

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO CIVIL APLICADO

Maximiliano Maxwell Bock

O Dano Existencial no Direito Brasileiro

Porto Alegre
2011

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO CIVIL APLICADO

Maximiliano Maxwell Bock

O Dano Existencial no Direito Brasileiro

Trabalho de Conclusão do Curso de Especialização em Direito Civil Aplicado da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS, apresentado como requisito para obtenção do grau de Especialista.

Orientadora: Me. Tula Wesendonck

Porto Alegre
2011

“O importante não é aquilo que fazem de nós,
mas o que nós mesmos fazemos do que os outros fizeram de nós.”

Jean-Paul Sartre

RESUMO

A proposta do presente trabalho é, precipuamente, verificar a possibilidade de configuração do dano existencial no ordenamento jurídico brasileiro (antecedentes, conceituação, caracterização e relação deste com outras modalidades de danos), assim como analisar os fundamentos jurídicos da responsabilidade civil que viabilizam a reparação de tal prejuízo.

Palavras-chave: responsabilidade civil, danos, dano existencial.

ABSTRACT

The purpose of this work is, primarily, check the possibility of configuration of the existential damage in the Brazilian legal system (antecedents, conceptualization, characterization and relationship with other forms of damage), as well as analyze the legal basis of civil liability that enable repair of such damage.

Keywords: *civil liability, damages, existential damage.*

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO..... | 06 |
| 2 ANTECEDENTES DO DANO EXISTENCIAL..... | 10 |
| 3 CONCEITUAÇÃO DO DANO EXISTENCIAL..... | 17 |
| 4 CLASSIFICAÇÃO DO DANO EXISTENCIAL..... | 25 |
| 5 DANO EXISTENCIAL E OUTRAS MODALIDADES DE DANO..... | 32 |
| 6 FUNDAMENTOS JURÍDICOS DO DANO EXISTENCIAL..... | 45 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 53 |
| REFERÊNCIAS..... | 57 |

1 INTRODUÇÃO

É consabido que a responsabilidade civil é uma das mais destacadas disciplinas do Direito Civil contemporâneo. Tamanha relevância pode ser atribuída à ampliação do conceito e ao surgimento de novas modalidades de dano, ao aumento das demandas judiciais em busca de indenização e à rápida evolução pela qual passa a responsabilidade civil, entre outras causas¹.

Dentro desse panorama, exsurge o dano existencial, cuja noção exata a comunidade jurídica parece não compreender bem. Cuida-se, pois, de instituto jurídico nascido no Direito italiano, afeto à disciplina de responsabilidade civil, que pode ser conceituado, em linhas gerais, como o dano, temporário ou permanente, parcial ou integral, que prejudica, de forma involuntária, a cotidianidade da pessoa².

Com exceção a algumas particularidades tratadas no presente trabalho, os fundamentos jurídicos que permitem caracterizar o dever de indenizar no caso de dano existencial são os mesmos dos demais danos³, confundindo-se, portanto, com os elementos da responsabilidade civil (dano, ato ilícito, nexo de causalidade e nexo de imputação).

E, em que pese a relativa novidade do tema, parte ampla da doutrina brasileira vem reconhecendo a responsabilidade civil que decorre do dano à existência da pessoa. Nesse sentido, podem ser mencionadas as obras dos juristas Flaviana Rampazzo Soares⁴, Tula Wesendonck⁵, Amaro Alves de Almeida Neto⁶ e Hidemberg Alves da Frota⁷, entre outros⁸.

¹ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. XIX e XX (Introdução analítica).

² SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 20.

³ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 129.

⁴ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. 160 p.

⁵ WESENDONCK, Tula. O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira – um estudo de direito comparado. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, set. 2011. No prelo.

⁶ ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial – a tutela da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Ministério Público de São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao.../DANO%20EXISTENCIAL.doc>> Acesso em: 10 jun. 2011.

⁷ FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 411, ano 106, p. 97-131, set-out 2010.

⁸ A concepção de que o dano existencial é uma modalidade autônoma de dano não é assunto pacífico na doutrina brasileira. Nesse sentido, ver: NORONHA, Fernando. Os danos à pessoa,

Não obstante, a jurisprudência pátria tem se mostrado tímida em relação à distinção que há entre as diversas espécies de danos (mormente os danos extrapatrimoniais), confundindo os institutos do dano existencial e do dano moral, o que, por vezes, inviabiliza a sua reparabilidade.

Por outro lado, acredita-se que as metas definidas no projeto (previamente elaborado e discutido com a orientadora), consistentes no estudo da indenizabilidade do dano existencial e dos respectivos fundamentos jurídicos (objetivo geral), assim como na análise da legislação, na revisão doutrinária e no exame detalhado de precedentes jurisprudenciais relacionados ao tema (objetivos específicos), foram satisfatoriamente alcançadas.

Outrossim, o presente trabalho se justifica em razão do recente surgimento do dano existencial como instituto da responsabilidade civil, primeiramente na Itália e, depois, em outros países de tradição jurídica romano-germânica⁹.

No Direito brasileiro, por ser classificado como um dano extrapatrimonial¹⁰, o dano à existência sempre teve a sua reparabilidade abrangida, de forma um tanto quanto desordenada, pela órbita dos danos morais¹¹.

Dessarte, para uma melhor compreensão do tema em estudo, necessário superar a adoção da tradicional dicotomia dano material/dano moral e optar por uma classificação mais precisa dos diversos tipos de danos, passando-se a identificá-los como danos patrimoniais e danos extrapatrimoniais¹².

Mas o dano existencial também merece especial atenção dos operadores do Direito por representar a possibilidade de melhor identificação dessa modalidade de

corporais (ou biológicos) e anímicos (ou morais em sentido estrito), e suas relações com os danos patrimoniais e extrapatrimoniais. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 22, abr-jun 2005, p. 83.

⁹ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

¹⁰ Para fins do presente estudo, optou-se por utilizar a terminologia dano extrapatrimonial em vez de dano imaterial, dentro da ideia de que aquela expressão denota maior amplitude do que esta.

¹¹ ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial – a tutela da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Ministério Público de São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao.../DANO%20EXISTENCIAL.doc>> Acesso em: 10 jun. 2011. Para o autor, “quando a lei dispõe que o dano moral deve ser reparado, está ao mesmo tempo consagrando o princípio segundo o qual todo dano imaterial também deve ser indenizado”, incluindo-se nesta última categoria o dano existencial. “Não há como se entender de outra forma, mesmo porque estaríamos diante de uma afirmação absurda, a de que o dano imaterial é um dano de classe inferior ao dano material, quando, a bem da verdade, a dignidade do homem se assenta no seu patrimônio moral e não no seu patrimônio material.”

¹² SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

dano em específico, na constante busca da reparação integral e da ampla proteção dos direitos concernentes ao princípio da dignidade da pessoa humana¹³.

Assim, necessária foi a realização de um estudo que viabilizasse um entendimento mais claro e objetivo no tocante ao surgimento, conceituação e classificação do dano existencial no Direito brasileiro, bem como permitisse observar a relação deste com outras espécies de danos, sobretudo os não patrimoniais.

Igualmente importante foi perscrutar os fundamentos jurídicos que permitem caracterizar o dano existencial e analisar com objetividade cada um dos elementos da responsabilidade civil que tornam possível a sua reparação, assim como examinar os parâmetros de fixação do *quantum* indenizatório.

De outra banda, para realização da pesquisa, empregou-se o método de abordagem indutivo, partindo-se da análise de casos específicos e concretos, na busca do correto enquadramento das normas legais e princípios jurídicos. Conjuntamente, valeu-se do método dialético, apurando-se eventuais divergências doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do tema.

Para melhor compreensão do instituto jurídico em questão, empregou-se a terminologia adotada pela Constituição Federal de 1988 (artigo 5º, incisos V e X), de acordo com a qual a indenização (do latim: *indemne*, que equivale a tornar indene ou sem prejuízo, íntegro, ileso, incólume¹⁴) é entendida como gênero, que comporta as espécies ressarcimento, para os casos de danos patrimoniais, e reparação, para os casos de danos extrapatrimoniais¹⁵.

No tocante às limitações para elaboração da presente monografia, verificou-se determinada escassez bibliográfica, dada a modernidade do tema. Não obstante, a doutrina brasileira sobre responsabilidade civil (*lato sensu*) denota-se vasta e de excelente qualidade, possibilitando escolher, entre várias obras, aquelas cujos autores possuem entendimento que mais se assemelha à ideia central do presente trabalho. Também foram colhidos artigos doutrinários que, embora tenham sido

¹³ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 23. Nos brilhantes dizeres da autora: “se a pessoa humana é o fundamento da existência de todas as ciências, ou, ainda, é a razão de ser do próprio direito, está justificada a análise das repercussões que uma lesão acarreta, diretamente, na pessoa.”

¹⁴ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini Aurélio**: o mini dicionário da língua portuguesa. 6ª ed., Curitiba: Posigraf, 2004, p. 472.

¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**: responsabilidade civil. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 358-359. Não se desconhece, contudo, que, em determinadas situações, como sói ocorrer com os danos extrapatrimoniais, o dano é irreparável e também não pode ser ressarcido, devendo, portanto, ser compensado.

elaborados por juristas de renome, se encontram em sua grande maioria apenas em periódicos (revistas jurídicas) e na rede mundial de computadores (*world wide web*).

As consultas aos acervos jurisprudenciais, por meio de pesquisas eletrônicas – sobretudo nos sítios virtuais do egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e dos colendos Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, atualmente de amplo e facilitado acesso –, tornaram rica a pesquisa e mais animadora a construção do texto.

E, desde já, pode-se afirmar com convicção que, embora o dano existencial não esteja expressamente previsto na legislação brasileira, o ordenamento jurídico pátrio permite construir interpretações legais no sentido de estabelecer o dever de reparar em caso de ocorrência de tal dano.

2 ANTECEDENTES DO DANO EXISTENCIAL

Embora não se possa atribuir ao Direito romano a criação de uma teoria da responsabilidade civil – pois naquele sistema ainda não havia uma clara distinção entre responsabilidade civil e penal, sendo a indenização de danos compreendida como mera forma de punição (pena), imposta a quem praticasse determinados atos ilícitos (delitos) –, aos romanistas se reconhece importante contribuição nessa área, sobretudo na formação de alguns conceitos e princípios, permitindo conceber o Direito romano como o embrião da responsabilidade civil moderna¹⁶.

Sem embargo, a *Lex Aquilia*, promulgada durante o período republicano (286 a.C.), possibilitou que, posteriormente, juristas franceses pudessem desenvolver a moderna concepção de culpa aquiliana¹⁷ e, também, realizar a diferenciação entre responsabilidade civil contratual e extracontratual¹⁸.

Entretanto, durante a Idade Média, houve certo recuo em relação à concepção de indenização de danos, retrocedendo-se para o exercício da vingança privada. Mas, o Direito costumeiro, ao abrir espaço para o Direito romano, permitiu que se desenvolvessem as bases principiológicas da responsabilidade civil, destacando-se, em linhas gerais, o dever de indenizar quando houvesse culpa; a separação entre responsabilidade civil (diante da vítima) e penal (diante o Estado); e a definição de critérios para quantificar a indenização¹⁹.

Posteriormente, o Código Napoleônico (1804), amplamente inspirado pelos ideais iluministas, trouxe em seu bojo cláusula geral aberta de responsabilidade civil (artigo 1.382²⁰) – fundada na concepção de culpa e complementada pelo princípio

¹⁶ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 10.ed. rev. e aum. v.I. Rio do Janeiro: Forense, 1997. p. 34.

¹⁷ Segundo a doutrina referenciada, o termo *aquiliano* ou *aquilino* provém da Lei Aquília, a partir da qual foram delineados alguns princípios reguladores da responsabilidade civil.

¹⁸ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 10.ed. rev. e aum. v. I. Rio do Janeiro: Forense, 1997. p. 18-20.

¹⁹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2010. p. 23.

²⁰ FACCHINI NETO, Eugênio. **Da responsabilidade civil no novo código**. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/20434862/Artigo-Responsabilidade-Civil-Eugenio-Fahinni>>. Acesso em: 25 maio 2011. “Foi somente com Domat, no séc. XVII, que desabrochou, no solo fértil criado pelo jusnaturalismo, o princípio genérico da responsabilidade civil, em texto que posteriormente serviu de base à redação do art. 1.382 do Código Civil francês, inspirador de inúmeras legislações posteriores. [...] Dentro deste contexto, a importância do Código Civil francês de 1804 é paradigmática, pois ali ficou consagrado, em termos claros, que ‘todo e qualquer fato do homem, que causa um dano a outrem, obriga o culpado a repará-lo’ (art. 1.382)”.

da reparação integral –, possibilitando à jurisprudência e à doutrina francesas a criação de um sistema de reparação de danos, que, aos poucos, viabilizou a substituição da pena pelo dever de indenizar. Tal sistematização influenciou ordenamentos jurídicos de diversos países, mormente aqueles da família romano-germânica, entre os quais está inserido o Brasil²¹.

O Direito brasileiro, após passar longo período regido pelas leis imperiais portuguesas – que não distinguiam indenização, pena e multa –, subordinou-se à fase de fixação da indenização, baseada em cláusula geral de responsabilidade constante no Código Criminal de 1830 (artigo 22²²)²³.

O Código Civil de 1916, de notória influência francesa, manteve a cláusula geral (artigo 159²⁴), passando, também, a tipificar diversos tipos de atos ilícitos. E, com a adoção da teoria subjetiva (ou da culpa), tornou-se exigível a prova do dolo ou da culpa *stricto sensu* para fins de configuração do dever de indenizar²⁵.

A par do desenvolvimento industrial, do *boom* tecnológico e do desenfreado crescimento da sociedade em massa, com a consequente profusão dos danos, nasceram novas teorias – a exemplo da teoria objetiva (ou do risco)²⁶, segundo a

²¹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2010. p. 23-25.

²² “Art. 22. A satisfação será sempre a mais completa, que for possível, sendo no caso de duvida á favor do ofendido. Para este fim o mal, que resultar á pessoa, e bens do ofendido, será avaliado em todas as suas partes, e consequências” (BRASIL. **Lei Imperial de 16 de Dezembro de 1830** (Manda Executar o Código Criminal). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm> Acesso em 22/08/2011.).

²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 27.

²⁴ “Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.” (BRASIL. **Lei nº 3.071**, de 1º de janeiro 1916 (Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm> Acesso em 22/08/2011.).

²⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 27.

²⁶ A fim de bem ilustrar a teoria do risco, impõe-se a transcrição de interessante ementa jurisprudencial do egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: “RESPONSABILIDADE CIVIL. MORTE POR ELETROPLESSÃO. QUEDA DE FIO DE REDE ELÉTRICA. CEEE. Responde a empresa distribuidora de energia elétrica pelos danos que vier a causar a terceiros pela queda, e consequente energização, de fio sobre cerca que delimita área rural. Morador que inadvertidamente encosta na cerca e sofre choque elétrico, vindo a falecer. Responsabilidade da distribuidora de energia. Fato da coisa. Teoria do risco. Exploração de atividade perigosa. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 598431617**, Décima Câmara Cível, Relator: Paulo Antônio Kretzmann, 17 de dezembro de 1998. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

qual a ideia do exercício de atividade perigosa se concebe como fundamento da responsabilidade civil –, que visam oferecer uma proteção mais ampla à pessoa²⁷.

Até então, durante quase a totalidade da história, apenas o dano material era passível de ressarcimento. Somente nas últimas décadas que o ordenamento jurídico brasileiro concebeu um sistema de responsabilidade civil com mais amplitude, cujas peculiaridades proporcionaram o reconhecimento do dano moral, antes mesmo de haver expressa previsão legal para tanto²⁸.

De fato, ainda antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, a indenização por dano moral já era ampla e majoritariamente reconhecida pela doutrina²⁹. E, apesar de haver resistência, percebia-se certa inclinação jurisprudencial no sentido de admitir que o dano moral pudesse ser reparado³⁰.

No entanto, naquela época, a jurisprudência não admitia a cumulação da reparação do dano moral com o ressarcimento do dano material quando originados do mesmo evento danoso, pois prevalecia o entendimento de que o direito à indenização decorrente daquele dano era pelo deste absorvido³¹.

Mas foi com a consagração da ideia de reparabilidade do dano moral na Carta Magna (artigo 5º, incisos V e X³²) que se permitiu a cumulação das indenizações derivadas de dano material e moral quando provenientes do mesmo

²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**: responsabilidade civil. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 27-28.

²⁸ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

²⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: responsabilidade civil, 8.ed. v.IV, São Paulo: Atlas, 2008. p. 41.

