROTECTION OF EXISTENCE IN LABOR LAW

Abstract: The protection of existence, known as the human being's own way of living by the comprehension of himself and common life with others, was established in Article 1, item III, of the Brazilian Constitution, based on human dignity, which is the foundation of society and the own State, and its effects

* Professor-doutor da Faculdade de Direito da PUC-SP (Graduação, Mestrado e Doutorado). Pós-doutor pela Universidade Nacional de Córdoba. Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

** Advogado. Graduado em direito pela PUC-SP. Especialista em direito e processo do trabalho pela FGV-SP. Mestrando em direito do trabalho na PUC-SP.

radiate throughout the Brazilian legal system. From that premise, this article aims to analyze the existential damage in labor relations, which includes the frustration to any of worker's life project or social relations, in violation of their fundamental and the right to personality, as well as its legal ground in labor law.

Keywords: Existence; Human dignity; Fundamental rights; Existential damage; Labor law

1. INTRODUÇÃO



capacidade racional inata à espécie humana faz com que todos sejam, por natureza, livres para decidir o sentido da própria existência. Realmente é um mistério transcendente o fato de a evolução ter agraciado a humanidade com habilidades tão peculiares, distintas de tudo aquilo que se encontra no mundo da natureza. Disso resulta que os seres humanos são dotados naturalmente da capacidade de projetar sua existência em busca de um propósito. Vale dizer, “todos os homens querem não algo que possam *vir a ter*, mas algo que possam *vir a fazer*, ou melhor, algo que possam *vir a ser* na vida¹”. Pois é assim que as possibilidades da existência humana se realizam através do mistério da superação do tempo em direção ao futuro.

Diante disso, é papel do Estado conciliar a convivência social com as expectativas pessoais de cada um para a autorrealização, desafio viabilizado mediante a tutela da liberdade existencial humana por meio da proteção à dignidade da pessoa humana, sustentáculo irrevogável do ordenamento jurídico brasileiro. Quanto a isso, nota-se que o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988 alça a dignidade humana como fundamento da República e de toda a sociedade, indicando que a

¹ Cf. THOREAU, Henry David. *Walden*. Tradução e notas de Alexandre Barbosa de Souza. São Paulo. Edipro, 2018. p. 26.

sistemática jurídica brasileira resguarda o direito de todos a uma existência digna.

Nesse cenário de proteção jurídica ao existencialismo, o presente artigo tem como objetivo analisar o tratamento empregado à existência no âmbito do direito do trabalho por meio da tutela do dano existencial, bem como discorrer sobre seu fundamento jurídico. A relevância do tema e o papel institucional do direito do trabalho motivaram o presente estudo, que se baseou em pesquisa doutrinária e jurisprudencial, explorando o conteúdo de doutrinas de direito do trabalho, direito constitucional e direitos humanos, além de artigos científicos dedicados ao tema. A análise foi complementada por obras jurídico-filosóficas e análise da jurisprudência atual do Tribunal Superior do Trabalho.

No tópico inicial, será abordada a forma como o ordenamento jurídico brasileiro trata o existencialismo, além de breve evolução histórica ao tratamento jurídico empregado à dignidade da pessoa humana. Em seguida, será abordado o dano existencial, desde sua origem na doutrina italiana até suas classificações atuais no direito brasileiro, aprofundando o instituto em suas esferas de proteção à vida social e ao projeto de vida. O terceiro tópico será dedicado ao estudo do dano existencial no âmbito do direito do trabalho, versando sobre os direitos existenciais dos trabalhadores e formas de reparação. No quarto tópico será discutida a fundamentação jurídica do dano existencial e possibilidade de efetivação nas relações de trabalho. Por fim, o último item será dedicado às considerações finais, onde serão retomados os principais pontos do trabalho e o levantamento final sobre a subsistência do dano existencial na seara justabralhista.

2. A EXISTÊNCIA NA SISTEMÁTICA JURÍDICA BRASILEIRA

O complexo da existência humana não se resume aos bens materiais acumulados ao longo da vida. Não é admissível que um ser naturalmente sociável e singularmente racional se contente com “haveres” em detrimento da projeção das possibilidades do ser. A condição humana requer o reconhecimento de que os indivíduos são responsáveis por suas escolhas e capazes de autodeterminar seu futuro. Afinal, “o homem é, antes de mais nada, aquilo que se projeta num futuro, e que tem a consciência de estar se projetando no futuro²”.

Contudo, a liberdade existencial de cada um torna árdua a tarefa de precisar o sentido da existência de forma genérica, que poderia ser bem compreendida como o modo de ser próprio do homem a partir de relação consigo mesmo e com os outros³. Mas como seres naturalmente sociáveis e fadados a viver em conjunto, faz-se necessário estabelecer parâmetros mínimos para a existência em comum.

Foi com o final da Segunda Guerra Mundial, após verificar as atrocidades que os homens seriam capazes de cometer e os perigos do relativismo total no âmbito jurídico e filosófico que a comunidade internacional se mobilizou por um pacto que reconhecesse o caráter central dos direitos humanos, amparado na dignidade da pessoa humana, valor universal e absoluto que reconhece o ser humano como um fim em si mesmo, acima de qualquer precificação e dotado de valor intangível⁴. Ora, se o ser humano é naturalmente um animal social e tem a racionalidade como uma capacidade inata, pela qual a combinação de ambos os impede de viver sem atribuir valor às coisas, a individualidade racional do homem é um valor que deve ser respeitado e alçado

² Cf. SARTE, Jean-Paul. O existencialismo é um humanismo. Tradução de Rita Correia Guedes. Disponível em http://stoa.usp.br/alexccarneiro/files/-1/4529/sartre_existencialismo_humanismo.pdf. Acesso em 16.jul.2020.

³ Cf. ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. 5ª Ed. São Paulo. Martins Fontes, 2007. pp. 398-402.

⁴ Cf. KANT, I. A fundamentação da Metafísica dos Costumes. Lisboa, Portugal. Edições 70, 2011. p. 82.

à posição de fonte de todos os demais valores⁵. Com isso, se passou a reconhecer que o cerne da existência de todos os indivíduos consiste na dignidade da pessoa humana.

A recondução da dignidade humana como referencial ético, perdido durante a Segunda Guerra Mundial, foi consolidado com a Carta das Nações Unidas de 1945⁶, que em seu artigo 1º estabelece como meta perpétua para a comunidade internacional a cooperação, dentre outros, no engajamento ao respeito dos direitos humanos. No mesmo sentido preceitua a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948⁷, cujo artigo 1º reconhece que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”.

