

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SETOR DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
DEPARTAMENTO DE SAÚDE COLETIVA
ESPECIALIZAÇÃO EM PERÍCIAS MÉDICAS

SIDNEY VALDIR STRAPAZZON

**CONSIDERAÇÕES SOBRE DANO EXISTENCIAL E A PERÍCIA
MÉDICA**

CURITIBA

2023

SIDNEY VALDIR STRAPAZZON

CONSIDERAÇÕES SOBRE DANO EXISTENCIAL E A PERÍCIA MÉDICA

Artigo apresentado a Especialização em Perícias Médicas, do Departamento de Saúde Coletiva da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à conclusão do Curso.

Orientador(a): Diogo Rafael Polanski

CURITIBA

2023

RESUMO

O dano existencial caracteriza-se por um prejuízo decorrente de um ato ilícito que atinge direitos da personalidade de um indivíduo, na medida em que atinge sua própria existência, seus projetos de vida e relacionamentos, causando diversos impactos em sua saúde física e emocional. Ele surgiu na Europa e vem ganhando cada vez mais espaço no direito interno, sendo contemplado expressamente na Consolidação da Leis do Trabalho por meio da Reforma de 2017. Muitas vezes, porém, ainda é confundido com o dano moral, apesar de terem características distintas. O Perito Médico poderá contribuir de maneira significativa para o Juízo quando adicionar em seu laudo informações que corroboram para a identificação e quantificação deste dano. Essa revisão bibliográfica se propõe a apresentar as características do dano existencial e diferenciá-lo do dano moral para que desta forma durante uma perícia médica este conhecimento possa auxiliar o perito na coleta de dados importantes a serem investigados. Com isso, pode-se ter um laudo pericial enriquecido com subsídios suficientes para auxiliar o Juízo no julgamento sobre a configuração do dano existencial, do dano moral, ou de ambos no caso concreto.

Palavras-Chave: Dano Existencial; Saúde do Trabalhador; Perícia Médica.

ABSTRACT

Existential damage is characterized by a loss resulting from an unlawful act that affects an individual's personality rights, insofar as it affects their own existence, their life projects and relationships, causing various impacts on their physical and emotional health. It emerged in Europe and is gaining more and more space in domestic law, being expressly included in the Consolidation of Labor Laws through the 2017 Reform. Often, however, it is still confused with moral damage, despite having distinct characteristics. The Medical Expert will be able to contribute significantly to the Court when he adds information to his report that corroborates the identification and quantification of this damage. This literature review aims to present the characteristics of existential damage and differentiate it from moral damage so that, during a medical examination, this knowledge can help the expert in collecting important data to be investigated. With this, it is possible to have an expert report enriched with sufficient subsidies to assist the Court in judging the configuration of existential damage, moral damage, or both in the specific case.

Key-Words: Existential Damage; Worker's health; Medical expertise.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	5
2. MÉTODOS.....	7
3. REVISÃO DA LITERATURA	8
3.1 DEFINIÇÃO DO DANO EXISTENCIAL.....	8
3.2 PREVISÃO LEGAL NO DIREITO BRASILEIRO	8
3.3 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DO DANO EXISTENCIAL	10
3.4 DANO EXISTENCIAL E SAÚDE DO TRABALHADOR.....	12
3.5 DANO EXISTENCIAL E PERÍCIA MÉDICA	14
4. CONCLUSÃO.....	20
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	22

1. INTRODUÇÃO

O dano existencial decorrente das relações de trabalho tem como causa uma conduta do empregador que afeta a convivência social do trabalhador em atividades que lhe trazem bem-estar físico e emocional ou que o impede de vivenciar projetos de vida relacionados ao seu crescimento profissional, social e pessoal (BOUCINHAS FILHO e ALVARENGA, 2013, p.5).

No direito brasileiro existem importantes dispositivos legais que tratam de princípios jurídicos e direitos relacionados ao tema do dano existencial como a Constituição Federal (BRASIL, 1988), o Código Civil (BRASIL, 2002) e Consolidação das Leis do Trabalho (BRASIL, 1943), os quais serão identificados no capítulo 3.2 deste artigo.

Os pilares que constituem o dano existencial são a existência de prejuízo, conduta ilícita do agressor e o nexo causal entre o dano e a conduta realizada. Além destes existem a frustração do projeto de vida do trabalhador e a limitação ou inexistência de suas relações pessoais (FRANCO, 2015, p.76). É muito importante para a caracterização do dano existencial a correta identificação do nexo de causalidade relacionado a estes elementos constitutivos específicos, motivo pelo qual será estudada no capítulo 3.3 deste artigo.

A desconexão do trabalho além de ser prevista em lei traz benefícios à saúde dos trabalhadores porque permite recuperar suas energias tanto físicas como mentais. Também se torna possível o convívio com seus familiares e amigos, além da realização de atividades extra laborais. No capítulo 3.4 serão analisados os impactos da falta de desconexão do trabalho, dentre outros fatores causadores de estresse e ansiedade, na saúde do trabalhador, os quais configuram o dano existencial (FRANCO, 2015, p.76).