³⁰ Tal é o teor do acórdão proferido, à época, pelo Excelso Pretório: “DANO, PURAMENTE MORAL, INDENIZAVEL. Direito de opção, pelo lesado, entre a ação contra o estado e a ação direta, proposta ao servidor (Constituição, art. 167). Precedentes do Supremo Tribunal Federal. [...]” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 105157**. Relator: Ministro Octavio Gallotti. 20 de setembro de 1985. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 10/07/2011.).

³¹ Nesse sentido: “RESPONSABILIDADE CIVIL [...]. Não se indenizam cumulativamente os danos materiais e os danos morais, pois a indenização daqueles absorve a destes. Recurso conhecido e provido, em parte.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 109083**, Relator: Ministro Carlos Madeira, 15 de agosto de 1986. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 10/07/2011.).

³² “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: [...] V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.” (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em 22/08/2011) (grifou-se).

evento danoso. Tal entendimento, inclusive, foi sumulado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 37³³).

E, com o advento do Código Civil de 2002, adotou-se a teoria do risco concomitantemente à teoria da culpa (já anteriormente admitida), sendo, ainda, estabelecidas cláusulas gerais de responsabilidade subjetiva (artigo 186³⁴ combinado com o artigo 927, *caput*³⁵) e objetiva (artigos 927, parágrafo único³⁶, 931³⁷ e 933³⁸) e alargado o conceito de dano e suas variantes, sobretudo no tocante aos prejuízos extrapatrimoniais³⁹. O direito à reparação por dano moral também passou a constar de modo expresso no aludido *Codex* (artigo 186⁴⁰), ganhando mais espaço no mundo jurídico e afastando por completo qualquer dúvida sobre a possibilidade de cumulação com a indenização por dano material.

O reconhecimento do dano moral em favor das pessoas jurídicas também enfrentou certa resistência no Direito brasileiro, mas se consolidou, posteriormente, com a edição da Súmula nº 227⁴¹ pelo Superior Tribunal de Justiça.

Tal situação credita-se à inviabilidade de se conceber que as pessoas jurídicas possam ser passíveis de sofrer dano moral em seu viés subjetivo

³³ “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 37**, Corte Especial. 12 de março de 1992. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 17/08/2011.).

³⁴ “Artigo 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.” BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

³⁵ “Artigo 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. [...]” (**Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

³⁶ “Artigo 927. [...] Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.” (**Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

³⁷ “Art. 931. Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação.” (**Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

³⁸ “Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.” (**Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

³⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**: responsabilidade civil. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 29.

⁴⁰ Vide nota de rodapé nº 34.

⁴¹ “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 227**, Segunda Seção. 08 de setembro de 1999. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 17/08/2011.).

(entendido como a dor física e o sofrimento psíquico), sendo, pois, necessária a comprovação da caracterização de um dano objetivo para haver o dever de reparação⁴².

Da mesma forma, a possibilidade de cumulação da reparação por dano moral e dano estético somente deixou de ser questão controvertida após a edição da Súmula nº 387⁴³ pela mesma Corte.

Hodiernamente, os danos indenizáveis⁴⁴ têm sido classificados, de um modo geral, em dano moral e material, sendo este entendido como o prejuízo de natureza econômica e aquele de ordem não-econômica. Nesse sentido são as posições assumidas por Sergio Cavalieri Filho⁴⁵, Silvio de Salvo Venosa⁴⁶, Carlos Roberto Gonçalves⁴⁷ e Arnaldo Rizzardo⁴⁸.

Ocorre que a responsabilidade civil em muito evoluiu, evidenciando que a tradicional divisão dos danos em material e moral existente no Direito brasileiro não mais se mostra suficiente para classificar as diversas modalidades de danos⁴⁹.

As nomenclaturas “dano material” e “dano moral” constantes na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002 parecem ser imprecisas e ao mesmo tempo insatisfatórias para comportar espécies outras de prejuízos, impossibilitando, via de consequência, a correta configuração dos danos suportados pela vítima e a completa indenização destes.

Sobre tal questão, Clóvis do Couto e Silva assinalou que, embora a Constituição Federal tenha pacificado a ideia de reparabilidade por dano moral,

⁴² A propósito: “DANO MORAL. [...] LEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA POSTULACÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, QUANDO SOFRE OFENSA EM SUA HONRA OBJETIVA. PRECEDENTE DO STJ. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 599041142**, Primeira Câmara de Férias Cível, Relator: Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, 20 de abril de 1999. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

⁴³ “É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 387**, Segunda Seção. 26 de agosto de 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 17/08/2011.).

⁴⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 355. Segundo o autor, são indenizáveis todos os danos que importam na diminuição ou supressão de um bem jurídico.

⁴⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**, 5ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 24.

⁴⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**, 8ed. v.IV, São Paulo: Atlas, 2008. p. 34.

⁴⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 357.

⁴⁸ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 17-19.

⁴⁹ WESENDONCK, Tula. O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira – um estudo de direito comparado. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, p. 02-04, set. 2011. No prelo.

acabou por restringir a possibilidade de indenização para outros tipos de danos por ela não abrangidos, sendo, pois, necessária a realização de uma interpretação mais ampla do competente dispositivo constitucional (artigo 5º, inciso X)⁵⁰.

Em decorrência, sentiu-se a necessidade, por parte dos estudiosos, de melhor classificar os danos, optando-se por uma visão menos simplista e mais articulada e coerente com a realidade. Conceberam-se então, doutrinariamente, os danos em dois grandes gêneros – patrimonial e extrapatrimonial –, que se fracionam em várias espécies, a fim de uma melhor adequação aos padrões científicos e proveitosos para a sua caracterização⁵¹.

Paralelamente, dentro do Direito italiano, a responsabilidade civil em muito evoluiu, mas – por adotar o sistema típico (também conhecido como fechado), ao contrário do Direito brasileiro, que possui o sistema atípico (ou aberto), composto de cláusulas gerais –, a reparação dos danos não patrimoniais estava adstrita apenas aos casos previstos na lei (especialmente na lei penal), o que dificultava em muito o reconhecimento do direito à indenização⁵².

Então, nos anos 1970, iniciou-se uma reinterpretação do sistema de responsabilidade civil, em consonância com a Constituição Italiana, passando a jurisprudência a admitir indenização nos casos de dano biológico⁵³.

A partir da metade da década de 1990, perfilhando termo cunhado pelos professores Paolo Cendon e Patrizia Zivis, da Escola Triestina, a jurisprudência italiana passou a reconhecer uma figura jurídica até então inédita, intitulada dano existencial⁵⁴.

E, no ano de 2003, foram proferidas decisões pelas Cortes Constitucional (decisão nº 233/2003) e de Cassação (decisões nº 8.827/2003 e nº 8.828/2003), as quais, além de reconhecer expressamente o dano biológico – reorganizando o tema, que havia crescido de maneira desordenada –, também reconheceram o dano à

⁵⁰ COUTO E SILVA, Clóvis do. O conceito de dano no direito brasileiro e comparado. **Revista dos Tribunais**, ano 80, v.667, p. 07-16. maio 1991. p. 15. Sustentando a necessidade de uma interpretação mais abrangente dos danos, o autor classifica-os em danos patrimoniais e danos a pessoa, abrangendo estes últimos os danos morais.

⁵¹ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

⁵² SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

⁵³ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

⁵⁴ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

existência⁵⁵. Tais julgados foram importantes porque consolidaram a evolução jurisprudencial do Direito italiano no tocante ao dano existencial, sob a ótica constitucionalizada do Direito Privado⁵⁶, na esteira da crescente e incessante busca pela valorização da pessoa⁵⁷.

A tal respeito, transcreve-se, porque adequada à matéria em questão, a lição de Clóvis do Couto e Silva, de acordo com a qual: “à medida que o *conceito de pessoa* se transforma, novos danos são a ele acrescidos, em decorrência mesma de uma visão mais integral deste conceito.”⁵⁸ (grifou-se).

Nesse contexto, nasce o dano existencial, instituto jurídico que – a exemplo do dano moral puro e do dano estético –, se constitui em um desdobramento dos danos extrapatrimoniais.

⁵⁵ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

⁵⁶ Sobre a constitucionalização do Direito Privado, ver FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. In SARLET. Ingo Wolfgang (Org.) **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 13-62.

⁵⁷ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto. Para o eminente prefaciador: “como consequência, passou-se a valorizar o direito de personalidade, cuja violação passou a ser considerada ‘dano à pessoa’, confluindo de forma desordenada no âmbito dos danos biológicos. Ou seja, na ânsia de oferecer uma tutela civil mais efetiva aos direitos de personalidade, e considerando a estreiteza do sistema codificado italiano a respeito, a solução prática encontrada fora a de considerar como dano biológico também as ofensas a quase todos os direitos de personalidade.”. De fato, a noção de danos biológicos passou a compreender outros danos de natureza extrapatrimonial, como o dano estético, à integridade física e psíquica e, até, prejuízos que não se relacionavam diretamente ao seu conceito naturalístico.

⁵⁸ COUTO E SILVA, Clóvis do *apud* SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 46.

3 CONCEITUAÇÃO DO DANO EXISTENCIAL

No já mencionado *leading case* nº 233/2003, a Corte Constitucional Italiana diferenciou as principais modalidades de danos extrapatrimoniais compreendidas em seu sistema de responsabilidade civil⁵⁹, conceituando o dano existencial como sendo o prejuízo que deriva “da lesão de outros interesses de natureza constitucional inerentes à pessoa”⁶⁰.

A Corte de Cassação da Itália, por sua vez, na decisão nº 6.572/2006, abordou o dano à existência como sendo o prejuízo que o ato ilícito causa sobre atividades não patrimoniais do ofendido, “alterando seus hábitos de vida e sua maneira de viver socialmente, perturbando seriamente sua rotina diária e privando-a da possibilidade de exprimir e realizar a sua personalidade no mundo externo”⁶¹.

O dano existencial passou, pois, a ser identificado como aquele dano que modifica a cotidianidade da vítima, inserindo um “fazer” ou um “não fazer” nos hábitos e nas formas dela se relacionar com o mundo externo, “prejudicando sua realização pessoal e comprometendo sua capacidade de gozar plenamente sua própria vida em todas as suas potencialidades”⁶².

Transposto doutrinariamente para o Direito brasileiro, o dano existencial foi concebido como:

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

⁵⁹ De acordo com tal julgado, os danos extrapatrimoniais passaram a compreender, além dos danos existenciais, o dano moral subjetivo (entendido como uma perturbação transitória do estado de ânimo de alguém, sem reflexos externos na vida da pessoa) e o dano biológico *stricto sensu* (visto como a lesão do interesse, constitucionalmente assegurado, à integridade física e psíquica ou um comprometimento da saúde, medicamente demonstrados).

⁶⁰ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

⁶¹ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

⁶² SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

civil por dano existencial. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 44.)⁶³.

Consubstancia-se, portanto, o dano existencial na modificação prejudicial e involuntária da vida de alguém. É, via de regra, o efeito reflexo de outras modalidades de danos, que repercute de modo parcial ou integral, transitório ou contínuo, atual ou futuro (potencialidade), alterando qualitativa e quantitativamente (*standard*) o modo de ser da pessoa⁶⁴.

Trata-se, pois, de dano juridicamente relevante, de caráter objetivo⁶⁵, que se manifesta, ordinariamente, em momento posterior ao evento danoso, podendo vitimar pessoa natural e, no que houver compatibilidade, pessoa jurídica e até ente despersonalizado, como, por exemplo, o condomínio edilício^{66 e 67}.

O dano existencial é, portanto, aquele dano à personalidade que impõe uma abdição forçada das ocupações da vida cotidiana do ofendido, prejudicando o seu direito de escolha⁶⁸. Implica, em última análise, na privação dos princípios e direitos fundamentais constitucionalmente assegurados, como a liberdade e a dignidade da pessoa humana⁶⁹.

A fim de bem ilustrar tal figura jurídica, oportuno trazer à apreciação rumoroso caso ocorrido há pouco na região metropolitana de Porto Alegre (RS), mais

⁶³ Ao prefaciar tal obra, Eugênio Facchini Neto adverte que não se trata de mera transferência conceitual do dano existencial do direito italiano para o direito brasileiro – dado que ambos possuem características jurídicas, históricas e sócio-culturais diferentes –, mas sim de inserir no ordenamento jurídico pátrio instituto de grande utilidade e pertinência, adaptando-o em conformidade com as peculiaridades do sistema de responsabilidade civil vigente no Brasil.

⁶⁴ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 44.

⁶⁵ FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 411, ano 106, p. 129, set-out 2010.

⁶⁶ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 45-46.

⁶⁷ Sem embargo, conforme dispõe o artigo 52 do Código Civil, “aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.”

⁶⁸ FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v.411, ano 106, p. 129, set-out 2010.

⁶⁹ ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial – a tutela da dignidade da pessoa humana.** São Paulo: Ministério Público de São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao.../DANO%20EXISTENCIAL.doc>> Acesso em: 10 jun. 2011. Para o autor, o dano à existência “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.”

exatamente no Município de Viamão, no qual se verificam a quase totalidade dos já referidos elementos jurídicos que configuram o dano existencial.

Dispõe o acórdão proferido pela colenda Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (especializada em Direito Privado), que, durante duas décadas (entre os anos de 1986 e 2006), uma mulher viveu em cárcere privado, sendo constantemente submetida a violência física, psíquica e sexual⁷⁰.

Tal caso adquire ares de notoriedade, sobretudo no meio jurídico-acadêmico, porque, a par de encerrar grande perplexidade, dada a gravidade dos fatos, possibilitou a concessão de indenização por danos não patrimoniais no âmbito das relações familiares, contrariando entendimento jurisprudencial predominante⁷¹.

De acordo com as razões do referido julgado, a vítima possuía apenas 06 anos de idade e era procedente de São Sepé (RS), de onde foi trazida pela própria mãe para ser trocada por gêneros alimentícios com seu agressor, policial militar. Este, além de mantê-la presa em casa, em condições desumanas, sob violência física e emocional (pois apresenta “o corpo todo queimado” e sofre de epilepsia e deficiência mental leve, patologias estas muito provavelmente desencadeadas por força das circunstâncias a que foi submetida), passou a abusar sexualmente dela quando ainda era criança (a partir dos seus 08). Além de ter sido privada do convívio

⁷⁰ “APELAÇÃO CÍVEL. [...] INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ABUSO E VIOLÊNCIA PSÍQUICA E FÍSICA. GRAVIDADE DOS DANOS SUFICIENTEMENTE PROVADAS. [...] 1. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. A gravíssima situação dos autos, em que a autora, desde menina (a partir dos 8 anos de idade), foi submetida a violência física e sexual, tendo, aos 25 anos, se casado com o agressor, configura, à saciedade, a dor, vexame, sofrimento e humilhação que, fugindo à normalidade, interferiram intensamente no comportamento psicológico da apelada, gerando sério desequilíbrio em seu bem-estar. 2. É certo que a jurisprudência em geral - e muito particularmente a deste Tribunal - é justificadamente recalcitrante em deferir danos morais no âmbito das relações familiares, dadas as peculiaridades que as cercam. O caso, porém, extrapola tudo o que se possa cogitar em termos de dano à pessoa, caracterizando dano moral mesmo que abstraída a conjuntura familiar em que foi praticado. 3. VALOR DA CONDENAÇÃO. A intensidade do dano e sequelas emocionais, justificam a quantia - não obstante não haver valor suficiente para recompor as lesões psíquicas ou reparar os traumas e sofrimento vivido pela autora desde criança (‘uma vida perdida’). [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70042267179**, Oitava Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, 14 de julho de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

⁷¹ Trata-se de importante precedente jurisprudencial, uma vez que os Tribunais pátrios reconhecem danos extrapatrimoniais na órbita do Direito de família somente em casos excepcionais. Sobre tal questão, transcreve-se a seguinte ementa: “APELAÇÃO CÍVEL. DANOS MORAIS. FALTA DE RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO DA PATERNIDADE. Embora, em tese, viável, em condições muito específicas, a contemplação do dano extrapatrimonial no âmbito das relações familiares, deve a jurisprudência agir com extrema parcimônia na análise dos casos em que se dá semelhante postulação, sob pena de que a excessiva abertura que possa ser concedida venha a gerar enxurradas de pretensões ressarcitórias, com a total patrimonialização das relações afetivas. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70011681467**, Sétima Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, 10 de agosto de 2005. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

social, a ofendida não foi educada e, também, nunca foi conduzida a médico ou a odontologista.

Mais tarde, quando a vítima ostentava 25 anos, o ofensor com ela convolou núpcias (pressionado por sua filha, mas muito presumivelmente com vistas a dissimular muitas das graves ilicitudes por si perpetradas).

Assim, tendo em vista os contínuos abusos (violências física, emocional, sexual etc.) a que foi submetida a vítima entre os seus 06 e 26 anos de idade, infere-se tenha esta suportado – além dos danos morais (dor e sofrimento) e danos à saúde (lesões físicas permanentes e traumas), ambos cabalmente comprovados –, dano existencial. Com efeito, a vida da ofendida, em suas dimensões social e individual, foi profunda e negativamente prejudicada, sendo-lhe castrada a possibilidade de exprimir sua personalidade no mundo exterior. Além disso, foi-lhe suprimida a capacidade de gozar, com plenitude, sua própria vida.

