

O DANO EXISTENCIAL DECORRENTE DA PRÁTICA HABITUAL DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS¹

*Luana Lane Sales de Oliveira Neto²
Vinicius de Assis³*

Resumo: O presente artigo tem como objeto de estudo o instituto do dano existencial, que teve sua fonte no sistema jurídico italiano e apresenta crescente expansão no ordenamento normativo nacional, dada sua compatibilidade com os vários ramos do direito, especialmente no que diz respeito à tutela exercida pelo Direito do Trabalho. Em que pese a vasta regulamentação existente que visa a proteção do empregado, principalmente no que se refere à duração da jornada de trabalho, como sabido, no atual contexto histórico, mostra-se mais frequente a prática das horas extras pelo trabalhador. Ocorre que com o transcorrer do tempo, em consequência a habitualidade da conduta, contatou-se significativo dano ao empregado, que passou a abrir mão de projetos pessoais, bem como do convívio de âmbito social e familiar. Como consequência, surgiu intenso debate jurídico sobre a nova realidade das relações de emprego, que encontrou no instituto do dano existencial mecanismo de reparação, tendo em vista o significativo prejuízo aos projetos de vida e à vida de relações.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Dano Extrapatrimonial. Dano Existencial.

Abstract: This article focuses on the Institute's existential damage, which comes from the Italian legal system. The damage is also growing in the national legal system because of its similarity/easy flow with the various branches/divisions of law. It is also growing because the Labour Law protects supervision. Although there are many existing regulation/laws for protection employees, especially historical protection of regular working day hours, workers tend to work more overtime. Over time, working overtime has become more of a habit/regular behavior, and this has resulted in major damages for the employee. The employee has given up personal projects, some of his/her social life, and his/her family life. (Employee is making personal sacrifices) As a result, there was intense discussion/debate about what the new reality/new daily conduct has become in this employment relationship. According to the “Existential Repair Mechanism Damage Institute”, there is significant damage/hurt/loss to the employee’s personal projects and life relationships.

Key-word: Civil responsibility. Extrapatrimonial damage. Existential damage.

¹Artigo desenvolvido como trabalho de conclusão de curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da Faculdade Católica de Rondônia - FCR.

² Graduação em Direito pela Universidade Luterana do Brasil (2011). Pós-graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade Católica de Rondônia (2016). Pós-graduanda em Direito Administrativo pela Faculdade CERS (2019). Advogada. E-mail: adv.luanalane@hotmail.com.

³ Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI; Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR); Professor do Curso de Graduação em Direito da Faculdade Católica de Rondônia (FCR); Advogado. Orientador do presente trabalho acadêmico. E-mail: vinicius.assis@fcr.edu.br.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica tem como objeto de estudo o dano existencial nas relações de trabalho, especificadamente no que diz respeito à prática habitual das horas extraordinárias pelo empregado, bem como das consequências dela advindas.

De conhecimento comum que no decorrer da história da humanidade houve a alteração no modo de tratar as relações de emprego. Destaca-se que citadas relações, no passado distante, não tinham regulamentação, baseando-se quase que exclusivamente nos costumes e demandas impostas pela sociedade.

Gradativamente referidos vínculos de trabalho foram regulamentados e passaram a ter requisitos mínimos, dada à importância que têm para o homem.

Ocorre que não basta a simples regulamentação dos direitos trabalhistas, mas sim sua eficácia perante os trabalhadores, maiores beneficiários da legislação laboral. Reveste-se o tema de crescente reflexão na comunidade jurídica, tendo em vista a importância social que apresenta, especialmente na seara trabalhista.

Na atualidade, mostra-se crescente a necessidade do empregado manter-se presente no ambiente laboral, inclusive, com a prática habitual das horas extraordinárias. Não raras vezes, as jornadas de trabalho se tornam exorbitantes e desgastantes para o trabalhador, de modo a ultrapassar o âmbito da relação emprego e atingir a vida privada.

Cumprir esclarecer que a habitualidade das horas extras, muitas vezes, pode acarretar danos de ordem pessoal, com a frustração dos projetos de vida do trabalhador e representar significativo obstáculo ao convívio familiar e social.

Nesse diapasão, em aprimoramento ao instituto da responsabilidade civil, surgiu na doutrina a discussão sobre a possibilidade de reparação decorrente do dano existencial, objeto principal do presente estudo científico. Do qual, passa-se a realizar as pertinentes considerações nos tópicos seguintes.

O trabalho científico proposto se desenvolveu através da pesquisa bibliográfica, explicativa, teórica e de pesquisa de campo, na seara do Direito do Trabalho, do Direito Constitucional e do Direito Civil no que diz respeito ao instituto do dano existencial.

Para tanto, o método na fase de investigação foi o dedutivo. Imprescindível esclarecer na oportunidade que o raciocínio dedutivo se apresenta como meio para explicar a tutela jurídica do instituto do dano existencial, bem como as consequências acarretadas em sua ocorrência, a partir do estudo de doutrinas e publicações que cercam o tema. Para alcançar a

finalidade, foi utilizada a leitura das obras com a posterior análise crítica e o fichamento do material de estudo obtido no desenvolvimento do trabalho de conclusão.

1. DA EVOLUÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

É de conhecimento notório que no decorrer da história da humanidade houve a alteração no modo de tratar as relações de emprego. Assim, o vínculo empregatício, que no passado distante, não tinha regulamentação normativa, baseava-se quase que exclusivamente nos costumes e demandas impostas pelo mercado.

Ressalta-se que gradativamente as relações de trabalho foram regulamentadas e apresentaram evolução no transcorrer do tempo, estipulando-se seus requisitos mínimos no que se refere à remuneração, à duração da jornada de trabalho, à segurança, ao ambiente de trabalho, dentre outros aspectos.

Porém, não basta apenas a regulamentação dos direitos trabalhistas, mas sim sua eficácia perante os trabalhadores, já que são estes os principais destinatários da norma. Portanto, reveste-se o tema de crescente reflexão na comunidade jurídica nacional e internacional, tendo em vista a importância que apresenta no contexto social, notadamente por ter relação direta com o princípio da dignidade da pessoa humana.

Como sabido, as relações de emprego sofrem as mais diversas influências, a depender de cada época. Atualmente, talvez, vivencie-se o ápice da globalização, com a economia em escala mundial, o avançado progresso tecnológico nas mais diversas áreas e a gradual concorrência do mercado.

Faz-se imprescindível compreender que alterações de contexto histórico, cultural, econômico e social acarretam consequências nas mais diversas áreas, especialmente na maneira de se relacionar dos indivíduos.

Segundo a ilustre doutrinadora Flaviana Rampazzo Soares, as ofensas aos interesses das pessoas se apresentam maior, em razão da contínua evolução da sociedade, trata-se, pois, da resposta negativa perante o almejado avanço tecnológico, vejamos:

A responsabilidade civil não deve estar dissociada da relação existente entre a pessoa humana e suas vicissitudes, a pessoa humana e seu contexto histórico, cultural, econômico e social. Dentro desse contexto, é possível assegurar que a responsabilidade civil evoluiu, principalmente, em razão de determinados acontecimentos históricos relevantes, como a revolução industrial e as duas grandes guerras mundiais. A probabilidade de ofensas aos interesses das pessoas, antes da “grande era do maquinismo”, era menor, pois não existia o manancial de

danos que, em momento posterior, apresentou-se à sociedade, basicamente, em razão de sua contínua evolução: os bônus dos avanços tecnológicos representaram o ônus de uma maior chance de incidentes e de maior gravidade e alcance das lesões. (SOARES, 2009, p. 23)

Da análise do transcrito acima, é possível concluir que todo marco relevante de natureza histórica, cultural, econômica e social, trata-se de mola propulsora na evolução das relações, especialmente no que diz respeito a responsabilidade civil, conseqüentemente, de âmbito trabalhista, dada sua essência, que tem no homem sua razão de ser.

Foi, porém, a convivência com todos os problemas relacionados pela excessiva valorização das máquinas e da economia capitalista, tais como as mutilações decorrentes dos acidentes de trabalho e o próprio trabalho operário sob condições atroz, que fez com que, com o passar do tempo, os olhares se voltassem à necessidade de proteção da pessoa. A evolução da responsabilidade civil, assim, é resultado da reflexão a respeito das conseqüências decorrentes da complexidade das máquinas, do exercício de atividades perigosas, tais como as atividades nucleares, por exemplo, das novas tecnologias, da globalização e da massificação e maior interdependência nas relações de qualquer espécie; elementos esses que aproximaram todos e projetaram não só os aspectos positivos, mas também os negativos, de uma órbita local para mundial. (SOARES, 2009, p. 24)

Não há como negar o fato de que a Constituição Federal de 1988 representou verdadeiro marco na história do Brasil. Isso porque simboliza a mudança almejada pelo povo brasileiro, assim, denominada “Constituição Cidadã” por conter em seu texto diversos princípios basilares, em evidente revolução ao contexto histórico vivido anteriormente, no período ditatorial, tratando-se de verdadeiro meio para a obtenção da alteração no cenário social, político e jurídico da nação.

Para levar a efeito citada revolução, o legislador constituinte originário fez inserir ao texto legal constitucional inúmeros princípios, tanto de natureza individual quanto social.