No capítulo 3.5 serão realizadas considerações sobre o dano existencial na Perícia Médica, tendo como base as disposições da Resolução nº2.323/22 do Conselho Federal de Medicina (BRASIL, 2022), especialmente no tocante aos requisitos para o estabelecimento do nexo causal entre os transtornos de saúde e as atividades do trabalhador. Além disso, será tratado sobre a distinção entre dano existencial e dano moral, a partir das definições legais e doutrinárias, bem como da possibilidade de cumulação destes danos para fins de indenização.

Em síntese, essa revisão bibliográfica se propõe a apresentar as características do dano existencial e diferenciá-lo do dano moral para que desta forma durante uma perícia médica este conhecimento possa auxiliar o perito na coleta de dados importantes a serem investigados. Com isso, pode-se ter um laudo pericial enriquecido com subsídios suficientes para auxiliar o Juízo no julgamento sobre a configuração do dano existencial, do dano moral, ou de ambos no caso concreto.

2. MÉTODOS

O presente artigo se utilizou de pesquisa bibliográfica de fontes nacionais para realização de uma revisão de literatura tendo como objetivo a análise do tema. Foram também consultadas bases de dados eletrônicas do Ministério da Saúde do Brasil, Conselho Federal de Medicina, Fundação Oswaldo Cruz, Bireme, Cochrane, Lilacs, Scielo, PubMed e portal da CAPES.

O período considerado na coleta de dados foi de 2001 até 2023 e os descritores utilizados para a busca das pesquisas foram: dano existencial, dano existencial nas relações de trabalho, dano existencial e saúde do trabalhador, dano existencial e perícia médica.

Para a seleção dos artigos foram utilizados os seguintes critérios de inclusão: resultados de pesquisa de acordo com a relevância relacionada ao título e aos objetivos da revisão, baseados na leitura dos seus respectivos resumos, restringindo-se à caracterização do dano existencial nas relações de trabalho e seus impactos na saúde do trabalhador para fins de perícia médica. Realizou-se uma leitura crítica de cada artigo selecionado e em seguida foram realizadas comparações das informações de cada um deles.

Para análise foram selecionadas 16 fontes de pesquisa, dentre artigos, livros, leis e normativos, sendo todos nacionais e um livro originalmente publicado em alemão. Também foram considerados artigos não extraídos das bases citadas, mas pertinentes ao objetivo da revisão porque atendem a um dos critérios de inclusão acima citados: BOUCINHAS FILHO e ALVARENGA, 2013; CARDOSO, 2015; FRANCO, 2015; HAN, 2015; LEDUR, 2022; OLIVEIRA, 2017; PETEAN et al, 2017; VERBICARO e CRUZ, 2018.

A apresentação e discussão dos resultados encontrados nesta pesquisa serão feitas sob as seguintes perspectivas: definição do dano existencial; previsão legal no direito brasileiro; elementos constitutivos do dano existencial; dano existencial e saúde do trabalhador; dano existencial e perícia médica.

3. REVISÃO DA LITERATURA

3.1 DEFINIÇÃO DO DANO EXISTENCIAL

O dano existencial passou a ser reconhecido na Itália no início do século XX e com o tempo passou a ser estudado pelo Direito do Trabalho e ter reconhecimento legal e aplicação pelos tribunais.

Segundo Boucinhas Filho e Alvarenga (2013, p.3):

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.

Neste sentido, o dano existencial se caracteriza por um prejuízo decorrente de um ato ilícito que atinge direitos da personalidade de um indivíduo, na medida em que atinge sua própria existência, seus projetos de vida e relacionamentos, causando diversos impactos em sua saúde física e emocional.

3.2 PREVISÃO LEGAL NO DIREITO BRASILEIRO

No direito brasileiro existem importantes dispositivos legais que tratam de princípios jurídicos e direitos relacionados ao tema do dano existencial, começando pela Constituição Federal (BRASIL, 1988):

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

(...)

III – a dignidade da pessoa humana;

Art. 5º 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, nos termos seguintes:

(...)

II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

(...)

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

Art.7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

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

(...)

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos.

Dispositivos semelhantes já estavam previstos na Consolidação das Leis do Trabalho (BRASIL, 1943) e alguns foram acrescentados após a Reforma Trabalhista (Lei nº13.467/17):

Art.59 – A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

§1º A remuneração da hora extra será, pelo menos, 50% superior à da normal. (redação determinada pela Lei nº13.467/17)

Art.59-A – Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação. (redação determinada pela Lei nº13.467/17)

Art.66 – Entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso.

Art.67 – Será assegurado a todo empregado um descanso semanal de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas, o qual, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço, deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte.

Parágrafo único. Nos serviços que exijam trabalho aos domingos, com exceção quanto aos elencos teatrais, será estabelecida escala de revezamento, mensalmente organizada e constando de quadro sujeito à fiscalização.

Art.71 – Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (um) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas.