O dano existencial suportado no caso em espécie foi amplo e permanente, nocivo e contrário à vontade da vítima. Alterou qualitativa e quantitativamente o padrão usual do seu comportamento, refletindo-se quando das agressões e, também, após a ocorrência destas, em forma de inúmeras sequelas.

E tais conclusões são confirmadas pelo laudo médico acostado no respectivo processo, segundo o qual, resumidamente, a autora, ora ofendida, teve sua vida “roubada” no momento em que foi entregue pela mãe ao seu algoz. Consoante tal documento, foram negligenciados à vítima “direitos e oportunidades”, “afetos e cuidados”. Foi-lhe imposta privação de estimulação social e ambiental (nunca se relacionou com seus vizinhos ou teve a oportunidade de cultivar amizades), de linguística (não aprendeu a se comunicar corretamente), assim como de “oportunidades educacionais” (nunca frequentou uma escola), desconhecendo, em razão disso, a prática das tarefas mais comezinhas (entre elas as domésticas e de higiene pessoal), de onde se extrai sua perda de autonomia e a recomendação judicial de moradia protegida⁷².

Ainda conforme inteiro teor do referido acórdão, consta, na avaliação psicológica elaborada pelo Hospital Psiquiátrico São Pedro, que a vítima demonstrase “vulnerável a exploração, tanto física quanto sexual”, bem como apresenta

⁷² No ano de 2006, quando da descoberta do caso, o Ministério Público ajuizou ação de internação compulsória, para fins de avaliação psiquiátrica e apuração de eventual necessidade de internação ou interdição da vítima.

“grande comprometimento no desenvolvimento intelectual e no funcionamento adaptativo”, “nítida confusão de papéis, forte sentimentos de ansiedade” e “elevado grau de sofrimento diante da situação em que vive”.

A partir da análise de tal caso concreto, conclui-se, de forma estreme de dúvidas, que, além dos demais danos decorrentes do caso em tela, a ofendida foi vítima, ainda que sob a denominação de “dano moral”, de um autêntico dano existencial.

Para além do caso em apreço, existem inúmeros outros, a partir dos quais se pode visualizar, ainda que de forma sutil ou velada, a ocorrência do dano existencial, o qual, em regra, consubstancia-se no reflexo de outro(s) prejuízo(s) resultante(s) do evento danoso.

Experimenta, portanto, dano à existência o infante que sofre síndrome de alienação parental, cuja ofensora (que comumente é a mãe) empreende meios (por vezes, repulsivos) visando impedir o bom desenvolvimento das relações entre filho e seu genitor. É o caso, por exemplo, em que pais se separam e a genitora, de modo repentino, passa a sustentar que seu ex-marido está abusando sexualmente do seu filho, com vistas a inviabilizar o contato, o convívio e a boa relação entre ambos⁷³. Incalculáveis são os prejuízos sofridos pelo infante, que tem vedado o acesso à

⁷³ DIAS, Maria Berenice. Síndrome da alienação parental, o que é isso? **Revista do Centro de Apoio Operacional Cível** / Ministério Público do Estado do Pará, Belém: M. M. M. Santos Editora E.P.P., nº 15, ano 11, p. 46, dez 2009. “[...] muitas vezes a ruptura da vida conjugal gera na mãe sentimento de abandono, de rejeição, de traição, surgindo uma tendência vingativa muito grande. Quando não consegue elaborar adequadamente o luto da separação, desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-cônjuge. Ao ver o interesse do pai em preservar a convivência com o filho, quer vingar-se, afastando este do genitor. Para isso cria uma série de situações visando a dificultar ao máximo ou a impedir a visitação. Leva o filho a rejeitar o pai, a odiá-lo. A este processo o psiquiatra americano Richard Gardner nominou de ‘síndrome de alienação parental’: programar uma criança para que odeie o genitor sem qualquer justificativa. Trata-se de verdadeira campanha para desmoralizar o genitor. O filho é utilizado como instrumento da agressividade direcionada ao parceiro. A mãe monitora o tempo do filho com o outro genitor e também os seus sentimentos para com ele. A criança, que ama o seu genitor, é levada a afastar-se dele, que também a ama. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre ambos. Restando órfão do genitor alienado, acaba identificando-se com o genitor patológico, passando a aceitar como verdadeiro tudo que lhe é informado. O detentor da guarda, ao destruir a relação do filho com o outro, assume o controle total. Tornam-se unos, inseparáveis. O pai passa a ser considerado um invasor, um intruso a ser afastado a qualquer preço. Este conjunto de manobras confere prazer ao alienador em sua trajetória de promover a destruição do antigo parceiro. Neste jogo de manipulações, todas as armas são utilizadas, inclusive a assertiva de ter sido o filho vítima de abuso sexual. A narrativa de um episódio durante o período de visitas que possa configurar indícios de tentativa de aproximação incestuosa é o que basta. Extrai-se deste fato, verdadeiro ou não, denúncia de incesto. O filho é convencido da existência de um fato e levado a repetir o que lhe é afirmado como tendo realmente acontecido. Nem sempre a criança consegue discernir que está sendo manipulada e acaba acreditando naquilo que lhe foi dito de forma insistente e repetida.”

identificação com seu genitor, inclusive no que concerne à sua vida existencial, ante a ausência da referência paterno-filial em relação ao mundo externo.

Também sofre dano à vida existencial a criança vítima de abandono afetivo por parte de um dos seus genitores. A fim de ilustrar tal ocorrência, apresenta-se acórdão do extinto Tribunal de Alçada de Minas Gerais⁷⁴, segundo o qual um pai foi condenado a pagar indenização ao seu filho por abandoná-lo afetivamente⁷⁵. Consoante a decisão, foram negados ao menor alguns dos direitos inerentes à relação paterno-filial, como a convivência e o amparo afetivo, moral e psíquico. Embora não tenha sido cogitada a ocorrência de dano existencial no caso em tela, há probabilidade de que o evento danoso possa vir a repercutir de modo negativo na vida da vítima, como, por exemplo, na forma desta, futuramente, se relacionar com outros indivíduos (relações interpessoais) e de enfrentar os problemas oriundos das atividades rotineiras (cotidiano).

De outra banda, o assédio moral suportado pelo profissional no ambiente de trabalho também pode produzir consequências nefastas na sua vida existencial. De fato, a par de consistir em ato ilícito que viola o princípio da dignidade da pessoa humana, o assédio moral pode causar, além de danos à existência do trabalhador, danos à sua saúde física (doenças psicossomáticas como lesão por esforços repetitivos, distúrbios na alimentação e no sono, aumento da pressão arterial etc.) e à sua saúde mental (traumas psicológicos, depressão, ansiedade, cansaço, sensação de insegurança, crise de pânico etc.), podendo, inclusive, resultar em invalidez laboral ou, até mesmo, em casos extremos, morte por suicídio⁷⁶.

Da mesma forma, o assédio sexual – que também atenta contra a dignidade humana, no que se refere, especificamente, ao prisma da sexualidade –, também

⁷⁴ “INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS – RELAÇÃO PATERNO-FILIAL – PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE. A dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico, deve ser indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana.” (MINAS GERAIS. Tribunal de Alçada. **Apelação Cível Nº 408.550-5**, Sétima Câmara Cível, Relator: Juiz Unias Silva, 01 de abril 2004. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

⁷⁵ Conforme inteiro teor do julgado em estudo, o abandono afetivo consiste “na dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico”, sendo, portanto, “indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana.”

⁷⁶ RENAULT, Luiz Otávio Linhares e AZEREDO, Amanda Helena Guedes. O princípio da dignidade da pessoa humana como base para a diminuição do assédio moral nas relações de emprego. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 49, nº 79, p. 206, jan-jun 2009.

pode gerar danos à existência da vítima, sendo as consequências básicas destes as mesmas do assédio moral⁷⁷.

Menciona-se como outro exemplo os refugiados políticos, que têm o palco das suas existências devastadas pela perseguição e encarceramento, cabendo-lhes somente, na maioria das vezes, buscar a reconstrução das suas vidas em meio às ruínas psíquicas e materiais que lhes restaram, em países distantes e completamente diferentes dos seus, longe do contexto social e familiar que lhe são inerentes e em desconformidade com seus antigos sonhos e projetos, de onde decorrem os danos à existência⁷⁸.

Já os refugiados ambientais sofrem dano existencial, ainda que sob a designação de “danos morais”, quando são afastados do seu *habitat* e, em decorrência, lhes sobrevêm prejuízos ao modo de viver. É o caso concreto de uma anciã que foi compelida a deixar as terras cuja ocupação, nos anos 1960, havia sido patrocinada indevidamente pelo Poder Público, e, agora, por imperativo constitucional, estão sendo restituídas às comunidades indígenas que pertencem. O dano à existência no caso em apreço se relaciona, portanto, com a extrema dificuldade da idosa em tentar “reiniciar” sua vida fora do lugar onde, por décadas, viveu⁷⁹.

Por derradeiro, no tocante às relações homoafetivas, observa-se que o dano existencial pode ser decorrente da imposição e manutenção pela sociedade de

⁷⁷ “RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO SÉXUAL. RECONHECIDA [...]. Cabe indenização por danos morais quando, nos autos, resta evidenciado o assédio sexual sofrido pela autora em relação a um dos co-réus. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70026761569**, Décima Câmara Cível, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, 19 de março de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

⁷⁸ IMIGRANTES E REFUGIADOS POLÍTICOS BUSCAM TRABALHO NO BRASIL. **Jornal Nacional**, Rio de Janeiro, 16 ago. 2011. Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2011/08/imigrantes-e-refugiados-politicos-buscam-trabalho-no-brasil.html>>. Acesso em: 17 ago. 2011.

⁷⁹ “TERRAS INDÍGENAS. OCUPAÇÃO PELO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. TRANSFERÊNCIA A PARTICULARES. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E SUA DEVOLUÇÃO ÀS COMUNIDADES INDÍGENAS. RESPONSABILIDADE INDENIZATÓRIA DO ESTADO. ART. 32, ADCT, CONSTITUIÇÃO ESTADUAL DE 1989. É inegável a responsabilidade indenizatória do Estado do Rio Grande do Sul, quanto a aqueles que estão submissos à devolução das terras pertencentes a comunidades indígenas, indevidamente ocupadas pelo Estado e por ele transferidas a particulares, que por elas pagaram, sendo tal conduta ilícita estampada na própria Constituição Estadual (art. 32, ADCT), sendo que, não promovido assentamento, a solução pecuniária afigura-se óbvia. DANO MORAL. ANCIÃ. AFASTAMENTO DAS SUAS TERRAS. SITUAÇÃO DOLOROSA. QUANTUM RAZOÁVEL. Apresenta-se clara a ocorrência de dano moral quanto a anciã, forçada a abandonar suas terras e remetida a dificultoso, senão inviável, reinício de projeto de vida, desmerecendo corrigenda o *quantum* fixado pela sentença [...]”. (Tribunal de Justiça. **Apelação e Reexame Necessário Nº 70012670493**, Vigésima Câmara Cível, Relator: Armínio José Abreu Lima da Rosa, 09 de novembro de 2005. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

concepções culturais e psicossociais vetustas e serôdias, em franca contraposição e afronta à liberdade de opção sexual e à diversidade antropológica (biológica e sócio-cultural). Tais circunstâncias restringem sobremaneira muitas das atividades relacionadas ao amplo exercício dos direitos inerentes à personalidade daqueles que são reféns da intolerância e do preconceito do mundo hodierno.

4 CLASSIFICAÇÃO DO DANO EXISTENCIAL

A classificação do dano existencial não pode ficar vinculada à restrita divisão dos danos perfilhada tradicionalmente pelo Direito brasileiro, pois, conforme já referido, as expressões “dano material” e “dano moral” são deveras insuficientes para comportar todos os tipos de prejuízos, sendo, pois, necessário, optar-se por uma terminologia mais ampla e condizente com a realidade.

Dessarte, para bem situar o dano existencial dentro do ordenamento jurídico brasileiro (mais especificamente no campo da responsabilidade civil), adota-se a classificação que divide os danos, tendo em vista os seus efeitos, em dois grandes gêneros: patrimoniais e extrapatrimoniais⁸⁰.

Patrimoniais são os danos que atingem direta ou indiretamente o patrimônio da vítima, podendo ser convertidos em valores econômicos com determinada precisão⁸¹. Denominados pelo Código Civil (artigo 402⁸²) como “perdas e danos”, tais prejuízos dividem-se basicamente em dano emergente e lucro cessante⁸³. Emergente ou atual é o dano que representa um prejuízo já ocorrido no momento em que foi fixada a indenização⁸⁴. Lucro cessante ou futuro é o dano que se manifesta quando a vítima deixa de auferir algum lucro, vantagem ou benefício vindouro em face da sua ocorrência.

Por outro lado, extrapatrimoniais são os danos que não possuem expressão econômica⁸⁵ e, por isso, são de complexa mensuração. Assumem identidade

⁸⁰ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto. Segundo o prefaciador, “não se trata apenas de trocar seis por meia dúzia, alterando apenas a nomenclatura. Trata-se de um novo enfoque, pois permite que se insiram subclassificações, identificando espécies de danos que integram o gênero danos imateriais, cada um com seus próprios requisitos e características”.

⁸¹ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 39-40.

⁸² “Artigo 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.” (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011) (grifou-se).

⁸³ Sobre o ponto em questão, elucidativa é a ementa a seguir transcrita: “APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. [...] Danos emergentes verificados a partir da cobrança indevida de ligações telefônicas não efetuadas pelo autor. Lucros cessantes advindos dos rendimentos na poupança que o demandante deixou de auferir com o débito incorreto por parte da ré (artigo 402 do CC/02). [...]” (Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70037442530**, Décima Primeira Câmara Cível, Relator: Luiz Roberto Imperatore de Assis Brasil, 17 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.) (grifou-se).

⁸⁴ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 39.

⁸⁵ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 42-43. Filiando-se à doutrina majoritária, que defende o uso de um critério negativo para definir a expressão dano

patrimonial somente com o arbitramento, em dinheiro, do seu valor na sentença. Dividem-se, de acordo com a doutrina, em objetivos e subjetivos⁸⁶.

São objetivos os danos extrapatrimoniais que atingem a vítima em relação ao meio social em que ela se encontra inserida⁸⁷. Compreendem-se nesses o dano à imagem e o dano existencial, entre outros. Exemplo corrente desta modalidade de danos é o registro irregular do nome de uma pessoa em órgãos restritivos de crédito (dano à honra objetiva), fato que enseja indenização em razão da avaliação negativa da reputação creditícia da vítima (abalo de crédito) pelo mercado de consumo em geral (instituições financeiras, comércio etc.)⁸⁸.

Tais danos decorrem da mera afronta a um direito de personalidade, do que se extrai a presunção legal da ocorrência do prejuízo e a consequente dispensa da sua comprovação (dano *in re ipsa*)⁸⁹.

E danos extrapatrimoniais subjetivos conceituam-se como aqueles que atentam contra a intimidade psíquica do indivíduo, podendo causar dor física e/ou sofrimento psicológico⁹⁰. É o caso do dano moral puro⁹¹ e do dano à honra subjetiva. Verificam-se na prática quando determinada pessoa passa a ser vítima de injúria em jornais e na *internet*, vindo a sofrer constrangimentos e desgostos e tendo sua psique abalada no tocante à auto-avaliação das suas qualidades pessoais.⁹²

extrapatrimonial, o autor sustenta não se justificar “a busca de uma definição substancial, uma vez que tal concepção constituir-se-ia numa limitação desnecessária ao instituto.”

⁸⁶ REALE, Miguel *apud* SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 44 e 48. Existe, ainda, um *tertium genus*, mas prevalece “a tese da dualidade entre danos patrimoniais e extrapatrimoniais, a qual se demonstra mais satisfatória tanto por motivos de ordem técnica, pela sua maior precisão, como por motivos de ordem prática, pois facilita o cumprimento da função da responsabilidade civil, que é a da efetiva reparação do dano.”

⁸⁷ REALE, Miguel *apud* SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 44.

⁸⁸ “APELAÇÕES CÍVEIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. [...] INEXISTÊNCIA DE PROVA DA EXISTÊNCIA DO DÉBITO ORIGINÁRIO. ÔNUS DA PROVA DO ATUAL CREDOR. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DANOS MORAIS OBJETIVOS, DECORRENTES DO PRÓPRIO FATO. DESNECESSIDADE DE PROVA OBJETIVA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70040094443**, Nona Câmara Cível, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, 25 de maio de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.)”

