



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DANO TEMPORAL: UM NOVO PARADIGMA DA PERDA DO TEMPO ÚTIL

Gustavo Bustillos Monçores Velloso

Rio de Janeiro
2018

GUSTAVO BUSTILLOS MONÇORES VELLOSO

DANO TEMPORAL: UM NOVO PARADIGMA DA PERDA DO TEMPO ÚTIL

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2018

DANO TEMPORAL: UM NOVO PARADIGMA DA PERDA DO TEMPO ÚTIL

Gustavo Bustillos Monçores Velloso

Graduado pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Advogado. Pós-graduando em Direito Público e Privado pela Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Resumo – o incremento das relações entre os cidadãos implica no aumento do número de obrigações a serem adimplidas. Dessa forma, as pessoas possuem cada vez menos tempo útil ao seu dispor. Observa-se, então, que a proteção ao tempo útil garante uma condição existencial mínima ao cidadão, de forma a garantir a dignidade da pessoa humana. Por essa razão, defende-se, no presente artigo, que o tempo útil tem natureza jurídica de direito fundamental. Posto isso, o presente trabalho demonstrará, por meio de uma análise doutrinária e jurisprudencial, a necessidade da tutela autônoma da perda do tempo útil e os motivos para a criação de uma nova modalidade de dano, o dano temporal.

Palavras-chave – Direito Constitucional. Direitos Fundamentais. Perda do tempo útil. Dano temporal.

Sumário – Introdução. 1. O tempo útil como um elemento da dignidade da pessoa humana e um direito fundamental. 2. A análise feita pelo poder judiciário acerca da violação do tempo útil como causa ensejadora de responsabilidade. 3. Dano temporal: a necessidade de reconhecimento da perda do tempo útil como um fato ensejador de um dano autônomo.

INTRODUÇÃO

O presente artigo visa a propiciar o reconhecimento do dano temporal como um novo paradigma da perda do tempo útil. Seguindo esse objetivo, será discutida a natureza jurídica do tempo, com especial enfoque na análise dos direitos fundamentais e na dignidade da pessoa humana. Também serão debatidas as posições jurisprudenciais acerca da perda do tempo útil, dando maior enfoque ao Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Ao final, será debatida a possibilidade de reconhecimento a indenização pela perda do tempo útil como um dano autônomo, denominado de dano temporal.

O tempo assumiu um papel muito importante na sociedade moderna. O excesso de obrigações assumidas pelos cidadãos faz com que o tempo seja cada vez mais escasso, de forma que o tempo útil deve ser objeto de proteção jurídica.

Dessa forma, o tempo deve ser entendido como um direito fundamental, mesmo não tendo previsão expressa no rol do Art. 5º da Constituição Federal. Pode-se dizer também que esse instituto compõem a dignidade da pessoa humana, o que demonstra a sua importância.

Por vez, observa-se que os tribunais brasileiros, em especial o do Rio de Janeiro, levam em conta a perda do tempo útil na quantificação do dano moral. Esse fato demonstra que o tempo já recebe uma proteção jurídica, ensejando a responsabilização de quem o inflige.

Ante ao exposto, em razão das suas peculiaridades, o tempo deve ser objeto de uma proteção jurídica autônoma. Por isso, o tempo não deve compor o dano moral, e sim ser objeto de um dano autônomo, ou seja, o dano temporal.

Inicia-se no primeiro capítulo do trabalho discutindo se o tempo pode ser considerado um elemento integrante da dignidade da pessoa humana. Serão também analisadas as características do direito fundamental e se o tempo pode ser considerado como um direito fundamental.

No segundo capítulo a abordagem terá um fundo jurisprudencial, de forma a analisar a posição do tribunal de justiça do rio de janeiro acerca da perda do tempo útil. Far-se-á também uma análise sobre a responsabilidade civil em decorrência do dano ao tempo útil.

No terceiro capítulo será trazida à baila a necessidade de reconhecimento da perda do tempo útil como um dano autônomo, o dano temporal. Para tanto, serão trazidas questões levantadas nos outros capítulos, desenvolvendo-se uma linha de raciocínio, que leve à tese aqui defendida.

Como metodologia, será adotada abordagem qualitativa que tomará por base a bibliografia referenciada, doutrina e jurisprudência relacionadas ao tema desenvolvido.