Contudo, a transição da dignidade humana do campo filosófico para o jurídico veio com a Lei Fundamental Alemã de 1949⁸, que dispõe no artigo 1º que “a dignidade da pessoa humana é intocável. Observá-la e protegê-la é dever de todos os poderes estatais”. A partir de então, diversas nações passaram a admitir a dignidade humana como sustentáculo de suas Leis

⁵ Cf. REALE, Miguel. Fundamentos do direito. 4ª Ed. São Paulo. Migalhas, 2014. p. 368.

⁶ Cf. PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 13ª Edição. São Paulo. Saraiva, 2012. p. 184

⁷ O espírito da Declaração foi influenciado, dentre outros, pelo humanismo integral de Jacques Maritain, que enxergava a importância do espírito humano e da imortalidade da alma, atribuindo à dignidade humana o caráter de valor transcendente. Em sua teoria, Maritain afirma que os direitos humanos transcendem a ordem positiva, de modo que sua origem deve ser encontrada na própria natureza humana. Sendo assim, a ideia de dignidade humana tem caráter supraestatal, de forma que a norma jurídica jamais poderá contrariar a natureza do ser, o que faz dos direitos humanos um conceito ultra-temporal. Cf. DE CICCIO, Cláudio. Jacques Maritain. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/153/edicao-1/jacques-maritain>. Acesso em 23/06/2020.

⁸ Cf. MENDES, Gilmar Ferreira. A dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988 e sua aplicação pelo Supremo Tribunal Federal. Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 6, no. 2, jul./dez. 2013. p. 85.

Fundamentais. Foi assim na Constituição portuguesa de 1976, “baseada na dignidade da pessoa humana” e na Constituição espanhola de 1978, que fundamenta a ordem pública e a paz social na dignidade da pessoa⁹.

No Brasil, essa noção foi assegurada constitucionalmente no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, que consagrou a dignidade humana como um dos fundamentos do Estado brasileiro. Isto significa que o Estado existe em função do ser humano e que este, considerado como um fim em si mesmo, jamais poderá ser tratado como instrumento para nenhuma atividade estatal¹⁰. Vale dizer, os direitos fundamentais contemplados na Constituição representam, cada um deles, a incidência do princípio universal da dignidade humana. Como bem indica Maria Helena Diniz, “o respeito à dignidade da pessoa humana é o cerne de todo ordenamento jurídico¹¹”.

A dignidade humana é compreendida em duas dimensões, uma interna e inviolável, que se constitui no valor intrínseco que é cada ser humano; e outra externa, constituída do complexo de direitos e deveres que asseguram aos indivíduos condições existenciais mínimas que possibilitam o desenvolvimento subjetivo de cada um¹². Sendo assim, o princípio da dignidade da pessoa humana produz efeitos sempre que forem observados os direitos fundamentais e os direitos da personalidade¹³. Enquanto os primeiros se destinam à proteção da dignidade

⁹ Cf. LOPEZ, Teresa Ancona. Dano existencial. *Revista dos Tribunais* | vol. 57/2014 | p. 287 - 302 | Jan - Mar / 2014. *Doutrinas Essenciais de Dano Moral* | vol. 1/2015 | p. 1037 - 1053 | Jul / 2015. p. 2.

¹⁰ Cf. MENDES, Gilmar Ferreira. *Op. cit.* p. 89.

¹¹ Cf. DINIZ, Maria Helena. Proteção jurídica da existencialidade. *Revista Eletrônica Direito e Sociedade. Canoas. V. 8, nº 2, 2020.* p. 189.

¹² Cf. BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial.* 1ª Edição. Belo Horizonte. Editora Fórum, 2012. pp. 61-62.

¹³ Cf. ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Dano existencial: a tutela da dignidade da pessoa humana. *Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 24/2005* | p. 21 - 53 | Out - Dez / 2005. p. 23.

humana¹⁴, os direitos personalíssimos se ocupam da integridade do conjunto de atributos físicos, intelectuais e morais de cada indivíduo¹⁵. Disso se extrai que os interesses existenciais das pessoas – e, portanto, sua dignidade – dependem do respeito aos direitos fundamentais e aos da personalidade.

Nesse complexo de direitos, especificamente quanto aos fundamentais, trata-se de proteção poliédrica dos direitos da pessoa natural contra o Estado, envolvendo os direitos e garantias individuais, os direitos econômicos, sociais e culturais, e os direitos à fraternidade e solidariedade¹⁶. Já os direitos da personalidade tutelam os mesmos bens imateriais dos seres humanos, mas com o viés da proteção particular, impedindo a violação por outros indivíduos¹⁷. Os direitos ora referidos são aqueles encontrados nos artigos 5º e 6º da Constituição Federal que, dentre outros, tutelam o direito à vida, à igualdade, à liberdade, ao trabalho e ao lazer, além de três outras passagens no artigo 226, que relaciona o planejamento familiar à dignidade humana, artigo 227, que versa sobre a dignidade nos cuidados com crianças e idosos e artigo 230, que tutela a linha de inserção social dos idosos como forma de efetivação da dignidade humana.

Em relação ao trabalho, a dignidade se consolida não apenas com a possibilidade de exercer uma atividade produtiva, que, como se sabe, é essencial para a socialização da pessoa e para lhe prover subsistência¹⁸, mas também ao garantir que o trabalhador possa fruir das horas de lazer e dos direitos sociais assegurados constitucionalmente. Por meio do exercício desses

¹⁴ Cf. ARAUJO, Luiz Alberto David; JUNIOR, Vidal Serrano Nunes. Curso de direito constitucional. 17ª edição, São Paulo: Verbatim, 2013. p. 153.

¹⁵ Cf. DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil. 27ª Edição. São Paulo. Saraiva, 2013. pp. 91-92.

¹⁶ Cf. ARAUJO, Luiz Alberto David; JUNIOR, Vidal Serrano Nunes. Op. cit. p. 153.

¹⁷ Cf. ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Op. cit. p. 24.

¹⁸ Cf. MAIOR, Jorge Luiz Souto. Do direito à desconexão do trabalho. Disponível em https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho..pdf. pp. 2-3. Acesso em 20.jul.2020.

direitos, além de trabalhar, os indivíduos gozam da faculdade de buscar aquilo que lhes dá sentido, de desempenhar atividades que permitam o desenvolvimento de suas aptidões, gozar do ócio, aproveitar a brevidade do tempo sozinho ou com a família e exercer as demais atividades de lazer, tudo isso em prol de uma existência digna.