⁸⁹ WESSENDONCK, Tula. O direito fundamental à indenização – evolução conceitual e sua interpretação constitucional. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI. XX, Jun. 2011, Belo Horizonte. **Anais do XX Congresso Nacional do CONPEDI**. Belo Horizonte: Fundação Boiteux, jun. 2010. p. 25. Conforme a estudiosa, a responsabilidade civil decorre não somente do dano, mas também do ato ilícito.

⁹⁰ REALE, Miguel *apud* SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 44.

⁹¹ O dano moral *stricto sensu* é o dano extrapatrimonial subjetivo por excelência.

⁹² “APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. AGRESSÃO VERBAL. INJÚRIA. [...] Pela prova constante dos autos é possível se extrair que efetivamente a parte autora foi injuriada pelo réu por meio de publicações em jornal e *internet*, razão pela qual deve a parte lesada ser indenizada. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de

Conforme preleciona Sérgio Severo, os danos não patrimoniais também podem ser divididos em danos à personalidade, que consistem em prejuízos decorrentes da afronta aos princípios da liberdade e da dignidade da pessoa humana; e danos à integridade psicofísica, que comportam os danos morais *stricto sensu*, os danos psíquicos e os danos físicos (corpóreo e estético)⁹³.

Já o dano existencial, embora tenha sua reparabilidade ordinariamente compreendida na órbita dos danos morais⁹⁴, é classificado pela doutrina brasileira como “espécie do gênero *dano não patrimonial* ou *dano extrapatrimonial*”, que apresenta nítido caráter objetivo⁹⁵ e constitui-se em lesão ao direito de personalidade da vítima⁹⁶.

Embora não se verifique impeditivo legal para a introdução de tal instituto no sistema de responsabilidade civil brasileiro, a jurisprudência ainda tem se mostrado bastante reticente em relação ao aparecimento de novas modalidades de danos não patrimoniais, sendo escassas as decisões dos Tribunais pátrios que utilizam a denominação dano existencial explicitamente.

Via de regra, tal figura jurídica tem sido identificada em grupos de decisões que estabelecem a indenização do dano moral de forma genérica (confundindo os conceitos de dano existencial e dano moral *stricto sensu*) e, também, de decisões que utilizam a expressão dano ao projeto de vida⁹⁷.

Nessa senda, a fim de ilustrar a parcela mais significativa da jurisprudência, que ainda estabelece a indenização por danos morais de forma mais ampla e genérica, englobando-se nestes os danos existenciais, apresenta-se para análise caso concreto em que uma gestante, ao submeter-se a parto cesáreo em instituição hospitalar, necessitou fazer transfusão de sangue, tendo, meses depois, tomado

Justiça. **Apelação Cível Nº 70036587426**, Quinta Câmara Cível, Relator: Gelson Rolim Stocker, 30 de março de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

⁹³ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 127 e 146.

⁹⁴ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto. A respeito de tal questão, o estudioso aponta que “a noção de dano moral representava [...] um ‘conceito guarda chuva’, sob a qual se reuniam as mais variadas espécies de danos e prejuízos.”.

⁹⁵ FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 411, ano 106, p. 129, set-out 2010.

⁹⁶ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 127.

⁹⁷ Sobre essa classificação e análise da jurisprudência, ver: WESENDONCK, Tula. O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira – um estudo de direito comparado. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, set. 2011. No prelo.

conhecimento de que, durante a operação, contraiu Hepatite C (HCV)⁹⁸, patologia cujo vírus permite o desenvolvimento de outras moléstias graves, a exemplo da cirrose hepática e do câncer de fígado⁹⁹.

Então, tendo a vítima movido ação indenizatória, foi o nosocômio réu condenado à indenização dos “danos moral e material” a ela infligidos. E tal *decisum* foi mantido pela Superior Instância, constando, inclusive, como fundamento do acórdão que “a autora será portadora do vírus para o resto de sua vida e que poderá enfrentar sérios problemas de saúde em função disso”.

Esse raciocínio demonstra que o dano que se busca reparar está, notadamente, muito mais relacionado à vida existencial da pessoa lesada do que à sua moral subjetiva, pois a contração do vírus da Hepatite C não somente causará danos morais puros (angústia, sofrimento etc.) e patrimoniais (despesas médicas, terapêuticas etc.) à vítima, mas, sobretudo, danos existenciais, que alterarão os rumos da sua existência (debilitarão sua saúde, transformarão sua rotina e modificarão seus hábitos, entre outras consequências), prejudicando sensivelmente sua qualidade de vida.

Inexistem, portanto, dúvidas de que, *in casu*, há evidente confusão entre as noções de dano existencial, dano moral *stricto sensu* e outras espécies de danos não patrimoniais. E tal situação apresenta-se problemática, na medida em que, não sendo devidamente determinados os danos ocorridos, não há como mensurar corretamente o *quantum* indenizatório.

De outra banda, para uma melhor análise da parcela da jurisprudência que adota a expressão dano ao projeto de vida – concepção que se aproxima em muito ao viés conceitual que se pretende atribuir ao dano existencial – colaciona-se precedente jurisprudencial da egrégia Corte Gaúcha segundo o qual uma estudante

⁹⁸ “RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL E DANO MATERIAL. TRANSFUSÃO DE SANGUE. CONTAMINAÇÃO COM O VÍRUS DA HEPATITE C. Demonstrado, pelos elementos de convicção dos autos, o nexo de causalidade entre a transfusão de sangue, feita durante o período em que a autora esteve internada no hospital da demandada, e a infecção pelo vírus da Hepatite C, há o dever de a ré indenizar os danos moral e material causados. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70025694951**, Quinta Câmara Cível, Relator: Leo Lima, 08 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

⁹⁹ BRASIL. **Ministério da Saúde**, 2005. Secretaria de Vigilância em Saúde. Departamento de Vigilância Epidemiológica. Hepatites virais: o Brasil está atento. Brasília: Ministério da Saúde, 2005. p. 10 e 26.

teve seu projeto de vida e sua rotina interrompidos por traumatismo cranioencefálico (tetraparesia) sofrido em acidente de trânsito¹⁰⁰.

Trata-se de caso emblemático em que, por força do sinistro, a existência do indivíduo foi inteiramente ceifada, dando lugar a uma condição de dependência vitalícia dos seus familiares, inclusive para as atividades diárias mais elementares, como alimentação, higiene e locomoção.

Consoante a aludida decisão, antes do ocorrido, a estudante “era destaque no meio acadêmico, esportivo e social” em que vivia. Agora, sua existência encontra-se indelevelmente marcada por sequelas motoras e neurológicas, que adulteraram negativamente os aspectos pessoais e profissionais da sua vida para sempre. Acrescente-se o fato de a vítima ter que se submeter permanentemente a inúmeras intervenções cirúrgicas, tratamentos odontológicos, assim como a sessões de psicoterapia, fisioterapia, fonoaudiologia etc.

Além disso, conforme inteiro teor do acórdão, os genitores da vítima também tiveram o curso das suas vidas alterado. O pai teve de abandonar o trabalho, porque, em razão do acidente, passou a dedicar-se exclusivamente à vida da sua filha, que, tendo perdido autonomia, dependia de outros até para executar as tarefas mais singelas do dia-a-dia. Em decorrência, todos passaram a subsistir apenas com a remuneração módica percebida pela genitora da vítima, diminuindo o padrão de

¹⁰⁰ “APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO DE CAMINHÃO MUNICIPAL CONTRA AUTOMÓVEL. TETRAPARESIA DA VÍTIMA. DANOS MORAIS TAMBÉM AOS PAIS. [...] Danos materiais. Cabível a liquidação de sentença, a fim de serem apuradas a totalidade das despesas de tratamento médico, adotando-se os recibos e notas fiscais já apresentados e os gastos suportados no curso da ação. Em tal oportunidade, poderá o Município compensar os valores já desembolsados em meio à demanda, vedando-se, dessa forma, o alegado enriquecimento sem causa. [...] Lucros cessantes ao pai da vítima. Devida a parcela, tendo em vista que necessitou afastar-se da atividade profissional para atender à filha, diante de sua dependência física. [...] Danos morais. A autora que restou com sequelas neurológicas e motoras em virtude do traumatismo cranioencefálico (tetraparesia), estando agora em cadeira de rodas e totalmente dependente de seus familiares. Interrupção de projeto de vida. Majoração da quantia, considerando em especial os parâmetros desta Câmara. [...] Danos estéticos que derivam de cicatrizes e da paralisia. Majoração da verba arbitrada, sopesada a gravidade do quadro em que se encontra a autora e os parâmetros usuais da Câmara. [...] Danos morais reflexos aos pais. Inquestionável que o atual estado de saúde da filha causou, e ainda causa, intensa aflição aos pais da vítima, sendo cabível a manutenção da reparação por danos morais reflexos. Precedente do STJ. [...] Pensionamento. Embora a autora, em idade escolar, ainda não trabalhasse ao tempo do acidente, cabível a indenização mensal, pois restou tolhida do exercício de qualquer profissão. Redução da prestação mensal, porque não pode ser incluída nessa indenização parcela relativa a tratamento ou acompanhamento médicos que integram a rubrica danos materiais. Fixação da verba tendo em conta a formação escolar, devida após prazo razoável para formação de ensino superior. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70030096911**, Décima Segunda Câmara Cível, Relator: Orlando Heemann Júnior, 01 de abril de 2010. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

vida econômico e, com isso, comprometendo a subsistência do grupo familiar como um todo.

Portanto, o sinistro modificou não somente a existência da estudante, mas acabou por transtornar a vida de toda a família, de onde se justifica o dever de indenizar – além dos danos emergentes, lucros cessantes, danos morais puros, estéticos etc. – os danos existenciais, inclusive para os genitores da estudante, para quem a respectiva reparação foi englobada nos denominados “danos morais reflexos aos pais”, expressão esta que também denota o dano por ricochete.

Da análise de tal julgado, vislumbra-se que a não utilização da expressão dano existencial para fixação da indenização no caso em comento não impediu que este fosse reparado. Todavia, a adoção dessa nomenclatura permitiria que, no julgamento e arbitramento da indenização, os danos pudessem ser mais bem detectados e analisados e as vítimas melhor compensadas, com o robustecimento da verba indenizatória.

Por fim, cumpre analisar a minúscula fração da jurisprudência brasileira que reconhece o dano existencial enquanto instituto da responsabilidade civil, utilizando expressamente a sua terminologia.

Nessa linha, é trazido para apreciação caso paradigmático constante em brilhante artigo doutrinário de autoria da professora Tula Wesendonck¹⁰¹. Cuida-se de julgado proferido em 29 de janeiro de 2009 pela Quarta Câmara de Direito Privado do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, que versa sobre o notório caso das “pílulas de farinha”¹⁰².

¹⁰¹ WESENDONCK, Tula. O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira – um estudo de direito comparado. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, p. 28, set. 2011. No prelo.

¹⁰² “Caso conhecido como das “pílulas de farinha”, sendo de se anotar que o fato de o STJ admitir a indenização em ação civil pública promovida pelos danos decorrentes da ingestão do anticoncepcional Microvlar, da Schering [Resp. 866.636 SP], referendando-a em ação individual [Resp. 1.096.325 SP], constrói modalidade de sentença de efeito *erga omnes* quanto ao tema jurídico, desautorizando decisões diversas quando as situações fáticas se assemelham - Hipótese em que a autora, com a juntada de carteira e duas drágeas restantes que não possuíam os princípios ativos a que se destinavam, prova ter engravidado pela falha da indústria em não destruir os produtos manufaturados para testes [placebos] da máquina empacotadora recém adquirida e pela culpa quanto à guarda desse material que, infelizmente, foi inserido no comércio como produto regular - Dever de compensar a mulher pela concepção indesejada ou inesperada, como espécie de *dano existencial*, conforme já admitido pelo Tribunal Superior, inclusive em lide ajuizada por defeito de outro anticoncepcional produzido pela Schering [Resp. 918.257 SP] e de pagar pensão à filha, aceita essa fórmula de indenizar como reparação pela perda de chance de cumprir o princípio do cuidado previsto na Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança. [...]” (SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº**

A indenizabilidade dos danos decorrentes do consumo de tais produtos já havia sido reconhecida anteriormente pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no bojo de ação civil pública (Recurso Especial nº 866.636/SP), cujos respectivos efeitos *erga omnes* recaíram sobre o presente caso, tendo em vista a semelhança fática do tema jurídico em apreço.

De acordo com a análise do inteiro teor do acórdão, uma mulher passou a consumir contraceptivos para se resguardar de eventual gravidez. Porém, as pílulas ingeridas eram, na verdade, placebos comercializados em embalagens de anticoncepcionais tidas como originais. Em decorrência, sobreveio-lhe gravidez inesperada e/ou indesejada.

Nesse caso, a fim de identificar e mensurar os danos experimentados, não se pode considerar a concepção como um episódio sofrível ou, mesmo, trágico na vida da gestante, sobretudo porque, a partir de então, está sendo gerada uma nova vida. Contudo, por não ter o produto defeituoso garantido a eficácia publicamente anunciada pela indústria farmacêutica – cujo princípio ativo consiste em impedir a ovulação e, por conseguinte, a fecundação, a fim de que a mulher possa escolher o momento de ter filhos –, os rumos da vida da ofendida, em face da gravidez, foram, de forma involuntária, permanentemente alterados, o que, via de consequência, permitiu a indenização pelo dano existencial suportado. E tal dano encontra-se inserido na esfera de cotidianidade da pessoa lesada, que teve seus projetos de vida e a sua própria existência em todos os aspectos alterada.

Cuida-se, pois, de decisão vanguardista dentro do sistema de responsabilidade civil brasileiro, que bem ilustra o tema em estudo, apresentando-se como precedente para a ampliação do reconhecimento da reparação do dano existencial, na busca da consagração jurídica da defesa plena da dignidade da pessoa humana¹⁰³.

4820374000, Quarta Câmara de Direito Privado, Relator: Enio Zuliani, 29 de janeiro de 2009. Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/>> Acesso em: 10 set. 2011.) (grifou-se).

¹⁰³ A exemplo da Apelação Cível nº 70038603478, de relatoria do Desembargador Gelson Rolim Stocker, julgada de 18/05/2011, existem, ainda, outras importantes decisões do egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que versam expressamente sobre o dano existencial, apresentando-o como figura jurídica autônoma, na condição de espécie do gênero danos extrapatrimoniais.

5 DANO EXISTENCIAL E OUTRAS MODALIDADES DE DANO

A fim de viabilizar a correta e adequada caracterização do dano existencial, assim como possibilitar a sua integral reparação, indispensável a realização de um estudo comparativo entre tal prejuízo e as principais modalidades de danos extrapatrimoniais¹⁰⁴, consideradas as características, distinções, semelhanças e particularidades de cada um¹⁰⁵.

Para tanto, inicia-se o presente capítulo cotejando o dano moral puro ou *stricto sensu* (*pretium doloris*) com o dano existencial, figuras jurídicas que, conforme já demonstrado anteriormente, são comumente confundidas pela jurisprudência¹⁰⁶. O dano existencial distingue-se basicamente do dano moral em sentido estrito porque, enquanto este se refere à questão interna (subjetiva), vinculada às dores físicas e aos sofrimentos psíquicos imediatos¹⁰⁷, aquele se relaciona à modificação das atividades externas (objetivo) tidas como regulares ou importantes na vida da vítima, desvelando-se em momento posterior ao evento danoso¹⁰⁸.

Nesse sentido, a fim de ilustrar o dano moral propriamente dito, apresenta-se para apreciação caso paradigmático em que um determinado indivíduo buscou indenização perante o Poder Judiciário por ter sido vítima de perseguição política, cárcere privado e tortura durante a vigência do regime militar no Brasil¹⁰⁹.

¹⁰⁴ Como já estudado no capítulo anterior, o dano existencial tem sido classificado como dano extrapatrimonial, sendo, portanto, inócua, a comparação entre este e os danos patrimoniais. Não se olvida, porém, que o dano existencial também possa produzir efeitos patrimoniais, pois, como já referido, altera, ainda que por alguns instantes, parcial ou inteiramente, os rumos da existência do indivíduo, refletindo-se em todas as esferas da sua vida, inclusive econômica. Contudo, acredita-se que a indenização pelos prejuízos patrimoniais decorrentes do dano à existência deve ser buscada na órbita de reparação dos danos patrimoniais, não constituindo objeto de estudo do presente trabalho.

¹⁰⁵ WESENDONCK, Tula. **O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira** – um estudo de direito comparado. Revista da Ajuris, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, p. 29, set. 2011. No prelo. Para a estudiosa, a definição de termos é importante para distinguir o dano existencial de outras figuras jurídicas que têm sido aplicadas de forma equivocada.

¹⁰⁶ Em que pese a confusão jurisprudencial entre tais figuras jurídicas, a semelhança entre elas restringe-se apenas à identificação quanto ao gênero (danos extrapatrimoniais), distinguindo-se nos demais aspectos.