1.O TEMPO ÚTIL COMO UM ELEMENTO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E UM DIREITO FUNDAMENTAL

O dinamismo da sociedade moderna faz com que as pessoas adquiram cada vez mais obrigações. Isso implica em um aumento no número de responsabilidades a serem cumpridas pelos cidadãos, de forma que se torna, progressivamente, mais escasso o tempo útil desses sujeitos.

A Constituição da República Federativa do Brasil, visando garantir uma proteção mínima a esses cidadãos, prevê alguns institutos. Entre esses mecanismos, deve-se dar maior

destaque aos direitos fundamentais e à previsão da dignidade da pessoa humana, pois são os mais invocados pelos sujeitos como forma de garantia dos seus direitos.

A República Federativa do Brasil tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, de forma que não há uma única definição, que possa ser universalmente aceita. Por essa razão se passa a sua conceituação, de forma a melhor compreender o instituto. Segundo Sarlet¹, tem-se por dignidade da pessoa humana:

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integrem a rede da vida

A partir dessa definição, pode-se concluir que a dignidade da pessoa humana é um valor intrínseco² do ser humano, inerente ao cidadão. Por isso, a dignidade da pessoa humana não pode ser livremente disposta pelo sujeito de direitos, caracterizando-se como irrenunciável.

Conforme exposto por Bulos³, a dignidade da pessoa humana possui as seguintes dimensões:

1ª) dimensão fundamentadora- núcleo basilar e informativo de todo o sistema jurídico-positivo; 2ª) dimensão orientadora- estabelece metas ou finalidades predeterminadas, que fazem ilegítima qualquer disposição normativa que persiga fins distintos, ou que obstaculize a consecução daqueles fins enunciados pelo sistema axiológico-constitucional; e 3ª) dimensão crítica- serve de critério para aferir a legitimidade das diversas manifestações legislativas.

Em decorrência da dimensão orientadora e da dimensão crítica da dignidade da pessoa humana, a ordem jurídica deve visar a sua preservação, garantindo a maior proteção possível a esses direitos intrínsecos. O Estado, tido aqui como o poder executivo, deve planejar as suas políticas públicas de forma a respeitar a dignidade da pessoa humana, eis que esse é um valor absoluto.

Em relação aos direitos fundamentais, Sarlet⁴ entende que esses podem “ser reconduzidos de alguma forma à noção de dignidade da pessoa humana, já que todos

¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 73

² Ibid.

³ BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 513

⁴ SARLET, op. cit, p.1.

remontam à ideia de proteção e desenvolvimento das pessoas”. A dignidade da pessoa humana constitui, então, o alicerce dos direitos fundamentais.

José Afonso da Silva⁵ entende que os direitos fundamentais designam

no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que o [ordenamento jurídico] concretiza em garantia de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualificativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive.

Constata-se que o conceito de direito fundamental é amplo, sendo possível mais de uma conceituação. Por vez, observa-se que o instituto da dignidade da pessoa humana pode ser tido como o fundamento dos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais são absolutos, admitindo-se sua limitação quando vão de encontro a outros direitos fundamentais ou a outros valores constitucionais, conforme preceitua Mendes⁶. Outra característica importante é que eles são indisponíveis, de forma que os sujeitos de direito não podem livremente dispor deles. Apesar da característica da indisponibilidade, é possível a restrição de certos direitos fundamentais, em decorrência da voluntariedade do particular, o que pode ser revogado a qualquer tempo.

A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 5^o⁷, prevê um rol de direitos fundamentais. Apesar da sua amplitude, esse rol não é taxativo, segundo o parágrafo 2^o do mesmo dispositivo, segundo o qual “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

Dessa forma, é possível que um direito não previsto nesse rol seja também considerado como fundamental. Posto isso, pode-se dizer que a proteção ao tempo útil deve ser tido como um direito fundamental, sendo intrínseco a todos os cidadãos.

O tempo útil é cada vez mais escasso na sociedade moderna, em razão do maior número de obrigações que os cidadãos devem adimplir. Insta salientar que o tempo tem como características principais a irrecuperabilidade além da ininterrompibilidade, o que o faz ser um bem primordial, ou seja, um recurso inviolável da pessoa.

Por essa razão, a proteção ao tempo útil dos sujeitos faz com que seja garantida a condição existencial para uma vida digna, enquadrando-a na categoria de direito fundamental.

⁵ SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros. 1992. p. 163-164.

⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 11. ed.. São Paulo: Saraiva, 2016, p.143

⁷BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 fev. 2018

Insta salientar que, em razão da cláusula de expansividade constante no art. 5º, parágrafo 2º da Constituição da República Federativa do Brasil⁸ é possível a inclusão de instituto nesse rol, mesmo não havendo previsão expressa nesse sentido.

A cláusula de aplicabilidade imediata tem previsão no art. 5º, parágrafo 1º, da Constituição da República Federativa do Brasil⁹, segundo o qual “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata.” Dessa forma, a proteção ao tempo útil, tida como direito fundamental em decorrência da cláusula de expansividade, terá aplicação imediata, devendo os tribunais brasileiros garantir a sua observância.

Os direitos fundamentais representam uma limitação ao poder estatal. Em decorrência da sua natureza absoluta¹⁰, o Estado não pode implantar políticas que os restrinjam ou violem completamente.

As relações entre particulares devem ser regidas de forma a observar os direitos fundamentais também. Essa imposição decorre da eficácia horizontal dos direitos e garantias fundamentais que, segundo Bulos, “é a aplicação das liberdades públicas nas relações travadas somente entre particulares”, ou seja, “os direitos fundamentais valem não só nas relações verticais entre indivíduo e Estado, mas também nas relações travadas somente entre particulares.”

2- A ANÁLISE FEITA PELO PODER JUDICIÁRIO ACERCA DA VIOLAÇÃO DO TEMPO ÚTIL COMO CAUSA ENSEJADORA DE RESPONSABILIDADE

No primeiro capítulo, chegou-se a conclusão de que o tempo útil, por garantir uma condição existencial digna aos cidadãos, enquadra-se na categoria de direito fundamental. Por essa razão impõe-se uma proteção a esse direito.

Segundo o art. 5º, parágrafo 2º da Constituição da República Federativa do Brasil¹¹, o rol de direitos fundamentais não é taxativo, de forma que seria possível entender o tempo útil como um direito fundamental mesmo diante da ausência de um inciso que o preveja. Por vez, conforme o parágrafo 1º do mesmo dispositivo¹², as normas definidoras dos direitos e

⁸ BRASIL, op. cit., nota 7.

⁹ Ibid.

¹⁰ MENDES, op. cit. p.2.

¹¹ BRASIL, op. cit., nota 7.

¹² Ibid.

garantias fundamentais têm aplicação imediata, ou seja, deve ser garantida proteção a esse direito fundamental.

Dessa forma, a ausência de uma lei ou de uma súmula, as quais tratem especificamente da proteção ao tempo útil não podem servir de justificativa para a não imposição de sanções em caso de descumprimento desse direito fundamental. Posto isso, passa-se a análise das decisões do poder judiciário acerca da responsabilização dos agentes que violarem o tempo útil dos cidadãos.

Em razão do exposto, a observância do tempo útil dos cidadãos configura um dever jurídico, ou seja, não se podem praticar atos que vão ao encontro desse direito fundamental. Caso eventualmente ocorra essa violação, haverá a configuração de um ilícito, que gerará danos. Por vez, esses danos ensejam o dever jurídico sucessivo, o qual implica na obrigação de indenização do prejuízo por quem os praticou.

O dever de indenizar os prejuízos praticados em razão da prática de atos que importem na não observância do tempo útil configura a responsabilidade civil, segundo Sergio Cavalieri Filho¹³. Segundo ele, a responsabilidade civil é “um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”.

Para fins de maior esclarecimento, deve ser feita a distinção entre obrigação e responsabilidade. Segundo Cavalieri¹⁴ “a obrigação é sempre um dever jurídico originário; responsabilidade é um dever jurídico sucessivo, conseqüente à violação do primeiro”. Esse entendimento encontra respaldo no art. 389, CC¹⁵, segundo o qual o não cumprimento de uma obrigação originária faz com que o devedor responda por perdas e danos, ou seja, impõe-lhe uma obrigação sucessiva. Importante ressaltar que só haverá responsabilidade se houver uma obrigação. Entretanto, o contrário é possível, como nos casos das dívidas de jogo e do débito prescrito.

A responsabilidade civil possui uma teoria subjetiva e outra teoria objetiva. No presente artigo, far-se-á a análise apenas da teoria subjetiva da responsabilidade civil, por se entender que a teoria objetiva é uma exceção no ordenamento jurídico e não restam caracterizados os requisitos para a sua aplicação.

¹³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2015, p. 16

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 02 mar. 2018.

