

# A NOVA SISTEMÁTICA DA REPARAÇÃO DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS DECORRENTES DA RELAÇÃO DE TRABALHO. ANÁLISE SOB OS PRISMAS DA CONSTITUCIONALIDADE E DA APLICABILIDADE

Paulo Roberto Lemgruber Ebert

## Introdução

No conjunto das inovações trazidas pela Lei nº 13.467, de 13.7.2017 - alcunhada de *Reforma Trabalhista* – foi inserido no corpo da CLT um novo título dedicado exclusivamente à regulamentação do dano extrapatrimonial no âmbito das relações de trabalho. Com tal iniciativa o legislador reformista pretendeu, nitidamente, conferir ao tema uma sistemática normativa distinta daquela a orientar a generalidade das relações interprivadas, calcada no Título IX (artigos 927 a 954) do Código Civil.

Tal intuito segregacionista - a caminhar na contramão da tendência unitária e convergente que permeia, lógica e coerentemente, o ordenamento jurídico - já se mostra patente no dispositivo inaugural do novo Título II-A da CLT (o artigo 223-A), cuja redação crava, à literalidade, serem aplicáveis *apenas* os

dispositivos do referido título “à *reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho*”.<sup>1</sup>

Firmada a drástica glosa exegética em relação ao restante do ordenamento jurídico, o legislador reformista buscou delimitar no dispositivo seguinte (o artigo 223-B), também de maneira segmentada, o conceito de *dano de natureza extrapatrimonial* para fins de aplicação do Título II-A da CLT. Nesse particular, o dispositivo em questão o conceitua como sendo a *ação* ou a *omissão* atentatória à

1 Afinal, conforme preceitua Jean Dabin: “Las reglas de derecho no constituyen un montón de piezas dearticuladas, sin relación unas con otras. Al contrario, forman unos conjuntos orgánicos que se denominan *instituciones*. (...) La institución jurídica en singular sería el derecho intero, es decir, la suma y la síntesis de las instituciones jurídicas particulares que componen el derecho total de un pueblo en un momento dado de su historia.” DABIN. Jean. Trad: OSSET. Francisco Javier. **Teoría general del derecho**. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1955. p. 92-93.



Paulo Roberto Lemgruber Ebert

Advogado e professor universitário. Doutor em direito do trabalho e da seguridade social pela Universidade de São Paulo (USP). Especialista em direito constitucional pela Universidade de Brasília (UnB). Especialista em direito e processo do trabalho pelo Centro Universitário de Brasília (UnICEUB).

esfera *moral* ou *existencial* da *pessoa física* (trabalhador) ou *jurídica* (empresa) que seriam, de seu turno, os únicos titulares da respectiva reparação.

Seguindo tal linha particularista e restritiva, o legislador reformista intenta definir de maneira taxativa nos dois dispositivos seguintes (os artigos 223-C e 223-D) os bens jurídicos da *pessoa física* (trabalhador) e da *pessoa jurídica* (empresa) que seriam tutelados nos termos do Título II da CLT. Assim, enquanto aquela primeira seria protegida no tocante à sua *honra, imagem, intimidade, liberdade de ação, autoestima, sexualidade, saúde, lazer e integridade física*, para além da *etnia, da idade e nacionalidade*, na dicção da Medida Provisória nº 808, de 14.11.2017, esta última seria titular dos direitos à *imagem, à marca, ao nome, ao segredo empresarial e ao sigilo da correspondência*, no que concerne à tutela contra os danos extrapatrimoniais.

Na sequência, após preconizar que os autores das lesões responderão na proporção de suas ações ou omissões (artigo 223-E) e que a reparação pelos danos extrapatrimoniais pode ser cumulada com o ressarcimento dos danos patrimoniais (artigo 223-F), o legislador reformista pretende estabelecer, de maneira prévia, critérios objetivos para a fixação das indenizações devidas em decorrência das ofensas de natureza extrapatrimonial perpetradas no bojo das relações de trabalho.

Nesse sentido, os redatores da *Reforma Trabalhista* optaram pelo discutível critério da tarifação das indenizações por danos extrapatrimoniais, em moldes similares aos que constavam da vetusta Lei de Imprensa (Lei nº 5.250, de 9.2.1967) e do Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4.117, de 27.8.1962),

a ter por base, em um primeiro momento, o salário contratual da vítima e, com o advento da Medida Provisória nº 808/2017, o teto de benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Com a metodologia da tarifação da reparação extrapatrimonial, encerra-se a sistemática segregacionista almejada pela Reforma Trabalhista para a matéria. Assim, ao mesmo tempo em que as indenizações pelos danos experimentados por parte da generalidade dos indivíduos em seus respectivos patrimônios imateriais serão fixadas sem vinculação a critérios e tabelamentos predeterminados, as lesões de idêntica natureza sofridas pelos trabalhadores serão tabeladas e limitadas ao valor máximo de cinquenta vezes os seus respectivos salários contratuais, ou, na dicção da Medida Provisória nº 808/2017, de cinquenta vezes o teto do Regime Geral de Previdência Social.

Em que pese o intento da chamada *Reforma Trabalhista* no sentido de estabelecer uma sistemática apartada e peculiar para a reparação dos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, não há como se proceder à aplicação do Título II-A da CLT sem levar em conta, nesse desiderato, as diretrizes normativas emanadas da Constituição Federal pertinentes ao tema.

Convém recordar, a propósito, que o escrutínio judicial acerca da validade da legislação ordinária à luz dos enunciados constitucionais nos casos concretos é premissa a orientar o labor interpretativo dos magistrados desde a apreciação do célebre caso *Marbury v. Madison* pela Suprema Corte norte-americana em 1803, tendo sido plenamente assimilada entre nós já nos primeiros anos do

período republicano, com a promulgação da Constituição Federal de 1891.<sup>2</sup>

2 Nas palavras de Rui Barbosa:

“Ao gênio de Marshall coube a honra, no seu aresto histórico sobre o caso *Marbury versus Madison*, de estabelecer para sempre a necessidade lógica desse poder sobre uma Constituição limitada, comprovando a insensatez de outra qualquer teoria’. E ainda hoje dizem os juristas americanos que ninguém, naquele país, resistiu a essa demonstração clássica.

(...)

‘Se o ato legislativo inconciliável com a Constituição é nulo, ligará ele, não obstante a sua invalidade, os tribunais, obrigando-os a executarem-no? Ou, por outras palavras, dado que não seja lei, subsistirá como preceito operativo, tal qual se o fosse? Seria subverter de fato o que em teoria se estabeleceu; e o absurdo é tal, logo à primeira vista, que poderíamos abster-nos de insistir.

(...)

Se, pois, os tribunais não devem perder de vista a Constituição, e se a Constituição é superior a qualquer ato ordinário do Poder Legislativo, a Constituição, e não a lei ordinária, há de reger o caso, a que ambas dizem respeito. Destarte os que impugnaram o princípio de que a Constituição se deve considerar, em juízo, como lei predominante, não de ser reduzidos à necessidade de sustentar que os tribunais devem cerrar olhos à Constituição, e enxergar a lei só.

(...)

Esta competência dos tribunais, porém, como se vê, não resulta de cláusulas expressas, que positivamente a declarem. (...) Não se diz aí que os tribunais sentenciarão sobre a validade, ou invalidade, das leis. Apenas se estatui que conhecerão das causas regidas pela Constituição, como conformes, ou contrárias a ela.

*Muito mais contundente é a Constituição brasileira.*

Nela não só se prescreve que

‘Compete aos juizes ou tribunais federais processar e julgar as causas, em que alguma das partes fundar a ação, ou a defesa, em disposição da Constituição Federal (art. 60, a)’.  
Como ainda que

‘Das sentenças das justiças dos Estados em última instância haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal, quando se questionar sobre a *validade* de tratados e *leis federais*, e a decisão do tribunal do Estado for contra ela (Art. 59, § 1º, a.).

A redação é claríssima. Nela se reconhece, não só a competência das justiças da União, *como a das justiças dos Estados*, para conhecer da legitimidade das leis perante a Constituição. Somente se estabelece, em favor das leis federais, a garantia de que, sendo contrária à subsistência delas a decisão do tribunal do Estado, o feito pode passar, por via de recurso, para o Supremo Tribunal Federal. Este

De igual modo, não é possível compreender os sete artigos do Título II-A fazendo-se abstração da miríade de situações passíveis de manifestação no plano fático a lhe circundar, cujas nuances conferirão aos dispositivos em referência o sentido e o alcance concretos, pois, afinal, o texto dos artigos 223-A a 223-G da CLT não é capaz de comprimir e de compreender, em sua literalidade, todo o complexo e cambiante entorno formado pelas relações trabalhistas e pela materialização, no âmbito destas últimas, dos danos de natureza extrapatrimonial.

Diante de tais premissas, cuja constatação por parte da ciência do Direito é secular, buscar-se-á delimitar nas linhas subsequentes (i) em que medida os dispositivos do Título II-A da CLT se mostram compatíveis (ou não) com as diretrizes emanadas da Constituição Federal de 1988, (ii) quais são os escopos fático e programático efetivamente abrangidos por aqueles sete artigos e (iii) em que situações materializáveis no plano da realidade é possível constatar, já de antemão, sua inaplicabilidade.

Desse modo, a análise da nova sistemática formulada pela chamada *Reforma Trabalhista* com vistas à disciplina dos danos extrapatrimoniais será formulada em dois planos distintos, porém complementares: o plano da *constitucionalidade*, em que se fará o cotejo entre o novel Título II da CLT e as diretrizes

ou revogará a sentença, por não procederem às razões de nulidade, ou a confirmará pelo motivo oposto. Mas, numa ou noutra hipótese, o princípio fundamental é a autoridade, reconhecida expressamente no texto constitucional, *a todos os tribunais*, federais, ou locais, de discutir a constitucionalidade das leis da União, e aplicá-las, ou desaplicá-las, segundo esse critério.” BARBOSA. Rui. **Atos inconstitucionais**. 2ª Edição. Campinas: Russell, 2004. p. 49-53.

deontológicas emanadas da Constituição Federal de 1988 pertinentes ao tema, e o plano da *aplicabilidade*, em que se buscará delimitar, com alguma objetividade, o efetivo campo de incidência daqueles sete dispositivos.

#### 1. O plano da constitucionalidade

No sistema brasileiro de controle de constitucionalidade, o escrutínio das leis federais à luz da Constituição Federal é realizado de forma mista, ou seja, tanto sob a modalidade concentrada, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, quanto sob o modal difuso, perante qualquer instância judicial (juiz de primeiro grau ou tribunal). A coexistência do controle concentrado com o modelo difuso, já presente entre nós desde a Carta Republicana de 1891, remete à Emenda Constitucional nº 16/65, tendo sido significativamente ampliado a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988.<sup>3</sup>

Muito embora a modalidade concentrada de controle de constitucionalidade tenha atualmente a preponderância no sistema misto adotado pela Constituição Federal de 1988, haja vista a amplitude dos legitimados e das matérias passíveis de serem levadas ao conhecimento do Supremo Tribunal Federal pela via da ação direta de inconstitucionalidade e da arguição de descumprimento de preceito fundamental, bem assim diante do considerável poder conferido à Corte Suprema com os institutos da repercussão geral e da súmula vinculante, o controle difuso ainda subsiste como a primeira trincheira de

enfrentamento do direito ordinário em face das diretrizes constitucionais.

Sendo assim, é natural que os embates iniciais em torno da análise da Lei nº 13.467/2017 à luz da Constituição Federal de 1988 sejam travados na arena da Justiça do Trabalho de primeiro grau e, sucessivamente, nos Tribunais Regionais do Trabalho à luz dos casos submetidos ao seu conhecimento. Desse modo, acaso as referidas instâncias atestem a inconstitucionalidade dos dispositivos da *Reforma Trabalhista*, ambas poderão - e deverão - negar aplicabilidade em concreto a esses últimos, em homenagem à Carta Magna e à hierarquia das fontes do ordenamento jurídico pátrio. Assim funciona o sistema de controle difuso de constitucionalidade desde o caso *Marbury v. Madison* e, entre nós, desde os primórdios do período republicano.

No caso específico do Título II-A da CLT, inserido no bojo da chamada *Reforma Trabalhista*, a singela leitura de seus sete artigos revela, já de antemão, a violação a uma série de diretrizes que constituem os fundamentos axiológicos da Carta Magna de 1988, cuja gravidade inviabiliza a coexistência entre os referidos dispositivos de direito ordinário e a Constituição Federal.

##### 1.1. Inconstitucionalidade à luz dos princípios da dignidade humana e da reparação integral

No sistema de valores encampado pela Constituição Federal de 1988, a dignidade humana ocupa posição nuclear. A despeito dos múltiplos significados filosóficos a permearem historicamente o conceito, pode-se afirmar, de maneira sintética, que o significado jurídico do

3 BARROSO. Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 60.

referido princípio, com sede positiva no artigo 1º, III, da Carta Magna, compreende a noção de que o ser humano é, ao mesmo tempo, o fundamento e o destinatário último de toda a ação do Estado e dos particulares.<sup>4</sup>

Quer isto dizer, em termos práticos, que as funções legislativa, executiva e judiciária deverão ser desempenhadas pelo Poder Público no desiderato de concretizar, na exata medida exigida pelo ordenamento constitucional, os direitos fundamentais titularizados pelos indivíduos. Sob tal paradigma, as garantias em referência não são mais do que expressões emanadas do princípio da dignidade humana voltadas para o atendimento às necessidades das pessoas a demandarem, ora a abstenção estatal no sentido de não-intervenção no domínio privado, ora a garantia de participação cidadã na definição dos rumos da sociedade e, por fim, a atuação do Estado no sentido de assegurar o acesso dos indivíduos a prestações essenciais

4 Segundo Jesús González Pérez:

“Todos y cada uno, sin excepción, estamos obligados a respetar la dignidad de los demás, considerando al prójimo como otro yo. Muy especialmente, el Estado viene ineludiblemente obligado a respetar y proteger la dignidad.

Deben, en primer lugar, respetarla. Es decir, abstenerse de cualquier medida que suponga un atentado a la dignidad. Todos los poderes públicos vienen sujetos a este deber ineludible. No podrá promulgar normas, dictar actos imperativos, emitir juicios, imponer condiciones a la actividad humana que, de cualquier forma, supongan desconocimiento, atentado y menoscabo de la dignidad de la persona. Y los Tribunales deberán amparar a la persona ofendida en su dignidad, otorgándola una eficaz protección frente a cualquier poder público.

Pero los poderes públicos no sólo tienen obligación de respetar la dignidad. Deben también protegerla, impidiendo los atentados de los particulares, adoptando las medidas adecuadas para evitarlos y reaccionando ante los ataques de cualquier tipo con medios proporcionales y suficientes.” PÉREZ. Jesús González. **La dignidad de la persona**. 3ª Edición. Madrid: Civitas, 2017. p. 83.

à sua subsistência e ao seu desenvolvimento pessoal.<sup>5</sup>

Paralelamente a isso, o princípio da dignidade humana incide diretamente nas relações interprivadas para estabelecer que as ações empreendidas pelos particulares sob a invocação da autonomia privada, da liberdade individual e da livre iniciativa só serão justificadas se e enquanto destinadas a resguardar e a promover as posições jurídicas dos indivíduos derivadas dos direitos fundamentais, acima de qualquer outro interesse patrimonial ou corporativo. Nisso consiste, exatamente, a *cláusula geral de tutela da pessoa*, na acepção de Maria Celina Bodin de Moraes.<sup>6</sup>

5 Segundo Daniel Sarmento:

“Outro papel relevante do princípio da dignidade da pessoa humana se relaciona à *identificação de direitos fundamentais*. A dignidade é essencial, em primeiro lugar, para o reconhecimento da fundamentalidade de direitos que não estejam inseridos no catálogo constitucional de direitos e garantias fundamentais, correspondente ao Título II da Carta de 88, que vai do seu art. 5º ao art. 17. (...)

O *principal critério* para a identificação desses outros direitos fundamentais é o princípio da dignidade da pessoa humana. É esse critério que justifica que se concebam como direitos fundamentais, por exemplo, a fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, CF) e o meio ambiente (art. 225), mas não o direito dos titulares de serviços notariais e registrais à manutenção dos seus cartórios (art. 32, ADCT). Afinal, os primeiros têm forte conexão com a dignidade humana, de que carece o último. Em síntese, devem ser considerados fundamentais os direitos que, conquanto não contidos no catálogo constitucional pertinente, representem concretizações relevantes do princípio da dignidade da pessoa humana.” SARMENTO. Daniel. **Dignidade da pessoa humana. Conteúdo, trajetórias e metodologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 84-85.

6 Nas palavras da autora:

“O atual ordenamento jurídico, em vigor desde a promulgação da Constituição Federal de 5 de outubro de 1988, garante tutela especial e privilegiada a toda e qualquer pessoa humana, em suas relações extrapatrimoniais, ao estabelecer como princípio fundamental, ao lado da soberania e da cidadania, a dignidade humana.

Dentre os direitos fundamentais (explícitos ou implícitos) decorrentes diretamente do princípio da dignidade humana, os direitos da personalidade possuem especial relevância, na medida em que constituem, exatamente, os elementos inatos às pessoas que lhes conferem, ao mesmo tempo, suas respectivas identidades como seres humanos distintos entre si, que integram um meio ambiente natural e artificial e a própria condição de sujeitos de direitos dotados de aptidão para a realização de atos da vida concreta e para o entabulamento de relações das mais distintas ordens com seus pares.

Em síntese, é justamente por intermédio do exercício dos direitos da personalidade (aí compreendidas as garantias à intimidade, à vida privada, à integridade psicofísica, à liberdade de expressão, ao convívio familiar, à orientação sexual, à imagem, etc.) que os indivíduos exercem os atributos inerentes à sua condição de seres humanos. Exatamente por essa razão, Adriano de Cupis qualifica tais garantias inerentes à personalidade como

.....  
 Como regra geral daí decorrente, pode-se dizer que, em todas as relações privadas nas quais venha a ocorrer um conflito entre uma situação jurídica subjetiva existencial e uma situação jurídica patrimonial, a primeira deverá prevalecer, obedecidos, assim, os princípios constitucionais que estabelecem a dignidade da pessoa humana como valor cardeal do sistema.

Mais importante, todavia, parece ser o destaque de que não há, neste caso, um número aprioristicamente determinado de situações jurídicas subjetivas tuteladas, porque o que se visa proteger é o valor da personalidade humana, sem limitações de qualquer gênero, ressalvadas aquelas postas no interesse de outras pessoas, dotadas de igual dignidade. A 'elasticidade' torna-se o instrumento para realizar formas de proteção também atípicas, fundadas no 'livre exercício da vida de relações'." MORAES. Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana. Uma leitura civil-constitucional dos danos morais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 119-120.

*direitos essenciais.*<sup>7</sup>

Tal caráter essencial inerente aos direitos da personalidade foi expressamente reconhecido no texto da Constituição Federal de 1988, na dicção dos incisos V e X do artigo 5º. Afirma-se, nos referidos dispositivos, que as garantias em questão não só são *invioláveis*, como também que a afronta a elas dá ensejo a uma *resposta proporcional ao agravo*, por intermédio da reparação *in natura* e da indenização pelos danos materiais e extrapatrimoniais experimentados pelos ofendidos.

Ao enfatizarem a relação de proporcionalidade a permear a ofensa e o agravo, os dispositivos em testilha deixam patente que o regime constitucional da reparação das lesões aos direitos da personalidade não se mostra compatível com a implementação de critérios legais ou regulamentares voltados para a fixação prévia de indenizações que tendam a limitar a ação do aplicador do direito no sentido de mensurar, em concreto, a extensão dos danos sofridos e da respectiva recomposição. Nisso consiste, exatamente, o princípio da *reparação integral.*<sup>8</sup>

7 Nas palavras do autor:

.....  
 "Existem certos direitos sem os quais a personalidade restaria uma susceptibilidade completamente irrealizada, privada de todo o valor concreto: direitos sem os quais todos os outros direitos subjectivos perderiam todo o interesse para o indivíduo – o que equivale dizer que, se eles não existissem, a pessoa não existiria como tal. São esses os chamados <<direitos essenciais>>, com os quais se identificam precisamente os direitos da personalidade." DE CUPIS. Adriano. Trad: JARDIM. Adriano Vera; CAEIRO. Antonio Miguel. **Os direitos da personalidade.** Lisboa: Livraria Moraes Editora, 1961. p. 17.

8 SANSEVERINO. Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da reparação integral. Indenização no Código Civil.** São Paulo: Saraiva, 2010, p. 48-77.