¹⁰⁷ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 146. Para o autor, o dano moral em sentido estrito é autônomo em relação aos demais danos, não se vinculando ao dano à saúde e não se confundindo com a subespécie dano psíquico ou mental.

¹⁰⁸ FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 411, ano 106, p. 129, set-out 2010.

¹⁰⁹ “APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. TORTURA. REPRESSÃO POR PARTE DOS AGENTES DO ESTADO. MÉTODOS DESUMANOS DE TRATAMENTO AO INDIVÍDUO DETIDO PELO APARATO ESTATAL QUE EXTRAPOLAM AS

A par da indenização pelos danos à saúde (físicos e psíquicos) – já concedida na via administrativa, com fundamento na Lei Estadual (RS) nº 11.042/97¹¹⁰ –, foi-lhe conferida judicialmente a reparação pelos danos morais *stricto sensu* suportados, os quais estão relacionados às profundas dores físicas e angústias psíquicas decorrentes dos horrores e atrocidades vivenciados naquele período. Com efeito, a vítima, que era estudante e possuía apenas 16 anos de idade na época dos fatos, foi encarcerada em lugares inóspitos e degradantes. Sofreu torturas físicas (choques elétricos em seus membros) e psíquicas (ameaças, perseguições e

FUNÇÕES DO PODER DE POLÍCIA. [...] PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. [...] A vedação a tortura deve ser considerada um direito fundamental absoluto, pois a mínima prática de sevícias já é capaz de atingir frontalmente a dignidade da pessoa humana. Nesse sentido é o proclamado no artigo 2º da declaração sobre a proteção de todas as pessoas contra a tortura, que dispõe que todo ato de tortura ou outro tratamento ou pena cruel, desumano ou degradante constitui uma ofensa à dignidade humana e será condenado como violação dos propósitos da Carta das Nações Unidas e dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais Proclamados na Declaração Universal de Direitos Humanos. [...] O Estado do Rio Grande do Sul tem responsabilidade de ordem objetiva pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, no termos do § 6º do artigo 37 da CF. [...] Presente nos autos a conduta ilícita dos agentes responsáveis pela investigação, porquanto agiram com flagrante excesso ao poder de polícia, salvaguardados pelo regime ditatorial vigente à época. [...] Com relação ao direito à indenização, esta matéria é ponto incontroverso da lide, a teor do que estabelece o artigo 334, II, do CPC, tendo em vista que houve o reconhecimento administrativo por parte do Estado da existência de conduta ilícita por parte de seus agentes públicos, consubstanciado na prática de tortura, física e psíquica, cujo nexos causal também restou inconteste quanto a ter ocasionado os danos de ordem psicológica e atinente a saúde física da parte autora. [...] Portanto, no caso dos autos configurada a prática do delito hediondo de tortura por parte dos agentes públicos, os quais teriam a responsabilidade de garantir a incolumidade física e mental do cidadão mediante o poder de polícia, e não ao contrário, ocasionar a mais vil das lesões ao espírito humano, ou seja, submeter determinada pessoa, impotente e desprotegida, as sevícias de um estado totalitário e sem respeito às garantias mínimas que asseguram o direito à vida e à dignidade humana, princípios estes subjugados por uma violência irracional e desproporcional. [...] Tendo o autor formulado pedido administrativo para receber indenização por base na Lei 11.042 de 1997, e estabelecido que esta se limita a indenizar os danos físicos e psicológicos, não há qualquer óbice a reparação dos danos morais experimentados, pois estes podem ser aquinhoados em razão de vértices distintos. [...] Há que se reconhecer, igualmente, que os prejuízos causados excedem em muito o valor pago à parte autora a título de indenização pelos fatos ocorridos, bem como não se prestaram a reparar os danos iminentes, que só se evidenciaram em lapso temporal posterior ao pagamento da reparação. [...] Ademais, há que se ressaltar que na ocasião o autor foi contemplado com o limite máximo tarifariamente estabelecido em função dos horrores a que foi submetido na adolescência, pois contava como apenas 16 anos na ocasião, e teve esmagados naquela ocasião os seus ideais pela violência desproporcional e abusiva, própria daqueles que se escondem atrás dos títulos inerentes aos cargos públicos que ocupam para praticar o mal, valendo-se da máquina estatal e de vítimas indefesas para tanto. [...] No que tange à prova do dano moral por se tratar de lesão imaterial, desnecessária a demonstração do prejuízo, na medida em que possui natureza compensatória, minimizando de forma indireta as consequências da conduta do demandado, decorrendo aquele do próprio fato. Conduta ilícita do demandado que faz presumir os prejuízos alegados pela parte autora, é o denominado dano moral puro. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70037772159**, Quinta Câmara Cível, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, 20 de abril de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

¹¹⁰ A referida norma legal dispõe sobre a responsabilidade do Estado do Rio grande do Sul por danos físicos e psicológicos causados a pessoas detidas por motivos políticos e estabelece normas para que sejam indenizadas (RIO GRANDE DO SUL. **Lei Estadual nº 11.042**, de 18 de novembro de 1997. Disponível em <<http://www.al.rs.gov.br/legis/>> Acesso em 22/08/2011.).

intimidações). Além disso, foi perseguida pela polícia política em lugares públicos, no seu trabalho e até mesmo em sua casa, de onde advêm os sofrimentos psíquicos (medo, aflição etc.) e as conseqüentes crises de ordem emocional (insônia, gastrite nervosa, abatimento etc.) por ela suportadas durante muitos anos.

Verifica-se, também, na questão em análise, que os danos existenciais foram, ainda que, sob designação diversa, reconhecidos. De fato, tais prejuízos foram identificados na forma de “danos iminentes”, os quais estão relacionados à mudança existencial da vida da vítima e “se evidenciaram em lapso temporal posterior” ao sinistro, de onde provém a reparação judicialmente imposta sob a denominação compreensiva de “danos morais”.

De outro lado, o dano à saúde ou biológico *stricto sensu* (*pretium corporis*) pode ser temporário ou permanente e configura-se pela lesão à integridade psíquica (interna) ou física (externa) da pessoa ofendida (artigo 949 do Código Civil¹¹¹). O dano físico, por sua vez, divide-se em dano ao corpo (*pretium corporis* em sentido estrito), que é a alteração do equilíbrio corporal por ferimento, traumatismo, disfunção etc., e dano estético (*pretium pulchritudinis*), que é a modificação na aparência do corpo por marca, cicatriz, deformidade etc. (em regra, reflexo do dano anterior)¹¹².

Buscando ilustrar o dano à saúde, traz-se para apreciação caso elucidativo em que determinado cidadão ficou paraplégico ao ser atingido por projétil de arma de fogo disparado, durante roubo, por apenado que se encontrava foragido do sistema prisional¹¹³. Na espécie, diante da demonstração do nexo de causalidade e

¹¹¹ “Artigo 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.” (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹¹² SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 108-109.

¹¹³ “RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ASSALTO COMETIDO POR APENADO SOB O REGIME SEMI-ABERTO QUE SE ENCONTRAVA FORAGIDO. PARAPLEGIA DA VÍTIMA ATINGIDA POR PROJÉTEL DE ARMA DE FOGO. NEXO DE CAUSALIDADE. OMISSÃO NA ATIVIDADE DO ENTE PÚBLICO. FALTA DE PROVIDÊNCIAS À RECAPTURA DO DELINQUENTE EVADIDO. A responsabilidade do ente público por ato omissivo é sempre por comportamento ilícito proveniente de culpa (negligência, imperícia ou imprudência) ou dolo. Caso em que o agente direto do dano era apenado cumprindo pena sob o regime semi-aberto e dado como foragido ao tempo do delito que vitimou o co-autor varão. Omissão do Estado em empreender ações visando à captura do delinquente evadido, que poucos dias após ser declarado fugitivo perpetrou o crime. Comprovação do nexo de causalidade entre o dano e alegada omissão atribuída ao ente público. Incidência do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. [...] DANO MORAL. DANO ESTÉTICO. PRESUNÇÃO. POSSIBILIDADE DE

da culpa subjetiva do ente estatal por sua conduta omissiva, foi este condenado a indenizar, além dos danos patrimoniais e morais puros, os danos psíquicos (graves transtornos mentais) e os prejuízos físico-corporais (disfunções do corpo e danos estéticos em forma de cicatrizes) experimentados pelo ofendido¹¹⁴.

No julgado em questão, em que pese não se tenha sido discutido de forma expressa, o dano existencial evidencia-se por estar intimamente relacionado ao dano biológico suportado pela vítima, compreendido na expressão “repercussão [dos danos à saúde] em todas as áreas da vida” da vítima.

Analisadas as relações entre o dano existencial e os danos à integridade psicofísica (dano moral *stricto sensu*, dano físico e dano psíquico), passa-se a estudar a relação do dano à existência com alguns dos principais danos à personalidade.

No que se refere ao dano à vida (*pretium mortis*), tem-se que tal prejuízo se evidencia pela superveniência do óbito¹¹⁵. A par de todos os danos patrimoniais e extrapatrimoniais, diretos e reflexos, que o permeiam (artigo 948 Código Civil¹¹⁶), o dano à vida é de simples constatação e se correlaciona com o dano à existência na medida em que sua concretização configura-se com o evento morte, a qual

CUMULAÇÃO. Existência de seqüela determinante de agravo à harmonia física do ofendido em vista do acidente. Possível cumular o dano estético com o dano moral derivados do mesmo fato quando inconfundíveis suas causas. [...] DANO MORAL. VÍTIMA DIRETA DO FATO INJUSTO. VALOR INDENIZATÓRIO. Lesada a pessoa em sua integridade física ou psíquica, presente o dano moral. *Quantum* indenizatório fixado por arbitramento pelo julgador, no cotejo da intensidade da ofensa, necessária compensação à vítima e reprimenda ao ofensor. A gravidade da culpa, o prejuízo e as circunstâncias de fato são elementos a incidir na fixação do *quantum* da indenização. Valor majorado em atenção às particularidades do evento, onde a vítima direta do ato injusto restou parapléica. [...]”. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70021863154**, Décima Câmara Cível, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, 27 de março de 2008. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

¹¹⁴ De acordo com o inteiro teor do acórdão em análise – cuja ementa foi intencionalmente reproduzida somente no que interessa ao presente trabalho –, a família do ofendido direto experimentou danos reflexos (ou por ricochete). Efetivamente, seu filho foi indenizado pelos danos psíquicos decorrentes do fato de seu genitor não mais possuir “saúde corporal e ânimo psicológico para interagir”, dada a sua paraplegia; e a esposa foi compensada por dano à vida sexual, uma vez que a disfunção erétil do seu marido impossibilita a atividade sexual de ambos, não se incluindo, em tal dano, as questões relativas à procriação.

¹¹⁵ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 112.

¹¹⁶ “Artigo 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações: I - no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família; II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.” (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

consistente especificamente na extinção biológica e, por conseguinte, existencial da vida do indivíduo.

Dano à liberdade pessoal (artigo 954 do Código Civil¹¹⁷) é o dano que ofende a autonomia do indivíduo no tocante ao seu amplo espectro de liberdades. O dano à liberdade pessoal é a afronta ao complexo de “informações, relações, fatos, atos e todas as manifestações” que interessam tão-só à pessoa que dele participa ou, de algum modo, está a ela vinculada¹¹⁸. Relaciona-se ao dano existencial na medida em que este também se configura pela privação de determinadas liberdades, inviabilizadas pela ocorrência do sinistro. Ocorre na prática quando há violação à liberdade de pensamento, de manifestação, de locomoção etc., podendo ou não implicar na alteração negativa da rotina de vida da vítima (dano à existência).

No tocante à comparação entre dano à vida privada (artigo 21 do Código Civil¹¹⁹) e dano existencial, pode-se afirmar que o primeiro consiste especificamente na afronta à liberdade do indivíduo relativamente aos seus interesses e escolhas (faculdade de autodeterminação) e o segundo na privação involuntária das suas atividades rotineiras (cotidiano)¹²⁰.

De outra banda, dano à intimidade é aquele que se caracteriza pela intromissão indevida na esfera interior da vida da vítima (caráter subjetivo)¹²¹. Pode estar relacionado ao dano existencial na medida em que os efeitos daquele venham a refletir negativa e involuntariamente na órbita de existência da pessoa ofendida. Para ilustrar o dano em questão, analisa-se caso concreto em que um advogado viola segredo de justiça ao expor para terceiros a intimidade de uma das partes

¹¹⁷ “Artigo 954. A indenização por ofensa à liberdade pessoal consistirá no pagamento das perdas e danos que sobrevierem ao ofendido, e se este não puder provar prejuízo, tem aplicação o disposto no parágrafo único do artigo antecedente. Parágrafo único. Consideram-se ofensivos da liberdade pessoal: I - o cárcere privado; II - a prisão por queixa ou denúncia falsa e de má-fé; III - a prisão ilegal.” (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹¹⁸ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 101.

¹¹⁹ “Artigo 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.” (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹²⁰ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 101.

¹²¹ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 102.

envolvidas em ação investigatória de paternidade¹²². No caso, o dano à intimidade ocorreu quando o procurador da parte autora remeteu cópias da petição inicial para a residência da parte ré e a igreja por ela frequentada, possibilitando o conhecimento por terceiros do ajuizamento da ação por suposta filha sua, fruto de relacionamento extraconjugal. A quebra de sigilo em relação à discutida paternidade trouxe consequências funestas para a vítima. Efetivamente, a divulgação de fatos que dizem respeito exclusivamente à sua vida íntima acarretou reconhecidas ofensas aos atributos da sua personalidade, submetendo-a desnecessários constrangimentos no âmbito familiar e social (dano à imagem), culminando, por fim, no fim do seu casamento e, também, do grupo familiar, tendo em vista a ciência da sua ex-esposa acerca da investigação de paternidade (danos existenciais).

De outro lado, configura-se dano à honra, cuja indenizabilidade está prevista no artigo 953 do Código Civil¹²³, quando ocorre uma avaliação negativa da reputação de alguém por outrem (caráter objetivo) ou, ainda, quando há perturbação da consciência e da auto-avaliação das qualidades próprias do indivíduo (subjetivo)¹²⁴. Difere do dano existencial por este representar a mudança da

¹²² “[...] RESPONSABILIDADE CIVIL. ADVOGADO. SEGREDO DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. [...] A preocupação com a preservação da intimidade nas ações sujeitas ao segredo de justiça se justifica, na medida em que é a intimidade o mais exclusivo dos direitos, referindo-se a um aspecto infinitamente particular da vida humana, que por vezes é excluído do conhecimento até mesmo dos familiares mais próximos. A ação de investigação de paternidade, por expressa previsão legal, deve tramitar em total sigilo processual, de modo a proteger a intimidade do cidadão, evitando-se à exposição da sua vida privada. [...] Na hipótese dos autos, o réu quebrou o sigilo processual, haja vista que antes mesmo da citação do autor na ação de investigação de paternidade deu publicidade a petição inicial, encaminhando cópia desta para a residência e para o endereço da igreja que o autor frequentava, possibilitando, com esta atitude, que terceira pessoa tivesse conhecimento do conteúdo da ação manejada pela suposta filha do autor, fruto de um relacionamento extraconjugal. [...] Caracterizada a responsabilidade civil do réu, que extrapolou os limites da sua atuação como profissional da advocacia, mormente porque divulgou inadvertidamente o conteúdo da ação de investigação de paternidade, dando publicidade indesejada a fatos que diziam respeito exclusivamente à intimidade do autor, acarretando com a sua conduta desarrazoada ofensa aos atributos da personalidade do demandante [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70036581395**, Nona Câmara Cível, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, 20 de julho de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

¹²³ “Artigo 953. A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido. Parágrafo único. Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso.” (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹²⁴ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 107. Dentro de tal classificação, a autora ensina que, enquanto a pessoa natural pode sofrer dano à honra subjetiva e objetiva, a pessoa jurídica é passível de suportar apenas dano à honra objetiva.

cotidianidade da pessoa lesada em face da ocorrência do sinistro (caráter tão-somente objetivo).

O dano à honra pode ser ilustrado pela situação em que alguém tem seu perfil, em *site* de relacionamento, vinculado à comunidade virtual que profere ofensas contra a sua pessoa, causando lesão à sua dignidade. Nesse caso, o indivíduo teve sua reputação maculada perante terceiros (dano à honra objetiva) e, ainda, a consciência abalada no tocante às suas qualidades pessoais (dano à honra subjetiva)¹²⁵. Tais danos não se confundem com eventuais alterações negativas sofridas nas atividades do dia-a-dia da vítima (dano existencial).