Para a configuração da responsabilidade civil, faz-se necessária a presença de certos elementos. Cristiano Chaves de Farias¹⁶ adota uma teoria tetrapartida dos pressupostos da responsabilidade civil ao dizer que os seus elementos são: ato ilícito; culpa; dano; nexo causal. A análise conjunta dos arts. 186, 187 e 927, CC¹⁷ implica na configuração desses elementos como integrantes da responsabilidade civil, eis que esta norma diz que “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

Será feita uma breve explicação dos elementos da responsabilidade civil. Segundo Farias¹⁸ “o ato ilícito é um fato jurídico” e este é aquele evento, oriundo da natureza ou da vontade humana, que podem repercutir na órbita jurídica, produzindo diferentes efeitos. Insta salientar que o estado de necessidade, a legítima defesa, o exercício regular de um direito e o estrito cumprimento do dever legal são excludentes de ilicitude civil, afastando o dever de indenizar, caso caracterizados.

Em relação à culpa, Cavalieri¹⁹ diz que a “culpa é a violação do dever objetivo de cuidado, que o agente podia conhecer e observar, ou, como querem outros, a omissão de diligência exigível.” Posto isso, a violação do dever objetivo de cuidado não está sempre positivado em lei, de forma que a sua análise eventualmente será feita de forma casuística.

Cavalieri²⁰ diz que, no tocante à violação do dever objetivo de cuidado, “o padrão que se toma para apreciar a conduta do agente não é só a do homem diligente, cuidadoso e zeloso, mas também do homem medianamente sensato, avisado, razoável e capaz.” Segundo a doutrina do direito penal, a culpa consiste no juízo de reprovação da conduta do agente, análise essa que deve ser feita casuisticamente, indo ao encontro da definição fornecida por esse jurista.

No tocante ao dano, inegável concluir que sem dano não há responsabilidade civil, de forma que esse elemento compõe o núcleo desse instituto. O dano é um fato jurídico *stricto sensu*, conforme afirma Farias²¹.

Os diplomas legais vigentes não conceituam dano, de forma que deve ocorrer certa valoração desse instituto pelo poder judiciário na análise do caso concreto. Para fins didáticos,

¹⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto . *Curso de Direito Civil*. 3. ed. Salvador: JusPodvim, 2016, p. 152.

¹⁷ BRASIL, op. cit., nota 15.

¹⁸ FARIAS, op. cit. p. 153.

¹⁹ CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 50.

²⁰ Ibid, p. 51.

²¹ FARIAS, op. cit., p. 238.

Farias²² conceitua o dano como “a lesão a um interesse concretamente merecedor de tutela, seja ele patrimonial, extrapatrimonial, individual ou metaindividual”.

Presentes os elementos previamente citados, deve restar configurado o nexo causal, para que o agente possa ser responsabilizado por suas condutas comissivas ou omissivas, salvo nos casos de responsabilidade civil objetiva. Por meio do nexo causal, há uma conexão direta entre a conduta do agente e o dano por ele praticado.

O nexo causal também é usado para determinar até que ponto o dano imputado ao cidadão decorre da conduta praticada pelo terceiro. Dessa forma, pode-se determinar quais danos serão reparados pelo terceiro.

Feita a análise prévia, pode-se dizer que só haverá responsabilidade civil se os quatro elementos estiverem presentes. Posto isso, o terceiro que violar o direito fundamental consubstanciado no tempo útil só será responsabilizado civilmente se estiverem configurados, no caso concreto, esses quatro elementos.

Passa-se à análise das decisões proferidas pelos tribunais de justiça acerca do dano ao tempo útil e o dever de indenização.