Eventual violação a algum desses direitos implica violação ao patrimônio do ser humano, universalidade jurídica que em sentido amplo é formado tanto pelos bens estritamente materiais, isto é, o conjunto de bens economicamente úteis à disposição da pessoa¹⁹ e cujo valor pode ser aferido de imediato, quanto pelo conteúdo imaterial, formado, como apontado, por cada um dos direitos que, ao serem exercidos, representam a incidência da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, o sistema jurídico brasileiro reconhece, além do dano patrimonial *stricto sensu*, três espécies de danos imateriais, sendo eles os danos morais *stricto sensu*, os biológicos (estéticos) e os existenciais²⁰. Sendo assim, desde que haja uma conduta (comissiva ou omissiva) lícita ou ilícita, a ocorrência de um dano (patrimonial ou extrapatrimonial em suas três esferas) e o nexo de causalidade entre ação e dano, há o dever do agente em indenizar o lesado.

3. O DANO EXISTENCIAL

O dano existencial tem sua origem vinculada ao direito italiano. Antes da Constituição de 1948, a interpretação amplamente predominante era de que o Código Civil italiano de 1942 previa apenas duas espécies de dano indenizável em favor de pessoa natural, sendo eles o dano patrimonial, quando o ato doloso ou culposo causava prejuízo econômico direto ou redução

¹⁹ Cf. DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil. 27ª Edição. São Paulo. Saraiva, 2013. p. 84.

²⁰ Cf. MOLINA, André Araújo. Dano existencial por jornada de trabalho excessiva: critérios objetivos (horizontais e verticais) de configuração. Revista dos Tribunais. vol. 164/2015|Jul-Ago/2015. p. 17.

da capacidade laborativa da pessoa; e danos não patrimoniais, quando afetada a esfera psíquica do sujeito, desde que o ato indenizável decorresse de conduta tipificada na lei penal, ou se enquadrasse em alguma das hipóteses específicas previstas no Código Civil, restritas ao dano processual em função de prejuízo causado por ofensa proferida no curso de um processo judicial; dano decorrente de atos dolosos ou culposos dos magistrados no exercício da função; detenções injustas; e por violação de dados pessoais²¹.

A partir do novo texto Constitucional, em especial pela leitura do artigo 2º, que trata da inviolabilidade dos direitos individuais e sociais dos seres humanos, os juristas italianos reconheceram a necessidade de ampliar a proteção contra os danos não patrimoniais e passaram a interpretar o Código Civil de 1942 de forma mais extensiva, alegando que o viés restritivo aplicado anteriormente violava o novo texto constitucional. Foi então que, na década de 1960, formou-se uma corrente doutrinária, acolhida pela Corte Constitucional da Itália, pela idealização dos danos existenciais, caracterizados pela violação da existência da pessoa, na medida em que frustrado seu projeto de vida por ato de outrem. A classificação italiana foi acolhida por outras doutrinas, como a francesa, que tratou do *préjudice d'agrément*, a anglo-americana com a *loss of amenities of life* e a portuguesa, com os danos existenciais²². Na América Latina, o tema ganhou relevância principalmente a partir da adoção do conceito pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Gutiérrez Soler vs. Colômbia*²³.

Conceitualmente, o dano existencial consiste em uma

²¹ Cf. ALMEIRA NETO, Amaro Alves de. Op. cit. pp. 28-29.

²² Cf. MOLINA, André Araújo. Op. cit. p. 17.

²³ O caso se refere à responsabilidade do Estado da Colômbia diante do tratamento atribuído a Wilson Gutiérrez Soler, vítima de tortura por um militar da Polícia Nacional. No mérito da discussão, foi abordada a questão do trauma de vítimas sujeitas a violações de integridade física e psíquica e, conseqüentemente, o dano à vida ocasionado. Cf. http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=306&lang=e. Acesso em 22.jul.2020.

espécie de dano imaterial decorrente de lesão que implique a renúncia involuntária da vida social ou dos projetos de vida da vítima. A ideia é que o indivíduo possa programar sua própria vida da forma que lhe convenha, livre da interferência nociva de terceiros. Este dano é caracterizado pelo modal “não-mais-poder-fazer” algo. Para Maria Helena Diniz, a existência humana “dialoga com necessidades materiais e com aspirações transcendentais” capazes de proporcionar a realização pessoal de cada um. O direito de existir implica a liberdade do ser humano para criar seus planos de vida e projetar sua existência no futuro. O que caracteriza o dano à existência é a violação aos direitos fundamentais e de personalidade que ocasione à vítima perda do sentido da vida²⁴. No mesmo sentido, Júlio César Bebbber aponta que “o impacto gerado pelo dano provoca um vazio existencial na pessoa” que tem frustrado, de forma involuntária, seu projeto de vida²⁵. Já Amaro Alves classifica o dano existencial como um dano extrapatrimonial decorrente de violação aos direitos fundamentais que altere de forma danosa a forma de ser ou as atividades desempenhadas pelo indivíduo²⁶.

Como visto, são duas as espécies de prejuízo que integram o complexo do dano existencial. De um lado, há dano ao projeto de vida quando a pessoa vê frustrada sua liberdade de escolher as condições de sua própria existência e dos atributos para sua autorrealização. Isto é, sendo o ser humano livre para projetar sua vida no futuro e direcionar seu projeto de vida como bem entender, qualquer fato que injustamente impeça a realização pessoal será considerado dano existencial²⁷. Maria Helena Diniz explica que o sentido da existência humana implica a convivência com o outro e a projeção da vida futura, de forma que

²⁴ Cf. DINIZ, Maria Helena. Proteção jurídica da existencialidade. Revista Eletrônica Direito e Sociedade. Canoas. V. 8, nº 2, 2020. p. 183.

²⁵ Cf. BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial): breves considerações. Revista LTr, São Paulo, v. 73, n. 1, jan. 2009, p. 28.

²⁶ Cf. ALMEIRA NETO, Amaro Alves de. Op. cit. p. 27.

²⁷ Cf. BEBBER, Júlio César. Op. cit. p. 31.

o projeto de vida envolve questões familiares, profissionais e recreativas sobre os quais o poder de direcionamento não pode ser tolhido da pessoa²⁸. Nota-se que o conceito de projeto de vida está atrelado à noção da transitoriedade da vida e da vulnerabilidade da existência dos homens, reconhecendo que a condição humana impõe a liberdade de autodeterminação para que cada um selecione, dentro dos limites da vida relacional, os atributos necessários para sua realização pessoal.