O dano à existência distingue-se do dano à identidade porque, enquanto este é a ofensa relacionada a uma ou mais características próprias da pessoa (racial, sexual, cultural, étnica etc.), aquele é o prejuízo que causa “afronta à rotina, ao cotidiano, e à expressão das atividades existenciais, sejam econômicas, culturais ou sociais da pessoa”¹²⁶. É o caso da vítima de injúria racista que, além de ser humilhada perante terceiros (dano à honra), suportando sentimentos de dor e de repulsa (danos morais em sentido estrito), experimenta danos relacionados à sua identidade racial e étnica (danos à identidade)¹²⁷, cujos efeitos podem se refletir negativamente em seu cotidiano (dano à existência).

¹²⁵ “REPARAÇÃO DE DANOS. *INTERNET. VINCULAÇÃO DE PÁGINA NO SITE DE RELACIONAMENTOS ORKUT A COMUNIDADE OFENSIVA. MONTAGEM E DISPONIBILIZAÇÃO DE FOTO DA AUTORA. OFENSA À HONRA DA AUTORA.* [...] Terceiro não identificado apropriou-se da senha do “perfil” da autora na rede de relacionamentos Orkut. A aludida página serviu para proferir ofensas à dignidade da autora, causando-lhe danos, os quais devem ser indenizados. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Recurso Cível Nº 71002090603**, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Ricardo Torres Hermann, 17 de setembro de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

¹²⁶ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 101.

¹²⁷ “[...] RESPONSABILIDADE CIVIL. OFENSAS VERBAIS. INJÚRIA QUALIFICADA POR DISTINÇÃO DE RAÇA. JOGO DE FUTEBOL. EXPRESSÕES OFENSIVAS E RACISTAS QUE, MESMO QUE PROFERIDAS EM ACALORADO CONTEXTO DE TORNEIO DE FUTEBOL AMADOR, REVELARAM-SE EXACERBADAS A PONTO DE OFENDER A HONRA DO AUTOR, ÁRBITRO DA PELEIA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. [...]. O autor, árbitro de futebol, foi agredido moralmente pelo réu, atleta, o qual, porém, não estava jogando a partida de futebol amador; Os auxiliares do árbitro depuseram em Juízo, na condição de testemunhas, ratificando que o réu ingressou em campo e fez diversas ofensas racistas, como ‘negros, macacos, favelados, sem-vergonhas, safados’; As ofensas desbordaram do usual mesmo em contexto acalorado como o são as partidas de futebol amador; O réu invadiu o campo, aproveitando-se de sua condição privilegiada, para ofender o demandante; As testemunhas do réu prestaram relatos que não o absolvem: uma era atleta do time do réu, que só jogou o primeiro tempo e não viu as ofensas. A outra nega qualquer ofensa, sequer a surrada ‘juiz ladrão!’, enquanto que o próprio réu o admite; O autor foi ofendido em sua honra subjetiva (sentimento de dor, revolta) e objetiva (imagem perante o grupo) [...]” (Tribunal de Justiça. **Recurso Cível Nº 71002488716**, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais,

De outra banda, ocorre dano à imagem (artigo 20 do Código Civil¹²⁸) quando há uso não autorizado da imagem de alguém para fim econômico ou comercial. A exemplo do dano moral puro, tal prejuízo não precisa ser demonstrado, visto que é inerente à própria coisa (*in re ipsa*)¹²⁹. Dessarte, a mera fotografia da vítima veiculada desautorizadamente em jornal ou informe publicitário pode gerar o dever de indenizar. É a situação em que duas mulheres tiveram fotografia sua vinculada à matéria jornalística que versa sobre comportamento homoafetivo, assunto polêmico que produz interpretações diversas e é alvo constante preconceito¹³⁰. *In casu*, além da ofensa à imagem, as vítimas sofreram danos existenciais, decorrentes da repercussão negativa que a publicação da referida matéria causou. Narra o acórdão, que “após a publicação da fotografia no jornal” as vítimas “passaram a ser constantemente alvo de comentários no trabalho, sendo vistas com reservas na família e no seu ciclo de amizade” (dano à imagem), necessitando, em consequência, mudar a postura frente às relações interpessoais a partir do evento danoso em diante (dano existencial).

A teor do disposto no artigo 950 do Código Civil¹³¹, dano à profissão é a ofensa que diminui a capacidade laboral da vítima ou a impossibilita totalmente de

Relator: Fabio Vieira Heerdt, 24 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

¹²⁸ “Artigo 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se destinarem a fins comerciais. Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.” (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹²⁹ Tal noção se depreende da leitura da Súmula nº 403 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, “independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada da imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 403**, Segunda Seção. 28 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 17/08/2011.).

¹³⁰ “CIVIL E PROCESSO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DIREITO À IMAGEM. PUBLICAÇÃO DE FOTOGRAFIA SEM AUTORIZAÇÃO. A publicação da imagem sem a devida autorização, vinculando a pessoa fotografada à matéria jornalística sobre tema altamente polêmico (homossexualismo), enseja o pagamento de indenização por danos morais, pois ao titular do direito de imagem compete a autorização para a sua utilização.. [...]” (DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 782059820058070001**, Primeira Turma Cível, Relator: Natanael Caetano, 02 de maio de 2007. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/>> Acesso em: 14 set. 2011.).

¹³¹ “Artigo 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu. Parágrafo único. O prejudicado, se preferir, poderá exigir que a indenização seja arbitrada e paga de uma só vez.”

trabalhar. Caracteriza-se na prática, em seu viés extrapatrimonial, quando, por exemplo, servidora pública desenvolve lesões por esforços repetitivos (LER) – moléstia diretamente relacionada ao trabalho¹³² –, e, em razão disso, tem permanentemente reduzida sua capacidade para o desenvolvimento das atividades laborais¹³³. No caso em apreço, evidencia-se a redução da capacidade laboral da servidora em razão das referidas lesões e, também, inaptidão para o “desempenho de suas atividades habituais”, característica esta inerente ao dano existencial.

Denomina-se dano por ricochete ou reflexo o dano que “tem por fato gerador a lesão ao interesse de uma terceira pessoa”, constituindo-se em “uma consequência do evento danoso”¹³⁴. Tal dano produz efeitos patrimoniais, quando se reflete na forma de perdas econômicas produzidas em razão do dano inicial¹³⁵; e extrapatrimoniais, quando assume condição de prejuízo não econômico (prejuízo de afeição, modalidade que interessa ao presente estudo)¹³⁶, sendo ambos decorrentes de um dano originário¹³⁷. Embora seja classificado como dano indireto¹³⁸, o dano por

(BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹³² BRASIL. **Ministério da Saúde**, 2001. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. Área Técnica de Saúde do Trabalhador. Saber LER para prevenir DORT. Brasília: Ministério da Saúde, 2005. p. 03.

¹³³ “REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE TRABALHO. MUNICÍPIO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO EMPREGADOR. CULPA. DOENÇA LABORAL. LER. DANOS MATERIAIS E MORAIS. [...] O contexto fático-probatório dos autos permite concluir que além da prova da doença incapacitante, restou demonstrada a culpa do Município réu, pois não adotou medidas preventivas e de proteção aos servidores contra as previsíveis doenças profissionais. Evidenciado o nexo causal entre moléstia e o dano (redução da capacidade laboral), pois, consequência direta das condições a que se sujeitou a servidora no desempenho de suas atividades habituais, tornando-se inapta para esse tipo de trabalho e, afastada de suas funções, em decorrência da doença adquirida no decorrer da atividade laboral. DANOS MATERIAIS. Devidamente comprovados nos autos. Confirmada a decisão monocrática no tópico. DANO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. O dano moral foi bem dimensionado pelo juízo singular, sendo sopesado, em especial, o porte econômico do empregador e a extensão do dano, bem como os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. [...] PENSIONAMENTO. O empregador é responsável pela restituição dos lucros cessantes, concernentes ao pagamento de pensionamento mensal e vitalício à servidora, correspondente a redução da capacidade laboral, tendo em vista que a municipalidade reconheceu a incapacidade parcial e permanente da obreira para o desempenho de suas funções típicas. [...]”. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação e Reexame Necessário Nº 70025739988**, Nona Câmara Cível, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, 21 de janeiro de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 14 set. 2011.).

¹³⁴ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 23.

¹³⁵ Caracteriza-se, por exemplo, pela extinção da fonte alimentar em face da morte do alimentante.

¹³⁶ Na prática, configura-se quando a vítima experimenta dano moral *stricto sensu*, decorrente da morte de ente familiar em razão de homicídio (dano à vida).

¹³⁷ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 23-24.

¹³⁸ O emprego pela doutrina do termo dano indireto como sinônimo de dano por ricochete (NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações*. v.1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 577-578) mostra-se um tanto quanto temerário, na medida em que este dano, ainda que consequente de outro (originário), é suportado diretamente pela vítima (secundária).

ricochete, a exemplo do dano existencial, é um dano reflexo de outro dano, mas atinge de forma direta a vítima, devendo a respectiva indenização ser postulada em nome próprio e não de terceiro¹³⁹. Realizando-se uma análise comparativa, verifica-se que o dano por ricochete tem como vítima pessoa que absorve efeitos danosos do dano originário de outrem, enquanto que o dano existencial tanto a terceira pessoa quanto a vítima originária podem suportar os efeitos reflexos do evento danoso originário, consequências estas restritas à órbita de cotidianidade da(s) vítima(s).

Tal dano pode ser ilustrado por um caso concreto de erro médico em que um simples procedimento ambulatorial de curetagem resultou na secção do ureter da paciente e na perfuração do seu útero, do que sucedeu a necessidade de extirpação deste órgão e a complexa e delicada reconstrução cirúrgica daquele¹⁴⁰. No caso em espécie, em decorrência da conduta culposa de profissional da saúde, a paciente sofreu danos psíquicos (traumas e transtornos mentais, inclusive pela iminência da morte); danos físicos corporais (extração desnecessária do útero e reconstrução do ureter indevidamente seccionado) e estéticos (cicatrizes na região abdominal); assim como danos morais em sentido estrito (sentimentos de desgosto e repulsa pelo ocorrido). E o seu cônjuge, dada a evidente intimidade e proximidade do casal, foi vítima de danos por ricochete, pois também suportou, ainda que em proporções menores, os reflexos negativos do evento danoso. Com efeito, o marido foi vítima de danos morais puros (angústias, incertezas etc.) decorrentes dos danos originários suportados pela sua esposa.

Em uma análise mais voltada para o tema em questão, percebe-se que tanto a mulher (vítima primária) quanto o seu marido (vítima secundária) suportaram, além de todos os prejuízos já referidos, danos existenciais decorrentes do evento danoso

¹³⁹ PORTO, Mário Moacyr. Dano por ricochete. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, ano 79, v. 661. p. 8, nov. 1990. De fato, embora decorrente de um dano originário sofrido por outrem, o dano cuja indenizabilidade se busca foi por ela mesma sofrido.

¹⁴⁰ “RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MATERIAIS E MORAIS. [...] ERRO MÉDICO. PROVA. REFLEXOS EM RELAÇÃO AO MARIDO. VALORES INDENIZATÓRIOS. Reconhecida a legitimidade ativa do marido da autora em razão da existência de dano moral em ricochete. [...] Evidenciado pela prova constante dos autos que a demandante teve perfuração do útero com consequências danosas em razão de conduta culposa da ré. Dever de reparar os danos causados. Valores indenizatórios adequados ao caso concreto, considerando o sofrimento físico e moral imposto à autora. Reconhecido o dano moral em favor do marido da autora, vítima indireta. [...]”. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70020129102**, Décima Câmara Cível, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, 25 de setembro de 2008. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 14 set. 2011.).

inicial (erro médico), os quais estão compreendidos na expressão “danos morais” e como tais foram indenizados. Para a mulher, o dano à existência configurou-se na ausência de capacidade de autodeterminação quanto à sua vida reprodutiva (impossibilidade de engravidar e aumentar sua prole), agravando-se pelo fato dela ainda ser pessoa jovem, contando com apenas 39 anos de idade na data do infortúnio; e, para o marido, o dano existencial caracterizou-se de forma reflexa (por ricochete), na medida em que, além de também não mais poder procriar com sua esposa, teve sua vida “completamente desfigurada da rotina e estabilidade até então presumivelmente existente”¹⁴¹.

Já a denominada perda de uma chance pode ser concebida como a ocorrência em que a vítima é “frustrada de uma justa expectativa de exercer certas atividades”, as quais foram suprimidas pela conduta ilícita do agressor, que “retirou a oportunidade de exercê-las” ou “perturbou o processo dinâmico do seu cotidiano”, podendo, portanto, estar compreendida na órbita dos danos existenciais¹⁴². É o ato ilícito que retira da pessoa a “oportunidade de obter uma situação futura melhor, como progredir na carreira artística ou no trabalho, arrumar um novo emprego, deixar de ganhar uma causa pela falha do advogado etc.". Mas a chance deve oportunizar à pessoa vitimada condições reais e sérias de concorrer “à situação futura esperada”^{143 e 144}.

Tal figura jurídica pode ser observada no caso em que determinado sujeito foi selecionado na primeira fase de um concurso público, não podendo participar da fase posterior (entrevista) em razão do extravio, pela empresa de transportes aéreos, da sua mala, na qual estavam todos os documentos e itens necessários para comprovar sua aptidão biopsicossocial e o preenchimento de outros requisitos¹⁴⁵. Trata-se de fato do serviço (defeito da prestação de serviços que causa

¹⁴¹ Reprodução de excertos do inteiro teor do acórdão em análise.

¹⁴² SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 46.

¹⁴³ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**, 5.ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 90-91.

¹⁴⁴ Nos dizeres de SILVA, Rafael Peteffi, **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. p. 13: “a chance representa uma expectativa necessariamente hipotética, materializada naquilo que se pode chamar de ganho final ou dano final, conforme o sucesso do processo aleatório. Entretanto, quando esse processo aleatório é paralisado por um ato imputável, a vítima experimentará perda de uma probabilidade de um evento favorável. Esta probabilidade pode ser estatisticamente calculada, a ponto de lhe ser conferido um caráter de certeza”.

¹⁴⁵ “AÇÃO DE REPARAÇÃO. DANOS MATERIAIS, MORAIS E PERDA DE UMA CHANCE. TRANSPORTE AÉREO. EXTRAVIO DE BAGAGEM. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. 1. Dever de

danos), cuja respectiva responsabilidade é objetiva (artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor¹⁴⁶), convertendo-se a perda da chance em direito à indenização.

Existem ainda, entre outros, os denominados novos danos¹⁴⁷, que estão compreendidos na expressão *préjudice d'agrément* (em sentido amplo). Tal expressão significa, para o Direito francês, dano à vida de relação, modalidade esta que se concebe como o dano ao “normal desenvolvimento das atividades humanas, nos diversos segmentos que compõe a existência [...]”. O dano à vida de relação se assemelha em muito ao dano existencial, pois ambos consistem na privação das atividades habituais, diferenciando-se apenas por aquele se apresentar de modo segmentado¹⁴⁸.

Há, também, a figura jurídica do *loss of amenities of life*, designada pelo Direito anglo-americano como a perda dos prazeres da vida (das comodidades, do bem-estar etc.). Possui como efeito não patrimonial a supressão integral ou parcial, permanente ou temporária, da faculdade da vítima em participar de atividades tidas como normais e de desfrutar da sua vida de forma completa, confundindo-se, portanto, com o dano à vida de relação¹⁴⁹.

Ora, tal conceituação, provinda do sistema *Common Law*, identifica-se cristalina e copiosamente com o a noção de dano existencial proveniente do *Civil*

indenizar os prejuízos materiais verificados. 2. Danos morais caracterizados. Situação que ultrapassa a seara do mero aborrecimento, configurando efetiva lesão à personalidade. 3. Perda de uma chance configurada, na hipótese, tendo em vista que o autor já havia sido selecionado em uma primeira fase de concurso junto à Petrobrás, tendo sido convocado para comprovação de requisitos e biopsicossocial. Desta etapa não pôde participar, em decorrência do extravio da sua mala com todos os documentos necessários para a entrevista. [...]” (Tribunal de Justiça. **Recurso Cível Nº 71002970986**, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Eduardo Kraemer, 25 de agosto de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.).

¹⁴⁶ “Artigo 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. § 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido [...]” (BRASIL. **Lei nº 8.078**, de 11 de setembro de 1990 (Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹⁴⁷ Dano ao lazer (*préjudice d'agrément* em sentido estrito), que consiste na redução ou renúncia impositiva da prática de algum *hobby*, atividade de lazer ou prática esportiva; prejuízo juvenil (*pretium juventutis*), que é a perda do vigor físico e mental; e prejuízo sexual (*pretium sexuelle*), que se verifica quando há impedimento ou dificuldade para manter relações sexuais (atingindo, pela via reflexa, o seu consorte).

¹⁴⁸ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 48-49.

¹⁴⁹ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 49.

Law, conforme alhures analisado, demonstrando que o instituto jurídico em estudo, além da Itália, de onde se originou, é também reconhecido, ainda que sob diversas denominações, em ordenamentos de vários países.