TJ-RJ - RECURSO INOMINADO RI 00018463120118190206 RJ 0001846-31.2011.8.19.0206 (TJ-RJ)²³

ACIDENTE DE TRANSITO. DANO MATERIAL. ORÇAMENTO. INEXISTENCIA DE PROVA CONTRÁRIA. ONUS DA RÉ. PERDA DE TEMPO ÚTIL. DANO MORAL. REFORMA DA SENTENÇA. Trata-se de demanda decorrente de acidente de trânsito. A responsabilidade da ré no tocante ao acidente foi extrajudicialmente admitida. Não se desincumbiu a ré do ônus de desconstituir o orçamento apresentado pelo autor, o qual é compatível com a dinâmica do acidente, tendo em vista a apresentação de peça de defesa sem qualquer prova contrária. A verdadeira via crucis extrajudicial percorrida pela parte autora para obter a restituição das quantias despendidas em razão do acidente, a qual não foi objeto de impugnação específica, autoriza o reconhecimento de dano moral, consequência lógica da perda de tempo útil experimentada, a qual extrapolou a esfera do razoável. Considerando a capacidade econômica das partes e os princípios da proporcionalidade e da vedação ao enriquecimento sem causa, vejo como razoável a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais). Pelo exposto, dou provimento ao recurso da parte autora para: i) condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 1.000,00, a título de dano material, acrescida de juros de 1% a.m e de correção monetária a partir do evento danoso; ii) condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 1.000,00, a título de compensação pelos danos morais experimentados, acrescida de juros de 1% a.m a partir do evento danoso e de correção monetária a partir da publicação do acórdão. Sem ônus sucumbenciais.

Observa-se que as decisões levam em conta a perda do tempo útil para a configuração do dano moral. Entretanto, o tribunal de justiça do Estado do Rio de Janeiro não entende cabível uma indenização autônoma em razão da perda do tempo útil, ou seja, da não respeito a

²² FARIAS, op. cit., p. 241.

²³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Recurso Inominado RI 00018463120118190206 RJ 0001846-31.2011.8.19.0206. Disponível em <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=20137000707780>>. Acesso em 05 mar. 2018

esse direito fundamental. Junta-se um julgado do Superior Tribunal de Justiça, para fins de análise:

STJ- RECLAMAÇÃO Nº 30.462 - ES (2016/0070204-5) RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI²⁴

RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RELAÇÃO DE CONSUMO. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. PRODUTO (ESTAÇÃO DE MUSCULAÇÃO) ADQUIRIDO EM INTERNET ENTREGUE INCOMPLETO. REVELIA. PERDA DO TEMPO ÚTIL. DANO MORAL CONFIGURADO. REDUÇÃO ASTREINTES. REJEITADO. PEDIDO PROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS

4- Ressalte-se que resta incontroverso o mau atendimento da recorrente, por mais de dois meses, ante as provas colecionadas pelo recorrido (inúmeras ordens de serviço), devendo ser reconhecida a ocorrência de lesão extrapatrimonial em razão da perda do tempo útil experimentado por este.

O julgado do Superior Tribunal de Justiça menciona expressamente a perda do tempo útil, entendendo que a atitude do agente que implica nessa perda é um fator a ser levado em conta para a quantificação do dano moral. O referido tribunal superior entende que a perda do tempo útil enquadra-se na modalidade de lesão patrimonial, ensejando a reparação civil.

Pode-se dizer, então, que não há jurisprudência de tribunal algum reconhecendo a perda do tempo útil como um fato ensejador de um dano autônomo, ou seja, que não estaria incluso em qualquer outro dano já tutelado pela jurisprudência, como o dano moral, por exemplo. No fundamento das decisões, os tribunais alegam que a perda do tempo útil implicaria em uma lesão extrapatrimonial, o que ensejaria a compensação pelos danos morais sofridos pelo sujeito.

Apesar de já ser um avanço o reconhecimento da perda do tempo útil como um fator a ser levado em conta na quantificação do dano moral, existem características peculiares do tempo útil, cuja natureza é de direito fundamental, que ensejariam uma proteção autônoma, não integrando as outras modalidades de dano já existentes. Por vez, esses aspectos serão abordados no próximo capítulo.

²⁴ BRASIL - RECLAMAÇÃO RCL 30.462 - ES. RELATORA: MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=79188428&num_registro=201600702045&data=20171214&tipo=0&formato=PDF>. Acesso em 05 mar. 2018

3- DANO TEMPORAL: A NECESSIDADE DE RECONHECIMENTO DA PERDA DO TEMPO ÚTIL COMO UM FATO ENSEJADOR DE UM DANO AUTÔNOMO

Conforme visto no segundo capítulo do presente artigo, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro assim como o próprio Superior Tribunal de Justiça reconhece a perda do tempo útil como um fato a ser levado em conta na quantificação do dano moral. Entretanto, ficou comprovado que não há jurisprudência que entende possível uma indenização autônoma em decorrência da perda do tempo útil, ou seja, que entende que esse fato ensejaria um dano autônomo.