Contém do preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil, o seguinte:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. (CRFB/1988)

Percebe-se que desde o introito, o texto legal é expresso quanto ao objetivo de assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais do cidadão, elencando-os como de valores supremos.

Continuamente, logo no artigo 1º do texto constitucional vigente, fez inserir cinco fundamentos da República Federativa do Brasil, dentre eles, pode-se ressaltar a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. (CRFB/1988, art. 1º, incs. III e IV).

2. DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE

De acordo com a Constituição da República Federativa do Brasil a tutela constitucional do direito do trabalho se encontra inserida no rol de direitos sociais, de modo que compõe a segunda geração dos direitos fundamentais. Assim, no dizer de Kátia Magalhães Arruda, em referência a Maria José Farinas Dulce, trata-se de “código de justiça do mundo moderno”, que tem substrato nos preceitos da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da igualdade e da solidariedade.

Desse modo, ainda que seja de suma importância o estudo da teoria de citados direitos, certo é que advieram e conseqüentemente devem reverberar na primordialidade da subsunção da norma ao caso concreto, com o escopo de resolver conflitos, de igual forma, satisfazer necessidades e carências humanas que, não raras vezes, resultam de diferentes processos e lutas sociais.

É o que se conclui da ensinança de Kátia Magalhães de Arruda, conforme abaixo:

Os direitos sociais, nos quais os trabalhistas estão inseridos, compõem a segunda geração dos direitos fundamentais, que são, nas palavras de Maria José Farinas Dulce, da Universidade de Madrid, “o código de justiça do mundo moderno”, baseados nos valores da dignidade humana, da liberdade, da igualdade, da solidariedade e embora a teorização sobre tais direitos seja de extrema necessidade para o aprofundamento dos conceitos filosóficos, todos surgiram e continuam a surgir com uma vocação prática: resolver conflitos e satisfazer necessidades e carências humanas que, muitas vezes, resultam de diferentes processos e lutas sociais. Este é o grande conflito do Direito Trabalhista, vez que sua efetivação não ocorre com uma simples *omissão do Estado*, como acontece com os direitos de liberdade que compõem a primeira geração de direitos fundamentais, ao contrário, exige-se uma *atuação do Estado*, ora através de legislação aplicada, ora através de decisões judiciais e principalmente da definição de políticas públicas que envolvam o econômico e o social. (ARRUDA, 2009, p. 39; grifo no original)

Percebe-se, portanto, que os mecanismos de atuação criados pelo Estado, com o objetivo de tutelar o valor do trabalho humano, constitui um dos principais elementos da dignidade da pessoa humana, que tem no ser humano, através do trabalho, sua razão de ser e fazer a diferença perante a sociedade, sem que para isso precise mitigar direitos individuais.

A experiência demonstra a pertinência da observação. O âmbito laboral, em razão de suas particularidades, em especial a subordinação jurídica do empregado, é propício à chamada horizontalização dos direitos fundamentais, ou seja, à aplicação desses direitos a relações entre particulares. Como consequência imediata da celebração do contrato de trabalho, surge para o empregador os poderes de organização, fiscalização e disciplina do trabalho, que encontram fundamento no art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, segundo o qual empregador é “a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.”(grifos acrescidos). Consequência do poder diretivo assegurado ao empregador é a sujeição do empregado, que assume dependência hierárquica perante o empregador. Há, portanto, manifesta assimetria de poder, circunstância que pode fomentar a exacerbação das faculdades próprias dos poderes de direção e disciplinar enfiados nas mãos do empregador, afetando, dentre outros, os direitos da personalidade do trabalhador. (LORA, 2013, p. 16)

Apesar da posição superior de hierarquia do empregador em relação ao empregado, certo que o poder de direção inerente ao mencionado vínculo (de trabalho) não pode ser mecanismo de afronta aos direitos fundamentais. Assim, não é forçoso afirmar que o princípio da dignidade humana é mecanismo essencial do ordenamento jurídico vigente e tem como escopo tutelar, garantir e vedar atos contrários ao seu ideal.

Da análise da Constituição Federal, verifica-se que inexistente a expressão “princípio de proteção ao trabalho” ou semelhante, embora referida garantia esteja inserida do contexto do sistema de normas ora vigente, que tem no trabalho um dos mecanismos de direito social fundamental.

Especificadamente do art. 6º, da CRFB, o legislador constituinte expressamente elencou o trabalho como direito social fundamental, portanto, tem-se evidente sua importância no cenário jurídico nacional, tratando-se de instrumento para levar a efeito a dignidade da pessoa humana.

Com a intenção de reafirmar os objetivos e fundamentos inicialmente manifestos pelo legislador, consta do artigo 6º, da Constituição Federal de 1988, rol taxativo, do qual é possível extrair que “*são direitos sociais* a educação, a saúde, a alimentação, *o trabalho*, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”. (grifou-se)

Depreende-se, portanto, do ora afirmado que o trabalho, classificado como direito social fundamental, tem como finalidade dignificar o homem e não o contrário, tratando-se, dessa forma, de verdadeiro objeto do exercício da dignidade humana.

No aspecto do Direito Constitucional positivo, observa-se que não há uma expressão escrita do “princípio de proteção ao trabalho”, embora faça parte do

conjunto de normas que garantem o direito ao trabalho, tais como sua definição como direito social (art. 6º); a contextualização de sua valorização tanto em nível de princípio fundamental (art.1º, inciso IV), como econômico (art. 170); a disposição de que a ordem social tem como base o primado do trabalho (art. 193), o que conduz a um princípio maior e mais amplo, que acaba por fundamentar todas as normas aqui explicitadas, servindo de “mandamento nuclear de um sistema”, qual seja, o princípio da *dignidade da pessoa humana já citado*. (ARRUDA, 2009, p. 40; grifo no original)

Tem-se o trabalho, certamente, como um dos mais importantes elementos da vida, visto que na medida em que o indivíduo produz algo acaba não apenas por se realizar como pessoa, mas também contribui para o desenvolvimento da sociedade como um todo. É, portanto, a possibilidade de fazer a diferença entre seus pares.

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 de convivência social. Apesar da sua ligação com a noção de filantropia, a solidariedade passou a ter um conteúdo “sociológico”, ou mais corretamente, uma base “científica”, a partir do final do século XIX, principalmente a partir dos estudos de Émile Durkheim, o qual avaliou a solidariedade sob dois aspectos: *o primeiro, denominado de solidariedade mecânica, relacionado ao compartilhamento de pontos de vista (por exemplo, de valores e cresças religiosas) e o segundo, chamado de solidariedade orgânica, consubstanciado na divisão do trabalho e suas implicações, e que implica uma espécie de renúncia a determinadas benesses individuais em benefício da coletividade*. [...] A solidariedade, porém, não equivale à caridade: não é ato unilateral e altruísta, é uma construção interativa, mediante desempenho coletivo, em que todos os indivíduos são considerados, aceitando as suas diversidades e praticando atos ou determinando a prática de atos no sentido de que essa diferença não sirva para discriminar ou excluir, e sim para crescer e dar unidade à sociedade. (SOARES, 2009, p. 55-57; grifou-se)

Deve-se ater ao fato de que cada um tem uma função perante a sociedade, algum tipo de talento que se executa para crescer, cooperar e interagir, todos estes aspectos decorrentes da finalidade de existência do homem como ser unitário e social, ou seja, não apenas do ser, mas também da existência conjunta e inter-relacionada.

Destarte, o ser humano tanto tem características comuns com os seus pares, como possui características peculiares que lhe tornam único, um ser capaz de “reconhecer no outro um igual, usar a linguagem, dialogar, e, ainda, principalmente, na sua vocação pra o amor, como a entrega para outrem”. Ele não é mero “objeto”, é uma parte pertencente a uma coletividade, a um “conjunto de dignidades” cujo sentido é reforçado na existência conjunta e inter-relacionada, em permanente cooperação e correlação. O ser humano, nas palavras de Camparato, é um “ser histórico”, ou seja, é alguém talhado pela experiência com as marcas do passado próprio e da sua espécie, é alguém que tem a capacidade de agir, de interagir, de raciocinar, de comunicar, de questionar, e de utilizar esse aprendizado de erros e acertos anteriores na tarefa de evoluir e de satisfazer os seus interesses, de desenvolver

habilidades e de trabalhar visando a tornar sua existência mais fácil e prazerosa, exercendo “preferências valorativas” e, para tanto, foi capaz de criar preceitos, conforme a sua escala de valores para reger a vida em comunidade. (SOARES, 2009, p. 52-53)

Assim, mostra-se imprescindível a garantia de condições dignas de trabalho, de modo a proteger o trabalhador, para que não sofra prejuízos de ordem moral e física. Desta feita, a fixação de requisitos mínimos de segurança, higiene, saúde, ambiente, duração de jornada etc., mostra-se indispensável na busca da dignidade da pessoa humana do trabalhador.