6 FUNDAMENTOS JURÍDICOS DO DANO EXISTENCIAL

É cediço que o dano existencial não consta expressamente na legislação brasileira. Entretanto, o ordenamento jurídico pátrio viabiliza a construção de interpretações jurídicas que permitem caracterizar tal dano e estabelecer a sua reparação. Com efeito, existem dispositivos constitucionais e legais aptos a verificar a configuração e possibilitar a reparação do dano existencial.

Nesse sentido, destacam-se os artigos 1º, inciso III¹⁵⁰, e 5º, incisos V e X¹⁵¹, da Constituição Federal e artigos 12 e seguintes¹⁵² combinados com os artigos 186¹⁵³ e 927¹⁵⁴, todos do Código Civil, preceitos estes que tornam juridicamente possível a busca pela indenizabilidade do dano existencial

Dessarte, não há como concordar com o argumento de que, por haver expressa menção na legislação de alguns danos – como os já estudados danos à vida, à saúde, à profissão, à honra, à liberdade pessoal etc. –, estariam os demais excluídos do ordenamento jurídico, uma vez que no Direito brasileiro vige um sistema de responsabilidade civil (aberto ou atípico) cuja cláusula geral de

¹⁵⁰ “Artigo 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana [...]” (BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹⁵¹ “Artigo 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: [...] V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação [...]” (BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em 22/08/2011.).

¹⁵² Os dispositivos legais em referência versam sobre o direito de personalidade, constante no Capítulo II do Título I do Livro I (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹⁵³ “Artigo 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.” (**Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹⁵⁴ “Artigo 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.” (**Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

indenização¹⁵⁵ viabiliza a ampliação do conceito de dano e, também, das suas variantes¹⁵⁶.

Evidente, pois, a intenção do legislador em não enumerar exaustivamente cada um dos danos extrapatrimoniais¹⁵⁷. De fato, a Carta Magna “não restringiu a possibilidade de indenização de todos os danos extrapatrimoniais”, tendo apenas empregado em seu texto expressão tecnicamente inapropriada (“dano moral”), que “não pode servir para limitar a aplicação do texto pelo Poder Judiciário, quando chamado a pronunciar-se sobre o assunto”¹⁵⁸.

Portanto, pouca ou nenhuma significância se pode atribuir ao fato de que a legislação constitucional ou ordinária não mencione expressamente a espécie de dano que deve ser reparado¹⁵⁹, pois indispensável é que exista um princípio fundamental, como o da dignidade da pessoa humana¹⁶⁰, que, a par de consolidar um sistema jurídico de responsabilidade civil, determine a reparação integral de todos os danos, entre eles, os danos existenciais¹⁶¹.

Nesse prisma, prevalece o entendimento segundo o qual negar ao ser humano o direito à indenização pelo dano injustamente sofrido (seja qual for a sua

¹⁵⁵ MARTINS-COSTA, Judith e BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 118-119. “Nas cláusulas gerais a formulação da hipótese legal é procedida mediante o emprego de conceitos cujos termos têm significados intencionalmente vagos e abertos, os chamados ‘conceitos jurídicos indeterminados’. Por vezes – e aí encontraremos as cláusulas gerais propriamente ditas – o seu enunciado, ao invés de traçar punctualmente a hipótese e a suas conseqüências, é desenhado como uma vaga moldura, permitindo, pela vagueza semântica que caracteriza os seus termos, a incorporação de princípios e máximas de conduta originalmente estrangeiros [...]”.

¹⁵⁶ WESENDONCK, Tula. **O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira** – um estudo de direito comparado. Revista da Ajuris, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, p. 19, set. 2011. No prelo. Na Itália, o sistema de responsabilidade civil possui um rol *numerus clausus* de danos (sistema fechado ou típico).

¹⁵⁷ ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial** – a tutela da dignidade da pessoa humana. São Paulo: Ministério Público de São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao.../DANO%20EXISTENCIAL.doc>> Acesso em: 10 jun. 2011.

¹⁵⁸ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 60-61.

¹⁵⁹ A intimidade, a vida privada, a honra e a imagem da pessoa (artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal).

¹⁶⁰ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 51-59. No ordenamento jurídico brasileiro, além do princípio constitucional da dignidade humana, a responsabilidade civil está norteada pelos princípios da solidariedade e do *neminem laedere* (dever geral de não prejudicar ninguém).

¹⁶¹ BODIN DE MORAES, Maria Celina. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In SARLET. Ingo Wolfgang (Org.) **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 145.

natureza) significa contrariar frontalmente o princípio da dignidade da pessoa humana¹⁶².

Então, a par de tudo o que foi até então estudado, observa-se que, ao contrário do que defende pequena parcela da doutrina¹⁶³, o dano existencial efetivamente possui autonomia, pois é dotado de atributos próprios que permitem identificá-lo e distingui-lo de outras modalidades de danos não patrimoniais, na busca pela ampliação da proteção dos direitos da pessoa humana¹⁶⁴.

Em relação às demais críticas doutrinárias, impende tecer algumas considerações. Nesse diapasão, tem-se que a caracterização do dano existencial não reflete modismo, mas espelha a evolução da responsabilidade civil no tocante aos danos extrapatrimoniais. Demonstra a necessidade de uma melhor classificação e especificação dos danos, desdobrando-os em figuras que satisfaçam adequadamente a padrões mais técnicos de tutela dos interesses juridicamente protegidos¹⁶⁵.

Outrossim, ao contrário do que se presume, a concepção de novas modalidades de danos, a exemplo dos danos existenciais, serve como um “filtro” que visa impedir a ocorrência de abusos produzidos pela denominada “indústria dos danos morais”¹⁶⁶.

E o tão temido risco de colapso econômico da responsabilidade civil já foi assimilado pela sociedade¹⁶⁷.

Inexiste, pois, óbice a impedir que o dano existencial seja reconhecido enquanto instituto jurídico autônomo dentro do campo da responsabilidade civil.

Feitas tais considerações, verifica-se que, excetuadas algumas particularidades, os fundamentos jurídicos que permitem caracterizar o dever de

¹⁶² ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial** – a tutela da dignidade da pessoa humana. São Paulo: Ministério Público de São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao.../DANO%20EXISTENCIAL.doc>> Acesso em: 10 jun. 2011.

¹⁶³ NORONHA, Fernando. Os danos à pessoa, corporais (ou biológicos) e anímicos (ou morais em sentido estrito), e suas relações com os danos patrimoniais e extrapatrimoniais. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 22, abr-jun 2005, p. 83.

¹⁶⁴ WESENDONCK, Tula. **O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira** – um estudo de direito comparado. Revista da Ajuris, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, p. 20, set. 2011. No prelo.

¹⁶⁵ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 63.

¹⁶⁶ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

¹⁶⁷ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 63.

reparar no caso de dano existencial são os mesmos dos demais danos, dado que “a indenização por dano existencial submete-se às regras gerais relativas aos danos imateriais em geral”¹⁶⁸.

Necessário, portanto, expor objetivamente os elementos da responsabilidade civil, em conformidade com o que dispõe o artigo 186 do Código Civil, a fim de tornar possível a configuração do dano existencial no Direito brasileiro.

Tendo em consideração que o dano já foi amplamente abordado, passa-se a tratar do ato ilícito, que consiste em todo e qualquer ato que implique em lesão à esfera patrimonial ou extrapatrimonial da vítima¹⁶⁹. Relaciona-se ao dano existencial na medida em que este decorre da conduta antijurídica do ofensor, refletindo posteriormente, de forma prejudicial, na vida da vítima.

Já o nexo causal pode ser entendido, em linhas gerais, como o vínculo de causalidade estabelecido entre o dano existencial suportado e o ato ilícito, do que decorre o dever de reparar. “Sem esta relação de causalidade não se admite a obrigação de indenizar. Portanto, “o dano só pode gerar responsabilidade quando for possível estabelecer um nexo causal entre ele e o seu autor”¹⁷⁰.

Não raro doutrina e jurisprudência vêm encontrando dificuldade de caracterização do nexo de causalidade¹⁷¹. E não diferentemente poderia ser no tocante ao dano existencial.

O nexo de imputação, por sua vez, reúne a culpa e o risco. De acordo com a teoria subjetiva adotada no Código Civil (artigo 186) é exigível a prova da culpa para que o dever de indenizar se concretize¹⁷².

A culpa, em sentido amplo, consiste “na inobservância de um dever que o agente devia conhecer e observar”. Compreende o dolo, enquanto voluntariedade, e

¹⁶⁸ SOARES, Fláviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 129.

¹⁶⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**, 8.ed. v.IV, São Paulo: Atlas, 2008. p. 23.

¹⁷⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 348.

¹⁷¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**, 8.ed. v.IV, São Paulo: Atlas, 2008. p. 47-48. “O conceito de nexo causal, nexo etiológico ou relação de causalidade deriva das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que concluímos quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima, que experimentou um dano, não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida. Nem sempre é fácil, no caso concreto, estabelecer a relação de causa e efeito.”

¹⁷² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 27.

a culpa *stricto sensu*, que é aquela caracterizada pela negligência, imprudência ou imperícia¹⁷³.

Já conforme a teoria objetiva, na qual não se questiona o elemento culpa, a ideia do risco (ou garantia) do exercício de uma atividade potencialmente danosa se concebe como fundamento da responsabilidade civil, na busca pelo alcance de uma proteção mais ampla à pessoa¹⁷⁴.

É a hipótese legal trazida pelo artigo 931¹⁷⁵ do Código Civil, que responsabiliza empresários individuais e empresas pelos danos causados pelos produtos e serviços prestados “independentemente de culpa”.

Caracterizados os pressupostos jurídicos da responsabilidade civil, necessário analisar o modo de fixação da indenização (*quantum respondeatur*) no caso de dano existencial.

No caso de dano patrimonial, não parece haver dificuldades em estabelecer o modo de quantificar a indenização, dado que tais prejuízos são facilmente quantificáveis em valor econômico¹⁷⁶.

Entretanto, no caso de danos extrapatrimoniais, o *quantum* indenizatório é de complexa mensuração. De fato, alguns parâmetros jurídicos aplicáveis aos demais danos não patrimoniais devem ser observados quando se pretende estabelecer a reparação do dano existencial.

Sendo assim, a indenização, fixada de acordo como “prudente arbítrio do julgador”¹⁷⁷, deve considerar a integralidade do dano suportado pela vítima, sem, contudo, ultrapassá-lo (função compensatória); bem como a situação econômica desta e do causador do prejuízo, não devendo a quantia ser extremamente elevada a ensejar um enriquecimento sem causa por parte daquele, nem tão ínfima que seja

¹⁷³ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**, 8.ed. v.IV, São Paulo: Atlas, 2008. p. 23.

¹⁷⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil**. 7.ed. v.4. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 27-28.

¹⁷⁵ “Art. 931. Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação.” (**Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹⁷⁶ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 39-40.

¹⁷⁷ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 64.

irrisória para este (função indenitária); avaliando-se concretamente a extensão dos prejuízos sofridos (função concretizadora)¹⁷⁸.

Para além de reparar de modo integral o dano injustamente causado, a quantificação da indenização também deve considerar eventual punição do ofensor pela sua conduta danosa (função punitiva¹⁷⁹) e a incitação deste a não mais agir ilicitamente (função pedagógica¹⁸⁰). Estas últimas funções, inclusive, têm sido largamente reconhecidas pela jurisprudência¹⁸¹.

Já a equidade, enquanto ideia aristotélica de justiça, também se encontra expressamente prevista pelo legislador como parâmetro de fixação da indenização a ser adotado pelo Magistrado, revelando uma função corretiva¹⁸².

¹⁷⁸ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2010. p. 57. Para o eminente jurista, “a indenização deve guardar equivalência com a totalidade do dano causado, mas não pode ultrapassá-lo para que também não sirva de causa para o enriquecimento injustificado”. Deve compreender nos danos experimentados pelo ofendido “o parâmetro para avaliação concreta da indenização”.

¹⁷⁹ FACCHINI NETO, Eugênio. **Da responsabilidade civil no novo código**. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/20434862/Artigo-Responsabilidade-Civil-Eugenio-Fahinni>>. Acesso em: 25 maio 2011. “A função punitiva, presente na antigüidade jurídica, havia sido quase que esquecida nos tempos modernos, após a definitiva demarcação dos espaços destinados à responsabilidade civil e à responsabilidade penal. A esta última estaria confinada a função punitiva. Todavia, quando se passou a aceitar a compensabilidade dos danos extrapatrimoniais, percebeu-se estar presente ali também a ideia de uma função punitiva da responsabilidade civil. Para os familiares da vítima de um homicídio, por exemplo, a obtenção de uma compensação econômica paga pelo causador da morte representa uma forma estilizada e civilizada de vingança, pois no imaginário popular está-se também a punir o ofensor pelo mal causado quando ele vem a ser condenado a pagar uma indenização. Com a enorme difusão contemporânea da tutela jurídica (inclusive através de mecanismos da responsabilidade civil) dos direitos da personalidade, recuperou-se a ideia de penas privadas. Daí um certo revival da função punitiva, tendo sido precursores os sistemas jurídicos integrantes da família da *common law*, através dos conhecidos *punitive* (ou *exemplary*) *damages*.”

¹⁸⁰ FACCHINI NETO, Eugênio. **Da responsabilidade civil no novo código**. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/20434862/Artigo-Responsabilidade-Civil-Eugenio-Fahinni>>. Acesso em: 25 maio 2011. Além da função punitiva, existe ainda a função pedagógica, denominada pelo autor de dissuasória, que consiste em incitar o ofensor a não adotar condutas semelhantes no futuro.

¹⁸¹ Nesse sentido: “CONSUMIDOR. SERVIÇO DE TELEFONIA. COBRANÇA DE SERVIÇOS NÃO SOLICITADOS PELO ASSINANTE. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DA IMPORTÂNCIA INDEVIDAMENTE PAGA. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. PREPONDERÂNCIA DO CARÁTER DISSUASÓRIO DESSA MEDIDA. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO NA SENTENÇA QUE DEVE SER MANTIDO. [...] Restituição em dobro dos valores indevidamente pagos, que se impõe, com base no art. 42, parágrafo único, do CDC. [...] Danos morais caracterizados, em função da conduta ilícita da empresa ré, ao impor a seus clientes serviços não contratados, não permitindo ou facilitando o cancelamento dos mesmos. Prática que se revela abusiva e deve ser penalizada. Preponderância das funções *pedagógica* e *punitiva* do instituto. [...] Verba indenizatória (R\$ 2.500,00) que não comporta redução, porquanto adequadamente fixada, atendendo às funções do instituto em consonância com os parâmetros utilizados pelo Colegiado em situações análogas. [...]” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Recurso Cível Nº 71003263068**, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Eduardo Kraemer, 29 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.) (grifou-se).

¹⁸² SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2010. p. 93. Para o autor, a equidade “não é fundamento para se afastar o direito positivo e se fazer livremente a justiça no caso concreto. Ela aparece, na realidade, como um

Sem embargo, o parágrafo único do artigo 944 do Código Civil dispõe que “se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.”. Cuida-se de cláusula de redução que permite, dentro da lógica do sistema de responsabilidade civil, a correção de injustiças e desigualdades durante a fixação da indenização. Compreende a verificação da gravidade da culpa, da extensão dos danos e a desproporção entre ambos¹⁸³.

Contudo, em razão de a responsabilidade objetiva ignorar a culpa, a ela não se aplica tal cláusula de redução, ficando restrita à responsabilidade subjetiva¹⁸⁴.

No caso de dano existencial, também é necessário considerar o tempo, o grau, a relevância e a intensidade do dano para determinar o valor da indenização¹⁸⁵.

E, a teor do disposto no artigo 945 do mesmo Diploma Legal¹⁸⁶, não se pode olvidar que eventual culpa da vítima também deve ser valorada no estabelecimento do valor da indenização.

A fixação do *quantum* indenizatório para os danos extrapatrimoniais – entre os quais se incluem os danos existenciais – norteia-se, portanto, pelo princípio da reparação integral (funções compensatória, indenitória e concretizadora)¹⁸⁷, disposto

corretivo da justiça comutativa geral, tendo por finalidade permitir ao juiz, atendendo às particularidades do caso em julgamento, atenuar a rigidez da norma abstrata e dar uma solução concreta mais equitativa”.

¹⁸³ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2010. p. 99.

¹⁸⁴ Este entendimento foi objeto de proposição apresentada pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça Paulo de Tarso Vieira Sanseverino na 1ª Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos do Conselho da Justiça Federal, tendo sido aprovado e convertido no Enunciado nº 46, segundo o qual “a possibilidade de redução do montante da indenização em face do grau de culpa do agente, estabelecida no parágrafo único do art. 944 do novo Código Civil, deve ser interpretada restritivamente, por representar uma exceção ao princípio da reparação integral do dano, não se aplicando às hipóteses de responsabilidade objetiva.”.