O reconhecimento legal do dano existencial na legislação pátria ocorreu com o advento da Reforma Trabalhista (Lei nº13.467/17), por meio da nova redação do art.223:

Art.223-B: Causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação. (redação determinada pela Lei nº13.467/17)

Art.223-C: A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física. (redação determinada pela Lei nº13.467/17)

Art.223-E: São responsáveis pelo dano extrapatrimonial todos os que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão. (redação determinada pela Lei nº13.467/17)

Art 223 – G: Ao apreciar o pedido, o juízo considerará:

I – a natureza do bem jurídico tutelado;

II – a intensidade do sofrimento ou da humilhação;

III – a possibilidade de superação física ou psicológica;

IV – os reflexos pessoais e sociais da ação ou da omissão;

V – a extensão e a duração dos efeitos da ofensa;

VI – as condições em que ocorreu a ofensa ou o prejuízo moral;

(...) (redação determinada pela Lei nº13.467/17)

Na esfera do Direito Civil encontra-se a obrigação de indenizar nos seguintes artigos do Código Civil (BRASIL 2002):

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

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

As citadas previsões legais demonstram a importância que vem sendo dada ao tema pelo legislador brasileiro, que ao reconhecer o dano existencial preocupa-se com seus impactos na saúde do trabalhador, merecendo, portanto, estudo e análise no âmbito da perícia médica.

3.3 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DO DANO EXISTENCIAL

Os pilares que constituem o dano existencial são a existência de prejuízo, conduta ilícita do agressor e o nexo causal entre o dano e a conduta realizada. Além destes existem a frustração do projeto de vida do trabalhador e a limitação ou inexistência de suas relações pessoais (BOUCINHAS FILHO e ALVARENGA, 2013, p.5).

Enquanto a frustração do projeto de vida deve ser entendida como o impedimento da realização de planos futuros, a limitação ou inexistência de relações pessoais afeta o complexo de atividades sociais a que o indivíduo deixa de ter acesso em função do dano a que é submetido, como bem explicam Boucinhas Filho e Alvarenga (2013, p.5):

Quanto à vida de relação, o dano resta caracterizado, na sua essência, por ofensas físicas ou psíquicas que impeçam alguém de desfrutar total ou parcialmente, dos prazeres propiciados pelas diversas formas de atividades recreativas e extralaborativas tais quais a prática de esportes, o turismo, a pesca, o mergulho, o cinema, o teatro, as agremiações recreativas, entre tantas outras. Essa vedação interfere decisivamente no estado de ânimo do trabalhador atingindo, conseqüentemente, o seu relacionamento social e profissional.

Tal definição auxilia muito na configuração do nexo de causalidade, uma vez que o dano à vida de relação estará evidenciado quando ficar comprovada a impossibilidade de o trabalhador desfrutar situações da vida social ou familiar, como momentos em família, passeios, prática de esportes, enquanto o dano ao projeto de vida se comprova quando a lesão impede o desenvolvimento de projetos e escolhas pessoais, como a jornada excessiva, com ausência de descanso semanal que resulte em separação de um casal (FRANCO, 2015, p.79).

Evidencia-se, portanto, que o dano existencial traz consigo uma frustração na vida social do trabalhador e desta forma é necessário analisar o grau de impacto desta frustração na sua saúde.

Logo, não basta ser comprovado excesso de horas extras ou ausência de férias, por exemplo, é preciso comprovar se houve ou não prejuízos ao projeto de vida pessoal e a convivência familiar e social do trabalhador.

Neste sentido já decidiu o Tribunal Superior do Trabalho (BRASIL, 2015):

Ementa: RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. DANO EXISTENCIAL. SUBMISSÃO A JORNADA EXTENUANTE. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. O dano existencial é espécie de dano imaterial. No caso das relações de trabalho, o dano existencial ocorre quando o trabalhador sofre danos/limitações em relação a sua vida fora do ambiente de trabalho em razão de condutas ilícitas praticadas pelo empregador, 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. Não é qualquer conduta isolada e de curta duração, por parte do empregador, que pode ser considerada como dano existencial. Para isso, a conduta deve perdurar no tempo, sendo capaz de alterar o objetivo de vida do trabalhador, trazendo-lhe um prejuízo no âmbito de suas relações sociais. Na hipótese dos autos,

embora conste que o Autor se submetia frequentemente a uma jornada de mais de 15 horas diárias, não ficou demonstrado que o Autor tenha deixado de realizar atividades em seu meio social ou tenha sido afastado do seu convívio familiar para estar à disposição do empregador, de modo a caracterizar a ofensa aos seus direitos fundamentais. Diferentemente do Regional, a ofensa não pode ser presumida pois o dano existencial, ao contrário do dano moral, não é 'in re ipsa', de forma a se dispensar o autor do ônus probatório da ofensa sofrida. Não houve demonstração cabal do prejuízo, logo o Regional não observou o disposto no art.818 da CLT na medida em que o Reclamante não comprovou o fato constitutivo do seu direito. Recurso de Revista conhecido e provido. (Processo: RR 14439420125150010; relatora Maria de Assis Calsing: Julgamento: 15/04/2015; 4ª Turma-TST; publicação 17/04/2015).

Assim, surge para os profissionais da saúde a importância de observar com atenção patologias decorrentes de estresse crônico como ansiedade, hipertensão, insônia e no âmbito da perícia médica o dever do perito de investigar e comprovar o dano psicológico decorrente da excessiva jornada laboral ou outras condutas que afetam as relações sociais e projetos de vida dos trabalhadores.