A proteção ao trabalho implica condições dignas de trabalho, o que deflui de ambientes saudáveis, nos padrões exigidos pelas normas de higiene e segurança do trabalho, além de pactos relativamente harmônicos, ou pelo menos, equilibrados, sob pena de o *princípio fundamental da dignidade da pessoa humana* restar absolutamente inerte em face de sua dissonância com a realidade social. (ARRUDA, 2009, p. 41; grifo no original)

Segundo a ensinamento de Flaviana Rampazzo Soares, direitos de personalidade:

São as condutas que afetam os direitos da personalidade as que mais causam danos de natureza extrapatrimonial, pois afetam o equilíbrio da pessoa, atingindo a sua essência e, em última análise, a sua dignidade, tornando conveniente a atuação da responsabilidade civil para cessar a desarmonia ocasionada pelo ofensor. Os interesses ligados à existência da pessoa estão intimamente relacionados aos direitos fundamentais e, conseqüentemente, aos direitos da personalidade. Da ampla tutela dos mesmos, resulta a valorização de todas as atividades que a pessoa realiza ou pode realizar, pois tais atividades são capazes de fazer com o que o indivíduo atinja a felicidade, exercendo, plenamente, todas as suas faculdades físicas e psíquicas, e a felicidade é, em última análise, a razão de ser da existência humana. (SOARES, 2009, p. 37)

“Em síntese, direitos fundamentais são os essenciais à pessoa, ao seu pleno desenvolvimento, e direitos de personalidade são os atributos que compõem a pessoa.” (SOARES, 2009, p. 37)

Enquanto protetores da dignidade da pessoa humana, os direitos da personalidade têm por objeto assegurar os elementos constitutivos da personalidade do ser humano, tomada nos aspectos da integridade física, psíquica, moral e intelectual da pessoa humana. Ademais, são direitos que jamais desaparecem no tempo e nunca se separam do seu titular. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p. 37)

No mesmo sentido se manifesta Ilse Marcelina Bernardi Lora, vejamos:

Os direitos da personalidade representam consequência do reconhecimento da dignidade humana. No ordenamento jurídico brasileiro, sua proteção tem base constitucional, como se observa, exemplificativamente, do teor do art. 5º, da Carta Magna, e também do art. 6º, que assegura, dentre outros, o direito ao trabalho. Tais direitos compreendem núcleo mínimo assegurador da dignidade humana, o que alcança o trabalhador. A intangibilidade da dignidade do ser humano e o disposto nos arts. 12, 186 e 927 do Código Civil legitimam a reparação de danos causados

por ação ou omissão que implique violação dos direitos da personalidade. (LORA, 2013, p. 17)

Percebe-se, desta feita, que os direitos de personalidade são consequência natural do reconhecimento da dignidade da pessoa humana, na defesa dos atributos que compõem a pessoa no seu íntimo, ou seja, a subjetividade do indivíduo.

3. DA REPARABILIDADE DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS

A possibilidade de obter a reparação dos danos extrapatrimoniais surgiu, de forma mais abrangente, a partir da Constituição Federal de 1988, todavia, sob a denominação de dano moral.

A admissão da reparabilidade dos danos extrapatrimoniais somente passou a existir, de forma ampla, a partir da atual Carta Magna, mas sob a denominação de dano moral. No contexto nacional, a exemplo do que se verifica no direito comparado, historicamente doutrina e jurisprudência classificaram o dano injusto indenizável em dano patrimonial – aquele que atinge diretamente o patrimônio suscetível de valoração econômica imediata – e em dano moral – aquele que causa abalo psicológico, emocional, aflição, sensação doloroso ou angústia, a que foi acrescentado, posteriormente, o dano estético como terceira categoria de dano indenizável. (sic) (LORA, 2013, p. 18)

Nos termos do artigo 5º, da CRFB, *“todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”*. De igual modo, estabelece no artigo em comento, nos incisos V e X, que *“é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem”* e 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”*.

Em consonância com o disposto na CRFB, o legislador ordinário reiterou a possibilidade do lesado ter a reparação decorrente do ato ilícito. Assim, nos termos do diploma civil vigente resta indubitável a legitimidade de exigir indenização daquele que age em desacordo com as normas básicas de convivência comum.

Assim, todo *“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. 186, CC/02)

“Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos seus costumes”. (art. 187, CC/02)

Expressa, ainda, a previsão indenizatória decorrente dos danos patrimoniais e dos extrapatrimoniais, com supedâneo no artigo 927, do Código Civil, *in verbis*:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Há que ressaltar que os dispositivos citados acima são aplicáveis ao direito do trabalho, tendo em vista a subsidiariedade do direito comum ao direito do trabalho, com supedâneo no artigo 8º, parágrafo único, da Consolidação das Leis do Trabalho, do qual consta que “o direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste”.

No mesmo sentido segue a doutrina existente quanto a matéria:

O fundamento legal da reparação do dano existencial é encontrado nos arts. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, que consagram o princípio da ressarcibilidade dos danos extrapatrimoniais. O Código Civil também empresta amparo à indenização, consoante se extrai do disposto nos arts. 12, caput, 186 e 927. Tais dispositivos são aplicáveis no âmbito laboral, em razão da previsão contida no art. 8º, parágrafo único, da Consolidação das Leis do Trabalho, que autoriza a aplicação subsidiária do direito comum ao Direito do Trabalho. (LORA, 2013, p. 22)

Da análise, evidente a aplicação das normas de reparação civil no caso de ilícito ocorrido na relação de trabalho e emprego ante a compatibilidade existente entre as normas cíveis e trabalhistas.

4. DA DENOMINAÇÃO DO DANO EXISTENCIAL

Em decorrência da já mencionada natureza fundamental social do trabalho, resta disposto do artigo 7º, incisos XIII e XXII, da CRFB/1988, a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, sendo facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Bem como a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Soma-se, ainda, o disciplinado do artigo 7º, incisos XIV, XV, XVI e XVII, dos quais restam assegurados aos trabalhadores: a) “jornada de seis horas para o trabalho realizado

em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva” (XIV); b) “repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos” (XV); c) “remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal” (XVI); e d) “gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal” (XVII).

Em que pese a vasta regulamentação existente que tem por finalidade maior evitar a realização de horas extras, de modo a possibilitar o descanso do empregado, no atual contexto histórico, mostra-se mais frequente a prática do trabalhador de abrir mão dos projetos pessoais e do convívio de âmbito social e familiar, decorrente da prática habitual das horas extraordinárias, tendo em vista sua incompatibilidade.

Percebe-se como consequência das jornadas exorbitantes que ao trabalhador é imposto o prejuízo das relações pessoais e sociais para privilegiar a vida profissional, o último responsável por garantir tanto o sustento próprio quanto o familiar.

Os estudiosos ao perceberem o elevado ônus que passou a ser imposto ao trabalhador, desbravaram-se na busca de mecanismos de reparação, quando então surgiu o indício do que seria uma nova espécie de responsabilidade civil, baseada nas atividades remuneradas ou não remuneradas do indivíduo, esta relacionada aos interesses diversos da integridade psicofísica, qual seja, o denominado dano existencial.

Assim, começaram a ser traçados os primeiros contornos de uma nova formulação da responsabilidade civil, para incluir tais danos no âmbito de uma categoria intitulada “dano existencial”, baseada nas atividades remuneradas ou não remuneradas da pessoa, referente a interesses diversos da integridade psicofísica, tais como as relações de estudo, sociais, familiares, afetivas, culturais, artísticas, ecológicas, etc., que eram afetadas negativamente por uma conduta lesiva. (SOARES, 2009, p. 43)

Isto posto, reveste-se o presente debate de grande importância, não apenas para o desenvolvimento do instituto que tem por fim mais evidente a reparação através de pecúnia, mas principalmente para servir de meio de informação na busca pela prevenção, a última por certo a mais importante. Simplesmente pelo fato de que mais benéfico para o empregador ter a sua disposição o empregado saudável, realizado e com ânimo de contribuição por maior tempo, soma-se, ainda, os benefícios ao trabalhador que não teria afetada sua saúde psicofísica, o que representaria o aumento da expectativa da vida profissional.

Inicialmente, pode-se explicar o dano existencial como a alteração prejudicial das atividades normais do indivíduo, em especial, as relacionadas ao repouso, ao relaxamento, à

atividade de trabalho e à convivência (familiar e social). Desta feita, é o reconhecimento da inviolabilidade da pessoa e meio de reprovação aos danos que atingem a plenitude psicossomática e existencial do homem.

Trata-se de dano existencial, consistente na alteração das normais atividades do indivíduo, que são, no caso acima referido, o repouso, o relaxamento, a atividade de trabalho, mesmo o domiciliar, classificação essa que decorreu, como visto, do reconhecimento da inviolabilidade da pessoa, e da reprovação aos danos que afetassem a sua plenitude psicossomática e existencial. O dano existencial representa, em medida mais ou menos relevante, uma alteração prejudicial nas relações familiares, sociais, culturais, afetivas, etc. Abrange todo acontecimento que incide, negativamente, sobre o complexo de afazeres da pessoa, sendo suscetível de repercutir-se, de maneira consistente – temporária ou permanente – sobre a sua existência. (SOARES, 2009, p. 44)

Percebe-se que a prática reiterada do alongamento da jornada afeta de modo significativo e negativo o trabalhador, que tem de alterar seu conjunto de atividades normais ou mesmo suprimir algo de seu cotidiano, o que se amolda ao conceito do dano existencial.

No dizer de Flaviana Rampazzo Soares é “*alteração relevante da qualidade de vida*”, ou seja, o “*ter de agir de outra forma*” ou o “*não poder mais fazer como antes*”.