Já a vida de relação, segundo elemento do dano existencial, diz respeito à sociabilidade humana e o impacto que a exclusão social causa no desenvolvimento pessoal de cada um. Decorre, portanto, de ato que prejudique a vivência da pessoa fora do horário de trabalho, impedindo que se relacione com terceiros e pratique atividades de lazer²⁹. Para Amaro Alves de Almeida Neto, trata-se da ofensa física ou psíquica que impossibilite o desfrute da vida social e das atividades além do trabalho, dificultando que o indivíduo aufera rendimentos³⁰. Vale lembrar que o ser humano é naturalmente um ser sociável, agraciado pela natureza com o dom da fala e destinado, por ela mesma, a viver em conjunto³¹, de forma que depende do outro identificar a si próprio. Sendo assim, pode-se afirmar que o projeto de vida não é possível sem a vida de relação.

Apesar de corresponder a uma espécie de dano extrapatrimonial, o dano existencial não se confunde com o dano moral no sentido estrito, apesar de ambos provocarem lesão imaterial a bem jurídico de terceiro. Isto porque, enquanto o dano moral *stricto sensu* repercute na esfera psicológica da vítima, o dano

²⁸ Cf. DINIZ, Maria Helena. Proteção jurídica da existencialidade. Revista Eletrônica Direito e Sociedade. Canoas. V. 8, nº 2, 2020. pp. 183-184.

²⁹ Cf. MONTARROYOS, Heraldo Elias. O conceito de dano existencial na justiça do trabalho brasileiro: a contribuição hermenêutica do juiz Heidegger. Cadernos do Programa de Pós-Graduação. Direito/UFRGS. Vol. 12. N 1. 2017. p. 322.

³⁰ Cf. ALMEIRA NETO, Amaro Alves de. Op. cit. p. 28.

³¹ Cf. ARISTÓTELES. *Politics*. Tradução de Benjamin Jowett. Batoche Books. Kitchener, 1999. Disponível em <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/mc000010.pdf>. Acesso em 27.jul.2020.

existencial implica violações sociológicas que impactam negativamente em sua vida social e afetiva³². O primeiro está relacionado ao íntimo da pessoa, quando a lesão aos direitos fundamentais ou de personalidade lesionam sua esfera subjetiva; ao passo que o segundo impacta no campo exterior, na dinâmica do tempo e espaço da vítima³³. A distinção entre ambos é que o dano moral no sentido estrito se restringe à miséria da alma, já o dano existencial tem como singularidade a renúncia a uma atividade concreta³⁴; implica, como dito, um “não-mais-poder-fazer”.

O dano existencial também não se confunde com o dano biológico, pois aquele é válido ainda que não decorra de violação à integridade física ou psíquica da vítima³⁵. Quanto ao dano material, a diferença é nítida, já que o dano existencial transcende o prejuízo econômico. Ainda que se analise na ótica da perda de uma chance, espécie que se configura entre o dano material e o extrapatrimonial, ambos não se confundem na medida em que a perda de uma chance aborda o dano causado a partir da frustração de uma expectativa de ganho quantificável por um juízo de probabilidade, ao passo que no dano existencial, a vítima tem suprimida a oportunidade de desempenhar determinada atividade, sendo que esta não é quantificável nem mesmo por aproximação, devendo ser arbitrada. Jorge Boucinhas e Rúbia Alvarenga ilustram bem a diferença entre as figuras com a hipótese de um maratonista que, liderando uma prova com ampla vantagem é impedido de concluí-la por intervenção ilegal de terceiro e acaba não só perdendo a competição, como também ficando impossibilitado de correr pelo resto da vida. Em relação ao prêmio que seria vencido, verifica-se a perda de uma chance. Em relação à impossibilidade de competir pelo resto da vida,

³² Cf. MONTARROYOS, Heraldo Elias. Op. cit. p. 322.

³³ Cf. ALMEIRA NETO, Amaro Alves de. Op. cit. p. 33.

³⁴ Cf. LORA, Ilse Marcelina Bernardi. O dano existencial no direito do trabalho. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. V. 2. 22 Edição. Setembro/2013. p. 21.

³⁵ Cf. ALMEIRA NETO, Amaro Alves de. Op. cit. p. 33.

verifica-se o dano existencial³⁶.

Conclui-se com isso que o dano existencial é uma categoria jurídica autônoma, espécie de dano extrapatrimonial, que decorre da renúncia involuntária de atividades da vida social ou do projeto de vida da pessoa que lhe ocasione perda das expectativas de vida ou até mesmo a perda do sentido da própria existência.

4. O DANO EXISTENCIAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

No âmbito do direito do trabalho, o dano existencial pode advir de qualquer ato patronal ilícito que impossibilite a convivência social do empregado por meio de atividades sociais ou familiares; ou que frustre seus projetos de vida, cuja realização é fundamental para a satisfação pessoal e até mesmo profissional³⁷. Na primeira hipótese, trata-se de violação à vida de relação; já a segunda aborda a problemática do dano ao projeto de vida. Maurício Godinho Delgado afirma que o dano existencial se refere à “lesão ao tempo razoável e proporcional de disponibilidade pessoal, familiar e social inerente a toda pessoa humana, inclusive o empregado, resultante da exacerbada e ilegal duração do trabalho no contrato empregatício, em limites gravemente acima dos permitidos pela ordem jurídica, praticada de maneira repetida, contínua e por longo período de tempo”³⁸. Os Tribunais trabalhistas vêm repetindo este entendimento e afirmando que o dano existencial decorre de sobrejornada habitualmente excessiva que afete a vida de relação do empregado ou que o impeça de concretizar seu direito de autorrealização mediante a projeção

³⁶ Cf. BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; DE ALVARENGA, Rúbia Zanothelli. O dano existencial e o direito do trabalho. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. V. 2. 22 Edição. Setembro/2013. p. 47.

³⁷ Id. 2013. p. 26.

³⁸ Cf. DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 15ª Edição. LTR. São Paulo, 2016. pp. 727-728.

de sua vida no futuro, sendo oportuno destacar as seguintes ementas de julgados:

RECURSO DE REVISTA. DANO EXISTENCIAL. PRESUPPOSTOS. SUJEIÇÃO DO EMPREGADO A JORNADA DE TRABALHO EXTENUANTE. JORNADAS ALTERNADAS. 1. A doutrina, ainda em construção, tende a conceituar o dano existencial como o dano à realização do projeto de vida em prejuízo à vida de relações. O dano existencial, pois, não se identifica com o dano moral. 2. O Direito brasileiro comporta uma visão mais ampla do dano existencial, na perspectiva do art. 186 do Código Civil, segundo o qual *"aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito"*. A norma em apreço, além do dano moral, comporta reparabilidade de qualquer outro dano imaterial causado a outrem, inclusive o dano existencial, que pode ser causado pelo empregador ao empregado, na esfera do Direito do Trabalho, em caso de lesão de direito de que derive prejuízo demonstrado à vida de relações. 3. A sobrejornada habitual e excessiva, exigida pelo empregador, em tese, tipifica dano existencial, desde que em situações extremas em que haja demonstração inequívoca do comprometimento da vida de relação. (TST, Recurso de Revista nº 154-80.2013.5.04.0016. 4ª Turma. Relator: João Oreste Dalazen. Publicado em 31.03.2015).

RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO EXISTENCIAL. JORNADA DE TRABALHO EXCESSIVA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. O dano existencial é espécie do gênero dano imaterial que corresponde às lesões que comprometem a liberdade de escolha do indivíduo, impossibilitando-o de realizar um conjunto de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas e familiares; ou de desenvolver seus projetos de vida no âmbito social e no pessoal. Todo ser humano tem direito de projetar seu futuro e de realizar escolhas com vistas à sua autorrealização, bem como de fruir da vida de relações (isto é, de desfrutar de relações interpessoais e de atividades prazerosas extralaborais). O dano existencial caracteriza-se justamente pelo tolimento da autodeterminação do indivíduo, inviabilizando a convivência social e frustrando seu projeto de vida. Isso posto, tenho que a sujeição habitual do trabalhador à jornada exaustiva implica interferência

em sua esfera existencial e violação da dignidade e dos direitos fundamentais do mesmo (como ao limite de jornada, à saúde e ao lazer, nos termos dos artigos 6º e 7º, XIII da Constituição Federal), ensejando a caracterização do dano existencial. (TST, Recurso de Revista nº 491-82.2012.5.04.0023. 3ª Turma. Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte. Publicado em 29.09.2017).

Parece evidente que a violação das normas sobre limitação de jornada e outras que favorecem a desconexão do trabalho é uma das causas do dano existencial no âmbito das relações de trabalho. Não é à toa que a limitação da jornada de trabalho, bem como outros direitos antecedidos pela noção de dignidade humana, são reconhecidamente conquistas sociais e figuram como postulados basilares da Constituição da República. Vale destacar que seu artigo 7º trata expressamente da limitação do tempo de trabalho, impondo o direito fundamental à jornada de oito horas, no inciso XIII; jornada de seis horas para trabalho realizado em turno ininterrupto de revezamento, no inciso XIV; direito ao descanso semanal remunerado, no inciso XV; férias anuais, no inciso XVII; licença maternidade e paternidade, nos incisos XVIII e XIX. Essa ampla regulamentação não pode ser fragilizada, sob pena de violação ao princípio do não retrocesso social, positivado no *caput* do artigo mencionado.

Nesse sentido, são situações meramente exemplificativas passíveis de condenação por dano existencial o trabalho escravo ou análogo à escravidão; a conduta patronal de exigir jornada de trabalho habitualmente extensa além dos limites legais; o trabalho habitual em finais de semana; supressão habitual das férias anuais; o sobreaviso excessivo, dentre outros atos do empregador que dificultem ou impeçam que o empregado execute livremente sua rotina social fora do horário de trabalho, como a interação com a família e amigos, ou, no longo prazo, frustre os projetos de vida que o trabalhador propôs para si mesmo.

Também se pode falar em dano existencial nas hipóteses de assédio moral no trabalho, conduta capaz de desconstruir a humanidade do indivíduo, o fazendo perder a confiança em suas

qualidades pessoais, sentir-se esgotado, traumatizado e cujas consequências comprometem a saúde física e mental do trabalhador, afetando sua sociabilidade e apreço pela vida. Da mesma forma, o terror psicológico no ambiente de trabalho; o assédio sexual; o desenvolvimento de Lesões por Esforço Repetitivo (LER) e Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho (DORT) decorrentes da atividade laborativa, que impedem que a pessoa desempenhe atividades profissionais, bem como atividades simples do cotidiano, sejam as relacionadas ao lazer, como prática de instrumentos, ou até mesmo relacionadas à higienização pessoal; assim como demais lesões que afetem a saúde do trabalhador e, conseqüentemente, seu modo de vida dentro e fora do trabalho. Evidentemente, a configuração do dano existencial, em qualquer hipótese, depende da análise das particularidades do caso concreto.

Contudo, não apenas violações repetitivas são capazes de ensejar a reparação por dano à existência. Em algumas hipóteses, um ato único do empregador pode ser suficientemente grave para causar dano à vida de relação ou ao projeto de vida do trabalhador. A título ilustrativo e meramente exemplificativo, vislumbra-se a hipótese de um empregado que foi compelido a finalizar uma atividade não urgente e executável por um colega de trabalho, em determinado dia, e acaba, com isso, perdendo a formatura ou casamento de um filho³⁹, o velório de algum familiar ou outro evento fundamental na vida de qualquer ser humano. Hipóteses de acidentes de trabalho que ocasionem lesões irreparáveis também são passíveis de dano existencial, a depender do caso concreto, variando de acordo com os *hobbies* e pretensões de vida de cada pessoa.

Como visto, são inúmeras as situações que podem acarretar dano existencial por iniciativa patronal ao empregado. Nota-se que a conduta deve ser duradoura o suficiente para que

³⁹ Cf. BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; DE ALVARENGA, Rúbia Zanotelli. Op. cit. p. 29.

comprometa a vida social do trabalhador ou frustre seu projeto de vida. No caso de dano imediato, este deve ser grave o suficiente para ocasionar dano à existência do trabalhador.

Questão controvertida diz respeito a prova do dano existencial. No Tribunal Superior do Trabalho, a jurisprudência ainda não está consolidada, mas vem se estabelecendo no sentido de que em algumas situações o dano existencial é presumível, como no caso de jornadas de trabalho extenuantes por longo período, ou desrespeito às normas referentes às férias e descansos semanais. O entendimento é de que a violação reiterada desses direitos agride princípios constitucionais estruturantes do próprio Estado Democrático de Direito e da dignidade da pessoa humana, sendo capazes de limitar a vida social do trabalhador, bem como prejudicar seus projetos futuros, causando dano “*in re ipsa*”. Nesse sentido, o que deve ser provado é a jornada de trabalho excessiva ou a violação recorrente das normas garantidoras de descansos, já que essa violação, por si só, causa dano existencial, cumprindo destacar as seguintes ementas de julgados:

B) RECURSO DE REVISTA. RITO SUMARÍSSIMO. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. DANO EXISTENCIAL. PRESTAÇÃO EXCESSIVA, CONTÍNUA E DESARRAZOADA DE HORAS EXTRAS. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. O excesso de jornada extraordinária, para muito além das duas horas previstas na Constituição e na CLT, cumprido de forma habitual e por longo período, tipifica, em tese, o dano existencial, por configurar manifesto comprometimento do tempo útil de disponibilidade que todo indivíduo livre, inclusive o empregado, ostenta para usufruir de suas atividades pessoais, familiares e sociais. A esse respeito é preciso compreender o sentido da ordem jurídica criada no País em cinco de outubro de 1988 (CF/88). É que a Constituição da República determinou a instauração, no Brasil, de um Estado Democrático de Direito (art. 1º da CF), composto, segundo a doutrina, de um tripé conceitual: a pessoa humana, com sua dignidade; a sociedade política, necessariamente democrática e inclusiva; e a sociedade civil, também necessariamente democrática e inclusiva

(Constituição da República e Direitos Fundamentais – dignidade da pessoa humana, justiça social e Direito do Trabalho . 3ª ed. São Paulo: LTr, 2015, Capítulo II). (...) (TST, Recurso de Revista nº 1607-89.2015.5.06.0144. 3ª Turma. Relator: Maurício Godinho Delgado. Publicação em 26.06.2020).

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. JORNADA EXCESSIVA. 1.2. A submissão à jornada excessiva ocasiona dano existencial, em que a conduta da empresa limita a vida pessoal do empregado, inibindo-o do convívio social e familiar, além de impedir o investimento de seu tempo em reciclagem profissional e estudos. 1.3. Assim, uma vez vislumbrada a jornada exaustiva, como no caso destes autos, a reparação do dano não depende de comprovação dos transtornos sofridos pela parte, pois trata-se de dano " *in re ipsa* ", ou seja, deriva da própria natureza do fato gravoso. 1.4. Impõe-se o restabelecimento da sentença que condenou a reclamada ao pagamento de indenização no importe de 1/3 do valor bruto apurado a título de horas extras. Recurso de revista conhecido e provido. (TST, Recurso de Revista nº 2461-17.2010.5.12.0007. 2ª Turma. Relatora: Delaide Miranda Arantes. Publicação em 25.10.2019).

O entendimento parece acertado, na medida em que a dignidade humana é precedida pela ideia de autonomia, que implica a liberdade do indivíduo para definir sua própria vida. A imposição de jornada excessiva implica o tolhimento da autodeterminação do indivíduo e, por consequência, na sua liberdade para viver socialmente, gozar de lazer, cultura, atividades esportivas e projetar seus planos de vida no futuro, de forma que, neste caso específico, o dano existencial prescinde de prova. Ainda que o dano existencial se distinga do moral *stricto sensu* em razão de implicar a renúncia de uma atividade concreta, não há como se provar objetivamente a renúncia a algo que, em função do trabalho excessivo imposto por ato patronal, o empregado sequer teve tempo e disposição para planejar. Portanto, a impossibilidade de convivência social e o prejuízo ao projeto de vida são presumíveis nesses casos, bastando que se prove a exigência patronal de trabalho excessivo ou violação às normas de descanso.

Segundo Flaviana Rampazzo Soares, as alterações normais no cotidiano do empregado, entendidas como as atividades

comuns, não precisam ser provadas, bastando que se prove o ato deflagrador das consequências, que são presumíveis. Já as alterações específicas, que se referem às particularidades da vida do trabalhador, não podem ser presumidas e, neste caso, devem ser provadas⁴⁰. Quanto ao primeiro caso, se enquadram as violações referentes ao excesso de trabalho, como as decorrentes de jornada excessiva, falta de gozo regular das férias, trabalhos em finais de semana, sobreaviso recorrente, dentre outros da mesma natureza e que impliquem em prejuízos à saúde. Já no caso das alterações específicas, pode-se incluir as hipóteses do dano causado por ato único, como a perda de uma solenidade importante.

Vale repetir que a análise sobre a incidência do dano existencial requer estudo detalhado do caso concreto, já que a justiça se faz nas particularidades. Ora, não cabe ao direito definir o que dá significado à vida de cada um, nem obrigar que as pessoas tenham projetos de vida ou convívio social, e nem mesmo que o trabalhador se desconecte do trabalho. Contudo, é papel do direito garantir os meios necessários para que cada indivíduo possa gozar do livre arbítrio que lhe é natural e escolher, sem coação, seu próprio destino.

A indenização será medida de acordo com a extensão do dano, levando em consideração a natureza jurídica do bem tutelado, a intensidade do sofrimento e possibilidade de superação, os reflexos pessoais e sociais causados pelo dano, bem como a extensão, duração e condições da ofensa, o grau de dolo e culpa do autor, a ocorrência de retratação espontânea e esforço para minimizar o dano, o perdão da vítima, a situação econômica das partes envolvidas e o grau de publicidade da ofensa, conforme previsto no artigo 223-G da CLT. O valor fixado deverá observar o grau de ofensa e os limites estabelecidos pelo §1º do mesmo dispositivo legal, ficando limitado a cinquenta vezes o valor do último salário contratual do ofendido.

⁴⁰ Cf. SOARES, Flaviana Rampazzo. Responsabilidade civil por dano existencial. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. pp. 146-147.

5. FUNDAMENTAÇÃO DO DANO EXISTENCIAL NO DIREITO DO TRABALHO

A possibilidade de reparação dos danos imateriais, ao menos de forma precisa e não duvidosa, decorre da Constituição Federal de 1988. Antes desse marco regulatório, o artigo 159 do Código Civil de 1916 previa que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”. À imprecisão do dispositivo se aplicava a máxima *ubi lex non distinguit, neque interpres distinguere potest* (“onde a lei não distingue, não pode também o intérprete distinguir”), reconhecendo-se a possibilidade de reparar tanto o dano material quanto o imaterial⁴¹.

Com a promulgação da atual Constituição da República, a tutela do dano imaterial foi contemplada inequivocamente e de forma autônoma no artigo 5º, incisos V e X, que, respectivamente, assegura o direito de resposta e a correspondente indenização material, moral ou à imagem; e tutela a intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assegurando reparação por dano material ou moral decorrentes de sua violação. Garantiu-se, com isso, a independência do dano moral em relação ao dano material e até mesmo a possibilidade de cumulação.