Eis aqui o cerne da questão aos médicos peritos: elucidar ao Juiz de Direito as futuras queixas de patologias mentais associadas ao dano existencial.

3.4 DANO EXISTENCIAL E SAÚDE DO TRABALHADOR

Segundo Franco (2015, p.76), a desconexão do trabalho além de ser prevista em lei traz benefícios à saúde dos trabalhadores porque permite recuperar suas energias tanto físicas como mentais. Também se torna possível o convívio com seus familiares, amigos, no meio social em que habita, na política, além da possibilidade de atividades extra laborais, seja como voluntário sem renda ou com fins de aumentar sua renda. Uma vez retirado ou impedido o descanso e a desconexão com o trabalho, fica comprometida a relação com todos os outros fatores acima citados.

Quando ocorre um impedimento desta liberdade para o relacionamento social pode surgir a frustração devido a um vazio existencial gerado pelo desrespeito de não poder usufruir seu tempo de descanso. A autora cita como exemplo a situação dos trabalhadores que são obrigados a ter consigo celulares e outros instrumentos de telecomunicação e informática, conectados à empresa, para eventuais contatos após a jornada laboral (FRANCO, 2015, p.77).

Tal situação foi acentuada mundialmente durante o período da pandemia do Covid 19 em que o posto de trabalho remoto se tornou a regra geral de forma que o trabalho virtual acabou obrigando o trabalhador a se adaptar rapidamente às novas tecnologias e exceder muitas vezes sua jornada de trabalho face às incertezas da empregabilidade e redução das garantias trabalhistas. Segundo Farias (2023, p.4), como resultado, problemas como a depressão e ansiedade cresceram 25% durante este período, segundo um estudo da Organização Mundial de Saúde de 2022, sendo que no Brasil, o INSS (Instituto Nacional do Seguro Social) tem registros de mais de 530 mil afastamentos de postos de trabalho decorrentes de problemas de saúde mental.

Outro grave problema moderno que se relaciona com o excesso de jornada e o dano existencial é a denominada síndrome do esgotamento profissional ou síndrome de Bournout, cuja conceituação pelo Ministério da Saúde é:

Distúrbio emocional com sintomas de exaustão extrema, estresse e esgotamento físico resultante de situações de trabalho desgastante, que demandam muita competitividade ou responsabilidade. A principal causa da doença é justamente o excesso de trabalho. Esta síndrome é comum em profissionais que atuam diariamente sob pressão e com responsabilidades constantes, como médicos, enfermeiros, professores, policiais, jornalistas, dentre outros (BRASIL, 2023).

Os principais sintomas desta síndrome seriam o nervosismo, sofrimentos psicológicos e físicos como dor de barriga, muito cansaço e tonturas, sendo que o estresse e a falta de vontade de sair da cama ou de casa, se constantes, podem ser um indicativo do início desta doença (BRASIL, 2023).

Ainda é preciso considerar que instrumentos legais que aparentemente poderiam beneficiar o trabalhador – como o chamado banco de horas – precisam ser analisados com cautela, pois na prática podem afetar “a remuneração do trabalhador, sua jornada de trabalho e de não trabalho, o direito ao lazer e ao convívio social” (OLIVEIRA, 2017, p.6).

Toda esta problemática surge no contexto da atualmente chamada “sociedade do cansaço”, conforme relata HAN (2015) em seu livro de mesmo nome. Segundo o autor, a atual sociedade e a forma de trabalho depositam uma importância significativa no desempenho e muitas vezes com excesso de estímulo e positividade. Isso para que o indivíduo busque o atingimento de metas mesmo que muitas delas sejam impossíveis. Estimula-se dizendo que você pode (*yes, we can*), pode mais, com

foco no desempenho. Assim, a forma laboral vigente coloca os trabalhadores em concorrência constante uns com os outros por melhores posições ou pelo risco de perder o emprego. A forma excessivamente positiva de pensar resulta em uma sobrecarga psicológica e o indivíduo e suas vontades acabam ficando em segundo plano, sendo levados pelo todo. Enfim, é o estímulo extremo voltado para desempenho – a qualquer custo. Porém, é preciso lembrar que trabalhadores são seres humanos e não máquinas e que precisam descansar.

O direito ao descanso é um direito inerente a todos os seres vivos para que seja possível a recomposição das energias necessárias para a continuidade de suas atividades. Segundo Cardoso (2015, p.10):

No caso do ser humano, entretanto, o descanso previne a fadiga em suas dimensões física e mental, além de contribuir para inserí-lo no convívio social. Assim, o descanso, além de prevenir a fadiga, é para o homem direito de proteção à vida e elemento de inserção social; é elemento essencial de seu legítimo direito de viver livremente, de acordo com seu projeto de vida. O descanso, nesse sentido, visa a proteger o ser humano em sua plenitude para seu pleno desenvolvimento como ser social. Por isso, protege a vida, sua saúde, seu projeto de vida e suas relações.