O dano existencial é 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 se modificar em sua forma de realização, ou mesmo suprimir de sua rotina. O dano existencial se consubstancia, como visto, na alteração relevante da qualidade de vida, vale dizer, em um “*ter que agir de outra forma*” ou de um “*não poder mais fazer como antes*” suscetível de repercutir, de maneira consistente, e, quiçá, permanente sobre a existência da pessoa. (SOARES, 2009, p. 44; grifou-se)

O mercado de trabalho, no estágio atual, no qual apresenta significativo avanço tecnológico, evidentemente, na comunicação, mostra-se cada vez mais crescente a necessidade do empregado manter-se no ambiente laboral, seja de maneira física ou virtual. Isso devido principalmente ao imediatismo que se instalou na sociedade, em que tudo deve ser resolvido na hora, mesmo quando no trato de questões não tanto relevantes.

Não raras vezes, a jornada de trabalho se torna mais longa e desgastante, o que causa consequências que ultrapassam o âmbito das relações de emprego e passam a atingir a vida privada do trabalhador.

Nesse diapasão, em aprimoramento ao instituto da responsabilidade civil, surgiu na doutrina a possibilidade de reparação decorrente do dano existencial, que Amaro Almeida

Neto, conceitua como o dano à existência da pessoa, em violação a qualquer um dos direitos fundamentais inerentes à pessoa e tutelados pela Constituição Federal, que altera prejudicialmente o modo de ser do indivíduo ou as atividades por ele executadas, vejamos:

O dano existencial, ou seja, o dano à existência da pessoa, portanto, consiste na violação de qualquer um dos direitos fundamentais da pessoa, tutelados pela Constituição Federal, que causa uma alteração danosa no modo de ser do indivíduo ou nas atividades por ele executadas com vistas ao projeto de vida pessoal, prescindindo de qualquer repercussão financeira ou econômica que do fato da lesão possa decorrer. (ALMEIDA NETO, Amaro Alves. Op. Cit. p.25, *apud*, LORA, 2013, p. 20)

Ademais, faz-se necessário esclarecer que para a caracterização do dano existencial não é elemento essencial a repercussão financeira ou econômica do fato danoso, mas apenas a frustração ao projeto de vida e à vida de relação.

No que se refere ao Direito do Trabalho, a doutrina classifica o dano existencial como o dano à existência do trabalhador que advém da conduta patronal, apto a representar verdadeiro obstáculo ao exercício da faculdade de relacionar e conviver em sociedade, bem como de executar, prosseguir ou recomeçar projetos de vida.

O dano existencial no Direito do Trabalho, também chamado de dano à existência do trabalhador, decorre da conduta patronal que impossibilita o empregado de se relacionar e de conviver em sociedade por meio de atividades recreativas, afetivas, espirituais, culturais, esportivas, sociais e de descanso, que lhe trarão bem-estar físico e psíquico e, por consequência, felicidade; ou que o impede de executar, de prosseguir ou mesmo de recomeçar os seus projetos de vida, que serão, por sua vez, responsáveis pelo seu crescimento ou realização profissional, social e pessoal. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p. 30)

É imprescindível entender que o trabalho não tem por finalidade única o recebimento de dinheiro pelo empregado, mas sim possibilitar a existência digna da pessoa. Desse modo, a importância do trabalho ultrapassa as questões financeiras e atinge o trabalhador no seu íntimo.

Certo que através do trabalho o indivíduo constrói sua identidade, adquire consciência de si e de seu valor perante a sociedade da qual faz parte.

A possibilidade de construir e transformar a realidade própria e da comunidade na qual está inserido, faz com que o trabalhador se estabeleça como sujeito e assim transcenda. Não há que resumir o trabalho ao esforço físico e mental para finalidade específica e limitada a ser estabelecida pelo empregador, mas sim deve ser utilizado como ferramenta destinada a dignificar o homem, em dar sentido à humanidade dele.

Como já afirmava Kant, o ser humano deve ser considerado como um fim, em todas as ações, pois ele “existe como um fim em si mesmo”, e não como mero meio de concretização arbitrária de vontades. Assim, como “a natureza humana existe como fim em si”, não comporta mensuração sob a forma de preço (não admite equivalente), mas sim dignidade (um valor da “disposição de espírito”), razão por que o imperativo prático da vontade humana é: “age de tal maneira que uses a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente, como fim e nunca simplesmente como meio”. (SOARES, 2009, p. 54)

Ainda que o trabalho seja um dos elementos mais gratificantes para a existência digna da pessoa, certo é que não se resume como única forma de obtê-la. Ninguém alcança a realização exclusivamente pelo trabalho, este é apenas um dos pilares que sustentam a existência do indivíduo.

Oportuno colacionar os ensinamentos de Lorena de Mello Rezende Colnago, da qual passa a transcrever:

O homem é um ser social, já dizia Hobbes, por isso parcela de sua dignidade está intrinsecamente relacionada com o tempo potencial de convívio em sociedade – família, amigos e membros da comunidade mais próxima -, ao trabalhar o homem é naturalmente ceifado deste convívio, agregando-se ao mundo ou comunidade do trabalho, que é outra parcela de sua dignidade humana. Assim, para considerar-se completo ele deve ter ao menos em potencial tempo para o trabalho e tempo para a desconexão do trabalho, possibilitando o convívio social extramuros da “fábrica”. Se esse tempo não lhe é concedido, ou seja, se o empregador não respeita o tempo de desconexão concedido legalmente para esse fim, por exemplo, as onze horas interjornada (art. 66 da CLT), ele viola parcela da dignidade humana do trabalhador, afetando aspectos de sua existência, ou coexistência social, daí o chamado dano existencial. (COLNAGO, 2013, p. 56)

Como já dizia Thomas Hobbes, o homem é um ser social. Mas fica a indagação: Por que o homem é um ser social?

Passa-se a explicação. O homem apresenta dependência em relação aos outros para viver, isso pelo simples fato de não ser capaz de produzir/adquirir sozinho tudo o que precisa para a sobrevivência. Todavia, deve-se ater que a necessidade de socialização não se limita a dependência material (para obtenção de produtos e serviços), mas também porque os outros exercem significativa influência na maneira como o indivíduo convive consigo e com o que faz.

Desse modo, a dignidade da pessoa humana está intimamente relacionada com o convívio em sociedade, da qual se encontram incluídos a família, os amigos e os membros da comunidade na qual o indivíduo está inserido.

Ocorre que o tempo despendido com o trabalho naturalmente interrompe o convívio social e familiar, mostrando-se necessária a fixação de tempo máximo para o exercício do

labor. Deverá haver então o equilíbrio entre o trabalho e as relações pessoais, visto que ambas são expressão da dignidade humana, a qual não tem como existir na falta do ofício ou do convívio social e familiar, apenas conjuntamente.

Em observância a mencionada necessidade de interação, pelo legislador pátrio, já restou inserido no sistema jurídico vigente períodos de descanso, os quais representam significativo tempo de desconexão do labor. Por esse motivo deve ser respeitado seu cumprimento, ainda que hoje exista a possibilidade de indenização, isso pelo fato de que a lei tem por objeto maior a proteção à saúde física e psicológica do trabalhador e não a reparação pecuniária, sendo que a última somente nasce com o descumprimento da norma e a comprovação da lesão.

Ao utilizar-se do direito ao lazer, o trabalhador exercer a desconexão. Desconectar deve ser entendido como o desligar-se, ou seja, o direito a desconexão tem por objeto a renovação do empregado, mediante a limitação da jornada de trabalho, ao direito ao descanso, às férias, conseqüente, à redução de riscos de doenças e acidentes do trabalho. Trata-se, na verdade, de medida preventiva, em respeito às normas de saúde, higiene e segurança.

Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho e Rúbia Zanotelli de Alvarenga, afirmam que:

É por meio, ainda, do direito ao lazer, que o trabalhador adquire o direito à desconexão. Tal direito relaciona-se com os direitos fundamentais relativos às normas de saúde, higiene e segurança do trabalho descritas na Constituição Federal quanto à limitação da jornada, ao direito ao descanso, às férias, e à redução de riscos de doenças e acidentes de trabalho (art. 7º, incisos XIII, XV, XVII e XXII, da CF), pois demonstram a preocupação com a incolumidade física e psíquica, bem como com a restauração da energia do trabalhador. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p. 38-39)

De forma sucinta, o dano existencial constitui a ocorrência de eventos que repercutem na esfera da integridade física, moral e psíquica. Trata-se, pois, de dano imaterial que acarreta na vítima, seja parcial ou total, a impossibilidade de exercer, prosseguir ou reconstruir o projeto de vida e a dificuldade de retomar a vida de relação, nesses termos se manifesta Hidemberg Alves da Frota, abaixo:

Deflagrado por eventos que, por vezes, também repercutem no âmbito da integridade física, moral e psíquica, 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). (FROTA, 2013, p. 63 – grifo no original)

Nas relações de trabalho, quanto ao dano existencial decorrente da habitualidade das horas extraordinárias, verifica-se a ocorrência quando é imposto pelo empregador ao empregado volume excessivo de trabalho, em constatada e comprovada impossibilidade do trabalhador de estabelecer a realização de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas, familiares etc., bem como obstáculo ao desenvolvimento aos projetos de vida profissional, social e pessoal.