Apesar de a terminologia utilizada pelo texto constitucional tratar do “dano moral”, foi consagrada a possibilidade de reparação de qualquer espécie de dano imaterial, que deve ser compreendido como dano moral *lato sensu*, pois interpretação contrária implicaria privilegiar o dano moral *stricto sensu* em detrimento das demais espécies de dano imaterial. Além disso, se todo dano material é reparável, o mesmo tratamento jurídico deve ser atribuído ao dano imaterial, sendo certo que, como

⁴¹ Cf. MARTINS, Adalberto. Manual didático de direito do trabalho. 6ª Edição. São Paulo. Malheiros Editores, 2019. pp. 331-332.

antes demonstrado, o patrimônio do ser humano é formado tanto por bens patrimoniais como, principalmente, pelos extrapatrimoniais⁴². Nesse sentido aponta o artigo 1º, inciso III, que trata a dignidade da pessoa humana como fundamento da República.

No ordenamento jurídico brasileiro, não há norma específica que trate da reparação do dano existencial, contudo, os dispositivos constitucionais supramencionados, sem dúvida, resguardam a possibilidade de indenização decorrente de qualquer violação à existência de alguém. O Código Civil, aplicável subsidiariamente ao Direito do Trabalho, conforme artigo 8º da CLT, oferece sustentação legal para o dano existencial, mediante interpretação extensiva de alguns de seus dispositivos, a fim de que se possa atingir o objetivo pretendido pela Constituição Federal.

Nesse sentido, o artigo 12 do Código Civil trata da possibilidade de fazer cessar lesão ou ameaça a direitos da personalidade, bem como reclamar, além de perdas e danos, outras sanções previstas em lei, de onde se depreende a possibilidade de reparação extrapatrimonial para violações a direitos personalíssimos, estes fundados na imaterialidade do patrimônio humano. Da mesma forma, o artigo 186 do Código Civil consagra que o ato ilícito decorre de ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência que viole direito de outrem, ainda que exclusivamente moral, o qual, complementado com a disposição do artigo 927, deve ser reparado. Já o artigo 948 prevê que a indenização por homicídio abrange, além das despesas com tratamento da vítima, funeral e alimentos, outras reparações que se exijam; enquanto o 949 determina que qualquer lesão ou ofensa à saúde implicará o direito à indenização ao ofendido, quer na reparação das despesas materiais decorrentes do tratamento, além de algum outro prejuízo sofrido.

No âmbito constitucional, além dos artigos 1º, inciso II e 5º, incisos V e X, já indicados, destaca-se o artigo 6º, que trata

⁴² Cf. ALMEIRA NETO, Amaro Alves de. Op. cit. p. 22.

dos direitos sociais, dentre eles o direito à educação, saúde e lazer; o artigo 205, que trata da educação como “direito de todos e dever do Estado e da família, devendo ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”; artigo 215, segundo o qual é garantido a todos o pleno exercício dos direitos culturais; artigo 170, que atribui à ordem econômica a finalidade de assegurar a todos uma existência digna; além do direito à convivência social e familiar assegurada nos artigos 226, que considera a família como a base da sociedade, 227, sobre o dever da família assegurar ao jovem a convivência familiar e comunitária e 230, que determina o dever da família de assistir os idosos, todos eles amparados no princípio da dignidade da pessoa humana; do direito à saúde, previsto no artigo 196, do qual certamente a vida social e a autodeterminação para projetar a própria existência fazem parte; e ao meio ambiente equilibrado, previsto no artigo 225, do qual o meio ambiente de trabalho faz parte.

As normas que versam sobre a limitação da jornada de trabalho e períodos de descanso também auxiliam na consolidação da ideia de que a existência ultrapassa o tempo dedicado ao trabalho. Nesse sentido, aponta-se os incisos XIII, XV, XVII e XXII do artigo 7º da Constituição Federal que demonstram preocupação com a integridade física e psíquica do trabalhador, além de serem normas fundamentais para a existência digna da pessoa humana. Na CLT, vale apontar os dispositivos constantes no Capítulo II, artigos 57 ao 75, que trata das regras sobre duração do trabalho, envolvendo tanto matérias sobre regulação da jornada de trabalho, como dos períodos de descanso. Atenção especial ao artigo 59, que limita as horas extraordinárias de trabalho a duas horas diárias, extrapoláveis apenas em casos excepcionais, conforme artigo 61. Destaca-se também os intervalos interjornadas de, no mínimo, 11 horas, conforme artigo 66 e as regras referentes ao intervalo intrajornada no artigo 71. O

mesmo se diz a respeito do artigo 130, que trata das férias anuais e da Súmula 428 do TST, que aborda a questão dos empregados submetidos à dinâmica do sobreaviso e tutela o direito à desconexão.

Com o advento da Lei 13.467/2017 e a inclusão do Título II-A à CLT, o dano extrapatrimonial passou a ser contemplado no sistema jurídico trabalhista, sendo que o artigo 223-A da CLT determina que “aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho apenas os dispositivos deste Título” e discrimina, no artigo 223-C, que o rol de bens extrapatrimoniais indenizáveis são: a honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física. Contudo, esse rol de direitos abordados pela CLT não pode ser taxativo, na medida em que o §2º do artigo 5º da Constituição da República certifica que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Por óbvio, o enunciado constitucional não poderia ser limitado pelas normas trazidas no diploma consolidado, de forma que os bens ali tutelados são meramente exemplificativos⁴³.

Portanto, uma vez verificado ato ilícito, comissivo ou omissivo, que cause dano à vida social ou ao projeto de vida de um trabalhador, desde que presente o nexos causal entre ambos, cabe ao violador o dever de reparar o dano existencial causado, cujo fundamento se sustenta no amplo rol de direitos constitucionais e infraconstitucionais apontados.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A existência humana é entendida como a forma de ser do homem no mundo a partir do reconhecimento de si próprio pela

⁴³ Cf. MARTINS, Adalberto. Op. cit. p. 343.

convivência com o outro. Portanto, o patrimônio dos indivíduos não se resume aos bens materiais acumulados ao longo da vida e é formado, principalmente, pelas experiências e conquistas imateriais adquiridas no decorrer da transitoriedade do tempo de cada um.

Contudo, não cabe à lei definir o sentido da existência de cada um. O papel do direito é proporcionar condições existenciais mínimas para que as pessoas tenham a possibilidade de descobrir aquilo que lhes dá significado. Por esta razão, o ordenamento jurídico brasileiro é fundado na dignidade da pessoa humana, noção basilar que reconhece o ser humano como um valor absoluto por sua natureza racional e capacidade de autodeterminação.

A dignidade da pessoa humana incide toda vez que são honrados os direitos fundamentais e personalíssimos de cada indivíduo. Eventual violação a qualquer um desses valores constitucionais inalienáveis implica o dever de reparação dos prejuízos causados à vítima, sejam decorrentes de dano material ou imaterial.