Segundo Anderson Schreiber²⁵, “o dano moral consiste justamente na lesão a um atributo da personalidade humana.”. Por vez, parte da doutrina não adota essa conceituação, entendendo que o dano moral decorre do sofrimento psicológico sofrido, da humilhação e do constrangimento. Há julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro²⁶ neste sentido também:

18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
 Apelação Cível nº 34788/05
 Relator: Jorge Luiz Habib
 APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. INCLUSÃO INDEVIDA DO NOME EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. DÍVIDA QUITADA.
 O dano moral não precisa ser provado através de prova testemunhal, documental, oral ou pericial, pois trata-se de um dano interno, traduzido na dor, sofrimento, e constrangimento sofrido.

O problema de se entender o dano moral como o decorrente de uma humilhação, sofrimento ou constrangimento sofrido é que há uma margem de discricionariedade muito grande. Aqui, a compensação pelos danos morais sofridos só seria possível se ficasse comprovado pelo menos um dos referidos requisitos, o que muitas vezes configura uma prova impossível, prejudicando o direito do particular à reparação integral dos danos que lhe foram infligidos.

Por essa razão, no presente artigo, o dano moral é entendido como o decorrente da lesão a um atributo da personalidade humana, ou seja, o decorrente da violação de um direito da personalidade.

²⁵ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 2. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2013, p. 16.

²⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – *apelação cível ac 2005.001.34788 rj 2005.001.34788*. Disponível em <
<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003C73E6947D46944432A37D745A2DCEA4BC147C3262B0C&USER=>>. Acesso em 18 mar. 2018.

Para parte da doutrina, a diferenciação entre direitos da personalidade e direitos fundamentais tratam do mesmo fenômeno, mas de formas diferentes. Segundo Anderson Schreiber²⁷,

Direitos fundamentais, por sua vez, é o termo normalmente empregado para designar “direitos positivados numa constituição de um determinado Estado”. É, por isso mesmo, a terminologia que tem sido preferida para tratar da proteção da pessoa humana no campo do direito público, em face da atuação do poder estatal. Já a expressão direitos da personalidade é empregada na alusão aos atributos humanos que exigem especial proteção no campo das relações privadas, ou seja, na interação entre particulares, sem embargo de encontrarem também fundamento constitucional e proteção nos planos nacional e internacional.

Dessa forma, se ofensor for um particular, tratar-se-ia de proteção dos direitos da personalidade e se o ofensor for o poder público, a proteção seria dos direitos fundamentais. Apesar de parte de a doutrina entender que ambos os direitos tutelam o mesmo valor, demonstrar-se-á que a perda do tempo útil merece uma proteção especial, o que configuraria o dano temporal.

O dano temporal é o dano decorrente da perda do tempo útil do cidadão, extrapolando o limite do razoável. Pode-se dizer, então, que o dano temporal decorre da violação do tempo útil, devendo este ser entendido como um direito fundamental, conforme foi exposto no primeiro capítulo.

Para fins de elucidação, traz-se um exemplo: caso um particular perca uma hora do seu dia resolvendo um problema por telefone com a fornecedora de um serviço, esse tempo perdido está dentro do razoável, de forma a não restar configurado o dano temporal. Por vez, caso um agente perca dois dias inteiros em sua casa, a espera do técnico de um fornecedor de serviços, para solucionar um problema e o mesmo não compareça de forma justificada, ficou caracterizada a desproporcionalidade do tempo perdido, devendo-se compensar o dano temporal perdido.

Conceituado o dano temporal, deve-se ressaltar que o ordenamento jurídico brasileiro entende possível a condenação do agente à reparação de outras modalidades de dano que tutelam direitos da personalidade, distinguindo-os do dano moral. Um exemplo é o caso do dano estético, o qual não é mais considerado integrando do dano moral.

A súmula 387 do STJ diz que é lícita a cumulação de danos morais com danos estéticos. Insta salientar que o dano estético decorre de uma violação ao direito de imagem, o qual é um direito da personalidade.

²⁷ SCHREIBER, op. cit., p. 13.

Pode-se dizer, então, que a súmula entendeu ser possível a reparação por danos de modalidades diversas que tutelam direitos da personalidade. Apesar de já ter se entendido que o dano moral, por decorrer de a violação ao direito da personalidade, abrangeria o dano estético, prevalece o entendimento jurisprudencial de que é possível a condenação de um agente em ambos. Nesse sentido, segue jurisprudência do STJ²⁸:

[...] É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral” (Súmula 387/STJ), ainda que derivados de um mesmo fato, mas desde que um e outro possam ser reconhecidos autonomamente, sendo, portanto, passíveis de identificação em separado. – Na hipótese em exame, entende-se configurado também o dano estético da vítima, além do já arbitrado dano moral, na medida em que, em virtude de queda de trem da companhia recorrida, que trafegava de portas abertas, ficou acometida de “tetraparesiaespática”, a qual consiste em lesão medular incompleta, com perda parcial dos movimentos e atrofia dos membros superiores, capaz de ensejar também prejuízo de ordem estética. – Considera-se indenizável o dano estético, autonomamente à aflição de ordem psíquica, devendo a reparação ser fixada de forma proporcional e razoável. [...]