Os doutrinadores Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho e Rúbia Zanotelli de Alvarenga, no artigo O Dano Existencial e o Direito do Trabalho, assim se manifestaram:

No âmbito das relações de trabalho, verifica-se a existência de dano existencial quando o empregador impõe um volume excessivo de trabalho ao empregado, impossibilitando-o de estabelecer a prática de um conjunto de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas, familiares, etc, ou de desenvolver seus projetos de vida nos âmbitos profissional, social e pessoal. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p. 32)

Não resta compatível com o ideal de trabalho o sacrifício pessoal de privação de anseios, mas deve o labor ser meio de motivação, para tirar do ofício o máximo de realização.

Permitir o contrário do ora defendido é impedir a prática de atos de considerável importância para a realização pessoal, nos mais diversos aspectos, com alteração prejudicial da rotina, com a ocorrência de episódio de profunda angústia, tensão, dificuldade e frustração.

De acordo com as peculiaridades do caso concreto, tais acontecimentos podem ter o condão de impedir a prática de atos de suma importância para a *autorrealização pessoal* (a exemplo do exercício de um trabalho, uma profissão, um ofício, uma atividade ou uma ocupação, bem como da possibilidade de se estabelecer ou manterem vínculos afetivos e de se fundar um núcleo familiar) e tornar facetas do cotidiano que, até então, pareciam triviais ou corriqueiras um momento de profunda angústia, tensão, dificuldade e frustração, como ir e vir, dirigir um automóvel, tomar um ônibus, manter relações sexuais com o marido ou a esposa, o companheiro ou a companheira, deixar os filhos no colégio, ler um livro, entabular uma tertúlia despreziosa com amigos e parentes, andar na rua sem estar em estado de alerta ou entrar em um espaço fechado sem se sentir asfíxiado. (FROTA, 2013, p. 69-70; grifo no original)

É possível afirmar que se encontra presente no dano existencial o aspecto da “potencialidade”, do qual abrange não apenas as atividades que foram pedidas ou comprometidas, mas de igual modo, contempla aquelas que a pessoa poderia desenvolver segundo as regras comuns de experiência. (SOARES, 2009, p. 45)

O dano existencial impede a efetiva integração do trabalhador à sociedade, impedindo o seu pleno desenvolvimento enquanto ser humano. A efetiva utilização de todas as suas potencialidades somente seria possível, com o desfrute de todas as esferas de sua vida, a saber: cultural, afetiva, social, esportiva, recreativa, profissional, artística, entre outras. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p. 38)

De acordo com Flaviana Rampazzo Soares, nos termos da CRFB/1988, qualquer pessoa tem direito à serenidade familiar, à salubridade do ambiente e tranquilidade para o regular desenvolvimento das atividades profissionais, de lazer, culturais, etc. O que demonstra que o dano existencial pode atingir os mais distintos setores da pessoa, por exemplo: a) atividades biológicas de subsistência; b) relações afetivo-familiares; c) relações sociais; d) atividades culturais e religiosas; e) atividades recreativas e outras atividades realizadoras. (SOARES, 2009, p. 47)

4.1. O DANO MORAL E O DANO EXISTENCIAL COMO ESPÉCIES DO GÊNERO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL

A doutrina recente inovou no cenário jurídico, com o surgimento e crescente discussão a respeito do dano existencial, conceito este decorrente do Direito Civil Italiano, que, em tese, trata-se do melhoramento do instituto da responsabilidade civil.

Assim, verifica-se da expressiva corrente doutrinária que se forma que o dano existencial surgiu para acrescer aos demais mecanismos de responsabilização civil. No mesmo sentido que as demais hipóteses de reparação extrapatrimonial, apresenta característica pedagógica à lesão ao patrimônio imaterial e interpessoal do indivíduo, com intuito de restabelecer o equilíbrio do homem como ser social, em prevalência a sustentabilidade humana, que tem a razão de ser nos direitos fundamentais à saúde e à participação equilibrada do indivíduo no meio ambiente.

Assim, essa nova categoria de dano vem agregar-se às demais para imprimir um caráter pedagógico à conduta lesiva ao patrimônio imaterial e interpessoal do indivíduo, na tentativa de restabelecer o equilíbrio do ser social, em atenção ao novel aspecto do direito à saúde e à participação equilibrada do homem junto ao meio ambiente, a *sustentabilidade humana*. No aspecto dos direitos fundamentais, a sustentabilidade humana advém da eficácia horizontal do direito que todo indivíduo tem de ser respeitado como pessoa inserida na *biota*, ou seja, como destinatário de direitos humanos reconhecidos na lei fundamental. No caso do objeto deste estudo o direito a não mercantilização de seu trabalho (dignidade humana no aspecto trabalhista), ao respeito à sua integridade físico, psíquica e social (conceito ampliativo do direito fundamental à saúde), bem como ao respeito a cada um dos direitos fundamentais sociais inseridos no art. 6º da Constituição

Federal, que inclui o lazer como forma de desconexão ao trabalho, e a própria condição de ser social (efetivação real de seus projetos afetivos e de vida, aspecto existencial da dignidade humana). (COLGANO, 2013, p. 58 - grifo no original)

No contexto em que o dano existencial se encontra inserido, resta evidente que não se confunde com o dano moral, posto que apresentam distinções substanciais de conceito e tutela.

O dano moral apresenta reflexo no íntimo da pessoa, tem como essência o “sentir”, enquanto que o dano existencial representa a alteração do contexto externo do indivíduo, relacionadas ao cotidiano e a rotina, tem como essência o “não mais poder fazer, um dever agir de outra forma, um relacionar-se diferente” perante a sociedade na qual se encontra inserido.

Oportuno ressaltar que o dano existencial não atinge necessariamente o ânimo da pessoa e geralmente seus reflexos danosos aparecem no transcurso do tempo, não por ocasião da prática do ato lesivo. Diferente do dano moral que tem na ação lesiva (omissiva ou comissiva), simultaneamente, a alteração do ânimo, quando de pronto se mostra presente o abalo psicológico, a ofensa à honra subjetiva.

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, enquanto o dano moral incide sobre o ofendido, de maneira, muitas vezes simultânea à construção do ato lesivo, 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)

Resumidamente, enquanto o dano moral tem como garantia a defesa à esfera interior da pessoa, o dano existencial exerce tutela sobre a esfera exterior, desse modo, o último sobre todos os aspectos relacionados à vida cotidiana, por exemplo, a impossibilidade de agir, interagir e executar tarefas relacionadas às necessidades básicas da pessoa.

Destarte, o dano existencial difere do dano moral, propriamente dito, porque o primeiro está caracterizado em todas as alterações nocivas na vida cotidiana da vítima em todos os seus componentes relacionais (impossibilidade de agir, interagir, executar tarefas relacionadas às suas necessidades básicas, tais como cuidar da própria higiene, da casa dos familiares, falar, caminhar, etc.), enquanto o segundo pertence à esfera interior da pessoa. (SOARES, 2009, p. 99)

“O dano existencial distingue-se do dano moral na medida em que atinge um aspecto público do indivíduo, ou seja, sua relação com outros seres, com o mundo social, enquanto o dano moral consiste na lesão ao patrimônio imaterial interno da pessoa”. (COLNAGO, 2013, p. 57)

Conquanto sejam espécies do gênero dano de natureza extrapatrimonial, dano moral e dano existencial não devem ser confundidos. Não são expressões sinônimas, como se poderia equivocadamente acreditar. O dano moral consiste na lesão sofrida pela pessoa no tocante à sua personalidade. Envolve, portanto, um aspecto não econômico, não patrimonial, que atinge a pessoa no seu âmago. [...] O dano existencial, por sua vez, independe de repercussão financeira ou econômica, e não diz respeito à esfera íntima do ofendido (dor e sofrimento, características do dano moral). Trata-se de um dano que decorre de uma frustração ou de uma projeção que impedem a realização pessoal do trabalhador (com perda da qualidade de vida e, por conseguinte, modificação *in pejus* da personalidade). Nesse aspecto, o dano existencial impõe a reprogramação e obriga um relacionar-se de modo diferente no contexto social. O que o distingue do dano moral é que este tem repercussão íntima (padecimento da alma, dor, angústia, mágoa, sofrimento, etc.) e a sua dimensão é subjetiva e não exige prova; ao passo que o dano existencial é passível de constatação objetiva. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p. 42-43)

Feitas as considerações acima sobre a diferença existente entre dano moral e existencial, depreende-se da análise dos conceitos que nem todo dano moral, material ou psíquico, necessariamente acarretará a obrigatoriedade de reparação por dano existencial. Há, nesse sentido, como requisito elementar ao dano existencial o comprovado nexos causal entre o ato lesivo e o prejuízo aos projetos de vida e às relações de vida da vítima.