¹⁸⁵ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 129.

¹⁸⁶ “Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.”. (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011).

¹⁸⁷ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral** – indenização no Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2010. p. 57.

no *caput* do artigo 944 do Código Civil¹⁸⁸, além de outros vetores apurados pelo Julgador casuisticamente (funções punitiva, pedagógica e corretiva).

¹⁸⁸ “Artigo 944. A indenização mede-se pela extensão do dano. [...]”. (BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao fim e ao cabo, fazendo-se uma análise crítica do tema em estudo, necessário tecer algumas considerações.

1. Como visto, o dano moral em suas diferentes fases, enfrentou grande resistência para ser reconhecido como instituto autônomo, consagrando-se no Direito brasileiro somente com o advento da Carta Constitucional de 1988 (artigo 5º, incisos V e X).

Caminho análogo desafia o dano existencial, que encontra obstáculos para ser aceito como dano autônomo por parte da doutrina¹⁸⁹ e, frequentemente, tem sido confundido pela jurisprudência com outras espécies de danos.

A par disso, a hodierna classificação dos danos em material e moral tem se mostrado ineficiente e inútil para classificar e analisar as diferentes espécies de danos ante a franca evolução da responsabilidade civil¹⁹⁰.

Necessário, portanto, adotar uma classificação que comporte os danos em dois grandes gêneros, patrimonial e extrapatrimonial, os quais se desdobram em diversas espécies, a fim de uma melhor adequação aos padrões científicos e proveitosos para a sua caracterização¹⁹¹.

2. Fruto de acurado estudo levado a efeito pelos juristas italianos Paolo Cendon e Patrizia Zivis, o dano existencial nasceu na Escola Triestina, na metade da década de 1990, tendo sido reconhecido, ao lado do dano biológico, já no ano de 2003, pelas mais altas Cortes italianas¹⁹².

A par da célere evolução da responsabilidade civil, o dano à existência vem se integrando, pouco a pouco, ao ordenamento jurídico brasileiro, inicialmente por meio da doutrina e, mais recentemente, pela jurisprudência.

Em uma visão abrangente, o dano existencial pode ser conceituado como o dano que modifica a cotidianidade da vítima, introduzindo um “fazer” ou um “não

¹⁸⁹ Vide NORONHA, Fernando. Os danos à pessoa, corporais (ou biológicos) e anímicos (ou morais em sentido estrito), e suas relações com os danos patrimoniais e extrapatrimoniais. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 22, abr-jun 2005.

¹⁹⁰ WESENDONCK, Tula. O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira – um estudo de direito comparado. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, p. 02-04, set. 2011. No prelo.

¹⁹¹ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

¹⁹² SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

fazer” nos hábitos e nas formas dela se relacionar com o mundo externo, “prejudicando sua realização pessoal e comprometendo sua capacidade de gozar plenamente sua própria vida em todas as suas potencialidades”¹⁹³.

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 ofensa “negativa, total ou parcial, permanente ou temporária”, a uma ou mais atividades que “a vítima do dano, normalmente, tinha como incorporado ao seu cotidiano e que, em razão do efeito lesivo, precisou modificar em sua forma de realização, ou mesmo suprimir da sua rotina”¹⁹⁴.

Caracteriza-se, via de regra, pela modificação, involuntária e prejudicial da vida de alguém. Pode ser a sequela de outros danos, repercutindo parcial ou integralmente, transitória ou continuamente, atual ou futuramente, modificando de forma quantitativamente e qualitativa a existência da pessoa¹⁹⁵.

Consiste, em última análise, na privação dos princípios e direitos fundamentais constitucionalmente garantidos, a exemplo da dignidade da pessoa humana e da liberdade¹⁹⁶.

3. A classificação do dano existencial não pode ficar restrita à tradicional divisão dos danos adotada pelo Direito brasileiro (dano material e dano moral).

De fato, pelo que se observou até então, a classificação que melhor permite analisar com rigor científico a responsabilidade civil é aquela que distribui os danos em patrimoniais e extrapatrimoniais. Estes são considerados como os danos que não possuem expressão econômica sendo, em razão disso, de complexa mensuração. Aqueles são os danos que atingem direta ou reflexamente o patrimônio da vítima, podendo ser convertidos em valores econômicos com certa precisão¹⁹⁷.

¹⁹³ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

¹⁹⁴ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 44.

¹⁹⁵ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 44.

¹⁹⁶ ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial** – a tutela da dignidade da pessoa humana. São Paulo: Ministério Público de São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao.../DANO%20EXISTENCIAL.doc>> Acesso em: 10 jun. 2011.

¹⁹⁷ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 39-43.

Ordinariamente, o dano existencial tem sido compreendido pela jurisprudência na órbita dos danos morais¹⁹⁸, mas é corretamente classificado pela doutrina como espécie do gênero dano extrapatrimonial¹⁹⁹.

Além disso, o dano à existência possui nítido caráter objetivo²⁰⁰, constituindo-se em lesão a direito de personalidade²⁰¹.

E, embora não se verifique óbice legal para a introdução de tal instituto no sistema de responsabilidade civil brasileiro, os Tribunais pátrios ainda têm se mostrado reticentes em admitir o dano existencial e outras novas modalidades de danos extrapatrimoniais.

Portanto, raríssimas são as decisões que adotam expressamente a terminologia dano existencial. Em geral, tal dano é identificado na jurisprudência em grupos de decisões que versam sobre dano moral ou utilizam a expressão dano ao projeto de vida²⁰².

4. A ampliação da noção de danos não patrimoniais, a exemplo do dano existencial, constitui-se na constante busca pela adequada configuração e distinção de tais danos, da completa e ampla reparação e da eficiente tutela dos interesses jurídicos da pessoa humana.

A correta caracterização do dano existencial e a sua conseqüente reparação passam, portanto, pelo cotejo deste prejuízo com os principais danos extrapatrimoniais, consideradas as peculiaridades de cada um²⁰³.

Da análise comparativa elaborada, destaca-se a distinção entre o dano moral puro, consistente na lesão à questão íntima da vítima (subjéctiva e vinculada às dores físicas e aos sofrimentos psíquicos imediatos²⁰⁴), e o dano existencial.

Ressalta-se, também, a diferenciação do dano à existência com o dano por ricochete, entendido, em linhas gerais, como o dano reflexo da ofensa ao direito de

¹⁹⁸ SOARES, Fláviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

¹⁹⁹ FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 411, ano 106, p. 129, set-out 2010.

²⁰⁰ FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 411, ano 106, p. 129, set-out 2010.

²⁰¹ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 127.

²⁰² WESENDONCK, Tula. O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira – um estudo de direito comparado. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, set. 2011. No prelo.

²⁰³ WESENDONCK, Tula. **O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira** – um estudo de direito comparado. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, p. 29, set. 2011. No prelo.

²⁰⁴ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 146.

terceira pessoa²⁰⁵, e a perda de uma chance, ocorrência em que a vítima é frustrada, por meio de conduta ilícita, de uma expectativa efetiva de exercer determinadas atividades²⁰⁶.

5. Considerando o que foi até então estudado, vislumbra-se o dano existencial como instituto da responsabilidade civil dotado de autonomia, pois possui atributos próprios que permitem distingui-lo de outras modalidades de danos extrapatrimoniais²⁰⁷.

E, como já visto, o reconhecimento do dano existencial demonstra a evolução da responsabilidade civil no tocante aos danos não patrimoniais. Reflete a necessidade de que os danos sejam mais bem especificados e classificados, a fim de que se possibilite uma adequação destes a padrões mais científicos de tutela dos interesses juridicamente protegidos²⁰⁸.

Sob esse prisma, a adoção do dano existencial como dano autônomo representa a efetiva possibilidade de concretizar a reparação integral, impondo-se conceber o respectivo direito à indenização como corolário lógico da aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Não obstante toda a deferência que mereçam, as críticas tecidas em face de tal instituto têm denotado fragilidade e distanciamento da matéria.

E, ao contrário do que se supõe, a concepção de novas espécies de danos pode servir como impeditivo à ocorrência de abusos produzidos pela famigerada indústria dos danos morais²⁰⁹.

Urge, portanto, que se reconheça plenamente o dano existencial como instituto jurídico autônomo da responsabilidade civil no Direito brasileiro.

²⁰⁵ SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 23.

²⁰⁶ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 46.

²⁰⁷ No Direito brasileiro, os dispositivos constitucionais e legais aptos a viabilizar a reparação por dano existencial são os artigos 1º, inciso III, e 5º, incisos V e X, da Constituição Federal e artigos 12 e seguintes, combinados com os artigos 186 e 927, todos do Código Civil.

²⁰⁸ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 63.

²⁰⁹ SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. prefácio Prof. Doutor Eugênio Facchini Neto.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano existencial** – a tutela da dignidade da pessoa humana. São Paulo: Ministério Público de São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao.../DANO%20EXISTENCIAL.doc>>. Acesso em: 10 jun. 2011.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação Civil por Danos Morais**, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BODIN DE MORAES, Maria Celina. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In SARLET. Ingo Wolfgang (Org.) **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 107-149.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em 22/08/2011.

_____. **Lei nº 3.071**, de 1º de janeiro 1916 (Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm> Acesso em 22/08/2011.

_____. **Lei nº 5.869**, de 11 de janeiro de 1973 (Institui o Código de Processo Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm> Acesso em 22/08/2011.

_____. **Lei nº 8.078**, de 11 de setembro de 1990 (Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm> Acesso em 22/08/2011.

_____. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 (Institui o Código Civil). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 22/08/2011.

_____. **Lei Imperial de 16 de Dezembro de 1830** (Manda Executar o Código Criminal). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm> Acesso em 22/08/2011.

_____. **Ministério da Saúde**, 2001. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. Área Técnica de Saúde do Trabalhador. Saber LER para prevenir DORT. Brasília: Ministério da Saúde, 2005. 20 p.

_____. **Ministério da Saúde**, 2005. Secretaria de Vigilância em Saúde. Departamento de Vigilância Epidemiológica. Hepatites virais: o Brasil está atento. Brasília: Ministério da Saúde, 2005. 40 p.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 37**, Corte Especial. 12 de março de 1992. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 17/08/2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 227**, Segunda Seção. 08 de setembro de 1999. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 17/08/2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 387**, Segunda Seção. 26 de agosto de 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 17/08/2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 403**, Segunda Seção. 28 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 17/08/2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 105157**. Relator: Ministro Octavio Gallotti. 20 de setembro de 1985. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 10/07/2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 109083**, Relator: Ministro Carlos Madeira, 15 de agosto de 1986. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 10/07/2011.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**, 5ª ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

COUTO E SILVA, Clóvis do. O conceito de dano no direito brasileiro e comparado. **Revista dos Tribunais**, ano 80, v.667, p. 07-16. maio 1991.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 10ª ed. rev. e aum. v. I e II. Rio de Janeiro: Forense, 1997. 894p.

DIAS, Maria Berenice. Síndrome da alienação parental, o que é isso? **Revista do Centro de Apoio Operacional Cível / Ministério Público do Estado do Pará**, Belém: M. M. M. Santos Editora E.P.P., nº 15, ano 11, p. 45-48, dez 2009.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 782059820058070001**, Primeira Turma Cível, Relator: Natanael Caetano, 02 de maio de 2007. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/>> Acesso em: 14 set. 2011.

FACCHINI NETO, Eugênio. **Da responsabilidade civil no novo código**. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/20434862/Artigo-Responsabilidade-Civil-Eugenio-Fahinni>>. Acesso em: 25 maio 2011.

_____. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. In SARLET. Ingo Wolfgang (Org.) **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 13-62.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini Aurélio**: o mini dicionário da língua portuguesa. 6ª ed., Curitiba: Posigraf, 2004, 895 p.

FROTA, Hidemberg Alves da e BIÃO, Fernanda Leite. A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 411, ano 106, p. 97-131, set-out 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**: responsabilidade civil. 7ª ed. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2010, 559 p.

GUEDES, Márcia Novaes. **Terror psicológico no trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

IMIGRANTES E REFUGIADOS POLÍTICOS BUSCAM TRABALHO NO BRASIL. **Jornal Nacional**, Rio de Janeiro, 16 ago. 2011. Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2011/08/imigrantes-e-refugiados-politicos-buscam-trabalho-no-brasil.html>>. Acesso em: 17 ago. 2011.

MARTINS-COSTA, Judith. **O direito privado como um "sistema em construção"**: as cláusulas gerais no Projeto do Código Civil brasileiro. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=513&p=1>, acesso em 22 de julho de 2011> Acesso em 27 maio 2011.

_____. Os direitos fundamentais e a opção culturalista do novo código civil. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In SARLET. Ingo Wolfgang (Org.) **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 63-87.

MARTINS-COSTA, Judith e BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002. 226 p.

MINAS GERAIS. Tribunal de Alçada. **Apelação Cível Nº 408.550-5**, Sétima Câmara Cível, Relator: Juiz Unias Silva, 01 de abril 2004. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

NORONHA, Fernando. **Direito das Obrigações**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2003. 698 p.

_____. Os danos à pessoa, corporais (ou biológicos) e anímicos (ou morais em sentido estrito), e suas relações com os danos patrimoniais e extrapatrimoniais. **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 22, abr-jun 2005.

PORTO, Mário Moacyr. Dano por ricochete. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, ano 79, v. 661. p. 8, nov. 1990.

RENAULT, Luiz Otávio Linhares e AZEREDO, Amanda Helena Guedes. O princípio da dignidade da pessoa humana como base para a diminuição do assédio moral nas relações de emprego. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 49, nº 79, p. 201-211, jan-jun 2009.

RIO GRANDE DO SUL. **Lei Estadual nº 11.042**, de 18 de novembro de 1997. Disponível em <<http://www.al.rs.gov.br/legis/>> Acesso em 22/08/2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação e Reexame Necessário Nº 70012670493**, Vigésima Câmara Cível, Relator: Armínio José Abreu Lima da Rosa, 09 de novembro de 2005. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação e Reexame Necessário Nº 70025739988**, Nona Câmara Cível, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, 21 de janeiro de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 14 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 598431617**, Décima Câmara Cível, Relator: Paulo Antônio Kretzmann, 17 de dezembro de 1998. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 599041142**, Primeira Câmara de Férias Cível, Relator: Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, 20 de abril de 1999. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70011681467**, Sétima Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, 10 de agosto de 2005. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70020129102**, Décima Câmara Cível, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, 25 de setembro de 2008. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 14 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70021863154**, Décima Câmara Cível, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, 27 de março de 2008. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70025694951**, Quinta Câmara Cível, Relator: Leo Lima, 08 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70026761569**, Décima Câmara Cível, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, 19 de março de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70030096911**, Décima Segunda Câmara Cível, Relator: Orlando Heemann Júnior, 01 de abril de 2010. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70036581395**, Nona Câmara Cível, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, 20 de julho de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70036587426**, Quinta Câmara Cível, Relator: Gelson Rolim Stocker, 30 de março de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70037442530**, Décima Primeira Câmara Cível, Relator: Luiz Roberto Imperatore de Assis Brasil, 17 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70037772159**, Quinta Câmara Cível, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, 20 de abril de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70040094443**, Nona Câmara Cível, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, 25 de maio de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 70042267179**, Oitava Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, 14 de julho de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Recurso Cível Nº 71002090603**, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Ricardo Torres Hermann, 17 de setembro de 2009. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Recurso Cível Nº 71002488716**, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Fabio Vieira Heerd, 24 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Recurso Cível Nº 71002970986**, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Eduardo Kraemer, 25 de agosto de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Recurso Cível Nº 71003263068**, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Eduardo Kraemer, 29 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.rs.jus.br>> Acesso em: 10 set. 2011.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, 963 p.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível Nº 4820374000**, Quarta Câmara de Direito Privado, Relator: Enio Zuliani, 29 de janeiro de 2009. Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/>> Acesso em: 10 set. 2011.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral – Indenização no Código Civil**, São Paulo: Saraiva, 2010. 352 p.

SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo: Saraiva, 1996. 250 p.

SILVA, Rafael Peteffi, **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. 245p.

SOARES, Flaviana Rampazzo. **Responsabilidade civil por dano existencial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. 160 p.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**, 8ª ed. v. 4, São Paulo: Atlas, 2008. 525 p.

WESENDONCK, Tula. O dano existencial na jurisprudência italiana e brasileira – um estudo de direito comparado. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 123, ano XXXVIII, set. 2011. No prelo.

_____. O direito fundamental à indenização – evolução conceitual e sua interpretação constitucional. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI. XX, Jun. 2011, Belo Horizonte. **Anais do XX Congresso Nacional do CONPEDI**. Belo Horizonte: Fundação Boiteux, jun. 2010. p. 02-30.

_____. Transformações no sistema de ilicitudes no código civil de 2002. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 116, ano XXXVIII, p. 291-320. dez. 2009.