O referido julgado entendeu que, em razão da maior especificidade do dano estético, o mesmo não estaria mais abrangido pelo dano moral, devendo ser reparado autonomamente. Insta salientar que a súmula 96 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro já dispunha nesse sentido ao afirmar que as verbas relativas às indenizações por dano moral e dano estético são acumuláveis.

Há também debate na doutrina sobre a possibilidade de cumulação do dano moral com outras modalidades de dano que não o material ou estético. No caso, Marco Aurélio Bezerra de Melo²⁹ diz que é cabível a cumulação de dano moral com dano psíquico, sendo este “uma doença mental adquirida em razão do comportamento ilícito praticado pelo ofensor”³⁰.

O dano psíquico visa proteger a sanidade mental do particular, ou seja, garante o respeito à dignidade da pessoa humana, de forma a tutelar um direito da personalidade. Por vez, o dano moral também tutela a violação aos direitos da personalidade.

Entretanto, a Flaviana Rampazzo Soares³¹ defende essa diferenciação ao dizer que “a diferenciação entre o dano psíquico e o moral reside no fato de que aquele é um dano não efêmero nem somente subjetivo, mas criado em razão de múltiplas causas e que reduz a capacidade e a potencialidade da vida, pois altera ou compromete a personalidade da pessoa”. No caso, a referida jurista diz, em outras palavras, que o dano moral atuaria mais na esfera dos sentimentos, enquanto que o dano psíquico atuaria no caso do dano praticado com conotação de índole patológica.

²⁸ VILLAR, Alice Saldanha. *Direito Sumular: STJ*. Leme: Jhmizuno editora distribuidora. 2015, p. 33.

²⁹ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Curso de Direito Civil V.4*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 165.

³⁰ Ibid.

³¹ SOARES apud MELO, op. cit., p. 166

A partir da análise da cumulação dessas modalidades de danos, constata-se que o dano moral, em razão da sua maior abrangência, englobaria as outras modalidades. Entretanto, a doutrina e a jurisprudência entendem que em razão da maior especificidade dessas modalidades diversas de danos, é possível a cumulação destas com o dano moral.

Posto isso, o art. 944, CC³² diz que “a indenização mede-se pela extensão do dano”, configurando o princípio da reparação integral do dano. Segundo esse princípio, será analisada os danos perpetrados contra o sujeito e o seu causador será obrigado a repará-los. Dessa forma, todas as modalidades de dano caracterizadas na prática do ato ilícito devem ser reparadas.

Conforme o exposto no primeiro capítulo, o tempo útil configura um direito fundamental, razão pela qual sua proteção deve ser imediata e integral. Em decorrência da sua natureza, a perda do tempo útil caracteriza o dano temporal, o qual implica na compensação dessa violação.

Ante ao exposto, apesar do dano temporal tutelar um direito fundamental e conseqüentemente um direito da personalidade, trata-se de um dano específico, decorrente objetivamente da perda do tempo útil do cidadão, o que é irreversível. Dessa forma, o dano moral, em razão do seu caráter mais abrangente, não seria capaz de reparar integralmente o dano decorrente da violação do tempo útil, de forma, para que essa reparação ocorra, será necessário a sua cumulação com o dano temporal.

Conclui-se, pois, que é possível a cumulação do dano moral com o dano temporal no caso concreto, eis que em razão da sua maior especificidade, faz-se necessária a tutela específica da perda do tempo útil. Insta salientar que, para que o agente seja condenado à compensar o dano temporal, é indispensável a comprovação de que, em decorrência do ato ilícito do agente, houve perda do tempo útil do sujeito

CONCLUSÃO

No presente trabalho, inicialmente analisou-se o tempo útil. Demonstrou-se que, em razão do dinamismo da sociedade moderna, as pessoas possuem mais obrigações a serem adimplidas. Uma consequência disso é que progressivamente as pessoas possuem menos

³²BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 19 mar. 2018.

tempo útil para dispor dele como melhor entenderem. Por isso o tempo tem como principais características a irrecuperabilidade e a ininterrompabilidade, razão pela qual se trata de um bem primordial, sendo um recurso inviável da pessoa.