Portanto, nem todo *dano moral* (a exemplo dos reflexos deletérios sobre a honra subjetiva provocados por uma humilhação em público), *material* (ilustrado por determinado decréscimo patrimonial) ou *psíquico* (exemplificado pelo sofrimento psíquico ocasionado por um evento traumático, tal qual episódio de violência urbana) implica também a ocorrência de *dano existencial*, pois que, para que este seja caracterizado, há de se fazer presente o *nexo causal* ou *etiológico* entre o evento danoso e o considerável impedimento ao *projeto de vida* ou à *vida de relação* da vítima. (FROTA, 2013, p. 68 – grifo no original)

Desse modo, quando tratar-se de demandas que tenham por objeto o reconhecimento do dano existencial fundado pela habitualidade das horas extras, faz-se indispensável à comprovação da frustração aos projetos de vida e à vida de relação do trabalhador. Justifica-se o arguido simplesmente por se tratarem de requisitos mínimos do dano existencial, esses decorrentes de seu conceito propriamente dito.

A partir de tal premissa, ressalta-se que não é possível o reconhecimento automático do dano existencial simplesmente pela comprovada realização de hora extra, isto posto, por

mostrar-se imprescindível a demonstração das consequências prejudiciais na vida do empregado.

Realizado o esclarecimento sobre a impossibilidade do reconhecimento automático ao dano existencial, resta saber se há viabilidade de cumular os pedidos de dano moral e existencial. Para tanto, importante colacionar a doutrina a respeito do tema:

Havendo, no contexto da relação de emprego, a ocorrência de dano existencial e de dano moral, poderá haver a cumulação entre ambos, desde que sejam provenientes do mesmo fato. Do mesmo modo que é possível cumular o dano moral com o dano material e, por consequência, com o dano estético, também será possível cumular o dano moral, pela lesão à saúde do trabalhador, com o dano existencial. Desse modo, quando são afetadas as atividades realizadoras do trabalhador, em virtude do dano a sua saúde física ou mental, que se deu pelo excesso de trabalho, poderá haver a fixação de forma cumulada tanto do dano moral quanto do dano existencial. Essa cumulação acontece não só pelo prejuízo ocasionado aos prazeres de vida e ao desenvolvimento dos hábitos de vida diária do empregado - *peçoal, social e profissional*, mas também pelo dano à sua saúde, mesmo que a seqüela oriunda do acidente do trabalho não seja responsável pela redução da sua capacidade para o trabalho. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p. 43-44)

Por constituírem conceitos distintos, apresenta-se possível a cumulação de pedidos, mesmo quando fundado no mesmo evento danoso, simplesmente pelo fato de tutelarem aspectos diferentes da pessoa. Como já dito, o dano moral reconhece a reparação pelo abalo interior da pessoa (seu íntimo), enquanto que o dano existencial dos aspectos externos da pessoa (alteração da maneira de agir).

4.2 ELEMENTOS DO DANO EXISTENCIAL: PROJETO DE VIDA E VIDA DE RELAÇÕES

Através da minuciosa conceituação feita no presente trabalho científico, é possível perceber que especificadamente no dano existencial, além dos elementos inerentes a qualquer forma de dano patrimonial ou extrapatrimonial (ato ilícito e nexó de causalidade), mostra-se presente mais dois elementos: a) o dano ao projeto de vida; e b) o dano à vida de relações.

A classificação feita acima foi realizada por Hidemberg Alves da Frota, no artigo *Noções Fundamentais sobre o Dano Existencial*. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p. 32-33)

Segundo o ilustre doutrinador Hidemberg, projeto de vida é o meio pelo qual o indivíduo se volta a autorrealização, é intrínseco à liberdade de escolher o rumo que se quer dar à vida, no contexto espaço-temporal, são as metas e os objetivos que dão sentido a

existência humana. Enquanto que a vida de relações consiste na possibilidade de viver e se desenvolver através da troca de experiência com seus semelhantes, em processo de diálogo e de dialética sobre as diversas ideologias, opiniões, mentalidades, comportamentos, culturas e valores ligados à humanidade e sua coletividade.

Imprescindível colacionar o ensinamento, conforme abaixo:

O dano existencial se subdivide no *dano ao projeto de vida* e no *dano à vida de relações*. Em outras palavras, o *dano existencial* se alicerça em 2 (dois) eixos: (a) De um lado, na ofensa ao *projeto de vida*, por meio do qual o indivíduo se volta à própria *autorrealização* integral, ao direcionar sua *liberdade de escolha* para proporcionar concretude, no contexto espaço-temporal em que se insere, às metas, objetivos e ideias que dão *sentido* à sua existência. [...] (b) E, de outra banda, no prejuízo à *vida de relação*, a qual diz respeito ao conjunto de *relações interpessoais*, nos mais diversos ambientes e contextos, que permite ao ser humano estabelecer a sua *história vivencial* e se *desenvolver* de forma ampla e saudável, ao comungar com seus pares a experiência humana, compartilhando pensamentos, sentimentos, emoções, hábitos, reflexões, aspirações, atividades e afinidades, e crescendo, por meio do contato contínuo (processo de diálogo e de dialética) em torno da diversidade de ideologias, opiniões, mentalidades, comportamentos, culturas e valores, ínsita à humanidade. (FROTA, 2013, p. 63-66)

Em que pese à divisão do dano existencial em dois elementos diversos, latente que apresentam aspecto comum, ambos têm como interesse a proteção dos mecanismos de evolução humana, seja por meio dos anseios de projetos pessoais, seja através da troca de experiência com seus pares. São mecanismos de renovação do ser, decorrente da necessidade do homem em mudar, crescer, renovar-se.

4.3. DO ÔNUS PROBATÓRIO

No que diz respeito à prova, da mesma maneira como ocorre nos demais casos de dano, é requisito indispensável a comprovação do ofensor, da culpa, da conduta lesiva, do nexo de causalidade e da ocorrência do dano.

Extrai-se do conceito do instituto do dano existencial a conclusão de que não basta a comprovação da conduta lesiva e o nexo causal, mas também dos prejuízos acarretados aos projetos e relações de vida, portanto, não consiste dano *in res ipsa*.

De regra geral, porém, podem ser delineadas algumas constatações. No caso de responsabilidade civil extracontratual objetiva, o lesado não precisa comprovar a culpa do ofensor, contudo, não se exime da comprovação do nexo de causalidade e de imputação, além do dano. Na hipótese de responsabilidade civil extracontratual subjetiva, cabe ao lesado a comprovação da culpa, do dano, de quem seja o ofensor e o responsável, do liame entre a conduta e o dano. Tratando-se de responsabilidade civil contratual, deve ser comprovada a existência do

contrato e de seu conteúdo. Quanto ao descumprimento do contrato, tratando-se de obrigação de fazer do inadimplente, não é fundamental fazer a prova negativa, mas o devedor da prestação contratual, para liberar-se da responsabilização, deve comprovar que fez ou deixou de fazer o que foi comprometido através do contrato. [...] Na responsabilidade civil objetiva, é o ofensor quem deve realizar a prova de elementos que possam ser capazes de lhe eximir da responsabilidade, enquanto que, na responsabilidade civil subjetiva, a prova dos danos e do nexo de causalidade é do lesado. [...] Especificadamente, quanto ao dano existencial, a parte lesada, autora da ação, permanece sob a égide do exposto acima, ou seja, das normas gerais que tratam sobre o ônus da prova na responsabilidade civil. Deve, todavia, comprovar o dano, ou seja, demonstrar em que a conduta do ofensor afetou o seu cotidiano. (SOARES, 2009, p. 143-146)

Do acima narrado, depreende-se, que é necessário que o lesado demonstre o dano em juízo, por meio de provas que comprovem que a conduta do ofensor afetou de forma significativa o seu cotidiano.

Assim, na reclamação trabalhista da qual conste pedido de indenização por dano existencial, cabe ao reclamante comprovar que antes da conduta lesiva perpetrada pela reclamada desenvolvia regularmente as atividades afetadas, de igual modo, a cessação ou modificação prejudicial ocorrida. Salvo nas hipóteses em que o fato lesivo por si é capaz de alterar o cotidiano da pessoa, a exemplo de acidente de trabalho que acarreta a perda da capacidade da laboral, pois na hipótese o dano é presumido devido as sérias consequências acarretadas ao cotidiano do trabalhador.

O lesado deve comprovar o regular desenvolvimento das suas atividades cotidianas, antes do dano, bem como a sua cessação ou modificação prejudicial ocorrida a partir da ofensa. A prova deve ser considerada dispensável (apesar de não recomendada a sua dispensa) quando as próprias consequências do dano evidenciarem, segundo as normas da experiência comum, a alteração do cotidiano. Por exemplo, alguém que, em razão do dano, passa a utilizar cadeiras de roda. Como visto, o dano existencial, ligado ao dano à saúde, na maioria das vezes, é verificável por mera presunção, ao passo que os demais casos devem ser provados. É necessário destacar que se devem distinguir as alterações normais, que são todas as hipóteses em que a conduta lesiva impediu o lesado de realizar atividades comuns, das alterações específicas, aquelas ligadas à condição particular de vida da vítima e, mais em particular, se foi possível constatar uma modificação *in peius* na vida da vítima, comparando-se o plano presente com o passado. Cabe ao réu demonstrar que não é o ofensor ou que não é o responsável, que teria ocorrido o nexo, a conduta ou o dano, ou que os danos não seriam na extensão indicada pelo autor, e que incidiria uma das causas excludentes de responsabilidade. Ao autor da ação cabe, sempre, a indicação, na petição inicial, de todos os elementos e circunstâncias incidentes e necessárias, não apenas à exata compreensão do ocorrido, mas também da indicação precisa e o mais completa possível dos danos experimentados (inclusive a chance perdida, conforme o caso), para auxiliar na compreensão da controvérsia pelo julgador e viabilizar a defesa do réu. (SOARES, 2009, p. 146)

Como regra, as consequências prejudiciais da conduta lesiva devem ser comprovadas, de modo que a presunção do dano caracteriza exceção.