Enfim, as atuais formas de organização do trabalho, voltadas para critérios exclusivos de desempenho e resultado, geradores de estresse, ansiedade e fadiga crônica, têm contribuído muito para que a saúde física e mental do trabalhador seja afetada, o que tem por consequência diversos danos, dentre eles o dano existencial.

Como conclui Cardoso (2015, p.22):

Não podemos olvidar a necessidade do desenvolvimento econômico, mas este não deve relegar o valor humano e do trabalho humano; deve ter em mira, ao perseguir seus objetivos evolutivos, a dignidade humana e a dignidade do trabalho. Para tanto, a preservação do meio ambiente do trabalho, em seus mais amplos aspectos, deve evoluir na mesma proporção do crescimento econômico, sob pena de ferir os postulados da justiça social e da dignidade humana.

3.5 DANO EXISTENCIAL E PERÍCIA MÉDICA

Para Verbicaro e Cruz (2018, p.54) o dano existencial deixa um vazio na pessoa que interfere negativamente em seus projetos de vida e na sua vida de relação. Nestas duas situações a pessoa sente-se ferida e uma situação de inferioridade e comprometimento do bem-estar e felicidade se instalam.

Segundo os autores é possível se caracterizar o dano existencial como aquele que causa “lesão ao complexo de relações que auxiliam no desenvolvimento normal da personalidade do sujeito”. Como resultado, é possível observar que nesta situação o trabalhador modifica e até elimina coisas que lhe davam prazer e que pertenciam à sua rotina de vida (VERBICARO e CRUZ, 2018, p.54).

Do ponto de vista da perícia médica se faz muito importante perguntar, observar e constatar se de fato o reclamante sente este vazio existencial e se não consegue mais realizar atividades que proporcionavam prazer ou lazer fora de seu horário de trabalho, além de perquirir se o fato de não conseguir mais é decorrente do trabalho. Estas evidências auxiliarão o Juízo em favor da caracterização do dano existencial.

Como anteriormente citado (BOUCINHAS FILHO e ALVARENGA, 2013, p.5), os pilares que constituem o dano existencial são a existência de prejuízo, conduta ilícita do agressor e o nexo causal entre o dano e a vida de relação, devendo ser comprovada a impossibilidade do relacionamento com terceiros ou o impedimento, mesmo que indiretamente, de obter rendimentos extra atividade laboral registrada ou ainda de desenvolver de forma regular qualquer outra atividade no meio familiar e social em que vive.

De acordo com a Resolução nº2323/22 do Conselho Federal de Medicina (BRASIL, 2022), que dispõe de normas específicas para médicos que atendem o trabalhador:

Art.2º. Para o estabelecimento do nexo causal entre os transtornos de saúde e as atividades do trabalhador, além da anamnese, do exame clínico presencial (físico e mental), de relatórios e de exames complementares, é dever do médico considerar:

- I – a história clínica e ocupacional atual e pregressa, decisiva em qualquer diagnóstico e/ou investigação de nexo causal;
- II – o estudo do local de trabalho;
- III – o estudo da organização do trabalho;
- IV – os dados epidemiológicos;
- V – a literatura científica;
- VI – a ocorrência de quadro clínico ou subclínico em trabalhadores expostos a riscos semelhantes;
- VII – a identificação de riscos físicos, químicos e biológicos, mecânicos, estressantes e outros;
- VIII – o depoimento e a experiência dos trabalhadores;
- IX – os conhecimentos e as práticas de outras disciplinas e de seus profissionais, sejam ou não da área da saúde.

Parágrafo único: Ao médico assistente é vedado determinar nexo causal entre doença e trabalho sem observar o contido neste artigo e seus incisos.

(...)

Art. 14.

São atribuições e deveres do médico perito judicial e assistentes técnicos:

I – Examinar clinicamente o trabalhador e solicitar os exames complementares, se necessários;

II – O médico perito judicial e os assistentes técnicos, ao vistoriarem o local de trabalho, devem estar acompanhados, se possível, pelo próprio trabalhador objeto da perícia para melhor conhecimento do seu ambiente de trabalho e função;

III – Estabelecer o nexo causal, considerando o exposto no artigo 2º e incisos e como determina a Lei nº 12.842/2013, ato privativo do médico.

Em decorrência destas determinações conclui-se como muito importante na perícia médica as perguntas e a investigação sobre as condições e hábitos de vida antes do trabalhador ingressar no atual posto de trabalho e durante sua permanência na atividade, porque a partir destas informações será possível traçar um perfil de vida social e familiar previamente e durante o trabalho. As informações colhidas nesta etapa serão fundamentais e poderão direcionar para o dano existencial.

A capacidade do perito em reconhecer a frustração do trabalhador e se esta tem suas origens no ambiente laboral será decisiva para o Juízo concluir pelo dano existencial.