E o princípio da reparação integral consagrado no artigo 5º, V e X, da Constituição Federal guarda íntima e estreita correlação com o postulado da dignidade humana, na medida em que os direitos da personalidade a serem recompostos diante das lesões verificadas em concreto são, como visto, expressões inerentes à própria condição humana dos indivíduos.<sup>9</sup>

Por isso mesmo, a tentativa do legislador reformista no sentido de estabelecer a tarifação prévia das reparações às ofensas aos direitos da personalidade (artigo 223-G da CLT) acaba por funcionar, ao fim e ao cabo, como uma limitação à plena concretização do postulado da dignidade humana.

9 Vide, nesse sentido, o seguinte trecho do voto proferido pelo Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 52.842:

“A Constituição de 1988 cuidou dos direitos da personalidade, direitos subjetivos privados, ou, ainda, direitos relativos à integridade moral, nos incisos V e X do artigo 5º, assegurando o direito de resposta proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem, declarando, ademais, invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra, a imagem das pessoas, assegurando, também, o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Na verdade, com essa disciplina clara, a Constituição de 1988 criou um sistema geral de indenização por dano moral decorrente da violação dos agasalhados direitos subjetivos privados. E, nessa medida, submeteu a indenização por dano moral ao direito civil comum e não a qualquer lei especial. Isso quer dizer, concretamente, que não se postula mais a reparação pela violação dos direitos da personalidade, enquanto direitos subjetivos privados, no cenário da lei especial, que regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Não teria sentido pretender que a regra constitucional nascesse limitada pela lei especial anterior ou, pior ainda, que a regra constitucional autorizasse tratamento discriminatório.” BRASIL: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL Nº 52.42/RJ. RELATOR: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. 3ª Turma. DJ: 27.10.1997.

De fato, sem a análise individualizada das situações fáticas a envolverem tais lesões e sem o estabelecimento da relação de proporcionalidade entre o agravo e a resposta à luz das circunstâncias específicas e peculiares de cada caso, a teor do artigo 5º, V, da Constituição Federal, não se logrará de modo pleno a almejada recomposição integral daquelas garantias malferidas, senão, no máximo, um arremedo deficiente, incompleto e meramente simbólico de compensação.<sup>10</sup>

Nesse exato sentido, o Ministro Marco Buzzi, do Superior Tribunal de Justiça, destacou em seu voto proferido por ocasião do julgamento do Agravo no Recurso Especial nº 753.632/SC que *“inexiste uma tarifação rígida da indenização, com piso e teto, até porque a não-observância das peculiaridades do caso concreto certamente impediria a reparação*

10 A correlação entre os postulados da reparação integral e da dignidade humana é bem sintetizada por Maria Celina Bodin de Moraes, nos seguintes termos:

“A Constituição Federal de 1988 fortaleceu, de maneira decisiva, a posição da pessoa humana, e de sua dignidade, no ordenamento jurídico. Colocou-se no ápice da pirâmide que, plasticamente, dá forma ao sistema normativo. Em consequência – e este é apenas o reverso da medalha –, logrou implicitamente determinar a cabal reparação de *todos* os prejuízos causados injustamente à pessoa humana.

(...)

Se cada caso é um caso, como se tenta aqui demonstrar, não se terá como objetivo, evidentemente, atingir algum ‘tabelamento’, o que não deixa de ser uma significativa tomada de posição filosófica, tratando-se de bens dessa natureza. O reconhecimento devido a cada um (...), a cada pessoa humana, impede que se adote qualquer método ou critério, matemático ou mecânico, válido para todos. Cada perda e cada dano deverão ser avaliados separadamente, valorizados em relação à pessoa da vítima (pessoalmente, quase se poderia dizer), de modo que de nada servirá produzir uma tabela, por assim dizer fixa, do que hoje se procura não chamar de ‘preço da dor’” MORAES. Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana. Uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p.286-310.

*integral do dano.*” Eis, aí, a síntese perfeita da diretriz emanada no artigo 5º, V e X, da Constituição Federal.<sup>11</sup>

Tem-se, portanto, que o princípio da reparação integral configura um vetor a determinar que a exata medida da *resposta proporcional ao agravo* preconizada pelo artigo 5º, V, da Constituição Federal deverá ser estabelecida pelos juízes à luz dos casos concretos colocados sob o seu escrutínio. Do contrário, estar-se-á não apenas a possibilitar a aplicação de soluções idênticas a situações intrinsecamente distintas – o que vulnera o postulado da isonomia –, como também a desconsiderar as peculiaridades das ofensas perpetradas em concreto aos direitos da personalidade, o que redundará, ao fim e ao cabo, na abstração das próprias especificidades inerentes aos indivíduos afetados e à extensão dos danos por estes experimentados, de modo a configurar, por si só, afronta ao postulado da dignidade humana.<sup>12</sup>

11 BRASIL: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO NO RECURSO ESPECIAL Nº 753.632/SC. RELATOR: Ministro Marco Buzzi. 4ª Turma. DJ: 3.5.2017.

12 Nesse sentido, o Ministro Ricardo Lewandowski, do Supremo Tribunal Federal, pontuou em seu voto proferido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/DF, que o modelo da análise judicial em concreto configura o padrão mais adequado para a fixação da correlação entre a resposta e o agravo exigida no artigo 5º, V, da Constituição Federal, se comparada com a metodologia da tarifação pré-estabelecida a constar da vetusta Lei de Imprensa. Assim, segundo o Ministro:

“Não impressiona, *data venia*, a objeção de alguns, segundo a qual, se a lei for totalmente retirada do cenário jurídico, o direito de resposta ficaria sem parâmetros e a indenização por dano moral e material sem balizas, esta última à falta de tarifação. É que a Constituição, no art. 5º, V, assegura o ‘direito de resposta, proporcional ao agravo’, vale dizer, trata-se de um direito que não pode

ser exercido arbitrariamente, devendo o seu exercício observar uma estrita correlação entre meios e fins. E disso cuidará e tem cuidado o Judiciário. Ademais, o princípio da proporcionalidade, tal como explicitado no referido dispositivo constitucional, somente pode materializar-se em face de um caso concreto. Quer dizer, não enseja uma disciplina legal apriorística, que leve em conta modelos abstratos de conduta, visto que o universo da comunicação social constitui uma realidade dinâmica e multifacetada, em constante evolução. Em outras palavras, penso que não se mostra possível ao legislador ordinário graduar de antemão, de forma minudente, os limites materiais do direito de retorcção, diante da miríade de expressões que podem apresentar, no dia-a-dia, os agravos veiculados pela mídia em seus vários aspectos. A indenização por dano material, como todos sabem, é aferida objetivamente, ou seja, o juiz, ao fixá-la, leva em conta o efetivo prejuízo sofrido pela vítima, inclusive mediante avaliação pericial se necessário for. Já, a indenização por dano moral - depois de uma certa perplexidade inicial por parte dos magistrados - vem sendo normalmente fixada pelos juízes e tribunais, sem quaisquer exageros, aliás, com muita parcimônia, tendo em vista os princípios da equidade e da razoabilidade, além de outros critérios como o da gravidade e a extensão do dano; a reincidência do ofensor; a posição profissional e social do ofendido; e a condição financeira do ofendido e do ofensor. Tais decisões, de resto, podem ser sempre submetidas ao crivo do sistema recursal.”  
BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 130/DF. RELATOR: Ministro Carlos Ayres Britto. Plenário. DJ: 6.11.2009.

No entanto, antes mesmo do julgamento da ADPF nº 130/DF, o Supremo Tribunal Federal já havia firmado o entendimento no sentido de que o princípio da *reparação integral* consagrado no artigo 5º, V, da Constituição Federal não se mostrava compatível com os dispositivos da Lei de Imprensa (Lei nº 5.260/67) que estabeleciam a tarifação das indenizações a serem pagas às vítimas de danos decorrentes de veiculação de ofensas pelos meios de comunicação. Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. CIVIL. DANO MORAL: OFENSA PRATICADA PELA IMPRENSA. DECADÊNCIA: Lei 5.250, de 9.02.67 - Lei de Imprensa - art. 56: NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88, art. 5º, V e X. I. - O art. 56 a Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa - não foi recebido pela Constituição de 1988, art. 5º, incisos V e X. II. - R.E. conhecido e improvido.”  
BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 348.827/RJ. RELATOR: Ministro Carlos Velloso. 2ª Turma. DJ: 6.8.2004.

“CONSTITUCIONAL. CIVIL. DANO MORAL: OFENSA PRATICADA PELA IMPRENSA.



Diante do conteúdo inerente aos artigos 5º, V e X, da Constituição Federal nota-se à toda evidência, a incompatibilidade dos critérios de tarifação dos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho formulados no novel artigo 223-G da CLT com o princípio da reparação integral consagrado na Carta Magna de 1988 e, ao fim e ao cabo, com o próprio postulado da dignidade humana.

Em primeiro lugar, a eleição do *salário contratual do ofendido* como critério para a tarifação, nos termos da redação originária da Lei nº 13.467/2017, posteriormente alterada com a edição da Medida Provisória nº 808/2017, configura, de *per se*, um atentado ao postulado da dignidade humana, na medida em que busca a precificação das lesões aos direitos da personalidade dos seres humanos que trabalham com base em seus ganhos remuneratórios.

.....  
INDENIZAÇÃO: TARIFAÇÃO. Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa, art. 52: NÃO-RECEPÇÃO PELA CF/88, artigo 5º, incisos V e X. RE INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NAS ALÍNEAS a e b.  
(...)

A Constituição de 1988 emprestou à reparação decorrente do dano moral tratamento especial - C.F., art. 5º, V e X - desejando que a indenização decorrente desse dano fosse a mais ampla. Posta a questão nesses termos, não seria possível sujeitá-la aos limites estreitos da lei de imprensa. Se o fizéssemos, estaríamos interpretando a Constituição no rumo da lei ordinária, quando é de sabença comum que as leis devem ser interpretadas no rumo da Constituição. Não-recepção, pela CF/88, do art. 52 da Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa. IV. - Precedentes do STF relativamente ao art. 56 da Lei 5.250/67: RE 348.827/RJ e 420.784/SP, Velloso, 2ª Turma, 1º.6.2004. V. - RE conhecido - alínea a -, mas improvido. RE - alínea b - não conhecido." BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 396.386/SP. RELATOR: Ministro Carlos Velloso. 2ª Turma. DJ: 13.8.2004.

Tal critério traduz de maneira cristalina a intenção do legislador reformista em afirmar que a honra, a intimidade, a vida privada - assim como os demais direitos da personalidade - titularizados pelos trabalhadores de maior remuneração e pertencentes a estratos mais elevados da sociedade, teriam um valor maior em comparação com os obreiros oriundos dos níveis sociais mais baixos, que exercem funções menos qualificadas e que percebem salários menores. Seria como dizer, de modo mais direto, que a dignidade humana daqueles primeiros teria um peso mais elevado em comparação com a destes últimos, o que é absolutamente inaceitável à luz do artigo 1º, III, da Constituição Federal.

Em segundo lugar, o malsinado artigo 223-G da CLT afigura-se atentatório ao princípio da reparação integral positivado no artigo 5º, V e X, da Constituição Federal, pelos mesmos motivos que levaram o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal a repudiarem os critérios reparatórios pré-fixados na vetusta Lei de Imprensa e no Código Brasileiro de Telecomunicações.

De fato, a tarifação prévia das indenizações por danos extrapatrimoniais de origem laboral faz abstração da miríade de situações peculiares a envolverem lesões aos direitos da personalidade passíveis de manifestação no riquíssimo cotidiano a caracterizar as relações trabalhistas. Nesse cenário de inegável complexidade, o tabelamento pré-fixado nos termos do artigo 223-G da CLT tende a inviabilizar, especialmente nos casos de maior gravidade a envolverem severas doenças ocupacionais com reflexos nas famílias dos obreiros ou de gravíssimos acidentes de trabalho, a reparação *proporcional ao agravo*

exigida pelo artigo 5º, V e X, da Constituição Federal que é integrada, também, pela *função pedagógica* das condenações.<sup>13</sup>

Nesse particular, a mudança de critérios para o tabelamento prévio das indenizações por danos extrapatrimoniais de origem laboral, implementada pela Medida Provisória nº 808/2017, em nada altera o cenário de afronta ao princípio constitucional da reparação integral ora atestado. Com efeito, tanto o parâmetro do *salário contratual da vítima*, quanto o critério do *teto do Regime Geral de Previdência Social* impossibilitam a análise casuística em torno da gravidade e da dimensão das lesões aos direitos

da personalidade, de modo a inviabilizar a proporcionalidade entre o agravo e a resposta imposta pelo artigo 5º, V, da Constituição Federal.<sup>14</sup>

Observa-se, diante de tudo o que foi exposto até então, que a opção do legislador reformista pela tarifação dos danos extrapatrimoniais oriundos das relações trabalhistas afigura-se incompatível com o princípio da reparação integral positivado no artigo 5º, V e X, da Constituição Federal e, ao fim e ao cabo, com o próprio postulado da dignidade humana, consagrado no artigo 1º, III, da Carta Magna como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.<sup>15</sup>

13 Nesse sentido, João Oreste Dalazen pontua, em comentário contemporâneo à tramitação do projeto de lei que culminou com a Lei nº 13.467/2017, que:

“Ao tarifar e standardizar o valor da indenização por dano moral, o legislador, além de seguir na contramão da história e do Direito, contrapõe-se logicamente à existência da norma constitucional de que a indenização seja **proporcional** ao agravo sofrido pela vítima.

O vocábulo ‘proporcional’ significa que o valor deve obedecer à dimensão da lesão, sobretudo do ponto de vista da gravidade e do bem personalíssimo atingido. Ora, isso é absolutamente incompatível com a predeterminação de um valor **máximo** para a indenização.

De fato, impossível conciliar a standardização do valor da indenização por dano moral com a exigência constitucional de proporcionalidade. Parece de lógica cartesiana irrefutável que ‘proporcional’ não se compadece jamais com a estipulação de um valor máximo a título de indenização, mormente levando em conta as múltiplas e heterogêneas formas de lesão moral que a dinâmica social e econômica suscita.

(...)

Percebe-se (...) que a lei em gestação no Congresso Nacional, no afã de aviltar e malbaratar o valor da indenização:

a) Rende ensejo a que a indenização seja fixada em montante **tão baixo e desprezível** que se revele **desproporcional** à natureza e à gravidade da lesão;

b) Não permite igualmente que a indenização cumpra a função pedagógica e inibitória, que também lhe cabe, de desencorajar o ofensor a persistir na mesma prática.” DALAZEN. João Oreste. **Dano moral trabalhista e tarifação da indenização**. In: **Lições de direito e processo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2017. p. 138.

14 A propósito, Mauro de Azevedo Menezes preceitua em comentário anterior ao advento da Medida Provisória nº 808/2017 que:

“A superação de tal vício inarredável, com a eventual substituição da base de cálculo da tarifação, não corrigirá em absoluto a legitimidade constitucional desses dispositivos [do Título II-A da CLT]. Além da insuperável chaga da desproporcionalidade das indenizações, desprezado o arbitramento de acordo com a singularidade dos casos concretos, há também a constatação de que o advento da parametrização tarifária das indenizações promove a patrimonialização objetiva dos danos que por definição devem ser tidos como extrapatrimoniais.” MENEZES. Mauro de Azevedo. **Danos extrapatrimoniais na Lei n. 13.467/2017: o mesquinho cerceio da dignidade**. In: SOUTO MAIOR. Jorge Luiz; SEVERO. Valdete Souto. **Resistência. Aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista**. São Paulo: Expressão Popular, 2017. p. 220.

15 Nesse sentido, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado observam que:

“A interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica [do art. 223, § 1º, incisos I até V e do art. 5º, V, da Constituição da República] rejeita a absolutização do tarifamento efetuado pela nova lei, considerando a tabela ali exposta basicamente como um parâmetro para a fixação indenizatória, pelo Magistrado, mas sem prevalência sobre a noção jurídica advinda do princípio da proporcionalidade-razoabilidade.

Sem tais adequações interpretativas, propiciadas pelas técnicas científicas da Hermenêutica Jurídica, o resultado atingido pela interpretação literalista será inevitavelmente absurdo.” DELGADO. Maurício Godinho; DELGADO. Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no**

## 1.2. Inconstitucionalidade à luz do princípio da separação dos poderes

O princípio da separação dos poderes, que entre nós encontra sua sede positiva no artigo 2º da Constituição Federal e que consiste em uma das cláusulas pétreas, a teor do artigo 60 § 4º, da Carta Magna, representa um dos fundamentos nucleares dos regimes democráticos, sendo ele o principal pilar sobre o qual se equilibram as instituições do Estado moderno.

Em apertada síntese, o princípio em referência tem por conteúdo histórico-institucional a assertiva de que os poderes do Estado (legislativo, executivo e judiciário) devem funcionar de modo parhelo e independente e que deverão exercer controles recíprocos sobre suas atividades cotidianas, de modo a evitar, com isso, a preponderância de um ramo sobre os demais e de modo a alcançar, principalmente, o equilíbrio de forças entre tais funções, em benefício último do regime democrático e da observância aos direitos fundamentais dos cidadãos.<sup>16</sup>

.....  
**Brasil com os comentários à Lei n. 13.467/2017.** São Paulo: LTr, 2017, p. 146-147.

16 Segundo o conceito de Maurice Duverger: “La estructura de las instituciones políticas en las democracias liberales descansa en un principio célebre, el de la separación de poderes. (...) Todos los regímenes políticos conocen una división entre varios órganos gubernamentales, cada uno más o menos especializado en una función. La separación de poderes, en el sentido más preciso del término, no solamente consiste en esta división del trabajo: implica también que los distintos órganos gubernamentales sean independientes unos de otros.

La teoría de la separación de poderes fundamenta esta independencia recíproca de los órganos gubernamentales en el hecho de que existían dentro del Estado ‘funciones’ fundamentales, distintas por la naturaleza, que solamente

Nesse contexto, o Poder Judiciário exerce o controle (e o aperfeiçoamento prático) dos atos dos demais poderes - especialmente os oriundos do Poder Legislativo – por intermédio da aplicação das normas gerais e abstratas que integram o ordenamento jurídico aos casos concretos. Tal função é exercida pelos juízes através da delimitação do sentido e do alcance dos textos normativos segundo as nuances específicas inerentes às situações litigiosas submetidas ao seu conhecimento, ante a constatação de que as definições genéricas contidas no ordenamento jurídico não bastam, de *per se*, para a resolução dos problemas surgidos na complexidade do mundo fático.<sup>17</sup>

.....  
 podrían ejercerse por separado. El Estado estaría naturalmente dividido en varios ‘poderes’, designando con este término, a la vez, el órgano y la función que ejerce. (...) La definición que la teoría liberal ha retenido (...) distingue la función legislativa, que consiste en hacer las leyes y está confiada al Parlamento; la función ejecutiva, que consiste en aplicar las leyes y está confiada al gobierno, y la función jurisdiccional, que consiste en dirimir los litigios provocados por la aplicación de las leyes y que está confiada a los jueces.

(...)  
 En realidad, esta teoría abstracta constituye una justificación ideológica para un objetivo muy concreto: debilitar a los gobernantes en su conjunto, haciendo que se limiten recíprocamente. Bajo esta perspectiva, la separación de poderes lleva consigo dos aspectos muy distintos que se sitúan en planos muy diferentes: 1º la separación del Parlamento frente al gobierno, que afecta a los gobernantes, en el sentido amplio del término, y 2º la separación de las jurisdicciones con relación a estos gobernantes, que permite su control por jueces independientes.” DUVERGER. Maurice. Trad: AJA. Eliseo *et alii*. **Instituciones políticas y derecho constitucional**. 6ª Edición. Barcelona: Ariel, 1984. p. 124-125.

17 Segundo a definição clássica de Carré de Malberg:

“Juzgar es (...) reconocer y declarar el derecho aplicable a cada justiciable o el derecho existente para cada uno de ellos. Idéntica idea se sugiere con la misma palabra jurisdicción. Traducida literalmente, esta palabra significa que la función jurisdiccional, en su sentido material, es la parte de la actividad del Estado que consiste en decir el

No Estado Democrático de Direito, o controle dos atos legislativos ordinários, exercido pelo Poder Judiciário, tem por parâmetro de validade as diretrizes formais e materiais da Constituição. Nesse sentido, a interpretação e a aplicação casuística das normas jurídicas de hierarquia inferior não apenas deverão primar pela prevalência do sentido emanado da Carta Magna e pela supressão em concreto de entendimentos contrários à essência dessa última, como também pela concretização prática dos direitos fundamentais a plasmarem os vetores principiológicos da Lei Maior.<sup>18</sup>

Para que tal função estatal seja exercida de modo pleno, é mister que os agentes do Poder Judiciário gozem de independência e de autonomia para tanto, especialmente em face das eventuais investidas dos demais poderes no sentido de restringir o campo da atividade interpretativa dos juízes, no desempenho regular da jurisdição.