No mais, no caso do dano existencial, o ônus da prova é especial, posto que incumbe a quem alega o fato constitutivo do direito, nos termos do artigo 818, da CLT, c/c, artigo 373, inciso I, do CPC/15.

Portanto, deverá o autor utilizar-se de todos os meios lícitos admitidos no direito para a comprovação do dano aos projetos de vida e à vida de relações, notadamente, por meio da prova testemunhal e da documental.

Na verdade, é o trabalho prestado em jornadas que excedem habitualmente o limite legal de duas horas extras diárias, tido como parâmetro tolerável, é que representa afronta aos direitos fundamentais do trabalhador e uma forma de aviltamento do mesmo. Portanto, é o trabalho prestado em jornadas extenuantes que autorizam a conclusão de ocorrência do dano *in re ipsa*. (ALVARENGA; BOUCINHAS FILHO, 2013, p.36)

Há, de expressão menor, corrente doutrinária que utiliza como parâmetro o limite legal de duas horas extras diárias, este disposto do texto constitucional. Assim, quando o labor extraordinário ultrapassar referido limite, no caso específico, tem-se o dano como presumido, por decorrer de dano *in re ipsa*, entendimento em que se presume o prejuízo aos projetos de vida e às relações de vida apenas pela comprovada inobservância da lei, que em tese, fixa normas mínimas que não podem ser descumpridas sob nenhuma hipótese.

5. ENTREVISTA COM JUÍZES FEDERAIS DO TRABALHO DA CIDADE DE PORTO VELHO - RONDÔNIA

Tendo em vista a quase que impossível tarefa de obter autorização para realizar pesquisa quantitativa em empresas locais para aferir a habitualidade das horas extras, bem como da possível incidência de dano de caráter existencial, não restou alternativa senão limitar-se as questões doutrinárias relacionadas à matéria.

Porém, com o intento de melhor apurar e retratar a realidade das relações de trabalho no que se refere ao dano existencial decorrente da prática habitual das horas extraordinárias, foi realizada a aplicação de questionário destinada aos Juízes Federais do Trabalho da cidade de Porto Velho - Rondônia.

Mostra-se necessário esclarecer que a pesquisa não se trata da análise de casos concretos, mas apenas de debate genérico acerca dos variados aspectos que cercam o tema, de modo que não há qualquer vínculo da opinião daqueles que contribuíram com o trabalho.

Na insistência de obter dados para acrescer a pesquisa acadêmica, ainda que em sede doutrinária, foi distribuído questionário nas 8 (oito) Varas do Trabalho que existem nesta Capital, destinada e respondida pelos Juízes Federais do Trabalho lotados na cidade de Porto Velho – Rondônia, dos quais a presente pesquisadora obteve retorno, até a conclusão do artigo, de apenas 05 (cinco) Magistrados.

As 03 (três) primeiras perguntas do questionário tinham por intuito estabelecer o perfil profissional dos entrevistados, mediante os seguintes questionamentos: 01- Lotação; 02- Profissão anterior ao exercício da Magistratura; e 03- Anos de exercício na Magistratura do Trabalho.

Verifica-se que todos os colaboradores da pesquisa se encontram lotados em Varas do Trabalho em Porto Velho/RO, a saber, as seguintes: 4ª VT/PVH; 5ªVT/PVH; 6ª VT/PVH; 7ªVT/PVH; e 8ªVT/PVH.

Das respostas foi apurado que 03 (três) dos entrevistados exerceram o cargo de Assessor Jurídico, 02 (dois) desempenharam o exercício da advocacia e 01 (um) deles a função de Procurador/Promotor.

No que se refere ao tempo de exercício na Magistratura do Trabalho foi obtida a resposta de que 02 (dois) deles desempenham suas funções a menos de 03 (três) anos, os outros 02 (dois) entre 03(três) e 05 (cinco) anos, sendo que apenas 01 (um) deles a mais de 20 (vinte) anos.

Estabelecido o padrão profissional dos entrevistados, passou-se aos questionamentos acerca dos aspectos relacionados ao objeto maior da pesquisa, o instituto do dano existencial.

Para tanto, foram realizadas as seguintes perguntas: 04- Em sua opinião, é possível a cumulação de pedidos de indenização por dano moral e por dano existencial? Explique; 05- Nas demandas judiciais que tenham por objeto o reconhecimento de dano existencial, a quem cabe o ônus da prova? Explique.; 06- Em observância ao conceito existente tanto na doutrina quanto na jurisprudência, a seu ver, quais são os meios de prova aptos a comprovar o dano existencial?; 07- Para você, a comprovada prática habitual de horas extraordinárias, automaticamente enseja a reparação por dano existencial?; 08- Considerada sua história profissional na área jurídica, diga se já presenciou ações que tinham por objeto o

reconhecimento por dano existencial.; 09- Atualmente, são frequentes demandas que tenham como discussão a existência de dano existencial.; e 10- Em quais ramos empresariais se apresenta mais comum a submissão do trabalhador a jornada de extraordinária exaustiva. Cite três exemplos.

No que se refere a possibilidade de cumulação de pedidos de indenização por dano moral e existencial os magistrados foram unânimes em responder que: sim, é possível.

Quanto à indagação referente à incumbência do ônus da prova todos responderam que o encargo é do empregado/reclamante. Nas explicações, em maioria, os magistrados fundamentaram que o ônus da prova é de quem alega o direito, com supedâneo no artigo 818, da CLT, c/c, artigo 373, I, CPC/15. Sendo que 01 (um) dos entrevistados admitiu a possibilidade de exceção, manifestando-se pela presunção do direito a reparação por dano existencial nas hipóteses das jornadas exorbitantes, por entender o dano como *in re ipsa*, no caso específico.

No que tange aos meios de prova aptos a comprovar o dano existencial, 03 (três) dos entrevistados fizeram menção a prova testemunhal, 02 (dois) se referiram a prova documental, 01 (um) dos entrevistados entende por qualquer meio lícito de prova admitido em direito. No ponto específico, oportuno ressaltar que um dos colaboradores ao explicar a resposta definiu o dano existencial como de responsabilidade *in re ipsa*, de modo que bastaria apenas a comprovação do fato alegado na inicial.

Em relação ao reconhecimento automático da reparação por dano existencial decorrente da comprovada prática habitual de horas extraordinárias, os 05 (cinco) magistrados entrevistados opinaram pela impossibilidade, com a marcação da resposta negativa. Todavia, 01 (um) dos entrevistados admitiu exceção na hipótese da jornada extraordinária exorbitante.

Todos os magistrados que responderam a entrevista afirmaram que já presenciaram ações que tinham por objeto o reconhecimento do dano existencial, sendo que 04 (quatro) deles responderam que se mostra frequente a discussão a respeito da existência do dano existencial e 01 (um) deles respondeu que não.

Por fim, foi realizada pergunta aberta, a qual indagava em quais ramos empresariais se apresenta mais comum a submissão do trabalhador a jornada extraordinária exaustiva, com menção a 03 (três) exemplos de atividade econômica por cada magistrado.

Em resposta, constatou-se seguinte proporção: 03 (três) referências ao ramo da construção civil, 03 (três) ao setor de transporte, viagens e afins, 01 (uma) às lojas de venda de eletrodomésticos, 01 (uma) ao comércio, 01 (uma) ao setor de segurança privada, 01 (uma) ao profissionais de enfermagem, 01 (uma) aos grupos de postos de combustíveis (transporte), 01 (uma) às atividades rurais, 01 (uma) às oficinas de costura e 01 (uma) aos altos empregados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Da singela pesquisa, não é forçoso concluir que a prática habitual da jornada extraordinária vai de encontro não apenas aos princípios sociais no que diz respeito ao trabalho, mas também aos princípios individuais, como, por exemplo, da dignidade da pessoa humana e da personalidade.

Ainda que o trabalho seja um dos elementos mais gratificantes para a existência digna da pessoa, certo é que não se resume como única forma de obtê-la. Ninguém alcança a realização exclusivamente pelo trabalho, este é apenas um dos pilares que sustentam a existência do indivíduo.

Dado o contexto social em que o homem se encontra inserido, este apresenta dependência em relação aos outros para viver, isso pelo simples fato de não ser capaz de produzir/adquirir sozinho tudo o que precisa para a sobrevivência. Todavia, deve-se ater que a necessidade de socialização não se limita a dependência material (para obtenção de produtos e serviços), mas também porque os outros exercem significativa influência na maneira como o indivíduo convive consigo e com o que faz.

Desse modo, a dignidade da pessoa humana está intimamente relacionada com o convívio em sociedade, da qual se encontram incluídos a família, os amigos e os membros da comunidade.

O trabalho deve ser instrumento de efetivação da dignidade da pessoa humana e não o contrário, posto que inerente ao direito do cidadão de existir e viver junto à comunidade da qual faz parte, inclusive, mostra-se presente no seio familiar.