Uma análise criteriosa deverá ser dirigida ao reclamante supostamente depressivo, frustrado, ansioso ou com qualquer perturbação mental. O perito em algum momento poderá ser questionado se o estado mental atual tem relação ou não com o ambiente de trabalho. Neste sentido existem decisões judiciais (BRASIL, 2021):

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. SÍNDROME DO ESGOTAMENTO PROFISSIONAL (BURNOUT) E TRANSTORNO DE ANSIEDADE GENERALIZADA (TAG). GERENTE BANCÁRIO VAN GOGH. NEXO CONCAUSAL CONFIRMADO. DANO EXISTENCIAL. O conjunto fático-probatório, especialmente a perícia médica produzida nos autos, aponta de maneira incontestável que as enfermidades psiquiátricas que acometem o Reclamante (Síndrome do Esgotamento Profissional) e Transtorno de Ansiedade Generalizada (TAG) teve o seu desencadeamento em decorrência das atividades desempenhadas perante o Empregador. Também é certo que outras causas poderiam ter influído na saúde do Empregado, mas, de acordo com o Médico do Trabalho ficou indene de dúvida que se outros fossem os mecanismos de trabalho, a doença não teria se desenvolvido. Laudo Pericial que confirma, ademais, a avaliação médica pericial que se realizou perante a Autarquia Previdenciária. Evidenciado o nexo de concausalidade entre os distúrbios e as condições de trabalho suportadas ao longo de anos de trabalho nas agências bancárias do Réu, pertinente a indenização pelo dano existencial identificado. Acrescente-se que o Autor, anteriormente, já sofrera dois acidentes de trabalho no Reclamado. Um, em razão de LER/DORT e o segundo, fruto da mesma doença que o acomete e que motivou esta Reclamação Trabalhista. Em ambos os incidentes, obteve a concessão do

benefício na modalidade B-91 pelo INSS. Recurso Ordinário a que se nega provimento neste aspecto. (Processo: ROT - 0000706-52.2019.5.06.0251, Redator: Eneida Melo Correia de Araujo, Julgamento: 14/07/2021, 2ª Turma, Data da assinatura: 14/07/2021).

Segundo o psicólogo e professor adjunto da Universidade Federal Fluminense (UFF), Bruno Chapadeiro Ribeiro, citado por Farias (2023, p.2), “não interessa mais saber se o transtorno foi desencadeado no trabalho ou fora dele, e sim, qual foi o grau de participação do trabalho no desencadeamento ou no agravamento de uma condição pré-existente”. Como exemplo o autor cita uma depressão anterior que mesmo tendo sido tratada acaba sendo desestabilizada em um novo trabalho ou uma condição de depressão ou bournout que nunca existiu e é desencadeada.

No que tange ao dano ao projeto de vida é preciso observar e compreender se o projeto de vida foi frustrado, dificultado ou impossibilitado em sua plena realização, ou seja, se o trabalho não permitiu que fosse concretizado. Já com relação ao dano da vida de relação, é necessário comprovar a ocorrência de ofensa física ou psíquica que impeça a pessoa de desfrutar a vida com seus semelhantes, que teve impedimento de partilhar seus pensamentos, sentimentos, emoções, aspirações com seus pares (CARDOSO, 2015, p.18).

Disto decorre que cada vez mais importantes são a investigação, a perícia, o conhecimento do ambiente laboral e uma robusta anamnese para entender o quanto o trabalho pode afetar o projeto de vida do trabalhador e suas relações sociais.

A par disso é de grande valia ao médico perito conhecer as patologias que tem como fatores de risco a natureza ocupacional conforme o Manual de Doenças Relacionadas ao Trabalho do Ministério da Saúde do Brasil (BRASIL, 2001). Tal conhecimento auxiliará no estabelecimento de uma relação entre episódios depressivos, estados de estresse pós-traumáticos, neurastenia e Síndrome de Burnout com o trabalho. Ademais, o estudo da organização do trabalho se faz necessária para eventual nexos com o trabalho.

Um ponto importante também a considerar na perícia médica é a distinção entre dano existencial e dano moral, a partir das definições legais e doutrinárias. Uma vez caracterizada lesão a um direito, nos termos do art.186 e 187 do Código Civil, é cabível indenização pelos danos materiais ou extrapatrimoniais sofridos. A título de exemplo, os danos materiais sofridos na relação de trabalho podem consistir em

despesas com um tratamento médico ou hospitalar do trabalhador (FRANCO, 2015, p.82).

Já os danos extrapatrimoniais podem ser do tipo dano moral, dano estético, dano existencial, dentre outros, que se caracterizam por uma lesão à esfera de direitos imateriais do indivíduo, cada um com peculiaridades diversas.

O dano moral é aquele que atinge direitos da personalidade e afeta a esfera íntima por comprometer a honra, imagem, liberdade, intimidade, vida privada, integridade física e psíquica e por isso manifesta-se de forma diferente em cada indivíduo, conforme o seu grau de sensibilidade em relação à ofensa sofrida, podendo causar dor, angústia, vergonha, sofrimento. Conforme explica Franco (2015, p.82):

A lesão de cunho moral afeta o sentimento e manifesta-se de maneira variada, ao se considerar que cada ser tem sensibilidades diferentes dos outros. A intensidade do sofrimento causado pelo empregador varia de acordo com a particularidade ou a intimidade dos prejudicados.