E a experiência histórica demonstra, por intermédio de sucessivos exemplos, que quando o Poder Legislativo buscou excepcionar a atuação convencional do Poder Judiciário no intuito de assegurar a aplicação das leis em um

.....  
derecho, en pronunciarlo.

(...)

En el Estado moderno, el derecho es el conjunto de las reglas formuladas por las leyes o en virtud de las leyes, que constituyen el orden jurídico del Estado. Pronunciar el derecho (...) es 'declarar que, según el orden jurídico (existente), debe ser de derecho en el caso individual' El acto jurisdiccional consiste, pues, en buscar y delimitar el derecho que resulta de las leyes, a fin de aplicarlo a cada uno de los casos de que hacen cargo los tribunales." MALBERG. René Carré de. Trad: DEPETRE. José Lion. **Teoría general del Estado**. 2ª Edición. México: UNAM/ Fondo de Cultura Económica, 2001. p. 635.

18 CANOTILHO. José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ª Edição. Coimbra: Almedina, 2003. p. 890-891.

determinado sentido desejado pela conjuntura majoritária do momento, tais iniciativas conduziram, invariavelmente, ao menoscabo dos direitos fundamentais dos cidadãos.<sup>19</sup>

A breve descrição ora formulada a respeito dos limites institucionais a permearem os poderes Legislativo e Judiciário no que concerne ao exercício da atividade interpretativa demonstra que o intento expresso no artigo 223-A da CLT, com redação formulada pela Lei nº 13.467/2017, - no sentido de aplicarem-se à reparação de danos extrapatrimoniais

.....  
19 Nesse sentido, Karl Loewenstein assevera que: "El principio de la independencia judicial conduce, inevitablemente, a la exigencia de que los tribunales ordinarios detengan el monopolio de la administración de justicia. Esto no supone tan sólo la ilegalidad de todos los tribunales excepcionales, siempre y cuando en la constitución no estén expresamente previstos como tribunales especiales, sino que excluye también todas las funciones judiciales por parte del gobierno y del parlamento.

(...)

Aplicado a las nuevas circunstancias, el monopolio judicial excluye también la arrogación de funciones judiciales por las comisiones de investigación parlamentarias o cualquier otra intervención de autoridades no judiciales en la administración de la justicia. Fue una violación flagrante del principio del Estado de derecho cuando la Cámara de diputados francesa, dejándose llevar por la presión suscitada por el caso Dreyfus, adoptó la resolución (1898) de trasladar el proceso de revisión contra la sentencia del Tribunal Militar del Senado penal de la *Cour de cassation* - a cuya competencia pertenecía según la ley procesal militar - al pleno de la *Cour de cassation*, porque el Senado de asuntos penales era sospechoso de simpatías hacia la desgraciada víctima de la arbitrariedad militar. Tampoco los Estados Unidos tienen, en esto sentido, un historial intachable, tal como lo muestra el caso *Ex parte Mc Cardle* en el que se dio una clara intromisión del Congreso en la administración de justicia. Para evitar que durante el periodo de reconstrucción una autoridad militar detenida fuese puesta en libertad por la *Supreme Court* en base al *habeas corpus*, el Congreso emitió una ley según la cual la *Supreme Court* quedaba privada de la competencia como tribunal de apelación en todos los procesos semejantes." LOEWENSTEIN. Karl. Trad: ANABITARTE. Alfredo Gallego. **Teoría de la constitución**. 2ª Edición. Barcelona: Ariel, 1976. p. 295-296.

decorrentes da relação de trabalho, *apenas* os dispositivos do Título II-A -, se enquadra plenamente naquelas espécies de restrição à função jurisdicional incompatíveis com o postulado constitucional da separação de poderes.

Trata-se de um dispositivo que remete, dadas as devidas proporções, à figura dos *bills of attainder* do direito anglo-saxão, pelos quais os legisladores buscavam, por intermédio da edição de atos normativos, ora a imposição imediata de penas a determinados indivíduos, ora a formulação de uma solução prévia para certas situações, a depender dos interesses das maiorias conjunturais do parlamento, de modo a vedar o escrutínio em concreto a ser realizado pelo Poder Judiciário no curso do devido processo legal.<sup>20</sup>

20 Sobre os *bills of attainder*, Thomas Cooley pontifica que:

“Um *bill of attainder* era uma condenação legislativa em torno de uma alegada conduta criminosa, com sentença de morte. Tais sentenças não eram incomuns em outros governos, de modo que tais atos foram praticados pelo parlamento inglês em alguns períodos de sua história, sob as mais opressivas e injustificáveis circunstâncias, significativamente agravadas pela condução arbitrária de procedimentos, que tomavam precariamente a forma de procedimentos de investigação criminal.

(...)

É consenso que o Poder Legislativo, em razão de sua composição e de sua organização, e em razão das relações de dependência existentes entre seus membros e a população, é um ramo particularmente suscetível ao clamor popular, razão pela qual não é ele um poder constituído de forma apropriada para analisar com frieza, cautela e imparcialidade uma acusação criminal, especialmente quando esta última diz respeito a alguma matéria sobre a qual o sentimento popular se excita.

(...)

Se o acusado deve ter direito ao processo; qual graduação ou espécies de prova deverão ser requeridas; se as regras de direito em relação à constituição do crime ou ao tratamento a ser dispensado ao acusado após sua condenação deverão ser seguidas – eram questões necessariamente endereçadas à discricção do

.....  
Poder Legislativo e ao seu ‘senso de justiça’, de modo que aquelas qualidades que se mostravam essenciais em uma corte para a proteção dos indivíduos contra o clamor popular ou contra o ódio dos ocupantes de cargos públicos nos julgamentos perante elas, eram justamente aquelas que se mostravam fracas ou carentes naquele momento perante o Poder Legislativo. E o que poderia ser mais abjeto em um Estado livre do que a o exercício de tal poder por um organismo popular, controlado por uma maioria ocasional, surgida da excitação inerente ao concurso eleitoral e com muita disposição, sob as mais favoráveis circunstâncias, para colocar sob suspeição as condutas de seus adversários e para recorrer a medidas de validade duvidosa no fito de assegurar a conclusão dos procedimentos investigativos segundo suas intenções?”

No original:

“A bill of attainder was a legislative conviction for alleged crime, with judgement of death. Such convictions have not been uncommon under other governments, and the power to pass these bills has been exercised by the Parliament of England at some periods in its history, under the most oppressive and unjustifiable circumstances, greatly aggravated by an arbitrary course of procedure, which scarcely took the form of a proceeding for the investigation of an alleged crime.

(...)

Every one must concede that a legislative body, from its numbers and organization, and from the very intimate dependence of its members upon the people, so that they are liable to be peculiarly susceptible to popular clamor, is not properly constituted to try with coolness, caution, and impartiality a criminal charge, especially when it relates to some subject upon which the popular feeling is excited, and which would be the very class of cases likely to be prosecuted by this mode.

(...)

Whether the accused should necessarily be served with process; what degree or species of evidence should be required; whether the rules of law should be followed, either in determining what constituted a crime, or in dealing with the accused after conviction, - were all questions which would necessarily address themselves to the legislative discretion and sense of justice; and the very qualities which are essential in a court to protect individuals on trial before them against popular clamor, or the hate of those in power, were precisely those which were likely to prove weak or wanting in the legislative body such a time. And what could be more obnoxious in a free government than the exercise of such a power by a popular body, controlled by a mere majority, fresh from the contests of exciting elections, and quite too apt, under the most favorable circumstances, to suspect the motives of their adversaries, and to resort to measures of doubtful propriety to secure party ends?” COOLEY. Thomas M. **A treatise on the constitutional limitations**

De igual modo, o malsinado artigo 223-A da CLT aproveita plenamente as críticas formuladas à chamada *interpretação autêntica*, pela qual o próprio Poder Legislativo busca estabelecer, de antemão, o sentido e o alcance dos preceitos legais a serem observados em concreto pelo Poder Judiciário. Registre-se, a propósito, que a repulsa a tal metodologia reside, exatamente, em seu alto potencial ofensivo ao princípio constitucional da separação dos poderes.<sup>21</sup>

.....  
**which rest upon the Legislative Power of the United States of the American Union.** Boston: Little, Brown, and Company, 1868. p. 259-261.

A memória histórica dos *bills of attainder* conduziu a Suprema Corte norte-americana a afastar do mundo jurídico uma série de atos do Poder Legislativo de natureza extrapenal que procuravam conferir soluções em concreto ao alvedrio do escrutínio judicial, mediante o devido processo legal.

Assim que, em 1965 o Tribunal anulou uma lei que pretendia invalidar o emprego de um membro do *Communist Party USA (CPUSA)* e, em 1977, foi declarada a invalidade do *Presidential Recording and Materials Preservation Act*, que estabelecia, em concreto, um destino para os arquivos provenientes da administração Richard Nixon.

Vide, nesse sentido

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA: UNITED STATES v. BROWN, 381 U.S. 437 (1965);

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA: NIXON v.

ADMINISTRATION OF GENERAL SERVICES. 433 U.S. 425 (1977)

21 Nesse sentido, Carlos Maximiliano assevera que:

“Quando projetam exprimir por meio de uma lei o conteúdo de outra, restringem a atividade do hermenauta, produzem menos uma espécie de interpretação do que o contraste, a exclusão desta, que deve ser um ato livre da inteligência orientada cientificamente, e não uma ordem irretorquível dos poderes políticos.

O ideal do Direito, como de toda ciência, é a certeza, embora relativa; pois bem, a forma autêntica de exegese oferece um grave inconveniente – a sua constitucionalidade posta em dúvida por escritores de grande prestígio. Ela positivamente arranha o princípio de Montesquieu; ao Congresso incumbe fazer leis, ao aplicador (Executivo e Judiciário) – interpretá-las. A exegese autêntica transforma o legislador em juiz;

De fato, a singela leitura do dispositivo em análise atesta que o legislador reformista buscou bloquear a atividade interpretativa do Poder Judiciário, vedando-lhe textualmente o recurso aos demais dispositivos do ordenamento jurídico que regulam a temática dos danos extrapatrimoniais, seja por intermédio da interpretação sistemática, ou através do processo da aplicação por analogia.<sup>22</sup>

A ordem emanada do artigo 223-A da CLT é clara: o aplicador do direito – no caso, o Poder Judiciário –, ao apreciar as situações concretas a envolver a ocorrência de danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, só poderá se valer das soluções esquadrihadas no Título II-A da CLT, com redação conferida pela Lei nº 13.467/2017.

Desse modo, segundo a textualidade do referido dispositivo, ao se deparar com um caso concreto a envolver a materialização de danos extrapatrimoniais oriundos das relações

.....  
aquele toma conhecimento de casos concretos e procura resolvê-los por meio de uma disposição geral.

Amplifica-se, deste modo, a autoridade da legislatura, num regime de freios e contrapesos; revela-se desamor pelo dogma da divisão dos poderes, pedra angular das instituições vigentes.” SANTOS. Carlos Maximiliano Pereira dos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. 20ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 75-76.

22 Sobre a redação do artigo 223-A da CLT, o comentário de Antonio Umberto de Souza Junior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo Neto bem sintetiza os vícios inerentes ao referido dispositivo:

“Trata-se, como se vê, de rematado absurdo legislativo. Com efeito, prevalecendo uma insana exegese literal, teríamos de admitir que, a contar da Lei nº 13.467/2017, as relações jurídicas trabalhistas seriam as únicas, no Brasil, cuja regência da responsabilidade civil para danos extrapatrimoniais não permitiria a incidência de regras básicas do Direito Civil e da própria Constituição Federal a respeito do tema.” SOUZA JUNIOR. Antonio Umberto de *et alii*. **Reforma trabalhista. Análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017**. São Paulo: Rideel, 2017, p. 119.

de trabalho, os membros do Poder Judiciário não poderão (i) reconhecer lesões a outras dimensões da personalidade que transcendam as esferas moral e existencial (p. ex: os danos estéticos e os danos biológicos), (ii) reconhecer o vilipêndio a bens jurídicos titularizados pelas pessoas físicas e pelas pessoas jurídicas não mencionados nos artigos 223-C e 223-D (p. ex: o meio ambiente e a integridade psíquica), (iii) fixar os valores das indenizações em patamares superiores àqueles definidos pelo tabelamento do artigo 223-G, § 1º e (iv) determinar a acumulação de reparações, ainda que ocorra lesões a múltiplos bens jurídicos.<sup>23</sup>

No extremo, caso se compreenda o artigo 223-A de modo literal e isolado, chegar-se-á ao cúmulo de afastar a aplicabilidade do princípio da reparação integral a constar do artigo 5º, V e X, da Constituição Federal aos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, o que redundará, ao fim e ao cabo, na subversão da hierarquia das fontes normativas, a culminar com a supremacia de uma lei ordinária – a Lei nº 13.467/2017 - sobre a Carta Magna.<sup>24</sup>

23 No que concerne à tentativa do legislador reformista no sentido de limitar o escopo dos danos à personalidade passíveis de reparação, a teor do artigo 223-B da CLT, a lição de Anderson Schreiber vem bem a calhar. Segundo o autor:

“Especialmente no âmbito do dano não patrimonial, o fato de se romper a ‘normalidade social’ submetendo a juízo uma lesão inteiramente ‘nova’ - nunca antes reparada -, não pode ser desestimulado quando tal lesão efetivamente represente um atentado à dignidade humana.” SCHREIBER. Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil. Da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos.** 5ª Edição. São Paulo: Atlas, 2013, p. 139.

24 Recorde-se, com Luís Roberto Barroso, que: “A supremacia da Constituição é tributária da idéia de superioridade do poder constituinte sobre as instituições jurídicas vigentes, [de modo que] o produto do seu

Disso se infere, de maneira palmar, que a tentativa de domesticação da atividade interpretativa inerente ao Poder Judiciário pelo artigo 223-A da CLT configura imersão do Poder Legislativo na esfera de atribuições daquele primeiro, em evidente afronta ao princípio constitucional da separação de poderes. Situação desse jaez já foi, inclusive, fulminada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797/DF, a envolver a edição de norma, pelo Congresso Nacional, com o intuito deliberado de conferir à Constituição Federal interpretação distinta daquela consolidada pelo Pretório Excelso no regular desempenho de suas atribuições institucionais.<sup>25</sup>

.....  
exercício, a Constituição, esteja situado no topo do ordenamento jurídico, servindo de validade de todas as demais normas.” BARROSO. Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição.** 5ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 163.

25 “Foro especial por prerrogativa de função: extensão, no tempo, ao momento posterior à cessação da investidura na função dele determinante. Súmula 394/STF (cancelamento pelo Supremo Tribunal Federal). Lei 10.628/2002, que acrescentou os §§ 1º e 2º ao artigo 84 do C. Processo Penal: pretensão inadmissível de interpretação autêntica da Constituição por lei ordinária e usurpação da competência do Supremo Tribunal para interpretar a Constituição: inconstitucionalidade declarada.

O novo § 1º do art. 84 CPRPen constitui evidente reação legislativa ao cancelamento da Súmula 394 por decisão tomada pelo Supremo Tribunal no Inq 687-QO, 25.8.97, rel. o em. Ministro Sydney Sanches (RTJ 179/912), cujos fundamentos a lei nova contraria inequivocamente.

Tanto a Súmula 394, como a decisão do Supremo Tribunal, que a cancelou, derivaram de interpretação direta e exclusiva da Constituição Federal.

Não pode a lei ordinária pretender impor, como seu objeto imediato, uma interpretação da Constituição: a questão é de inconstitucionalidade formal, ínsita a toda norma de gradação inferior que se proponha a ditar interpretação da norma de hierarquia superior.

Quando, ao vício de inconstitucionalidade formal, a lei interpretativa da Constituição acresça o de opor-

Portanto, o cotejo entre o artigo 223-A da CLT e o artigo 2º da Constituição Federal conduz a uma única conclusão: a inconstitucionalidade daquele dispositivo ordinário trazido à lume pela Lei nº 13.467/2017, por afronta ao princípio da separação dos poderes.

1.3. Inconstitucionalidade à luz dos princípios da isonomia e do devido processo legal substantivo

Conforme visto alhures, o artigo 223-G, da CLT, em sua redação originária conferida pela Lei nº 13.467/2017, estabeleceu o *salário contratual do ofendido* como critério para a tarifação das indenizações pelos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho que variariam entre o piso de três vezes aquela referência, para as “*ofensas de natureza leve*” e o teto correspondente a cinquenta vezes o referido parâmetro, para as “*ofensas de natureza gravíssima*”.

Diante das sucessivas críticas formuladas ao parâmetro estabelecido de maneira primária

.....  
se ao entendimento da jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal - guarda da Constituição -, às razões dogmáticas acentuadas se impõem ao Tribunal razões de alta política institucional para repelir a usurpação pelo legislador de sua missão de intérprete final da Lei Fundamental: admitir pudesse a lei ordinária inverter a leitura pelo Supremo Tribunal da Constituição seria dizer que a interpretação constitucional da Corte estaria sujeita ao referendo do legislador, ou seja, que a Constituição - como entendida pelo órgão que ela própria erigiu em guarda da sua supremacia -, só constituiria o correto entendimento da Lei Suprema na medida da inteligência que lhe desse outro órgão constituído, o legislador ordinário, ao contrário, submetido aos seus ditames.” BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2.797/DF. RELATOR: Ministro Sepúlveda Pertence. Plenário. DJ: 19.12.2006.

na Lei nº 13.467/2017 já na fase de tramitação do substitutivo que originou a referida norma, o texto da Medida Provisória nº 807/2017 estabeleceu como critério para o tabelamento das indenizações o valor do *teto do Regime Geral de Previdência Social* em substituição ao salário contratual, mantendo-se, contudo, os gradientes *leve, médio, grave e gravíssimo*, bem como os múltiplos (três, cinco, vinte e cinquenta) a constarem da redação original do artigo 223-G, § 1º, da CLT.

A despeito do critério escolhido pelo legislador reformista para a tarifação das indenizações por danos extrapatrimoniais de origem trabalhista, o fato é que tanto o *salário contratual do ofendido* quanto o *teto do Regime Geral de Previdência Social* apresentam-se como parâmetros inidôneos para a discriminação legal entre vítimas de lesões de idêntica natureza que, em muitos casos, partilham de uma mesma origem e afetam os bens jurídicos dos ofendidos em igual intensidade.

Com efeito, o postulado isonômico consagrado no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal rechaça toda e qualquer espécie de distinção estabelecida na lei, sem arrimo em fundamentos lógicos. Desse modo, discriminações fortuitas implementadas pelo legislador ordinário não encontrarão condições de subsistência no regime instituído pelo princípio da isonomia.

E sob o paradigma do *Estado Democrático de Direito* assumido expressamente pela Constituição Federal em seu artigo inicial, o critério apto a definir a validade dos fatores de discriminação adotados pela legislação em geral consistirá na existência de um vínculo de coerência lógica entre o *discrimen* legal, de um lado, e os princípios estruturais e direitos



fundamentais dos cidadãos arrolados na Carta Magna, de outro.

Desse modo, as diferenciações implementadas pelo legislador ordinário serão válidas em face do princípio da igualdade conquanto promovam a concretização dos direitos fundamentais e dos objetivos estruturantes consagrados na Constituição Federal e se estruturarem em critérios racionais à luz de tais diretrizes. Do contrário, se a distinção estabelecida não guardar respaldo nos elementos formadores da base axiológica da Carta Magna, ter-se-á notória situação de arbítrio legislativo incompatível com o postulado isonômico.<sup>26</sup>

26 Nesse sentido, a noção formulada por Canotilho a respeito do princípio da igualdade na elaboração das leis é bem ilustrativa de tal situação. Segundo o autor: “Ser igual perante a lei não significa apenas aplicação igual da lei. A lei, ela própria, deve tratar por igual todos os cidadãos. O princípio da igualdade dirige-se ao próprio legislador, vinculando-o à criação de um direito igual para todos os cidadãos. Mas o que significa <<criação de direito igual>>? A aproximação a este difícil problema pode fazer-se da seguinte forma.

O princípio da igualdade, no sentido de igualdade na própria lei, é um postulado de racionalidade prática: para todos os indivíduos com as mesmas características devem prever-se, através da lei, iguais situações ou resultados jurídicos.

(...)

A fórmula <<o igual deve ser tratado igualmente e o desigual desigualmente>> não contém o critério material de um juízo de valor sobre a relação de igualdade (ou desigualdade). A questão da igualdade justa pode colocar-se nestes termos: o que é que nos leva a afirmar que uma lei trata dois indivíduos de uma forma igualmente justa? Qual o critério de valoração para a relação de igualdade? Uma possível resposta (...) reconduz-se à proibição geral do arbítrio: existe observância da igualdade quando indivíduos ou situações iguais não são arbitrariamente (proibição do arbítrio) tratados como desiguais. Por outras palavras: o princípio da igualdade é violado quando a desigualdade de tratamento surge como arbitrária.

(...)