De forma sucinta, o dano existencial constitui a ocorrência de eventos que repercutem na esfera da integridade física, moral e psíquica. Trata-se, pois, de dano imaterial que acarreta na vítima, seja parcial ou total, a impossibilidade de exercer, prosseguir ou reconstruir o projeto de vida e a dificuldade de retomar a vida de relação.

Nas relações de trabalho, quanto ao dano existencial decorrente da habitualidade das horas extraordinárias, verifica-se a ocorrência quando é imposto pelo empregador ao empregado volume excessivo de trabalho, em constatada e comprovada impossibilidade do trabalhador de estabelecer a realização de atividades culturais, sociais, recreativas, esportivas, afetivas, familiares etc., bem como obstáculo ao desenvolvimento aos projetos de vida profissional, social e pessoal.

Das explicações lançadas em linhas pretéritas, resta evidente que o dano existencial não se confunde com o moral, posto que apresentam entre si diferenças substanciais de conceito e tutela.

A título de explicação, deve-se compreender que o dano moral apresenta reflexo no íntimo da pessoa, assim, tem como essência o “sentir”. Já o dano existencial representa a alteração do contexto externo do indivíduo, essas relacionadas ao cotidiano e a rotina, em contrário, tem como essência o “não mais poder fazer, um dever agir de outra forma, um relacionar-se diferente” perante a sociedade na qual se encontra inserido.

É possível perceber que especificadamente no dano existencial, além dos elementos inerentes a qualquer forma de dano patrimonial ou extrapatrimonial (ato ilícito e nexo de causalidade), mostra-se presente mais dois elementos: a) o dano ao projeto de vida; e b) o dano à vida de relações.

Segundo o ilustre doutrinador Hidemberg, projeto de vida é o meio pelo qual o indivíduo se volta a autorrealização, é intrínseco à liberdade de escolher o rumo que se quer dar à vida, no contexto espaço-temporal, são as metas e os objetivos que dão sentido a existência humana. Enquanto que a vida de relações consiste na possibilidade de viver e se desenvolver através da troca de experiência com seus semelhantes, em processo de diálogo e de dialética sobre as diversas ideologias, opiniões, mentalidades, comportamentos, culturas e valores ligados à humanidade e sua coletividade.

A doutrina, na verdade, buscou solução jurídica aos danos aos direitos da personalidade que acarretam reflexo as relações que poderiam ter sido construídas pelo lesado, do qual surge a discussão sobre a aplicabilidade do dano existencial, bem como seu fortalecimento no Brasil, dada a compatibilidade existente no sistema normativo pátrio.

Simplesmente, por não mostrar-se razoável que o trabalhador desenvolva sua personalidade parcialmente, em detrimento aos demais aspectos relacionados à individualidade, em latente violação aos preceitos dispostos em nossa constituição.

No que diz respeito ao ônus da prova, nos casos de pedido de dano existencial, incumbe a quem alega o fato constitutivo do direito, nos termos do artigo 818, da CLT, c/c, artigo 373, inciso I, do CPC/15.

Portanto, deverá o autor utilizar-se de todos os meios lícitos admitidos no direito para a comprovação do dano aos projetos de vida e à vida de relações, notadamente, por meio da prova testemunhal e da documental.

Há da doutrina, de expressão menor, entendimento pelo reconhecimento do dano *in re ipsa*, na hipótese da inobservância do texto constitucional, que utiliza como parâmetro o limite legal de duas horas diárias.

Em pesquisa de campo, mediante questionário dirigido aos Juízes Federais do Trabalho lotados na cidade de Porto Velho – Rondônia, verifica-se que os entendimentos seguem o já disposto da doutrina, sem dissonância.

Das respostas ao questionário, é possível concluir que os magistrados foram unânimes em responder que é possível a cumulação de pedidos por dano existencial e moral. Que o ônus da prova, em regra, é do reclamante, uma vez que incumbe a quem alega fato constitutivo do direito, nos termos do artigo 818, da CLT, c/c, artigo 3713, inciso I, do CPC/15, sendo que um dos entrevistados admitiu a possibilidade de exceção, manifestando-se pela presunção do dano na hipótese de jornada exorbitante, por entender o dano com *in re ipsa*.

No que se refere aos meios de prova, conclui-se pela prevalência da prova testemunhal, seguida da documental, mas latente que é possível se utilizar de qualquer meio de prova lícito admitido em direito. Na hipótese do entendimento do dano existencial como *in re ipsa*, basta apenas a comprovação do fato alegado, sendo dispensável a comprovação do dano efetivo.

No mesmo sentido da doutrina majoritária, prevaleceu o entendimento de que é impossível o reconhecimento automático do dano existencial decorrente da prática habitual das horas extraordinárias, de modo que se faz imprescindível da comprovação do dano aos projetos de vida e às relações de vida.

Todos os magistrados afirmaram que já presenciaram ações que tinham por objetos o reconhecimento do dano existencial, sendo que em significativa maioria responderam que a discussão a respeito do tema se mostra frequente.

Em pergunta aberta, da qual se indagava exemplos dos ramos empresariais em que se apresentava mais comum a submissão do trabalhador a jornada extraordinária exaustiva, constatou-se seguinte proporção: 03 (três) referencias ao ramo da construção civil, 03 (três) ao setor de transporte, viagens e afins, 01 (uma) às lojas de venda de eletrodomésticos, 01 (uma) ao comércio, 01 (uma) ao setor de segurança privada, 01 (uma) ao profissionais de enfermagem, 01 (uma) aos grupos de postos de combustíveis (transporte), 01 (uma) às atividades rurais, 01 (uma) às oficinas de costura e 01 (uma) aos altos empregados.

Conclui-se do trabalho científico, tanto da pesquisa em sede doutrinária quanto de campo, que o instituto do dano existencial é compatível com o sistema normativo vigente e já se encontra inserido na comunidade jurídica. Apesar da discussão sobre o tema ser aflorada no meio social, o conceito encontra-se muito bem elucidado na literatura forense. A divergência temática ocorre quanto a sua aplicação, vez que há quem acredite tratar-se de dano *in re ipsa*, fato que influi nas questões relacionadas ao ônus e meios de prova.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli; BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. **O Dano Existencial e o Direito do Trabalho**, Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, vol. 79, n. 2, p. 240/261, abr/jun, 2013.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli; BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. **O Dano Existencial e o Direito do Trabalho**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. 22ª Edição - Setembro. Curitiba: 2013, p. 26-51)

ARRUDA, Kátia Magalhães. **O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e sua Força Normativa**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Vol. 75, n. 3, jul/set. Brasília: 2009, p. 35-44.

BRASIL, 2002. **Código Civil**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 17 de julho de 2016.

BRASIL, 2015. **Código de Processo Civil**, de 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 17 de julho de 2016.

BRASIL, 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho**, de 1º de maio de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 17 de julho de 2016.

BRASIL, 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 04 de abril de 2016.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário n. 0000105-14.2011.5.04.0241. Recorrente Rita de Cássia Leal Souza. Recorrido WMS Supermercados do Brasil Ltda. Relator Desembargador José Felipe Ledur. Porto Alegre, 14 de março de 2012.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região. Recurso Ordinário n. 0000544-48.2015.5.14.0001. Recorrente Ricardo Botelho do Nascimento Martins. Recorrido Transporte Fluvial Estrela do Mar Ltda. Relatora Desembargadora Vania Maria da Rocha Abensur. Porto Velho, 31 de março de 2016. Publicação em 04 de abril de 2016, DEJT Nacional n. 01/2016.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região. Recurso Ordinário n. 0000379-60.2013.5.14.0004. Recorrentes: JBS S/A; Nazina Lopes da Silva Lima. Recorridos: Nazima Lopes da Silva Lima; JBS S/A. Relator Juiz Convocado Shikou Sadahiro. Porto Velho, 17 de dezembro de 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 523.56.2012.5.04.0292. Recorrente RBS Zero Hora Editora Jornalística S.A. Recorridas Diones de Souza Chaves e WR LOG Distribuidora de Jornais Ltda. Relator Ministro Vieira de Mello Filho. Brasília, 26 de agosto de 2015.

CAMPOS, Cristiana Soares; DUTRA, Flávia Cristina Rossi. **Globalização e Dignidade da Pessoa Humana**, Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Belo Horizonte, vol. 43, n. 73, p. 79/84, jan/jun, 2006.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. **Dano Existencial e a Jornada de Trabalho**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. 22ª Edição - Setembro. Curitiba: 2013, p. 52-61.

CUNHA, Maria Inês M. S. Alves da. **Os Direitos de Personalidade e o Contrato Individual de Trabalho**, Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, vol. 70, n. 01, p. 91/100, jan/jul, 2004

FROTA, Hidemberg Alves da. **Noções Fundamentais sobre o Dano Existencial**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. 22ª Edição - Setembro. Curitiba: 2013, p. 62-78.

LORA, Ilse Marcelina Bernardi. **O Dano Existencial no Direito do Trabalho**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. 22ª Edição - Setembro. Curitiba: 2013, p. 10-25.

SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade Civil por Dano Existencial**. Livraria do Advogado Editora. Porto Alegre: 2009.