Já o dano existencial, como visto, afeta basicamente o projeto de vida e as relações sociais do indivíduo, tendo um caráter objetivo. Logo, conforme ensina Franco (2015, p.83-84):

Quando o prejuízo atinge sentimentos íntimos e diversificados em cada ser, como a dor, a vergonha, a angústia, a mágoa, entre outros, tem-se o dano moral. Já o dano existencial não está vinculado às emoções, mas a um projeto de vida frustrado ou ao comprometimento da vida de relações. Assim, obriga o ofendido a se reprogramar diferentemente do que planeja ou tem hábito, prejudica o seu relacionamento familiar, social e os deleites do viver.

Neste ponto cabe elucidar que por serem distintos é possível que o dano moral e o dano existencial sejam cumulados, assim como ocorre com relação a outros tipos de dano, incluindo o material, desde que decorram do mesmo fato. Boucinhas Filho e Alvarenga (2013, p.14) trazem um exemplo bastante elucidativo sobre esta distinção:

Imaginemos o exemplo de um maratonista de alto nível que sofre um acidente de trabalho que o impossibilita de correr para o resto de sua vida às vésperas de uma corrida cuja premiação era de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Nesse caso se está diante de hipóteses de dano moral, existencial e perda de uma chance. O dano moral pela frustração, pelo dissabor e pela dor provocada pelo ocorrido, a perda da chance de aumentar o patrimônio em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), decorrente da não participação da corrida, o dano existencial por não mais poder se dedicar a essa atividade esportiva.

Portanto, o dano existencial sofrido pelo trabalhador deve ter sua autonomia preservada em relação aos demais tipos de danos decorrentes da relação de trabalho. Ele não deve ser desmerecido, mas ao contrário, demanda a devida atenção durante a perícia médica para que as suas evidências estejam bem caracterizadas no laudo, auxiliando desta forma o entendimento judicial.

Como conclui Franco (2015, p.85):

Para isso, basta uma maior sensibilidade dos tribunais em seus julgados, evitando-se uma interpretação reducionista, quando os elementos peculiares do dano existencial, quais sejam, a frustração de projetos de vida e/ou o comprometimento da vida de relações, restarem indubitavelmente comprovados. O arcabouço legal para isso encontra-se na própria Carta Máxima (BRASIL, 1988), conforme já explicitado, bem como nas normas celetistas e esparsas, atinentes à saúde, à higiene e à segurança do trabalho, construídas com o intuito de preservar o direito de desconexão de todo empregado.

4. CONCLUSÃO

As atuais formas de organização do trabalho, voltadas para critérios exclusivos de desempenho e resultado, geradores de estresse, ansiedade e fadiga crônica, têm contribuído muito para que a saúde física e mental do trabalhador seja afetada, o que tem por consequência diversos danos, dentre eles o dano existencial.

O dano existencial se caracteriza por um prejuízo decorrente de um ato ilícito que atinge direitos da personalidade de um indivíduo, na medida em que atinge sua própria existência, seus projetos de vida e relacionamentos, causando diversos impactos em sua saúde física e emocional.

As diversas previsões legais existentes na legislação pátria demonstram a importância que vem sendo dada ao tema pelo legislador brasileiro, que ao reconhecer o dano existencial preocupa-se com seus impactos na saúde do trabalhador, merecendo, portanto, estudo e análise no âmbito da perícia médica.

O estudo dos elementos constitutivos do dano existencial evidencia que este tipo de dano traz consigo uma frustração na vida social do trabalhador e desta forma é necessário analisar o grau de impacto desta frustração na sua saúde. Logo, não basta ser comprovado excesso de horas extras ou ausência de férias, por exemplo, é preciso comprovar se houve ou não prejuízos ao projeto de vida pessoal e a convivência familiar e social do trabalhador.

Convergem neste sentido as determinações da Resolução nº2323/22 do CRM quanto ao estudo da história clínica e ocupacional atual e pregressa, bem como do local e da organização do trabalho, para o estabelecimento do nexo causal entre os transtornos de saúde e as atividades do trabalhador. Surge assim como muito importante na perícia médica as perguntas e a investigação sobre as condições e hábitos de vida antes do trabalhador ingressar no atual posto de trabalho e durante sua permanência na atividade, além do conhecimento do local e da organização de trabalho.

A capacidade do perito em reconhecer a frustração do trabalhador e se esta tem suas origens no ambiente laboral será decisiva para o Juízo concluir pelo dano existencial.

No que tange ao dano ao projeto de vida é preciso observar e compreender se este foi frustrado, dificultado ou impossibilitado em sua plena realização, ou seja, se o trabalho não permitiu que fosse concretizado. Já quanto ao dano da vida de relação,

é necessário comprovar a ocorrência de ofensa física ou psíquica que impediu a pessoa de desfrutar a vida com seus amigos e familiares, partilhando seus pensamentos, sentimentos, emoções.

Disto decorre que cada vez mais importantes são a investigação, a perícia, o conhecimento do ambiente laboral e uma robusta anamnese para entender o quanto o trabalho pode afetar o projeto de vida do trabalhador e suas relações sociais.

O dano moral é aquele que atinge direitos da personalidade e afeta a esfera íntima manifestando-se de forma diferente em cada indivíduo, conforme o seu grau de sensibilidade em relação à ofensa sofrida, podendo causar dor, angústia, vergonha, sofrimento. Já o dano existencial, como visto, afeta basicamente o projeto de vida e as relações sociais do indivíduo, tendo um caráter objetivo.