Existe uma violação arbitrária da igualdade jurídica quando a disciplina jurídica não se basear num (i) fundamento sério; (ii) não tiver um sentido legítimo; (iii)

No caso das indenizações por danos extrapatrimoniais, a principiologia emanada da Constituição Federal – especialmente de seu artigo 5º, incisos V e X - indica de forma preclara que a reparação pelas lesões dessa natureza, por afetarem direitos da personalidade conexos à própria dignidade humana, devem guardar correspondência em concreto com a gravidade das ofensas, para além de recompor a integralidade dos bens jurídicos afetados pelos gravames, conforme já visto detalhadamente no item 1.1.

Por via de consequência, se a reparação dos danos extrapatrimoniais, na sistemática da Constituição de 1988, tem por objetivo a recomposição integral do equilíbrio inerente aos elementos a integrarem a esfera da personalidade – na linha do que apontava Adriano de Cupis já na década de 1940 -, os únicos critérios legais de discriminação admissíveis à luz da Carta Magna para a fixação das indenizações seriam aqueles relacionados exclusivamente à gravidade das lesões e ao impacto das ofensas na esfera da personalidade dos indivíduos (p. ex: vida, integridade psicofísica, honra, imagem, etc).<sup>27</sup>

estabelecer diferenciação jurídica sem um fundamento razoável. (...) O princípio da igualdade não proíbe, pois, que a lei estabeleça distinções. Proíbe, isso sim, o arbítrio; ou seja, proíbe as diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, que o mesmo é dizer sem qualquer justificação razoável, segundo critérios de valor objectivo constitucionalmente relevantes.” CANOTILHO. José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª Edição. Coimbra: Almedina, 2003. p. 426-429.

27 Sobre o objeto e a reparação dos danos extrapatrimoniais, o referido autor italiano salienta que: “ Entre os danos não patrimoniais (mais comunmente chamados de *danos morais*) destacam-se as questões concernentes à esfera psicológica e à esfera moral

.....  
 (aflições, ressentimentos, lamentos, ansiedade, preocupações), bem como à integridade física. Vale dizer que a temática atenta especialmente para os danos ocasionados ao bem estar físico ou psíquico, ou seja, para as lesões que ocasionam prejuízos do corpo ou da mente. (...)

Dissemos, ao falarmos genericamente sobre o ressarcimento, que por meio dele se cria uma situação <<igual, isto é, correspondente ao mesmo valor do bem jurídico lesado>>. Admitindo-se que o dinheiro constitui um denominador comum, apto a medir os valores não patrimoniais, nada parece obstar, em tais situações, a aplicação da função normal do ressarcimento. (...) Os interesses relativos aos bens patrimoniais, capazes de serem classificados sob parâmetros de riqueza material adequados ao comércio jurídico, encontram no dinheiro sua medida natural. Assim, ao se empregar o dinheiro para mensurar os interesses não patrimoniais, se está diante de uma entidade de natureza respectivamente diversa. Nessas situações, a mensuração é igualmente passível de obtenção, mas ela não elimina o fato de que, ao se efetuar o ressarcimento, se atribua ao ofendido uma soma de dinheiro cuja equivalência em relação ao interesse lesado não aparenta, aos olhos do observador, com aquela mesma *evidência espontânea* que se faz presente no ressarcimento dos danos patrimoniais.

A seu modo, o ressarcimento desenvolve uma função reintegrativa própria para os danos extrapatrimoniais. Se Tício é lesado em sua integridade física, ou ferido, ou injuriado, obterá do responsável uma soma de dinheiro com a qual não poderá, certamente, remediar o membro perdido ou a reputação violada, nem readquirir aquela serenidade de espírito que derivava da integridade de sua saúde ou de sua reputação. Não obstante, mediante a reparação, poderá obter outras vantagens ou outros prazeres aptos a compensá-lo adequadamente, para que, ao fim e ao cabo, se altere a balança de sua felicidade de modo a que possa recuperar novamente o ponto de equilíbrio.”

No original:

“Tra i danni non patrimonial (più comunemente detti morali) si sono avuti prevalentemente di mira i così detti patemi d’animo o patemi morale (afflizione, risentimento, rammarico, ansia, preoccupazione), e i dolore fisici: vale a dire che l’attenzione è caduta per lo più sul danno arrecato al benessere fisico o psichico, ovverosia sul danno che si resolve in un dolore del corpo o dell’animo. (...)

Abbiamo detto, parlando in genere del risarcimento, che per mezzo di esso viene creata una situazione <<pari, ovverosia, corrispondente, avente il medesimo valori di quella che è stata eliminata>>. Ammeso che il denaro costituisca un comune denominatore, atto a misurare anche gli interessi non patrimoniali, nulla sembrerebbe ostare all’applicazione della normale funzione del

Nesse contexto, nem o *salário contratual do ofendido* e tampouco o *teto do Regime Geral de Previdência Social* guardam correlação lógica com as diretrizes constitucionais pertinentes à reparação das lesões aos direitos da personalidade, pois os mencionados elementos em nada comunicam com a mensuração da gravidade dos danos extrapatrimoniais e dos impactos de tais ofensas ao patrimônio imaterial dos indivíduos. Em suma, sob a lógica insculpida na Constituição Federal a respeito do tema, os parâmetros em referência configuram critérios fortuitos de discriminação que são, por isso mesmo, inadmissíveis à luz do postulado isonômico.<sup>28</sup>

.....  
 risarcimento. (...) Gli interessi relativi ai beni patrimonial, capaci di classificarsi nell’ordine della ricchezza materiale, idonei allo scambio e al commercio giuridico, hanno nel denaro la propria naturale misura; laddove, impiegando il denaro per misurare gli interessi non patrimoniali, si pongono a fronte entità di natura rispettivamente diversa. La misura è ugualmente ottenibile; ma ciò non toglie che, effettuandosi il risarcimento, si attribuisca al danneggiato una somma di denaro la cui *equivalenza* rispetto all’interesse colpito non appare, agli occhi dell’osservatore, con quella stessa *spontanea evidenza* che può riscontrarsi nel risarcimento del danno patrimoniale.

A suo modo, il risarcimento svolge la propria funzione reintegratrice anche rispetto al danno non patrimoniale. Se Tizio viene menomato nell’integrità fisica, o percosso, o ingiuriato, ottiene dal responsabile una somma di denaro con la quale non può, certamente, rimediare, all’arto perduto o alla reputazione menomata, nè riacquistare quella serenità di spirito che gli derivava dall’intatta salute o reputazione; ma, mediante essa, può ottenere altri vantaggi, altri godimenti, atti ad adeguatamente compensarlo, sì che, nel complesso, l’alterata bilancia della sua felicità personale ricuperi nuovamente il proprio equilibrio.” DE CUPIS. Adriano. **Il danno. Teoria generale della responsabilità civile**. Milano: Giuffrè, 1946, p. 31-333.

28 Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Para que um *discrímen* legal seja convivente com a isonomia, consoante visto até agora, impende que concorram quatro elementos:

No que diz respeito especificamente ao critério do *salário contratual do ofendido*, a afronta ao princípio da isonomia se constata na medida em que o referido parâmetro se vale de uma base meramente pecuniária para a mensuração da reparação dos danos à personalidade a ignorar por completo os elementos intrínsecos a estes últimos, a saber, a natureza, a extensão e a gravidade das referidas lesões.

Nessa esteira, o critério em referência

- .....
- a) que a desequiparação não atinja de modo atual e absoluto, um só indivíduo;
  - b) que as situações ou pessoas desequiparadas pela regra de direito sejam efetivamente distintas entre si, vale dizer, possuam características, traços, nelas residentes, diferenciados;
  - c) que exista, em abstrato, uma correlação lógica entre os fatores diferenciais existentes e a distinção de regime jurídico em função deles, estabelecida pela norma jurídica;
  - d) que, in concreto, o vínculo de correlação supra-referido seja pertinente em função dos interesses constitucionalmente protegidos, isto é, resulte em diferenciação de tratamento jurídico fundada em razão valiosa – ao lume do texto constitucional – para o bem público.

O último elemento encarece a circunstância de que não é qualquer diferença, conquanto real e logicamente explicável, que possui suficiência para discriminações legais. Não basta, pois, poder-se estabelecer racionalmente um nexo entre a diferença e um conseqüente tratamento diferenciado. Requer-se, demais disso, que o vínculo demonstrável seja constitucionalmente pertinente. É dizer: as vantagens calçadas em alguma peculiaridade distintiva não de ser conferidas prestigiando situações conotadas positivamente ou, quando menos, compatíveis com os interesses acolhidos no sistema constitucional. Reversamente, não podem ser colocadas em desvantagem pela lei situações a que o sistema constitucional empresta conotação positiva.

Deveras, a lei não pode atribuir efeitos valorativos, ou depreciativos, a critério especificador, em desconformidade ou contradição com os valores transfundidos no sistema constitucional ou nos padrões ético-sociais acolhidos neste ordenamento.” MELLO. Celso Antônio Bandeira de Mello. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª Edição, 13ª Tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 41-42.

acaba por instituir tratamento artificialmente desigual entre indivíduos que sofreram idênticas lesões às esferas da personalidade e que serão indenizados em medidas distintas não em razão da amplitude, da natureza ou da gravidade das lesões, mas exclusivamente em função do maior ou menor salário contratual que percebam.

Trata-se, portanto, de um critério a precificar os direitos da personalidade com base na odiosa premissa a propalar que a honra, a vida privada, a integridade psicofísica, a imagem - e, ao fim e ao cabo, a própria *dignidade humana* – dos indivíduos detentores de uma maior remuneração têm um valor mais elevado do que as mesmas garantias titularizadas por aquelas pessoas que percebem salários inferiores, o que de forma alguma é compatível com os fundamentos e com os objetivos nucleares da República Federativa do Brasil elencados nos artigos 1º e 3º da Constituição Federal, justamente porque tende a perpetuar e a agravar o quadro de desigualdade e de injustiça social incrustado há muito na realidade pátria.<sup>29</sup>

.....

29 Nesse sentido, a lição de Daniel Sarmento a respeito da conexão entre a dignidade humana e os objetivos fundamentais da República vem bem a calhar. Segundo o autor:

“A releitura do ordenamento jurídico guiada pelos valores da Constituição impõe que se rechace qualquer visão excessivamente abstrata do indivíduo – insensível à sua situação real no mundo – em favor de concepção mais concreta e integral da sua personalidade.

De todo modo, na esfera social, as pessoas são e sempre foram percebidas no Brasil como seres situados, inseridos numa teia de relações sociais constitutivas de sua identidade. Todavia, esse enraizamento nunca funcionou como um elemento emancipatório, que propiciasse proteção mais integral aos direitos e necessidades das pessoas vulneráveis. Trata-se exatamente do contrário: um enraizamento de feições pré-modernas, em que o *status* jurídico da pessoa se relaciona, na prática, a elementos como classe social, cor, profissão, relações familiares e de amizade do indivíduo. A questão, portanto, acaba se reconduzindo ao mais crônico dos problemas

Já no que concerne ao critério do *teto do Regime Geral de Previdência Social*, introduzido pela Medida Provisória nº 808/2017, melhor sorte não lhe sucede. Tal como o *salário contratual do ofendido*, o parâmetro em referência não guarda correlação alguma com a natureza, a extensão e a gravidade dos danos à personalidade que são, como visto, os elementos estruturantes destes últimos que justificariam, segundo a lógica emanada do artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, uma eventual desequiparação a ser formulada pelo legislador ordinário para fins de reparação nos casos concretos.

Em sentido diametralmente oposto, o critério do *teto do Regime Geral de Previdência Social* acaba por estabelecer uma discriminação extremamente favorável às empresas de grande porte no que diz respeito à recomposição dos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho. Com efeito, a tarifação das indenizações com base no referido parâmetro acaba por estabelecer a mesma medida reparatória para organizações dotadas de distinto poderio econômico, de modo a repercutir, invariavelmente, na efetivação (ou não) do caráter pedagógico e preventivo das

.....  
nacionais: a *desigualdade*.

Assim, é no processo de universalização que se vislumbra o aspecto mais patológico do processo de afirmação da dignidade humana no Brasil. Subsistem nas nossas relações sociais traços fortemente hierárquicos, que se manifestam na assimetria entre as pessoas para o acesso aos direitos e submissão aos deveres impostos pela ordem jurídica. Houve, sem dúvida, avanços nessa área desde o advento da Constituição de 88, mas os nossos padrões de desigualdade continuam perversos e inaceitáveis.” SARMENTO. Daniel. **Dignidade da pessoa humana. Conteúdo, trajetórias e metodologia**. Belo Horizonte: Fórum, p. 58-59.

reparações.<sup>30</sup>

Basta verificar, nesse sentido, que a condenação de uma portentosa multinacional a indenizar um trabalhador pelos danos extrapatrimoniais decorrentes de um gravíssimo acidente de trabalho em cinquenta vezes o valor do teto do Regime Geral da Previdência Social, terá um impacto significativamente distinto da mesma condenação imposta, por idêntica lesão, a uma microempresa, por exemplo.

No primeiro caso, a condenação da empresa multinacional com base no critério do *teto do Regime Geral de Previdência Social* representará um verdadeiro incentivo para a

.....  
30 Sobre o tema em apreço, Nelson Rosenvald ressalta que:

“Repensar hoje a responsabilidade civil significa compreender as exigências econômicas e sociais de um determinado ambiente. ‘Responsabilizar’ já significou punir, reprimir, culpar; com o advento da teoria do risco, ‘responsabilizar’ se converteu em reparação de danos. Agora, some-se à finalidade compensatória a ideia de responsabilidade como prevenção de ilícitos.

Em todas as políticas de prevenção e repressão de atividades socialmente indesejáveis devem ser feitas determinadas escolhas que se classificam, em três grupos: (I) a escolha relativa à definição dos comportamentos ilícitos; (...) (II) a escolha da gestão do risco que os comportamentos indesejáveis assumirão; (...) (III) a escolha da gestão das consequências dos comportamentos ilícitos. Aqui, não obstante a existência da ilicitude, objetiva-se aferir qual será a compensação devida à vítima. Com base nesta classificação, a função de desestímulo de ilícitos se insere na ‘escolha da gestão do risco’, inspirada em considerações de eficiência sobre em que setores devem ser investidos recursos para impedir a prática de atos antijurídicos. Em outro sentido, a função reparatória se insere na ‘escolha da gestão das consequências’.

É nesta passagem para uma perspectiva de uma tutela diferenciada de desestímulo, perfeitamente adequada a uma *sociedade de danos*, que o instituto da responsabilidade civil se converte em modelo jurídico de caráter prospectivo, dotado da capacidade de conferir maior efetividade à responsabilidade civil.” ROSENVALD. Nelson. **As funções da responsabilidade civil. A reparação e a pena civil**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 91-92.

institucionalização de práticas atentatórias aos direitos da personalidade de seus trabalhadores, porquanto os gestores da referida corporação saberão, de antemão, o montante máximo das indenizações com as quais virão a arcar e poderão, com isto, mensurar a relação entre o custo inerente à generalização de tais lesões e os benefícios que delas poderão advir. Tal situação acabará, invariavelmente, por esvaziar a função pedagógica das reparações, amplamente reconhecida pela jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.<sup>31</sup>

Também sob o ponto de vista dos ofendidos, o critério do *teto do Regime Geral de Previdência Social* afigura-se atentatório à isonomia na medida em que potencializa, tal qual o parâmetro do *salário contratual*, a instituição de tratamento artificialmente desigual entre sujeitos que tiveram sua esfera da personalidade vilipendiada em igual proporção, valendo-se de baliza que não guarda qualquer correlação lógica com os elementos intrínsecos àqueles direitos imateriais violados.

Um exemplo é bem ilustrativo de tal assertiva. Imagine-se o elevador do edifício-sede de uma determinada empresa que sofre uma queda violenta a partir de elevada altura, de modo a ocasionar graves – e idênticas – lesões

físicas aos dois passageiros do veículo, sendo um deles empregado da referida corporação e o outro, um visitante. Para o primeiro indivíduo, a indenização pelas lesões sofridas será limitada pelos múltiplos do *teto do Regime Geral de Previdência Social*, ao passo que o segundo terá a reparação integral de seus danos assegurada, em abstrato, pelo artigo 944 do Código Civil.

Por tudo o que foi exposto até então, observa-se que os critérios para a fixação das indenizações por danos extrapatrimoniais formulados tanto na redação original da Lei nº 13.467/2017, quanto na Medida Provisória nº 808/2017, afiguram-se atentatórios ao princípio constitucional da isonomia, seja porque não guardam nenhuma conexão lógica com os elementos intrínsecos à reparação por lesões aos direitos da personalidade e, muito menos, com as diretrizes emanadas do artigo 5º, V e X, da Constituição Federal, ou porque acabam por potencializar, na prática, o estabelecimento de discriminação artificial e antijurídica entre indivíduos submetidos a lesões de idêntica magnitude.

Pode-se afirmar, portanto, que a tarifação estabelecida nos sobreditos diplomas legais com base nos critérios do *salário contratual do ofendido e do teto do Regime Geral de Previdência Social* acaba por malferir, em igual magnitude, o princípio do devido processo legal em sua vertente substantiva (*substantive due process of law*) cuja essência é formada, nas palavras do Ministro Celso de Mello, pela “*necessidade de proteger os direitos e as liberdades das pessoas contra qualquer modalidade de legislação que se revele opressiva ou destituída do necessário*”

31 Sobre a função pedagógica das indenizações por danos extrapatrimoniais na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, vide:

BRASIL: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA Nº 487-18.2013.5.09.0008. RELATORA: Ministra Delaíde Miranda Arantes. 2ª Turma. DJ: 15.12.2017;

BRASIL: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA Nº 1579-20.2011.5.09.0002. RELATOR: Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte. 3ª Turma. DJ: 1º.12.2017;

BRASIL: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA Nº 899-20.2012.5.09.0028. RELATOR: Min. José Roberto Freire Pimenta. 2ª Turma. DJ: 6.10.2017.

*coeficiente de razoabilidade*”.<sup>32</sup>

32 “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 8.713/93 (ART. 8º, § 1º, E ART. 9º) - PROCESSO ELEITORAL DE 1994 - SUSPENSÃO SELETIVA DE EXPRESSÕES CONSTANTES DA NORMA LEGAL - CONSEQÜENTE ALTERAÇÃO DO SENTIDO DA LEI - IMPOSSIBILIDADE DE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AGIR COMO LEGISLADOR POSITIVO - DEFINIÇÃO LEGAL DO ÓRGÃO PARTIDÁRIO COMPETENTE PARA EFEITO DE RECUSA DA CANDIDATURA NATA (ART. 8º, § 1º) - INGERÊNCIA INDEVIDA NA ESFERA DE AUTONOMIA PARTIDÁRIA - A DISCIPLINA CONSTITUCIONAL DOS PARTIDOS POLÍTICOS - SIGNIFICADO - FILIAÇÃO PARTIDÁRIA E DOMICÍLIO ELEITORAL (ART. 9º) - PRESSUPOSTOS DE ELEGIBILIDADE - MATÉRIA A SER VEICULADA MEDIANTE LEI ORDINÁRIA - DISTINÇÃO ENTRE PRESSUPOSTOS DE ELEGIBILIDADE E HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE - ATIVIDADE LEGISLATIVA E OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DO SUBSTANTIVE DUE PROCESS OF LAW - CONHECIMENTO PARCIAL DA AÇÃO - MEDIDA LIMINAR DEFERIDA EM PARTE. AUTONOMIA PARTIDÁRIA

(...)

SUBSTANTIVE DUE PROCESS OF LAW E FUNÇÃO LEGISLATIVA: A cláusula do devido processo legal - objeto de expressa proclamação pelo art. 5º, LIV, da Constituição - deve ser entendida, na abrangência de sua noção conceitual, não só sob o aspecto meramente formal, que impõe restrições de caráter ritual à atuação do Poder Público, mas, sobretudo, em sua dimensão material, que atua como decisivo obstáculo à edição de atos legislativos de conteúdo arbitrário. A essência do *substantive due process of law* reside na necessidade de proteger os direitos e as liberdades das pessoas contra qualquer modalidade de legislação que se revele opressiva ou destituída do necessário coeficiente de razoabilidade. Isso significa, dentro da perspectiva da extensão da teoria do desvio de poder ao plano das atividades legislativas do Estado, que este não dispõe da competência para legislar ilimitadamente, de forma imoderada e irresponsável, gerando, com o seu comportamento institucional, situações normativas de absoluta distorção e, até mesmo, de subversão dos fins que regem o desempenho da função estatal.” BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.063/DF. RELATOR: Min. Celso de Mello. Plenário. DJ: 27.4.2001.

Nesse mesmo sentido:

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.975/DF. RELATOR: Min. Sepúlveda Pertence. Plenário. DJ: 14.12.2001;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.158/AM. RELATOR: Min. Celso de Mello. Plenário.