Na esfera de proteção do patrimônio humano, o ordenamento jurídico nacional tutela o dano material e imaterial, sendo este integrado pelas espécies do dano moral *stricto sensu*, dano biológico (estético) e dano existencial. O dano à existência decorre de lesão que implique a renúncia involuntária da vida social ou dos projetos de vida da vítima, impedindo que ela possa se autodeterminar e definir seu próprio destino sem nenhuma espécie de coação ilícita de terceiros. Trata-se de espécie autônoma de dano extrapatrimonial caracterizado pelo modal “não-mais-poder-fazer”.

No âmbito do direito do trabalho, o dano existencial merece atenção especial, já que advém de ato patronal ilícito que inviabilize a convivência social do empregado ou impeça a concretização de seus projetos de vida. A depender da análise do caso concreto, a lesão à existência deverá ser reparada na medida

em que haja violação reiterada das normas que limitam a jornada trabalho e outras que favorecem a desconexão e tutelem a saúde dos empregados, além de atos únicos, desde que graves o suficiente para refletir real violação ao direito existencial da vítima.

Sendo assim, uma vez que se verifiquem os requisitos aptos a ensejar a responsabilidade civil, há o dever de indenizar o prejuízo causado à vítima, nos limites do artigo 223-G da CLT. O instituto estudado goza de ampla fundamentação constitucional e infraconstitucional, destacando, dentre inúmeros, o artigo 5º, inciso V e X, da Constituição da República, que admitem a reparação por dano material e moral no sentido lato e, portanto, o dano existencial. A proteção jurídica oferecida à existência não poderia ser outra, na medida em que o artigo 1º, inciso III, da Constituição alçou a dignidade humana ao posto de fundamento da República, da sociedade e do Estado de Direito, não se podendo tolerar nenhum ato que comprometa a existência digna de alguma pessoa.



7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. 5ª Edição. São Paulo. Martins Fontes, 2007.
- ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. Dano existencial: a tutela da dignidade da pessoa humana. Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 24/2005 | p. 21 - 53 | Out - Dez / 2005.
- ARAUJO, Luiz Alberto David; JUNIOR, Vidal Serrano Nunes. Curso de direito constitucional. 17ª edição, São Paulo: Verbatim, 2013.
- ARISTÓTELES. *Politics*. Tradução de Benjamin Jowett. Batoche Books. Kitchener, 1999. Disponível em

- <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/mc000010.pdf>. Acesso em 27.jul.2020.
- BARROSO, Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. 1ª Edição. Belo Horizonte. Editora Fórum, 2012.
- BEBBER, Júlio César. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial): breves considerações. Revista LTr, São Paulo, v. 73, n. 1, jan. 2009, pp. 26-29.
- BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; DE ALVARENGA, Rúbia Zanotelli. O dano existencial e o direito do trabalho. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. V. 2. 22 Edição. Setembro/2013. pp. 24-50.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 154-80.2013.5.04.0016. 4ª Turma. Relator: João Oreste Dalazen. Publicado em 31.03.2015. Disponível em <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/ca9411ba002977b1a1e7a0f1e20f3e32>. Acesso em 28.07.2020.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 491-82.2012.5.04.0023. 3ª Turma. Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte. Publicado em 29.09.2017. Disponível em <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/656f10254ebe849359b98d2462b52689>. Acesso em 28.07.2020.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 2461-17.2010.5.12.0007. 2ª Turma. Relatora: Delaide Miranda Arantes. Publicação em 25.10.2019. Disponível em <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/f61902e92e1c0805948beb169307ff4e>. Acesso em 28.07.2020.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 1607-89.2015.5.06.0144. 3ª Turma. Relator: Maurício

- Godinho Delgado. Publicação em 26.06.2020. Disponível em <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/48774a996baae4281ebffa96056c24e>. Acesso em 28.07.2020.
- CIDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Technical Data*: Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Disponível em http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=306&lang=e. Acesso em 22.jul.2020.
- DE CICCIO, Cláudio. Jacques Maritain. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/ver-bete/153/edicao-1/jacques-maritain>. Acesso em 23.jun.2020.
- DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 15ª Edição. LTR. São Paulo, 2016.
- DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil. 27ª Edição. São Paulo. Saraiva, 2013.
- _____. Proteção jurídica da existencialidade. Revista Eletrônica Direito e Sociedade. Canoas. V. 8, nº 2, 2020. pp. 181-191.
- KANT, I. A fundamentação da Metafísica dos Costumes. Lisboa, Portugal. Edições 70, 2011.
- LOPEZ, Teresa Ancona. Dano existencial. Revista dos Tribunais | vol. 57/2014 | p. 287 - 302 | Jan - Mar / 2014. Doutrinas Essenciais de Dano Moral | vol. 1/2015 | p. 1037 - 1053 | Jul / 2015.
- LORA, Ilse Marcelina Bernardi. O dano existencial no direito do trabalho. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do

- Trabalho do Paraná. V. 2. 22 Edição. Setembro/2013. pp. 8-24.
- MAIOR, Jorge Luiz Souto. Do direito à desconexão do trabalho. Disponível em https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho..pdf. pp. 2-3. Acesso em 20.jul.2020.
- MARTINS, Adalberto. Manual didático de direito do trabalho. 6ª Edição. São Paulo. Malheiros Editores, 2019.
- MENDES, Gilmar Ferreira. A dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988 e sua aplicação pelo Supremo Tribunal Federal. Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 6, no. 2, jul./dez. 2013.
- MOLINA, André Araújo. Dano existencial por jornada de trabalho excessiva – critérios objetivos (horizontais e verticais) de configuração. Revista dos Tribunais. vol. 164/2015|p. 15 - 43|Jul - Ago/2015/DTR\2015\13253.
- MONTARROYOS, Heraldo Elias. O conceito de dano existencial na justiça do trabalho brasileiro: a contribuição hermenêutica do juiz Heidegger. Cadernos do Programa de Pós-Graduação. Direito/UFRGS. Vol. 12. N 1. 2017. pp. 321-348.
- PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 13ª Edição. São Paulo. Saraiva, 2012.
- REALE, Miguel. Fundamentos do direito. 4ª Ed. São Paulo. Migalhas, 2014.
- SARTE, Jean-Paul. O existencialismo é um humanismo. Tradução de Rita Correia Guedes. Disponível em http://stoa.usp.br/alexccarneiro/files/-1/4529/sartre_existencialismo_humanismo.pdf. Acesso em 16.jul.2020.
- SOARES, Flaviana Rampazzo. Responsabilidade civil por dano existencial. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- THOREAU, Henry David. Walden. Tradução de notas de Alexandre Barbosa de Souza. São Paulo. Edipro, 2018.