A proteção ao tempo útil, então, garante uma condição existencial para uma vida digna dos cidadãos. Por essa razão, o tempo deve ser entendido como um direito fundamental, cujo fundamento é a dignidade da pessoa humana.

Apesar do tempo útil não estar previsto no rol dos direitos fundamentais constante do art. 5º, o parágrafo 2º, Constituição da República Federativa do Brasil desse dispositivo prevê que o referido rol não é taxativo, ou seja, é meramente exemplificativo. Dessa forma, não há vedação legal ao reconhecimento do tempo útil como um direito fundamental.

Salienta-se que o parágrafo 1º do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, prevê a cláusula de aplicabilidade imediata, segundo o qual “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata.” Dessa forma, o tempo útil merece proteção imediata por ter a natureza de um direito fundamental, mesmo não tendo previsão legal ou sumular.

O tempo útil, por ser objeto de proteção constitucional, deve ser resguardado pelo Estado, ou seja, em razão da sua natureza de direito fundamental, representa uma limitação ao poder estatal. Por vez, os particulares também devem observá-lo, em razão da eficácia horizontal dos direitos e garantias fundamentais.

Após concluir pela natureza de direito fundamental do tempo útil, foi analisado como é abordado a violação ao tempo útil nos tribunais brasileiros. Focou-se nas fundamentações acerca da responsabilidade civil nessas decisões.

A responsabilidade civil corresponde a um dever jurídico sucessivo que surge em razão da violação de um dever jurídico originário, do qual as obrigações fazem parte. A partir dessa premissa, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro reconhece que a violação ao tempo útil deve ser levada em conta na quantificação do dano moral, que decorre da violação dos direitos da personalidade.

As decisões analisadas no presente artigo demonstram que a jurisprudência entende que a perda do tempo útil é um fator a ser levado em conta na quantificação dos danos morais decorrentes da violação de um dever jurídico originário. Entretanto, não há decisão alguma reconhecendo a perda do tempo útil como um fato ensejador de um dano autônomo, ou seja, a perda do tempo útil não configura, por si só, um ato ilícito ensejador de responsabilidade civil.

Por vez, defende-se, que a violação do tempo útil, resultando na sua perda, configura o dano temporal, ou seja, é um ato ilícito que enseja a responsabilidade civil do agente que o causou, configurando uma modalidade de dano autônoma. Insta salientar que o dano temporal deve ser entendido como o dano decorrente da perda do tempo útil, extrapolando o limite do razoável.

Apesar do dano temporal também tutelar um direito da personalidade, eis que todos os cidadãos o possuem, ele não deve ser englobado pelo dano moral. Conforme demonstrado, outras modalidades de dano também tutelam direitos da personalidade, como é o caso do dano estético, mas, em razão das suas maiores especificidades, caracterizam uma modalidade de dano autônomo, conforme dispõe a própria sumula 387 do STJ, a título de exemplo.

Em razão da tutela específica da perda do tempo útil, o dano temporal possui maior especificidade do que o dano moral, o qual decorre da simples violação dos direitos da personalidade, de forma que aquele constitui uma modalidade de dano autônoma. Dessa forma será concretizado com maior eficiência o princípio da reparação integral dos danos, que norteia a responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 19 mar. 2018.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 mar. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça - *Reclamação rcl nº 30.462* - ES. relatora: ministra maria isabel gallotti. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=79188428&num_registro=201600702045&data=20171214&tipo=0&formato=PDF>. Acesso em: 05 mar. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – *AC nº 2005.001.34788* RJ 2005.001.34788. Disponível em <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003C73E6947D46944432A37D745A2DCEA4BC147C3262B0C&USER=>>>. Acesso em 18 mar. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *RI nº 00018463120118190206* RJ 0001846-31.2011.8.19.0206. Disponível em <

<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=20137000707780>>. Acesso em 05 mar. 2018.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva. 2015. p. 513.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2015, p. 16.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil*. 3. ed. Salvador: JusPodvim, 2016.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Curso de Direito Civil V.4*. São Paulo: Atlas, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. 2. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2013.

SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros. 1992.

VILLAR, Alice Saldanha. *Direito Sumular: STJ*. Leme: Jhmizuno editora distribuidora. 2015.