De fato, sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, a função legislativa não configura um *cheque em branco* conferido pelo poder constituinte originário ao Congresso Nacional, para conformar os direitos e as liberdades dos indivíduos de forma arbitrária. Sob tal diretriz, a atividade do legislador só será legítima conquanto guardar correlação lógica com os princípios emanados da Constituição Federal que, do alto de sua hierarquia, conferem coerência sistêmica a todo o ordenamento jurídico.

Vê-se, portanto, que os critérios de tarifação das indenizações por danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho estabelecidos na Lei nº 14.647/2017 em sua versão original e, posteriormente, na Medida Provisória nº 808/2017, afiguram-se atentatórios não apenas ao princípio da isonomia, como também ao postulado do devido processo legal em sua vertente substantiva, positivados, respectivamente, no *caput* do artigo 5º da Constituição Federal e em seu inciso LIV.

1.4. Inconstitucionalidade à luz dos princípios do meio ambiente adequado, da saúde e da proteção em face dos riscos inerentes ao trabalho

Meio ambiente é um conceito unitário, pois engloba todos os elementos naturais e artificiais que circundam os seres humanos e que são essenciais para a manutenção de sua integridade física e psíquica. Na precisa

.....  
DJ: 26.5.1995.

definição de Michel Prieur, é ele o “conjunto de fatores que influenciam o meio no qual o homem vive.” Por essa singela razão, as diretrizes principiológicas que norteiam o tema se aplicam de forma plena a todas as subdivisões do meio ambiente (cultural, digital, do trabalho, urbano, rural, etc.).<sup>33</sup>

Sendo o meio ambiente do trabalho, portanto, uma parte desse amplo conjunto, as questões atinentes à organização das condições de trabalho, à disposição do maquinário, à gestão de recursos humanos, dentre outras - tradicionalmente afetas à autonomia privada e à livre iniciativa - deverão se pautar pelos princípios estabelecidos na Constituição Federal a respeito do tema.<sup>34</sup>

Ao conceituar o princípio geral do meio ambiente equilibrado, a Constituição Federal teve em vista, em seu artigo 225, *caput*, a proteção do referido bem jurídico em face das potenciais degradações aos seus aspectos, aí inserida a “*sadia qualidade de vida*” dos grupos que nele se encontram inseridos. A fim de assegurar tal desiderato, o dispositivo em referência impôs não só ao Poder Público, como também à coletividade em geral – aí inseridas, por evidente, as empresas -, o dever de zelar pela integridade ambiental.<sup>35</sup>

No que concerne especificamente ao meio ambiente do trabalho, a Constituição Federal respaldou, em seu artigo 7º, XXII, o princípio em referência, ao assegurar expressamente à generalidade dos trabalhadores, o direito à redução daqueles riscos laborais que têm o potencial de degradar o local onde eles exercem suas atividades profissionais e de lhes afetar negativamente a integridade do direito à saúde, consagrado no artigo 6º da Carta Magna.

Disso se infere que as normas constantes dos artigos 6º, 7º, XXII e 225, *caput*, da Carta Magna, lidas em conjunto, configuram um inequívoco mandamento constitucional destinado, simultaneamente, ao Estado e aos agentes econômicos, no sentido de que esses últimos busquem, como regra, a eliminação das atividades a envolverem riscos à integridade psicofísica dos indivíduos sabidamente perigosas e insalubres, admitindo-se apenas a título excepcional a realização de tais atividades em condições adversas de saúde, segurança e higidez quando for imprescindível ao bem comum (p. ex: postos de gasolina, manutenção da rede elétrica, abastecimento de reservatórios de gás natural e gás liquefeito de petróleo, etc.), dentro de condições e limites destinados

.....  
33 No original:

“L’*environnement* est l’ensemble des facteurs qui influent sur le milieu dans lequel l’homme vit.” PRIEUR. Michel. **Droit de l’environnement**. 5e Édition. Paris: Dalloz, 2004, p. 3.

34 FORGIONI. Paula. A evolução do direito comercial brasileiro. Da mercancia ao mercado. 2ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 183-185

35 Afinal, conforme destacado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540/DF:

“Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira

.....  
geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (...). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (...). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral.” BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.540/DF. RELATOR: Min. Celso de Mello. Plenário. DJ: 3.2.2006.

a minimizar a exposição aos elementos nocivos inerentes a tais operações.<sup>36</sup>

Assim, se para os trabalhadores, a redução dos riscos labor-ambientais é um direito, para as empresas é um dever, a ser implementado por intermédio da adoção de todas as medidas e instrumentos disponíveis no mercado que sejam tecnologicamente aptos a promover a eliminação ou a mitigação das ameaças à vida, à integridade física e à saúde de seus empregados, de modo a evitar previamente a ocorrência de tais vicissitudes. Nesse sentido, o artigo 170, VI, da Constituição Federal estabelece de modo expreso que “*a ordem econômica*” é “*fundada na valorização do trabalho humano*” e tem dentre seus princípios a “*defesa do meio ambiente*”.<sup>37</sup>

Já para o Estado, o mandamento emanado dos artigos 6º, 7º, XXII, 196 e 225, *caput*, da Constituição Federal impõe ao Poder Legislativo o dever de concretizar tais diretrizes mediante a edição de normas gerais voltadas para a mitigação dos riscos comprometedores da higidez do meio ambiente do trabalho, sendo-lhe vedada, em sentido oposto, a formulação de diplomas tendentes à amplificação de tais ameaças e à materialização de retrocesso em relação à tutela já consagrada no que concerne aos direitos à saúde e à integridade psicofísica dos trabalhadores.<sup>38</sup>

36 PADILHA. Norma Sueli. **Do meio ambiente do trabalho equilibrado**. São Paulo: LTr, 2002. p. 61-63.

37 FELICIANO. Guilherme Guimarães. **Tópicos Avançados de Direito Material do Trabalho. Atualidades forenses. Vol. 1**. São Paulo: Damásio de Jesus, 2006. p. 158-159.

38 É nesse sentido, exatamente, que Ingo Wolfgang Sarlet e Thiago Fensterseifer classificam os

E na linha do que determinam os referidos dispositivos constitucionais, o Brasil ratificou, nos termos do Decreto nº 1.254, de 29.11.1994,

.....  
artigos 6º, 196 e 225, *caput*, da Constituição Federal como dispositivos dotados de *dupla fundamentalidade*, na medida em que veiculam, para os indivíduos, efetivos *direitos fundamentais* e para o Estado, juntamente com os particulares, os *deveres* de concretização normativa e de observância em concreto. Assim, segundo os autores: “O direito fundamental ao ambiente e o direito fundamental à saúde são exemplos típicos de *direitos-deveres*, o que significa, posto de outra maneira, que os *deveres fundamentais* de proteção do ambiente e de promoção da saúde estão vinculados de forma direta aos preceitos constitucionais que consagram *direitos fundamentais*, conforme defluiu, respectivamente, já do enunciado semântico (literal) dois dispositivos normativos do art. 225, *caput*, e do art. 196, *caput*, ambos da CF88. No caso da proteção do ambiente (...) tem-se um *dever fundamental* conexo ou relacionado com o *direito fundamental* ao ambiente, da mesma forma como ocorre com dever de defesa e promoção da saúde associado ao direito à proteção da saúde, o dever de escolaridade básica associado ao direito ao ensino, o dever de defesa do patrimônio relacionado com o direito à fruição e criação cultural, etc.

(...)

Há que considerar, ainda, a partir da perspectiva da fundamentalidade material e formal dos deveres fundamentais de proteção do ambiente, que (...) tais direitos e deveres encontram-se protegidos contra reformas (constitucionais ou legislativas) que objetivem a supressão ou esvaziamento do seu conteúdo.

(...)

Sob uma perspectiva material, houve uma decisão tomada pelo constituinte brasileiro ao consolidar o direito subjetivo (e o correlato dever fundamental) dos indivíduos e da coletividade a viverem em um (e não qualquer!) ambiente ecologicamente equilibrado, considerando ser o mesmo ‘essencial à sadia qualidade de vida’ (art. 225, *caput*, da CF88). Ao declarar ser a qualidade ambiental essencial a uma vida humana saudável e digna, o constituinte consignou no pacto constitucional sua escolha de incluir a proteção ambiental entre os valores permanentes e fundamentais da República brasileira. Portanto, eventual medida de caráter retrocessivo, ou seja, que resulte em limitação da proteção ambiental, há de passar por rigoroso exame no que diz com a sua legitimidade constitucional.” SARLET. Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER. Tiago. **Direito constitucional ambiental. Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente**. 3ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 237-241.



a Convenção nº 155 da OIT, cujo artigo 4º impõe aos estados signatários a formulação de uma “*política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho*” destinada à prevenção dos danos à integridade psicofísica dos trabalhadores derivados de suas atividades ocupacionais e à redução, na maior medida possível, dos riscos labor-ambientais.<sup>39</sup>

A vinculação de tal diretriz emanada dos artigos 6º, 196 e 225, *caput*, da Constituição Federal e da Convenção nº 155 da OIT para o Poder Público foi reconhecida expressamente pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 664.335/SC, a ter por objeto a discussão em torno do conceito e da graduação do ruído para fins de contagem especial do tempo de serviço sob condições insalubres. Definiu-se, no referido aresto, que as diretrizes constitucionais a veicularem os direitos ao meio ambiente adequado e à saúde impõem a todas as esferas da sociedade, como meta a ser alcançada, a eliminação dos riscos inerentes ao trabalho.<sup>40</sup>

39 “Artigo 4

1. Todo Membro deverá, em consulta às organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, e levando em conta as condições e a prática nacionais, formular, por em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho.  
2. Essa política terá como objetivo prevenir os acidentes e os danos à saúde que forem consequência do trabalho, tenham relação com a atividade de trabalho, ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho.”

40 “RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB

Para a consecução de tal desiderato, a responsabilidade civil pelos danos extrapatrimoniais desempenha um papel fundamental, porquanto a condenação das empresas que se valem da institucionalização dos riscos relacionados ao meio ambiente do trabalho, na justa medida exigida pelo princípio da reparação integral, acaba por atuar como um elemento não apenas *pedagógico*, mas também *preventivo*, na medida em que impele tanto o ofensor, quanto potenciais poluidores,

.....  
CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, *caput*, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88).

A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88). BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 664.335/SC. RELATOR: Min. Luiz Fux. Plenário. DJ: 12.2.2015.

a pautarem a organização de seus fatores de produção, de acordo com as diretrizes sanitárias e labor-ambientais emanadas da Constituição Federal.<sup>41</sup>

41 Nas palavras de André Tunc:

“A prevenção é uma função da responsabilidade civil que dificilmente pode ser posta em discussão. Ela é antiga, mas permanece válida, mesmo diante do fato a demonstrar que lesões inumeráveis são cometidas por pessoas que esperam escapar da responsabilidade e das consequências de seus atos, e mesmo diante do fato a demonstrar que não há meios de impedir que os homens voltem a cometer erros.

(...)

A teoria moderna distingue duas formas de prevenção que estão interconectadas. No sentido corrente, a prevenção por intermédio da responsabilidade resulta de uma ameaça de sanção para uma determinada atividade. Tal forma de prevenção é chamada de ‘específica’. (...) A segunda forma de prevenção (...) qualificada de ‘geral’, não pode ser aplicada fora do contexto de uma economia de mercado com relação àquelas atividades criadoras de riscos. Ela implica que no esforço de se calcular os custos das diferentes atividades econômicas, se inclua o custo decorrente dos acidentes e que o mercado determine, com base em tais custos, quais atividades são desejáveis e como elas devem ser conduzidas.”

No original:

“La prévention est une fonction de la responsabilité civile qui ne peut guère être discutée. Elle est ancienne, mais elle rest valable, même si des fautes innombrables sont tous les jours commises par des personnes qui espèrent échapper à toute responsabilité et y parviennent et même s’il n’y a aucune chance d’empêcher les hommes de commettre des erreurs.

(...)

La théorie moderne distingue deux formes de prévention, bien qu’elles ne soient pas sans rapport. Dans son sens courant, la prévention par la responsabilité résulte de la menace d’une sanction pesant sur une certaine activité. Cette forme de prévention est appelée « spécifique ». (...) La seconde forme de prévention (...) qui [qualifie comme] ‘générale’, ne peut s’appliquer que dans une économie de marché et pour des activités qui créent des risques. Elle implique que l’on s’efforce de calculer le coût des différentes activités, en y incluant le coût en accidents, et qu’on laisse le marché déterminer en considération de ces coûts quelles activités sont désirables et comment elles doivent être conduites.” TUNC. André. **La responsabilité civile**. Paris: Economica, 1981, p. 134-135.

Nesse mesmo sentido:

LOPEZ. Teresa Ancona. **Princípio da precaução e evolução**

Nisso, exatamente, reside o liame a vincular os princípios ambientais da *prevenção* e da *precaução*, de um lado, e a reparação dos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, de outro. De fato, com a condenação exemplar das empresas que agem de modo deliberado e contumaz no sentido de submeter a integridade psicofísica de seus trabalhadores a riscos plenamente conhecidos, ou ainda não totalmente desvelados pela ciência, estar-se-á a agir antecipadamente para evitar a ocorrência futura de danos resultantes da exposição a tais ameaças.<sup>42</sup>

.....  
**da responsabilidade civil**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 78-79.

42 A definição formulada por Michel Prieur a respeito dos princípios da prevenção e da precaução é bem ilustrativa de tal relação, senão veja-se:

“A prevenção consiste em evitar a ocorrência de atentados ao meio ambiente por intermédio de medidas apropriadas, ditas preventivas, anteriormente à elaboração de um plano ou anteriormente à realização de uma obra ou de uma atividade. A ação preventiva é uma ação de antecipação *a priori* cuja implementação é, há muito, preferível em comparação com as medidas de reparação, de restauração ou de repressão a serem tomadas *a posteriori*.

(...)

Diante da irreversibilidade de certos atentados ao meio ambiente e ante a incerteza científica que afeta certas questões complexas (redução da camada de ozônio, centrais nucleares e detritos radioativos, utilização de organismos geneticamente modificados), uma nova forma de prevenção foi imaginada para proteger a sociedade em face dos riscos ainda desconhecidos ou incertos. A ignorância a respeito das consequências exatas a curto ou longo prazo de certas ações não deve servir de pretexto para retardar a adoção de medidas voltadas para a prevenção da degradação do meio ambiente. Dito de outro modo, diante da incerteza ou diante da controversia científica atual, mais vale implementar medidas severas a título de precaução a nada fazer.”

(...)

No original:

“La prévention consiste à empêcher la survenance d’atteintes à l’environnement par des mesures appropriées dites préventives avant l’élaboration d’un plan ou la réalisation d’un ouvrage ou d’une activité. L’action préventive est une action anticipatrice et *a*

Tendo tal noção em mente, observa-se que os enunciados dos artigos 223-B, 223-C e 223-G da CLT, ao restringirem o conceito de *dano extrapatrimonial* às lesões causadas às esferas *moral* e *existencial* e ao estabelecerem um rol taxativo de bens jurídicos passíveis de reparação, para além de determinarem a tarifação das respectivas indenizações, vão na contramão das diretrizes preventivas e pedagógicas inerentes à responsabilidade civil em matéria labor-ambiental.

Com efeito, a limitação à reparação dos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, na forma dos retromencionados dispositivos da Reforma Trabalhista, acaba por servir de incentivo para que as empresas organizem seus ambientes laborais e seus fatores de produção de modo a calcular a relação entre o custo com as possíveis indenizações decorrentes da exposição dos trabalhadores a riscos nocivos à integridade psicofísica e os eventuais benefícios decorrentes

.....  
*priori* qui, depuis fort-longtemps, est préférée aux mesures a posteriori du type réparation, restauration ou répression qui interviennent après une atteinte avérée à l'environnement.

(...)

Face à l'irréversibilité de certaines atteintes à l'environnement et à l'incertitude scientifique qui affecte des dossiers complexes (diminution de la couche d'ozone, centrales nucléaires et déchets radioactifs, utilisation d'organismes génétiquement modifiés), une nouvelle forme de prévention a été imaginée, pour protéger la société contre des risques encore inconnus ou incertains, L'ignorance quant aux conséquences exacts à court ou à long terme de certaines actions ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures visant à prévenir la dégradation de l'environnement. Autrement dit, face à l'incertitude ou à la controverse scientifique actuelle, il vaut mieux prendre des mesures de protection sévères à titre de précaution que de ne rien faire." PRIEUR. Michel. **Droit de l'environnement**. 5e. Édition. Paris : Dalloz, 2004, p. 71-154.

de tal medida.<sup>43</sup>

Nesse cenário, a lei passa a incentivar, em primeiro plano, a precificação da saúde dos trabalhadores e do meio ambiente do trabalho e sua consideração como mero custo da operação empresarial, em detrimento das condutas exigidas pelos artigos 6º, 7º, XXII, 196 e 225, *caput*, da Constituição Federal, bem como pela Convenção nº 155 da OIT, a exigirem do Estado e dos particulares, a implementação de políticas públicas e de práticas que primem pela prevenção dos riscos labor-ambientais já conhecidos e pela precaução em relação às ameaças à integridade psicofísica dos indivíduos ainda não totalmente mapeadas pela ciência.

.....  
 43 Nesse sentido, Augusto César Leite de Carvalho pondera que:

"Uma (...) razão para recusar a construção exegética que limita a compensação econômica, tal por qual, o direito à reparação por danos extrapatrimoniais é a insensatez de se prevenir o empresário, virtual ofensor, anunciando-lhe o exato valor a onerá-lo na hipótese de ele vulnerar um direito inerente à personalidade do empregado que está sob seu jugo. É certo que uma solução hermenêutica de tal ordem teria aptidão para converter a ofensa moral em uma relação custo-benefício.

(...)

A parte deve estar atenta ao aspecto da atribuição de valor para o dano extrapatrimonial exigir um raciocínio transitivo de proporcionalidade, ou seja, a quantia a ser fixada haverá de ser proporcional a *algo* à intensidade da dor ou do constrangimento que resultaram do evento danoso, á previsível nocividade ou mesmo letalidade da condição laboral que o causou, à possível ausência de sustentabilidade no ambiente de trabalho, à culpa da empresa e virtualmente da vítima, à transcendência do sofrimento em relação à família e ao corpo social, etc.). Por sua vez, o juiz, ao arbitrar a quantia correspondente ao dano extrapatrimonial, deve valer-se da equidade, atentando para a necessidade de compatibilizá-la com as condições econômicas do empregador (referimos sobremodo ao interesse coletivo de que a empresa subsista, em sua atuação saudável, após a condenação judicial) e, especialmente, com os propósitos profilático e repressor de sua atuação jurisdicional." CARVALHO. Augusto César Leite de. **Direito do trabalho. Curso e discurso**. São Paulo: LTr, 2016. p. 344.

E como se já não bastasse, a sistemática de limitação dos danos reparáveis e de tarifação da indenização encampada pelos artigos 223-B, 223-C e 223-G da CLT acaba por trazer como efeito colateral o repasse, para a sociedade e para o Estado, da maior parcela dos custos decorrentes da degradação labor-ambiental e da dilapidação da saúde dos trabalhadores submetidos aos riscos criados pelas empresas.

De fato, a limitação da reparação pelos danos extrapatrimoniais de origem laboral a cargo das empresas tende a transferir, em maior medida, para os serviços públicos de saúde e de seguridade social o custeio com o tratamento dos trabalhadores afetados por aquelas condições de risco ocupacional agravado, bem como com os benefícios previdenciários decorrentes do afastamento de tais obreiros. Inverte-se, dessa maneira, a lógica inerente ao princípio ambiental do *poluidor-pagador*, que subjaz ao artigo 225, § 3º, da Constituição Federal.<sup>44</sup>

44 Sobre o conteúdo do princípio do *poluidor-pagador* aplicado à partilha de responsabilidades entre o Estado e os particulares, Augustín Viguri Perea assevera que:

“Somos de la firme opinión de que no puede ponerse en tela de juicio la idea que sostiene que ser ecológico debe resultar económico. La lucha por la aplicación de principios tales como ‘quien contamina paga’, ‘quien utiliza paga’ o ‘quien conserva que cobre’, ayudará a mejorar la eficacia de las políticas verdes y asegurará, al mismo tiempo, la financiación para los servicios medioambientales.

Los que contaminan, esto es, los causantes del daño y no la colectividad serán quienes ‘paguen la factura’ incorporando a sus costes las inversiones necesarias para evitar la degradación ambiental. En nuestra opinión, la contaminación tenderá que ser gravada y las acciones medioambientales deberán abarcar a todo el sector empresarial, desde las actividades industriales, hasta las que afectan a la construcción, sin olvidar las ingenierías, consultorías o las esferas agronómicas, comerciales o de servicios.