Por terem características distintas é possível que o dano moral e o dano existencial decorrentes do mesmo fato sejam cumulados, assim como ocorre com relação a outros tipos de dano, incluindo o material.

Portanto, o dano existencial sofrido pelo trabalhador deve ter sua autonomia preservada em relação aos demais tipos de danos decorrentes da relação de trabalho. Ele não deve ser desmerecido, mas ao contrário, demanda a devida atenção durante a perícia médica para que as suas evidências estejam bem caracterizadas no laudo, auxiliando desta forma o entendimento judicial.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Vade Mecum Saraiva Compacto. 21. Ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

_____. **Decreto-lei nº5.452, de 01 de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho**. Vade Mecum Saraiva Compacto. 21. Ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

_____. **Lei nº10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil**. Vade Mecum Saraiva Compacto. 21. Ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

_____. **Resolução CFM nº2.323, de 17 de outubro de 2002**. Site sistemas.cfm.org, out. 2022. Disponível em: <<https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2022/2323>>. Acesso em 10 nov.2023.

_____. **Processo n.TST-RR-14439420125150010**. Relatora: Maria de Assis Calsing, 2015.

_____. **Processo n.TRT6-ROT - 0000706-52.2019.5.06.0251**, Redator: Eneida Melo Correia de Araujo, Julgamento: 14/07/2021, 2ª Turma, Data da assinatura: 14/07/2021.

_____. **Ministério da Saúde**. Síndrome de Burnout. Site gov.br/saúde, out. 2023. Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/saude-de-a-a-z/s/sindrome-de-burnout>>. Acesso em 01 out.2023.

_____. **Ministério da Saúde**. Organização Pan-Americana da Saúde no Brasil. Doenças Relacionadas ao Trabalho: manual de procedimentos para os serviços de saúde. Organizado por Elizabeth Costa Dias; colaboradores Idelberto Muniz Almeida et al. – Brasília: Ministério da Saúde do Brasil, 2001.

BOUCINHAS FILHO, Jorge C.; ALVARENGA, Rúbia Z. **O Dano Existencial e o Direito do Trabalho**. Site FGV – EAESP Pesquisa e Publicações, ago. 2013. Disponível em: <https://pesquisa-eaesp.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/arquivos/boucinnhas_o_dano_existencial_e_o_direito_do_trabalho.pdf>. Acesso em 02 nov.2023.

CARDOSO, Jair A. **O direito ao descanso como direito fundamental e como elemento de proteção ao direito existencial e ao meio ambiente do trabalho**. Revista de informação legislativa: RIL, v. 52, n. 207, p. 7-26, jul/set. 2015. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/207/ril_v52_n207_p7>. Acesso em 12 out.2023.

FARIAS, Erika. **Alertas globais chamam a atenção para o papel do trabalho na saúde mental**. Site epsjv.fiocruz.br, abr. 2023. Disponível em: <

<https://www.epsvj.fiocruz.br/noticias/reportagem/alertas-globais-chamam-a-atencao-para-o-papel-do-trabalho-na-saude-mental>>. Acesso em 15 out.2023.

FRANCO, Angela B. **Dano existencial: A especificidade do instituto desvelado a partir da violação ao direito de desconexão do emprego**. Site indexlaw.org, jul-dez. 2015. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/revistadtmat/article/view/339> >. Acesso em 01 nov.2023.

HAN, BYUNG-CHUL. **Sociedade do cansaço**. Petrópolis: Ed. Vozes, 2015.

LEDUR, José F. **O dano existencial e a jurisprudência trabalhista regressiva**. Revista da Escola Judicial do TRT4, v. 4, n. 7-8, p. 309-340, jan/dez 2022. Disponível em: <<https://rejttr4.emnuvens.com.br/revistaejud4/article/view/224>>. Acesso em 25 out.2023.

OLIVEIRA, ISIS F. **Banco de Horas: fonte de perda salarial e dano existencial**. Site repositório.ufpe.br, 2017. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/24065/1/Banco%20de%20horas_%20fonte%20de%20perda%20salarial%20e%20dano%20existencial.pdf>. Acesso em 23 out.2023.

PETEAN, Jordano V.; PANCOTTI JÚNIOR, José A. e DELBEN COSTA, Fabíola A. **Aplicabilidade do dano existencial no âmbito da justiça do trabalho**. Revista e-Humanit@s, 1ª ed., p. 307-323, 2017. Disponível em: <<https://unisalesiano.com.br/aracatuba/wp-content/uploads/2022/01/Artigo-aplicabilidade-do-Dano-Existencial-no-ambito-da-Justica-do-Trabalho-Pronto.pdf>>. Acesso em 06 out.2023.

VERBICARO, Dennis e CRUZ, Raíza. **O dano existencial na sociedade de consumo**. Revista Jurídica da FA7, v. 15, n. 1, p. 47-62, jan/jun 2018. Disponível em: <https://periodicos.uni7.edu.br/index.php/revistajuridica/article/view/504>. Acesso em 01 out.2023.