Resta evidenciado, portanto, que a sistemática de reparação dos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho emanada dos artigos 223-B, 223-C e 223-G da CLT não atende, sequer minimamente, ao mandamento emanado dos artigos 6º, 7º, XXII, 196 e 225, *caput*, da Constituição Federal no sentido de que se busque a mitigação e a eliminação progressiva das atividades ocupacionais que acarretam riscos à saúde dos trabalhadores e ao equilíbrio do meio ambiente laboral.

## 2. O plano da aplicabilidade

Paralelamente à averiguação em torno de sua adequação à Constituição Federal, o novo Título II-A da CLT comporta análise acerca de sua aplicabilidade às situações fáticas descortinadas diante dos aplicadores do direito. Trata-se de perquirir, nesse sentido, (i) quais são as hipóteses contempladas em abstrato pela literalidade daqueles sete dispositivos e (ii) em que medida as nuances dos casos concretos contribuirão para sua incidência ou não.

La aplicación del principio ‘quien contamina paga’ común a todos los sistemas jurídicos analizados en el marco de una convergencia global, deja patente que no tiene que ser el Estado, es decir, los ciudadanos, quienes respondan finalmente de los daños ambientales. En otras palabras, ni los gobiernos ni la sociedad debieran subvencionar los costes de limpieza, restauración o control de la contaminación.” PEREA. Augustín Viguri. **Globalización y defensa del medio ambiente en el derecho privado: aplicación del principio “quien contamina paga” y régimen de la responsabilidad civil objetiva: derecho español, europeo, norteamericano y japonés.** Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2009, p. 372-373.

Com efeito, já há muito, o Direito assimilou a constatação de que a letra da lei não é capaz de regular, por si só, a miríade de situações práticas surgidas das relações entre os atores sociais e que a subsunção das normas escritas aos fatos, nos moldes concebidos por Montesquieu, não passa de uma noção idealizada sem qualquer respaldo prático na realidade. Diante da complexidade da vida em sociedade, esta última sempre estará muitos passos adiante do texto estático das normas.<sup>45</sup>

Assim, para vivificar o direito nas situações reais manifestadas sob os mais diversos

.....  
45 A propósito, Jean Cruet já preconizava no início do Século XX que:

“A evolução não consiste no desenrolar ininterrupto e retilíneo de transformações uma da outra procedentes pela virtude oculta de um princípio interno; as legislações não evoluem por evoluir, evoluem para se adaptarem, e o progresso resulta de uma pressão exterior, do choque inesperado de uma invenção vindo a produzir-se na ordem material, intelectual ou moral.

(...)

Se é verdade que a evolução social é feita das mil revoluções trazidas pela invenção ao meio económico, intelectual ou moral, concebe-se facilmente não só a incerteza das previsões históricas, mas também, por consequência, a vaidade das antecipações legislativas.

O Estado não é o senhor do progresso jurídico, porque não tem o monopólio do espírito de invenção, se é que delle é dotado em algum grau; e o futuro permanece-lhe desconhecido porque a evolução não é uma curva regular de que seja possível, senão fácil, imaginar por um simples fragmento a figura completa, mas uma linha quebrada cuja direcção variável obedece a leis ainda misteriosas.

Temos mostrado no decurso desta obra como muitas regras do Código Civil se foram encontrando pouco a pouco estranhas á realidade: phenomeno absolutamente normal! Os redactores do Código Civil foram, segundo o parecer geral, excellentes observadores dos costumes de seu tempo, mas podiam ser também bons prophetas?

(...)

A lei marca uma paragem do direito; ora, se o direito pára, é necessariamente excedido, porque enquanto o legislador repousa sobre um código, a sociedade vai trabalhando sempre.” CRUET. Jean. **A vida do direito e a inutilidade das leis**. Lisboa: Editorial Ibero-americana, 1938. p. 168-171.

contextos, não pode ele prescindir da função interpretativa exercida por seu aplicador. É tal atividade, nos dizeres de Francesco Ferrara, que vai aferir, concretamente, se a lei em questão tem incidência na hipótese e, em caso afirmativo, qual seu significado à luz dos traços fáticos e jurídicos que conformam a situação concreta.<sup>46</sup>

A lei, em sua literalidade, não passa de um texto, e como tal não tem ela a capacidade de antecipar todos os significados passíveis de serem desvelados a partir de sua entrada em vigor e a partir do momento em que ela passar a ser aplicada em concreto. O máximo que se pode esperar de um texto normativo, na acepção formulada por Friedrich Müller, é a definição de um *programa*, a conter, sob a forma de linguagem, as expectativas do legislador e de um *âmbito*, a compreender, também em elementos textuais, o recorte da realidade cuja

.....  
46 Segundo o autor italiano:

“A actividade do intérprete tendente a apurar o conteúdo da lei e a desenvolvê-lo e completa-lo, bem como a elaboração científica, têm por último fim a *aplicação*. Porque o direito vive para se realizar, e a sua realização consiste nem mais nem menos que na aplicação aos casos concretos. O conhecimento do direito visa este objectivo prático – a decisão dos casos jurídicos.

Mas aqui se nos depara outro aspecto da actividade do jurista – a *arte da decisão*. O juiz terá de adaptar a norma abstracta à situação de facto, terá de sotopor o caso controverso aos princípios exactos que o governam, de escolher, isto é, que princípios são de aplicar na hipótese (*atividade de subsunção*).

(...)

A actividade judiciária, porém, não se reduz ao trabalho de subsunção dos factos à norma de direito. Apertar nestes limites a função do juiz, é concepção falsa e estreita. Pois o juiz não é um autómato de decisões; é um homem pensante, inteligente, e partícipe de todas as ideias e conhecimentos que formam o património intelectual e a experiência do seu tempo.” FERRARA. Francesco. Trad: ANDRADE. Manuel A. D. **Interpretação e aplicação das leis**. Coimbra: Arménio Amado, 1933. p. 80-97

regulamentação é pretendida.<sup>47</sup>

A *normatividade*, isto é, o resultado efetivo da incidência da lei ao caso concreto, é um dado que só pode ser extraído a partir da atividade interpretativa do Poder Judiciário no sentido de perquirir a aplicabilidade do texto legal (do *programa* e do *âmbito* da norma) às hipóteses sob exame, bem assim o efetivo significado do dispositivo em questão à luz dos dados extraídos da realidade (*norma de decisão*).<sup>48</sup>

47 De acordo com Müller:

“O texto da norma não ‘contém’ a normatividade e a sua estrutura material concreta. Ele dirige e limita as possibilidades legítimas e legais da concretização materialmente determinada do direito no âmbito do seu quadro. Conceitos jurídicos em textos de norma não possuem ‘sentido’ segundo a concepção de um dado orientador acabado. Muito pelo contrário, o olhar se dirige ao trabalho *concretizador ativo* do ‘destinatário’ e com isso à *distribuição funcional dos papéis* que, graças à ordem jurídico-positiva do ordenamento jurídico e constitucional, foi instituída para a tarefa de concretização da constituição e do direito.

(...)

O teor literal expressa o ‘programa da norma’, a ‘ordem jurídica’ tradicionalmente assim compreendida. Pertence adicionalmente à norma em nível hierárquico igual, o âmbito da norma, i. é, o recorte da realidade social na sua estrutura básica, que o programa da norma ‘escolheu’ para si ou em parte criou para si como seu âmbito de regulamentação.” MÜLLER, Friedrich. Trad: NAUMANN, Peter. **Métodos de trabalho do direito constitucional**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 41-42.

48 Ainda segundo Müller:

“Uma norma não é (apenas) carente de interpretação porque à medida que ela não é ‘unívoca’, ‘evidente’, porque e à medida que ela é ‘destituída de clareza’ - mas sobretudo porque ela deve ser aplicada a um caso (real ou fictício). Uma norma no sentido da metódica tradicional (i. é: o teor literal de uma norma) pode parecer ‘clara’ ou mesmo ‘unívoca’ no papel. Já o próximo caso prático ao qual ela deve ser aplicada pode fazer que ela se afigure extremamente ‘destituída de clareza’. Isso se evidencia sempre somente na tentativa efetiva da concretização. Nela não se ‘aplica’ algo pronto e acabado a um conjunto de fatos igualmente compreensível como concluído. (...) A ‘norma’ jurídica não está pronta nem ‘substancialmente’ concluída. Ela é um núcleo materialmente circuncritível da ordem normativa, diferenciável com os recursos da

Tal vicissitude, já contatada e assimilada pelo Direito há pelo menos um século, atesta a impossibilidade de se atender aos clamores expressados por certos setores da sociedade com amplo acesso aos meios de comunicação de massa que vêm bradando, através da imprensa, pela subsunção pura e simples do texto da Lei nº 13.467/2017 aos casos concretos, como se o texto da referida norma já contivesse em sua literalidade soluções unívocas para todas as situações passíveis de materialização no complexo e imprevisível mundo dos fatos.<sup>49</sup>

metódica tradicional. Esse ‘núcleo’ é concretizado no caso individual na norma de decisão e com isso quase sempre também tornado nítido, diferenciado, materialmente enriquecido e desenvolvido dentro dos limites do que é admissível no Estado de Direito (determinados sobretudo pela função limitadora do texto da norma). Por meio do detalhamento e concretização recíprocas da norma (nem concluída nem isolável) junto ao conjunto de fatos e do conjunto de fatos (igualmente nem isolável, nem nesse sentido ‘concluído’) junto à norma descobre-se em um procedimento sempre normativamente orientado o que deve ser de direito no caso individual, em conformidade com a prescrição jurídica. Um enunciado jurídico não funciona mecanicamente.

(...)

Não é possível descolar a norma jurídica do caso jurídico por ela regulamentado nem o caso da norma. Ambos fornecem de modo distinto, mas complementar, os elementos necessários à decisão jurídica. Cada questão jurídica entra em cena na forma de um caso real ou fictício. Toda e qualquer norma somente faz sentido com vistas a um caso a ser (co)solucionado por ela.” Idem, p. 48-50.

49 Vide, nesse sentido, a título exemplificativo: GUZZO, J.R. Direito das ruas. **Veja**, São Paulo, 6 dez.2017, p. 114;

PIRES, Bruno. Juízes e procuradores resistem à reforma trabalhista. **O Estado de S. Paulo**, 19 out.2017. Disponível em: <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,juizes-e-procuradores-resistem-a-reforma-trabalhista,70002053373>. Acesso em 29.12.2017; CAMARGO, José Márcio. Reação de juízes à reforma trabalhista é ilegal e injustificável. **Revista Consultor Jurídico**, 10 out. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-out-10/jose-camargo-reacao-juizes-reforma-trabalhista-ilegal>. Acesso em 29.12.2017.

A Lei nº 13.467/2017 – e o Título II-A da CLT por ela instituído – não passam de textos que fixam, em linguagem escrita, um *programa* para incidir sobre um determinado *âmbito* idealizado aprioristicamente pelo legislador. O enquadramento da situação em análise ao recorte concebido pela Reforma Trabalhista em sua literalidade, bem assim o significado dessa última para o caso concreto, dependerão, fatalmente, da atividade interpretativa a ser desenvolvida por intermédio da aplicação judicial.<sup>50</sup>

Não obstante a imprescindibilidade da participação do intérprete para a concretização da norma, a análise do programa e do âmbito inerentes ao Título II-A da CLT permitem antever, objetivamente, um amplo conjunto de situações passíveis de materialização no plano fático, que se encontram excluídas do alcance daquelas regras concernentes à definição e à reparação dos danos extrapatrimoniais

50 Afinal, conforme preconiza Menelick de Carvalho Netto:

“No domínio dos discursos de aplicação normativa, faz-se justiça não somente na medida em que o julgador seja capaz de tomar uma decisão consistente com o Direito vigente, mas para isso ele tem que ser igualmente capaz de se colocar no lugar de cada um desses envolvidos, de buscar ver a questão de todos os ângulos possíveis e, assim, proceder racional ou fundamentadamente à escolha de única norma plenamente adequada à complexidade e à unicidade da situação de aplicação que se apresenta. Com essa abertura para a complexidade de toda essa situação de aplicação, o aplicador deve exigir então que o ordenamento jurídico apresente-se diante dele, não através de uma única regra integrante de um todo passivo, harmônico e predeterminado que já teria de antemão regulado de modo absoluto a aplicação de suas regras, mas em sua integralidade, como um mar revolto de normas em permanente tensão concorrendo entre si para regerem situações.” NETTO. Menelick de Carvalho. **A Hermenêutica Constitucional sob o Paradigma do Estado Democrático de Direito**. In: **Notícia do Direito Brasileiro**. Brasília, 6, 1998, p. 233-250.

decorrentes das relações de trabalho e outro conjunto de hipóteses, igualmente extenso, para o qual as regras em referência possuem plena aplicabilidade.

O detalhamento desses dois grandes conjuntos que, ao fim e ao cabo, culminará com a definição do próprio âmbito normativo do Título II-A da CLT, é exatamente o que se fará nos itens subsequentes.

Segundo René Savatier é essa a lógica inerente à responsabilidade objetiva decorrente do risco criado pelo autor do dano. Segundo o autor francês:

“A responsabilidade nascida do risco criado é aquela que obriga o autor a reparar os danos ocasionados, independentemente de culpa, por uma atividade que ele exerça em interesse próprio e sob sua supervisão.

(...)

2.1. Programa e âmbito normativo do Título II-A da CLT. Os danos isolados decorrentes das relações de trabalho que afetam interesses individuais heterogêneos

Definir objetivamente o programa e o âmbito normativo do Título II da CLT significa, na prática, dar resposta às duas indagações capitais concernentes à aplicabilidade dos referidos dispositivos, a saber: (i) quais são as expectativas antevistas pelos artigos 223-A a 223-G da CLT ao promover a regulamentação dos danos extrapatrimoniais de origem trabalhista e (ii) quais foram as situações destacadas em abstrato pelo legislador no intuito de lhes fazer incidir as normas em questão?

A resposta a tais indagações permitirá ao intérprete verificar, em abstrato, em quais situações passíveis de materialização no plano fático o Título II-A da CLT se mostra aplicável e em que hipóteses, ao contrário, os referidos

dispositivos não incidem. Tal averiguação, no entanto, não elimina a tarefa a ser efetuada pelo aplicador do direito no sentido de definir o significado da norma à luz das nuances do caso concreto submetido ao seu exame, que, na dicção de Müller, constitui a chamada *norma de decisão*.

Trata-se, portanto, de uma operação a ser realizada em duas etapas, sendo a primeira – que é a que nos interessa para os fins do presente estudo – concernente à definição em torno da aplicabilidade ou não das normas integrantes do Título II-A da CLT à situação em exame e, a segunda, a envolver a formulação da norma de decisão para o caso concreto, conquanto os artigos 223-A a 223-G da CLT incidam efetivamente sobre a hipótese.

Pois bem. Quanto ao programa normativo do Título II-A da CLT a singela leitura de seus sete dispositivos o desvela sem maiores dificuldades. A expectativa do legislador reformista ali cristalizada tem por objeto a regulamentação da reparação dos danos extrapatrimoniais decorrentes da relação de trabalho por intermédio (i) da busca pela definição de um conceito para esses últimos (artigo 223-B), (ii) da delimitação taxativa dos bens das pessoas físicas e jurídicas tutelados (artigos 223-C e 223-D), (iii) da fixação de uma relação de proporcionalidade entre o grau de colaboração para a ofensa e a responsabilidade (artigo 223-E), (iv) dos limites para a cumulatividade da reparação de tais lesões com os danos patrimoniais (artigo 223-F) e, finalmente, (v) da delimitação objetiva dos fatores a serem levados em conta para a fixação em concreto das indenizações, bem como da tarifação destas últimas.

Contudo, a verificação do programa normativo inerente ao Título II-A da CLT não

basta para a delimitação em abstrato do campo fático de aplicabilidade daqueles sete dispositivos. Para tanto, faz-se necessário precisar o âmbito da norma, isto é, aquelas situações passíveis de materialização na realidade antevistas em abstrato pelo legislador sobre as quais o programa da norma irá incidir de acordo com suas expectativas.

E no que diz respeito à delimitação do âmbito normativo do Título II-A da CLT, o texto de seus sete dispositivos indica de modo cristalino que o recorte fático contemplado pelas regras em referência compreende exclusivamente os danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho *individualizados* ou *isolados*, isto é, aqueles que não têm por origem um risco relacionado à organização deficiente dos fatores de produção a cargo do tomador de serviços a desaguar em uma situação de poluição labor-ambiental que compromete higidez do local de trabalho para toda a coletividade nele inserida.<sup>51</sup>

Dito em outros termos, os danos extrapatrimoniais individualizados tratados no Título II-A da CLT compreendem aquelas lesões pertinentes à esfera da personalidade dos trabalhadores que, mesmo ocorrendo no contexto de uma relação de trabalho, constituem ora eventos isolados em relação à

51 Nas palavras de Ney Maranhão, poluição labor-ambiental é:

“O desequilíbrio sistêmico no arranjo das condições de trabalho, da organização ou das relações interpessoais havidas no âmbito do meio ambiente laboral que, tendo base antrópica, gera riscos intoleráveis à segurança e à saúde física e mental do ser humano exposto a qualquer contexto jurídico-laborativo – arrostando-lhe, assim, a sadia qualidade de vida.” MARANHÃO. Ney. **Poluição labor-ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 234.



organização do ambiente laboral, ora situações pontuais (não institucionalizadas) inerentes às relações interpessoais mantidas entre os indivíduos a figurarem nos dois polos de um dado liame laboral (p. ex: o trabalhador, de um lado, e seu superior hierárquico, de outro).

Seriam tais situações enquadráveis no conceito de *causalidade tópica*, a contemplar, conforme já antecipamos em artigo de nossa lavra publicado no ano de 2012, aquelas situações em que o sinistro decorre de eventos não relacionados aos riscos da atividade resultantes da organização sistêmica dos fatores de produção.<sup>52</sup>

Como exemplo de dano extrapatrimonial relacionado a um evento isolado manifestado em uma relação trabalhista, pode-se imaginar um acidente de trabalho ocasionado por determinado trabalhador lotado em uma linha de produção que, ocasionalmente, derrama certa quantidade de óleo no chão, provocando o escorregamento e a queda brusca de seu colega. Nesse caso, não há de se falar em uma falha sistêmica inerente à organização do ambiente laboral, mas sim em uma conduta individualizada que gerou lesões na esfera da personalidade de outrem.

De igual modo, é possível enquadrar nessa mesma categoria as lesões à integridade psicofísica dos trabalhadores decorrentes das situações clássicas de assédio moral que envolvem, exclusivamente, o terror psicológico, a pressão ou as ofensas infligidas por um superior hierárquico ou por um colega a um dado

52 EBERT. Paulo Roberto Lemgruber. **O meio ambiente do trabalho – conceito, responsabilidade civil e tutela.** In: Revista LTr, Vol. 76, nº 11. Novembro de 2012, p. 1.347-1.348.

trabalhador. Aqui, igualmente, não se está diante de hipótese a denotar a institucionalização de práticas gerenciais deletérias por parte de uma determinada empresa, mas sim de condutas individualizadas praticadas por um sujeito determinado em relação a outro no âmbito de uma relação laboral.<sup>53</sup>

A própria leitura dos artigos integrantes do Título II-A da CLT demonstra, enfim, que o âmbito normativo contemplado pelo texto daqueles sete dispositivos abrange, de forma exclusiva, tais eventos isolados, que não se confundem, em absoluto, com as lesões aos interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos decorrentes da conformação inadequada do ambiente de trabalho.

Nesse sentido, o artigo 223-B, no ensejo de conceituar o *dano de natureza extrapatrimonial* referenciado no Título II-A da CLT em relação aos trabalhadores, deixa explícito que ele configura uma *ação ou omissão* atentatória à esfera moral ou existencial *da pessoa física*.

Ao assim prescrever, o dispositivo em tela pressupõe que os danos extrapatrimoniais a integrarem seu âmbito normativo (i) são aqueles decorrentes de condutas determinadas e individualizadas (ações ou omissões em espécie), (ii) que não possuem uma causa

53 Não se confunde tal situação, obviamente, com a figura do assédio moral organizacional ou *mobbing* praticado de forma deliberada por uma empresa ou por ela tolerado, em que, aí sim, tem-se um nítido suposto de degradação labor-ambiental capaz de afetar toda uma coletividade determinada ou indeterminada de trabalhadores.

Vide, nesse sentido:

EBERT. Paulo Roberto Lemgruber. **Assédio moral organizacional: a gestão degradante como poluição do meio ambiente de trabalho.** In: Revista LTr, Vol. 81, nº 2. Fevereiro de 2017, p. 212-227.

comum a uma coletividade determinada ou determinável, (iii) que afetam o conjunto dos direitos da personalidade dos indivíduos considerados em si mesmos (pessoas físicas) e (iv) que seriam enquadráveis, por isso mesmo, na rubrica dos *direitos individuais heterogêneos*.<sup>54</sup>

Na sequência do Título II-A da CLT, o artigo 223-C reforça o caráter isolado e individualizado dos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, seguindo a mesma orientação do dispositivo antecedente, porquanto, ao arrolar os elementos integrantes da esfera da personalidade do lado dos trabalhadores, faz menção, novamente, à figura da *pessoa física*.

De fato, o texto do artigo 223-C da CLT indica que o objeto tutelado pelo dispositivo em referência consiste nos direitos da personalidade (honra, imagem, intimidade, etc.) compreendidos em sua faceta estritamente individualizada, fazendo abstração da dimensão coletiva (em sentido lato) de tais garantias, a abranger os interesses difusos, coletivos (em sentido estrito) e individuais homogêneos das potenciais vítimas, cuja reparação pode ser obtida pelos outros mecanismos existentes no ordenamento jurídico, notadamente na Lei da

54 Segundo a definição formulada por Marcelo Abelha Rodrigues: “Os interesses individuais *heterogêneos* são aqueles onde o titular e o objeto são identificados de forma heterogênea a outros interesses, porque são diferentes na origem, nas características, nas questões e discussões envolvendo o conflito, justamente porque o fato jurídico que dá origem ao direito é único, com singularidade que envolvem o titular e o objeto do interesse. Por isso mesmo são interesses exclusivos de seus titulares.” RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Fundamentos da tutela coletiva**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017, p. 72-73.

Ação Civil Pública e no Código de Defesa do Consumidor.<sup>55</sup>

E a opção do legislador reformista pela reparação individualizada e isolada dos danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho é reforçada sobremaneira pelo texto do artigo 223-E da CLT, cujo teor estabelece uma relação de proporcionalidade entre o grau de participação dos agentes nas ofensas materializadas e a responsabilidade a ser impingida a cada um dos autores.

Ao determinar tal correlação, o artigo 223-E pressupõe, de modo evidênte, que a reparação dos danos extrapatrimoniais vislumbrada no âmbito normativo do Título II-A da CLT depende da análise em concreto do grau de colaboração de cada agente para a materialização do resultado deletério. Exige-se, portanto, uma averiguação individualizada da conduta daqueles que concorreram para a lesão, o que é absolutamente incompatível com a responsabilidade pela recomposição dos interesses difusos, coletivos e individuais

55 Não por outra razão, Antonio Umberto de Souza Júnior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo asseveram em seus comentários que:

“Ao referir que ‘por dano de natureza extrapatrimonial deve ser compreendido todo aquele que implique ofensa à esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica’ (...), fica evidente que o legislador reformista centra seu foco na regência de danos extrapatrimoniais estritamente individuais, não importando, por óbvio, qualquer óbice à continuidade do reconhecimento da figura do dano moral coletivo no âmbito trabalhista, modalidade de dano extrapatrimonial de natureza metaindividual que continua detendo amparo normativo próprio e diferenciado (CF, art. 5º, X; Lei nº 7.437/1985, art. 1º; Lei nº 8.078/1990, art. 6º, VI). SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto de *et alii*. **Reforma trabalhista. Análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017**. São Paulo: Rideel, 2017, p. 121.

homogêneos a terem por origem comum a exposição a um determinado risco labor-ambiental.

De fato, nas situações em que o dano decorrente da relação de trabalho tem por causa a exposição do trabalhador a um determinado risco à sua integridade psicofísica, a análise individualizada da conduta dos prepostos do tomador de serviços é despicienda, porquanto o risco em questão é ora uma decorrência natural da própria atividade desempenhada pela empresa, ora um fator de poluição labor-ambiental por ela criado no interesse de sua atuação econômica.<sup>56</sup>

Tal é, exatamente, a diretriz presente no âmago da teoria do *risco criado* que inspirou a responsabilidade objetiva inerente aos acidentes de trabalho no início do Século XX (teoria do *risco profissional*) e que evoluiu, com o passar do tempo, para o regime da reparação dos danos perpetrados em face dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos decorrentes das lesões de massa e da poluição

56 Sua responsabilidade tem por fundamento o interesse por ele titularizado em relação à atividade que desempenha. Interesse esse que pode ser tanto moral quanto pecuniário. Aquele que obtém proveito de uma atividade será consequentemente responsável por suportar os riscos de danos a terceiros a que ele dá causa.”

No original:

“La responsabilité née du *risque créé* est celle qui oblige à réparer des dommages produits, même sans faute, par une activité qui s’exerçait dans votre intérêt et sous votre autorité.

(...)

Sa responsabilité se fonde alors sur l’intérêt que présentait, pour elle, cette activité. Intérêt qui peut, d’ailleurs, être aussi bien moral que pécuniaire. Celui qui profite d’une activité sera équitablement astreint, en retour, à supporter les risques du dommage qu’elle cause.” SAVATIER. René. **Traité de la responsabilité civile en droit français. Tome I. Les sources de la responsabilité civile.** 2<sup>ème</sup> Édition. Paris : LGDJ, 1951, p. 349.

ambiental a constar, entre nós, dos artigos 12 e 14 do Código de Defesa do Consumidor, bem como do artigo 14, § 1º, da Lei nº 6.938, de 31.8.1981 (Política Nacional do Meio Ambiente).<sup>57</sup>

O artigo 223-F, de seu turno, dá mais uma indicação a respeito do caráter eminentemente individualista inerente à reparação dos danos extrapatrimoniais sob a sistemática do Título II-A da CLT. Com efeito, ao estabelecer a cumulatividade das indenizações por danos patrimoniais e extrapatrimoniais, o dispositivo em referência faz menção a um mesmo *ato lesivo* a ensejar tais prejuízos.

A utilização da expressão *ato lesivo* pressupõe a análise isolada e específica das ações e omissões perpetradas pelas partes de

57 Sobre a teoria do risco profissional, Jorge Americano já o sintetizava da seguinte forma no início do século XX:

“ O risco profissional se funda num conceito jurídico verdadeiro. Não é um risco artificial, creado por lei.

(...)

Quem tem a propriedade da coisa supporta seus riscos.

Como expansão desse conceito, também na industria só quem auferê lucros deverá suportar-lhe os riscos.

(...)

Attribuiu-se o risco a quem tem os commodos. O operario que trabalha por conta de outrem, não tem riscos nem commodos tem apenas salario, compensação contractual do seu trabalho. A lei do risco profissional definiu o que a doutrina procurava pelo principio da culpa, e não encontrava: o risco cabe ao patrão, a quem cabem também os commodos. Esta solução nasceu portanto, *naturalmente* e não *artificialmente*.

(...)Passou-se da subtileza conceitual da *culpa do patrão* até o *risco creado*, ultima desnaturação que precedeu á autonomia do risco profissional. (...) O [conceito de risco profissional] é (...) que nenhum patrimonio se augmente á custa do outro patrimonio. O legislador não permite que o patrão atire todos os riscos da industria para as costas do operario. Assim, a reparação é devida pelo patrão em virtude do indiscutível principio: - *ubi emolumentum, ibi ónus*.” AMERICANO. Jorge. **Do acto ilícito nos accidentes do trabalho.** São Paulo: Livraria Academica, 1925, p. 28-31.

uma determinada relação de emprego. Não se refere ela, por evidente, aos supostos de riscos inerentes às atividades empresariais e de poluição labor-ambiental, na medida em que esses últimos não constituem, em sua essência, um *ato lesivo* pronto, acabado e individualizado, senão a origem (ou a causa) comum para uma sucessão indefinida de atos lesivos a afetarem interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.<sup>58</sup>

Por derradeiro, a redação do artigo 223-G, na parte em que elenca os elementos a serem valorados pelo juiz com vistas à fixação da indenização, sepulta qualquer dúvida acerca da natureza individualizada e isolada das condutas e dos danos extrapatrimoniais a integrarem o âmbito normativo do Título II, da CLT.

De fato, a avaliação em torno de elementos como *intensidade do sofrimento ou da humilhação* (inciso II), *possibilidade*

*de superação física ou psicológica* (inciso III), *reflexos pessoais e sociais da ação ou da omissão* (inciso IV), *ocorrência de retratação espontânea* (inciso VIII), *esforço efetivo para minimizar a ofensa* (inciso IX) e *perdão tácito ou expresso* (inciso X) só é cabível em situações que envolvem danos específicos experimentados por determinado indivíduo em decorrência de uma ação ou omissão concreta perpetrada por outro agente igualmente identificado ou identificável.

De modo oposto, se os danos extrapatrimoniais em questão se dispersam em uma pluralidade de afrontas a interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos de um universo determinado ou determinável de trabalhadores, a mensuração a respeito daqueles elementos relacionados à própria subjetividade de ofensores e ofendidos elencados no artigo 223-G da CLT não é só insignificante para a responsabilização dos autores diante de um risco labor-ambiental, como também se afigura impossível, ante a própria natureza transindividual das lesões e de seu caráter múltiplo.

E como se já não bastassem tais indicações, o inciso VII do dispositivo em referência faz expressa menção ao *dolo* e à *culpa* do ofensor como elementos a serem verificados em concreto para a fixação maior ou menor das indenizações, o que denota de maneira cristalina a opção do legislador reformista pela sistemática clássica da reparação individualizada concebida para a recomposição dos interesses individuais heterogêneos.<sup>59</sup>

58 Afinal, conforme assinala Raimundo Simão de Melo:

“Sabe-se que a maioria dos acidentes e doenças ocupacionais decorre do meio ambiente do trabalho inadequado. Essa inadequação pode ter como causa a falta de equipamentos individuais ou de medidas coletivas de prevenção ambiental. Outras hipóteses decorrem do próprio risco da atividade desenvolvida pelo empregador ou tomador de serviços, que pode ser agravado pela falta de segurança e cuidados especiais.

Assim, pode-se ter um dano ao meio ambiente genericamente considerado, como, por exemplo, uma contaminação por poluentes, um derramamento de óleo que deixe o piso escorregadio ou alto índice de barulho no ambiente de trabalho, causando, com isso, doenças e acidentes de trabalho. De um lado, tem-se um dano ambiental; de outro, em decorrência deste, danos à saúde e integridade física e psíquica do trabalhador, ocasionando, assim, responsabilidade civil para o empregador ou tomador de serviços.” MELO. Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. 5ª Edição. São Paulo: LTr, 2013, p. 302.

59 Sobre o espírito a insuflar a responsabilidade civil clássica e sua correlação intrínseca com a individualização da reparação, contemplada nos célebres artigos 1.382

Por isso mesmo, pode-se afirmar, com segurança, que os elementos elencados no artigo 223-G indicam, ao lado dos demais dispositivos integrantes do Título II da CLT, que as situações fáticas ali antevistas em abstrato para fins de regulamentação – isto é, seu âmbito normativo – dizem respeito aos danos extrapatrimoniais individualizados de natureza trabalhista que são distintos das lesões aos interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, decorrentes da conformação inadequada do ambiente laboral.

Delimitados, portanto, o programa e o âmbito normativos do Título II-A da CLT, o operador do Direito tem, diante de si, os meios necessários para averiguar se o caso concreto a ser analisado comporta, ou não, a aplicação daqueles sete dispositivos. Tratando-se de um ato isolado e individualizado a ocasionar uma

lesão a um trabalhador específico, enquadrável nos conceitos de causalidade tópica e de interesse individual heterogêneo, os artigos 223-A a 223-G incidirão em sua plenitude e o intérprete poderá dar o passo adiante no sentido de estabelecer, à luz das nuances do caso concreto, a *norma de decisão* a reger a hipótese.

Do contrário, sendo a lesão resultante da materialização de um risco labor-ambiental criado ou tolerado pelo tomador de serviços, sua reparação será balizada pela Lei nº 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente) e pelos artigos 927, parágrafo único e 944 do Código Civil. Nessa hipótese, o cotejo da situação em concreto com o programa e com o âmbito do Título II-A da CLT demonstrarão, de plano a inaplicabilidade deste último.

2.2. Inaplicabilidade do Título II-A da CLT aos danos extrapatrimoniais que afetam interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos de natureza labor-ambiental. Causalidade sistêmica

Uma vez delimitadas as situações materializáveis no plano fático, para as quais o Título II-A da CLT tem plena aplicabilidade, cumpre definir com maior clareza as hipóteses que se situam fora do âmbito normativo daqueles sete dispositivos, a saber, os danos extrapatrimoniais de origem labor-ambiental que consolidam múltiplas lesões a interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Para a conceituação plena e precisa de tal espécie de danos, o passo inicial consiste, exatamente, na compreensão da noção de *meio ambiente do trabalho* contemplada nos artigos 6º, 7º, XXII, 170, VI, 196 e 225, *caput*,

.....  
e 1.383 do Código Civil francês de 1804, Henri e Léon Mazeaud os sintetizam nos seguintes termos:

“Todas las pérdidas y todos los daños que pueden ocurrir por el hecho de alguna persona, sea imprudencia, ligereza, o ignorancia de lo que debe hacerse u otras culpas semejantes, por leves que puedan ser, deben ser reparadas por aquel que ha dado lugar a ellas por imprudencia u otra culpa. Porque ha ocasionado menoscabo, aun cuando no hubiera tenido la intención de dañar.

(...)

Es una consecuencia natural de todas las especies de compromisos particulares y del compromiso general de no causar mal a nadie que aquellos que ocasionen algún daño, sea por haber contravenido algún compromiso o por haber faltado al mismo, están obligados a reparar el mal que hayan hecho.

(...)

Todo individuo es garante de su hecho; es esta una de las primeras máximas de la sociedad; de donde se sigue que, si ese hecho causa algún daño a otro, es preciso que esté obligado a repararlo aquel por cuya culpa se haya ocasionado.” MAZEAUD. Henri; MAZEAUD. Léon. Trad: ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO. Luis. **Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual. Tomo I, Volumen I.** Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961, p. 52-60.

da Constituição Federal, em complemento aos conceitos já delineados no item 1.4 do presente artigo.

Pois bem. Partindo do princípio de que o ser humano é a referência central a ser levada em consideração para a definição de seu entorno (ambiente), compreende-se por meio ambiente do trabalho o conjunto dos elementos naturais e artificiais que decorrem da organização dos fatores de produção (p. ex: disposição do maquinário, gestão de recursos humanos, presença de riscos físicos, químicos, biológicos e ergonômicos, etc.) que circundam os trabalhadores nos locais onde desempenham suas atividades ocupacionais.<sup>60</sup>

E uma vez que o meio ambiente do trabalho compreende os elementos naturais e artificiais inerentes à organização dos fatores de produção, os eventuais riscos criados ou tolerados pelo empregador ou tomador de serviços na conformação de tais fatores, têm o condão de afetar, de modo unívoco, todos os trabalhadores a eles submetidos.

Consequentemente, a presença de tais riscos no meio ambiente do trabalho faz com que os danos deles decorrentes operem

60 Nas palavras de Júlio Cesar de Sá da Rocha: "O meio ambiente do trabalho representa todos os elementos, inter-relações e condições que influenciam o trabalhador em sua saúde física e mental, comportamento e valores reunidos no *locus* de trabalho. Com efeito, caracteriza-se, pois, como a soma das influências que afetam diretamente o ser humano, desempenhando aspecto diretamente na prestação e *performance* do trabalho. Pode-se, simbolicamente, afirmar que o meio ambiente do trabalho constitui o *pano de fundo* das complexas relações biológicas, psicológicas e sociais a que o trabalhador está submetido." ROCHA. **Júlio Cesar de Sá da. Direito ambiental do trabalho. Mudança de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador.** 2ª Edição. São Paulo: Atlas, 2013, p. 99.

seus efeitos de modo protraído no tempo, bem como de forma sinérgica e difundida em direção a todos os trabalhadores (atuais e futuros) a eles expostos, de modo a afetar, tanto os interesses de ordem coletiva comuns à coletividade obreira em questão (p. ex: o direito à sadia qualidade do ar no ambiente de trabalho, o direito à organização ergonômica adequada, etc.), quanto os interesses inerentes à esfera pessoal dos indivíduos (p. ex: direitos da personalidade).

Tal caráter múltiplo, persistente e cumulativo é, exatamente, na definição de Michel Prieur, a principal característica dos *danos ambientais* e a principal razão para a inadequação do arcabouço jurídico individualista no que concerne ao tratamento do tema.<sup>61</sup>

61 De acordo com o autor francês, o dano ambiental:

"É a lesão causada pelo homem ao meio ambiente. Se tal lesão afeta, em primeiro lugar, o ar, a água ou a natureza, isso só nos interessa na medida em que tais elementos são utilizados pelo homem e que será ele a sofrer as repercussões de tais lesões. No entanto, essa responsabilidade indireta que caracteriza o dano ambiental somente nos interessará se considerarmos que as vítimas das referidas lesões não são somente aquelas que experimentam diretamente um prejuízo em seus bens ou em sua pessoa, mas também o conjunto da coletividade a quem interessa a salvaguarda do patrimônio ambiental. Se constata, assim, que o direito em sua concepção individualista não logra dar conta dos problemas de responsabilidade em matéria ambiental a ter por causa a poluição, quando esta última afeta, ao mesmo tempo, um patrimônio particular e, de modo irreversível, o patrimônio coletivo de todos os seres vivos. (...)

Da poluição decorrem efeitos cumulativos e sinérgicos, que fazem com que os danos se adicionem e se acumulem entre eles. (...) São eles danos coletivamente identificados em relação a suas causas (pluralidade de autores, desenvolvimento industrial, concentração urbana) e em relação aos seus efeitos (custos sociais) e são danos difusos em suas manifestações (ar, radioatividade, poluição das águas) e também no que diz

Desse modo, um dano labor-ambiental, quando materializado em decorrência de um risco criado ou tolerado pelo empregador ou tomador de serviços responsável pela organização dos fatores de produção, tem o potencial de afetar, ao mesmo tempo, interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos dos trabalhadores que desempenham suas atividades naquele meio ambiente laboral degradado. Trata-se, portanto, de uma lesão transindividual por sua própria natureza, ou, na acepção técnico-jurídica, uma típica

*macrolesão*.<sup>62</sup>

Assim, a título ilustrativo, a mesma exposição a uma determinada substância química nociva no espaço de um dado estabelecimento fabril tem o condão de ocasionar danos à higidez do meio ambiente laboral não apenas à coletividade determinada de trabalhadores que ali se encontra no presente (interesse coletivo em sentido estrito), como também de um número indeterminado de obreiros que, no futuro, virão a exercer suas atividades naquele espaço degradado (interesse difuso).<sup>63</sup>

Ainda no contexto do exemplo ora formulado, essa mesma exposição a agente químico insalubre (dano ambiental) acabará por afetar, de maneira particularizada, os bens jurídicos titularizados individualmente pelos trabalhadores que se encontram submetidos aos riscos inerentes àquela substância nociva, tanto em sua esfera extrapatrimonial (p. ex: direitos da personalidade), quanto patrimonial. Nisso consistem, exatamente, os interesses

.....  
respeito à formação do nexo de causalidade. Tais danos repercutem na esfera jurídica dos indivíduos na medida em que atingem primeiro um elemento da natureza e acabam por afetar, por via de consequência, seus direitos pessoais.”

No original:

“ C’est le dommage causé par l’homme à l’environnement. Si le dommage affecte en premier lieu l’air, l’eau ou la nature, il ne nous intéresse que parce que ces éléments sont utilisés par l’homme et qu’il en subira les contrecoups. Néanmoins cette responsabilité par ricochet qui caractérise le dommage écologique n’a d’intérêt que si l’on considère que les victimes sont non seulement celles qui subissent un préjudice direct dans leurs biens ou leur personne mais aussi l’ensemble de la collectivité qui a intérêt à la sauvegarde du patrimoine écologique. On constate ainsi que le droit individualiste ne peut rendre compte des problèmes de responsabilité en matière écologique car la pollution, si elle porte atteinte à un patrimoine particulier, bien souvent affecte en même temps et de façon irréversible le patrimoine collectif tous les êtres vivants.

(...)

La pollution a des effets cumulatifs et synergiques qui font que les pollutions s’additionnent et se cumulent entre elles. (...) Ce sont des dommages collectifs par leurs causes (pluralité d’auteurs, développement industriel, concentration urbaine) et leurs effets (coûts sociaux) ; ce sont des dommages diffus dans leur manifestation (air, radioactivité, pollution des eaux) et dans l’établissement du lien de causalité ; ils sont répercutés dans la mesure où ils portent atteinte d’abord à un élément naturel et par ricochets aux droits des individus.” PRIEUR. Michel. **Droit de l’environnement**. 5e édition. Paris: Dalloz, 2004, p. 917-918.

.....  
62 As macrolesões são as ofensas que surgem dos chamados *interesses sociais* que, por sua vez, são definidas por Ada Pellegrini Grinover como sendo:

“[Os] interesses espalhados e informais à tutela de necessidades coletivas, sinteticamente referíveis à qualidade de vida. Interesses de massa, que comportam ofensas de massa e que colocam em contraste grupos, categorias, classes de pessoas. Não mais se trata de um feixe de linhas paralelas, mas de um leque de linhas que convergem para um objeto comum e indivisível. Aqui se inserem os interesses dos consumidores, ao ambiente, dos usuários de serviços públicos, dos investidores, dos beneficiários da previdência social e de todos aqueles que integram uma comunidade compartilhando de suas necessidades e seus anseios.” GRINOVER. Ada Pellegrini. **Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos**. In: **A marcha do processo**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000, p. 17-23.

63 BARBOSA. Maria da Graça Bonança. **Ação Coletiva Trabalhista. Novas Perspectivas**. São Paulo: LTR, 2010. p. 135-164.

individuais homogêneos, assim nomeados em função de terem por origem uma causa comum.<sup>64</sup>

A análise conceitual dos danos de natureza labor-ambiental demonstra de plano que estes últimos não possuem, em sua origem, um evento isolado, apartado da organização dos fatores de produção a circundarem o trabalhador. Pelo contrário, são eles o resultado concreto de uma causa eminentemente estrutural, qual seja, a criação ou a tolerância de um ou mais riscos à integralidade dos bens jurídicos titularizados pelos trabalhadores, ou melhor dizendo, de uma fonte de desequilíbrio labor-ambiental ou, na acepção técnica do artigo 3º, III, da Lei nº

64 Segundo José Rubens Morato Leite e Patryck de Araújo Ayala:

“O dano ambiental (...) constitui uma expressão ambivalente, que designa, certas vezes, alterações nocivas ao meio ambiente e outras, ainda, os efeitos que tal alteração provoca na saúde das pessoas e em seus interesses. Dano ambiental significa, em uma primeira acepção, uma alteração indesejável ao conjunto de elementos chamados meio ambiente, como, por exemplo, a poluição atmosférica; seria, assim, a lesão ao direito fundamental que todos têm de gozar e aproveitar do meio ambiente apropriado. Contudo, em sua segunda conceituação, dano ambiental engloba os efeitos que esta modificação gera na saúde das pessoas e em seus interesses.

(...)

Dentro [do dano ambiental] existe aquele do tipo dano ambiental individual reflexo ou indireto ao meio ambiente, considerando que, nesta hipótese, a demanda tem como base um interesse próprio do indivíduo ao microbem ambiental e que, de forma incidental, repercute na proteção do macrobem ambiental pertencente à coletividade. Não há dúvida de que este dano individual pode ser elencado dentro do gênero dano ambiental, levando-se em consideração que a lesão patrimonial ou extrapatrimonial que sofre o proprietário, em seu bem, ou a doença que contrai uma pessoa, inclusive a morte, podem ser oriundas da lesão ambiental.” LEITE. José Rubens Morato; AYALA. Patryck de Araújo. **Dano ambiental. Do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e prática.** 5ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 92-150.

6.938/81, de poluição.

Imagine-se, por exemplo, um escritório de contabilidade em que os trabalhadores operam ao lado de uma central de ar-condicionado instalada pela direção do estabelecimento, cujo ruído extrapola os limites toleráveis pelo ouvido humano de modo a comprometer, a longo prazo, a audição daqueles que ali operam. Nesse caso, o empregador, ao instalar e manter o referido equipamento, ocasionou nítido desequilíbrio no meio ambiente do trabalho, de modo a criar, através da poluição sonora, riscos à higidez física de seus empregados.

Ainda nesse sentido, é possível enquadrar em tal conceito as situações de assédio moral organizacional, quando a empresa institucionaliza métodos gerenciais fundados na busca de maior produtividade e rentabilidade, vindo a criar no meio ambiente do trabalho um fator de desequilíbrio a ocasionar, potencialmente, uma série de doenças psicossomáticas, tais como depressão, *burnout*, agorafobia, etc.<sup>65</sup>

65 Segundo Alain Ehrenberg, isso ocorre porque com os novos métodos de gestão gerencial a caracterizam o pós-fordismo:

“Os padrões de controle e de dominação da força de trabalho passam a se apoiar menos na obediência mecânica e mais na iniciativa: responsabilidade, capacidade de evoluir, projetos de formação, motivação, flexibilidade, etc., desenham uma nova liturgia gerencial. A configuração imposta ao operário não é mais a de ‘homem-máquina’ a executar um trabalho repetitivo, mas de empreendedor de trabalho flexível.

(...)

Nesse cenário, as configurações e as maneiras de definir os problemas mudaram: desde a metade dos anos 1980, a medicina do trabalho e as pesquisas sociológicas na empresa notaram o novo patamar de importância adquirido pela ansiedade, pelos distúrbios psicossomáticos e pela depressão. A empresa passou a ser, então, a antessala da depressão.

No original:

“Les modes de régulation et domination de la force de



Em tais situações, nas quais a organização inadequada dos fatores de produção gera riscos aos bens jurídicos coletivos e individuais dos trabalhadores, se está diante da figura da *causalidade sistêmica*, assim denominada justamente porque qualifica a origem dos infortúnios experimentados pelos trabalhadores em função da sistematização deficiente do meio ambiente do trabalho a cargo do empregador ou do tomador de serviços.<sup>66</sup>

Sendo assim, mesmo os acidentes de trabalho e as doenças ocupacionais a afetarem a esfera individual da personalidade dos trabalhadores ocasionando-lhes lesões de natureza extrapatrimonial, quando tiverem por causa a organização deficiente do meio ambiente laboral, configurarão os danos ambientais decorrentes da causalidade sistêmica excluídos do âmbito normativo do Título II-A da CLT.

Nesses casos, não se estará diante de um *ato lesivo* isolado com efeitos consumados

e limitados em relação a uma *pessoa física* nominalmente identificada, na dicção dos artigos 223-B e 223-F da CLT, mas sim de uma causa-raiz de origem labor-ambiental a afetar um grupamento de trabalhadores e a colocar em risco, a um só tempo, os bens jurídicos coletivos e individuais por eles titularizados.

Os danos extrapatrimoniais decorrentes dessa causa-raiz não serão, portanto, meros atos lesivos, mas sim manifestações concretas de uma situação protraída no tempo que, por isso mesmo, é apta a afetar uma coletividade indeterminada de indivíduos seja no presente, quanto no futuro.<sup>67</sup>

Assim, o que importa para a reparação dos danos extrapatrimoniais de origem labor-ambiental, não é a conduta do ofensor ou seu arrependimento posterior a desaguar na retratação ou na minimização dos prejuízos experimentados pelas vítimas, mas sim a existência de um desequilíbrio sistêmico inerente à organização dos fatores de produção (poluição) que é a causa presumida dos acidentes

.....  
travail s'appuient moins sur l'obéissance mécanique que sur l'initiative : responsabilité, capacité à évoluer, à former des projets, motivation, flexibilité, etc., dessinent une nouvelle liturgie managériale. Le contrainte imposée à l'ouvrier n'est plus l'homme-machine du travail répétitif, mais l'entrepreneur du travail flexible.

(...)

Les contraentes et les manières de définir les problèmes changent: dès le milieu des années 1980, la médecine du travail et les recherches sociologiques en entreprise notent l'importance nouvelle de l'anxiété, des troubles psychosomatiques ou des dépressions. L'entreprise est l'antichambre de la dépression nerveuse." EHRENBURG. Alain. **La fatigue d'être soi. Depression et société**. Paris: Odile Jacob, 2000, p. 233-235.

66 Sobre a causalidade sistêmica, vide: CABRAL. Angelo Antônio; SILVA. Eduardo Alexandre da. **Responsabilidade civil do empregador em decorrência de desequilíbrio no meio ambiente do trabalho**. In: FREITAS JÚNIOR. Antônio Rodrigues de. **Responsabilidade civil nas relações de trabalho. Questões atuais e controversas**. São Paulo: LTr, 2011, p. 188-191.

.....  
67 Nas palavras de Edis Milaré:

"Em primeiro lugar, o dano ambiental se caracteriza pela pulverização de vítimas. O dano tradicional, um acidente de trânsito, p. ex., atinge, como regra, uma pessoa ou um conjunto individualizado ou individualizável de vítimas. O dano ambiental, diversamente, pela conformação que o direito dá ao bem ambiental ('bem de uso comum do povo'), afeta, necessariamente, uma pluralidade difusa de vítimas, mesmo quando certos aspectos particulares da sua danosidade atingem individualmente certos sujeitos. Por isso mesmo, podemos identificar, no Direito brasileiro, uma bifurcação do dano ambiental: a) o dano ambiental público e b) o dano ambiental privado. Aquele, quando cobrado, tem eventual indenização destinada a um Fundo, cujos recursos serão destinados à reconstituição dos bens lesados. Este, diversamente, dá ensejo à indenização dirigida à recomposição do patrimônio individual das vítimas." MILARÉ. Edis. **Direito do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 335.

de trabalho e das doenças ocupacionais com ele identificados. Tal noção, conforme visto, é absolutamente estranha à estrutura textual e conceitual inerente ao Título II-A da CLT situando-se, portanto, fora de programa e do âmbito normativo deste último.

Por isso mesmo, ante a inaplicabilidade do Título II-A da CLT às situações decorrentes de danos extrapatrimoniais de origem labor-ambiental, permanecerão elas, mesmo após o advento da Lei nº 13.467/2017, enquadráveis no conceito de poluição e no regime de responsabilidade objetiva a constarem dos artigos 3º incisos III e IV e 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81 e do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, bem como submetidas aos mecanismos de tutela e de reparação previstos na Lei nº 7.437/85, no Título III do Código de Defesa do Consumidor e no artigo 944 do Código Civil.<sup>68</sup>

Assim, em face de um suposto de poluição labor-ambiental a ocasionar múltiplos danos aos trabalhadores, o microsistema da tutela coletiva formado pela ação civil pública e pela ação civil coletiva, a constar da Lei nº 7.437/85 e do Título III do Código de Defesa do Consumidor, remanecerá no ordenamento jurídico pátrio

68 Nesse sentido, o Enunciado nº 20 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizada em Brasília – DF nos dias 9 e 10 de outubro de 2017 sob os auspícios da ANAMATRA, assim estabelece:

“DANO EXTRAPATRIMONIAL: LIMITES E OUTROS ASPECTOS.

Danos extrapatrimoniais. O artigo 223-B da CLT, inserido pela Lei 13.476, não exclui a reparação de danos sofridos por terceiros (danos em ricochete), bem como a de danos extrapatrimoniais ou morais coletivos, aplicando-se, quanto a estes, as disposições previstas na Lei 7.437/1985 e no Título III do Código de Defesa do Consumidor.” Disponível em: <http://www.jornadanacional.com.br/listagem-enunciados-aprovados-vis1.asp>. Acesso em: 11.1.2018.

como uma alternativa a ser acionada pelos legitimados na defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos lesados.<sup>69</sup>

E de igual modo, os trabalhadores que optarem pelo ajuizamento de reclamações trabalhistas simples com vistas à reparação dos danos extrapatrimoniais decorrentes de poluição labor-ambiental (p. ex: nos casos de lesões relacionadas a acidentes de trabalho e doenças ocupacionais) não serão, somente por isso, submetidos às restrições constantes do Título II-A da CLT. Com efeito, a simples escolha do jurisdicionado pela proposição de um litígio individual nessas hipóteses não terá o condão de desconfigurar a origem sistêmica dos danos por eles experimentados e de afastar a incidência do artigo 3º, III e IV da Lei nº 6.938/81 e dos artigos 927, parágrafo único e 944 do Código Civil.

### Conclusão

A análise formulada no presente artigo a respeito da compatibilidade do novel Título II-A da CLT com a Constituição Federal, bem como sobre sua aplicabilidade às situações passíveis de materialização no plano fático, demonstra, de plano, a impossibilidade técnico-científica da pretensão veiculada pelo legislador reformista, no sentido de criar um sistema de reparação para os danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, apartado das demais diretrizes concernentes ao tema presentes no

69 Vide, a propósito: SANTOS. Enoque Ribeiro dos. **O microsistema de tutela coletiva. Parceirização trabalhista**. São Paulo: LTr, 2012, p. 87-159.

ordenamento jurídico.

De fato, a proposta ventilada sob a forma de texto legal no artigo 223-A da CLT soa não apenas despropositada ante o desafio (inalcançável) de compactar em sete dispositivos a regulamentação de uma realidade extremamente complexa, a envolver a conceituação e a reparação dos diferentes danos extrapatrimoniais de origem laboral, como também vai de encontro à constatação já há muito assimilada pela ciência jurídica e bem sintetizada por Eros Roberto Grau, ao afirmar que “*não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços*” e que “*um texto de direito isolado, destacado, desprendido do sistema jurídico, não expressa significado normativo algum*”.<sup>70</sup>

Talvez a proposição do legislador reformista veiculada no artigo 223-A, no intento de isolar a sistemática de reparação ali formulada de todo o restante do ordenamento jurídico, contenha em seu âmago, de forma velada, a certeza por parte dos próceres da chamada *Reforma Trabalhista* acerca da cabal incompatibilidade dos sete dispositivos constantes do Título II-A da CLT com a Constituição Federal. Ou talvez não.

Independentemente das intenções e das convicções a permearem a *mens legislatoris* reformista, o fato é que o cotejo entre o Título II-A da CLT e a Constituição Federal de 1988 revela, de modo palmar, a incompatibilidade entre aqueles sete dispositivos e os princípios (i) da dignidade humana (artigo 1º, III), (ii) da reparação integral pelas lesões aos direitos da personalidade (artigo 5º, V e X), (iii) da

separação dos poderes (artigo 2º), (iv) da isonomia (artigo 5º, *caput*), (v) do devido processo legal substantivo (artigo 5º, LIV), (vi) do meio ambiente do trabalho adequado (artigo 225, *caput*), (vii) da saúde (artigos 6º e 196) e (ix) da proteção contra os riscos inerentes ao trabalho (artigo 7º, XXII).

E se o intérprete se interessar por avançar em direção ao plano da aplicabilidade do Título II-A da CLT, constatará, também de modo cristalino, que a multiplicidade de possíveis situações a envolverem a materialização dos danos extrapatrimoniais de origem trabalhista no mundo fático torna impossível não apenas a condensação de todas essas hipóteses naqueles sete dispositivos, como também a incidência do restante do ordenamento jurídico no trato de tais questões.

Nesse sentido, a própria análise dos artigos a integrarem o Título II-A da CLT, à luz dos conceitos de *programa da norma* e de *âmbito da norma* formulados por Friedrich Müller, indica que o recorte fático ali destacado pelo legislador reformista para fins de regulamentação se restringe a um tipo específico de dano extrapatrimonial de origem laboral – representado pelas ofensas individualizadas e isoladas a malferir interesses individuais heterogêneos dos trabalhadores - e não abarca aquelas lesões a interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos decorrentes de poluição labor-ambiental e que são relacionadas a uma causalidade sistêmica.

Enfim, seja sob o enfoque da constitucionalidade ou sob a ótica da aplicabilidade, o fato é que o Título II-A da CLT não reúne condições para regulamentar, com exclusividade, as matérias concernentes à conceituação e à reparação dos danos

70 GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 3ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 40.

extrapatrimoniais de origem trabalhista, pois a sistemática ali formulada não só contraria uma série de diretrizes emanadas da Carta Magna, como também não incide em uma série de situações a envolverem o tema passíveis de manifestação concreta na realidade.

#### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

##### Livros e artigos

AMERICANO. Jorge. **Do acto ilícito nos acidentes do trabalho**. São Paulo: Livraria Acadêmica, 1925;

BARBOSA. Maria da Graça Bonança. **Ação Coletiva Trabalhista. Novas Perspectivas**. São Paulo: LTr, 2010;

BARBOSA. Rui. **Atos inconstitucionais**. 2ª Edição. Campinas: Russell, 2004;

BARROSO. Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2004;

CABRAL. Angelo Antônio; SILVA. Eduardo Alexandre da. **Responsabilidade civil do empregador em decorrência de desequilíbrio no meio ambiente do trabalho**. In: FREITAS JÚNIOR. Antônio Rodrigues de. **Responsabilidade civil nas relações de trabalho. Questões atuais e controvertidas**. São Paulo: LTr, 2011;

CAMARGO. José Márcio. Reação de juízes à reforma trabalhista é ilegal e injustificável. **Revista Consultor Jurídico**, 10 out. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-out-10/jose-camargo-reacao-juizes-reforma-trabalhista-ilegal>. Acesso em 29.12.2017;

br/2017-out-10/jose-camargo-reacao-juizes-reforma-trabalhista-ilegal. Acesso em 29.12.2017;

CARVALHO. Augusto César Leite de. **Direito do trabalho. Curso e discurso**. São Paulo: LTr, 2016;

CANOTILHO. José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ª Edição. Coimbra: Almedina, 2003;

COOLEY. Thomas M. **A treatise on the constitutional limitations which rest upon the Legislative Power of the United States of the American Union**. Boston: Little, Brown, and Company, 1868;

CRUET. Jean. **A vida do direito e a inutilidade das leis**. Lisboa: Editorial Ibero-americana, 1938;

DABIN. Jean. Trad: OSSET. Francisco Javier. **Teoría general del derecho**. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1955;

DALAZEN. João Oreste. **Dano moral trabalhista e tarifação da indenização**. In: **Lições de direito e processo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2017;

DE CUPIS. Adriano. Trad: JARDIM. Adriano Vera; CAEIRO. Antonio Miguel. **Os direitos da personalidade**. Lisboa: Livraria Morais Editora, 1961

\_\_\_\_\_. **Il danno. Teoria generale della responsabilità civile**. Milano: Giuffrè, 1946;

DELGADO. Maurício Godinho; DELGADO. Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**

com os comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017, p. 146-147;

DUVERGER. Maurice. Trad: AJA. Eliseo *et alii*. **Instituciones políticas y derecho constitucional**. 6ª Edición. Barcelona: Ariel, 1984;

EBERT. Paulo Roberto Lemgruber. **Assédio moral organizacional: a gestão degradante como poluição do meio ambiente de trabalho**. *In: Revista LTr*, Vol. 81, nº 2. Fevereiro de 2017;

\_\_\_\_\_. **O meio ambiente do trabalho – conceito, responsabilidade civil e tutela**. *In: Revista LTr*, Vol. 76, nº 11. Novembro de 2012;

EHRENBERG. Alain. **La fatigue d'être soi. Depression et société**. Paris: Odile Jacob, 2000;

FELICIANO. Guilherme Guimarães. **Tópicos Avançados de Direito Material do Trabalho. Atualidades forenses. Vol. 1**. São Paulo: Damásio de Jesus, 2006;

FERRARA. Francesco. Trad: ANDRADE. Manuel A. D. **Interpretação e aplicação das leis**. Coimbra: Arménio Amado, 1933;

FORGIONI. Paula. **A evolução do direito comercial brasileiro. Da mercancia ao mercado**. 2ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012;

GRAU. Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 3ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2005;

GRINOVER. Ada Pellegrini. **Significado social,**

**político e jurídico da tutela dos interesses difusos**. *In: A marcha do processo*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000;

GUZZO. J.R. Direito das ruas. **Veja**, São Paulo, 6 dez.2017, p. 114;

LEITE. José Rubens Morato; AYALA. Patryck de Araújo. **Dano ambiental. Do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e prática**. 5ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012;

LOEWENSTEIN. Karl. Trad: ANABITARTE. Alfredo Gallego. **Teoría de la constitución**. 2ª Edición. Barcelona: Ariel, 1976;

LOPEZ. Teresa Ancona. **Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil**. São Paulo: Quartier Latin, 2010;

MALBERG. René Carré de. Trad: DEPETRE. José Lion. **Teoría general del Estado**. 2ª Edición. México: UNAM/ Fondo de Cultura Económica, 2001;

MARANHÃO. Ney. **Poluição labor-ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017;

MAZEAUD. Henri; MAZEAUD. Léon. Trad: ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO. Luis. **Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual. Tomo I, Volumen I**. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961;

MELO. Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. 5ª Edição. São Paulo: LTr, 2013;

MELLO. Celso Antônio Bandeira de Mello. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª Edição, 13ª Tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2005;

MENEZES. Mauro de Azevedo. **Danos extrapatrimoniais na Lei n. 13.467/2017: o mesquinho cerceio da dignidade**. In: SOUTO MAIOR. Jorge Luiz; SEVERO. Valdete Souto. **Resistência. Aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista**. São Paulo: Expressão Popular, 2017;

MILARÉ. Edis. **Direito do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000;

MORAES. Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana. Uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003;

MÜLLER. Friedrich. Trad: NAUMANN. Peter. **Métodos de trabalho do direito constitucional**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2005;

NETTO. Menelick de Carvalho. **A Hermenêutica Constitucional sob o Paradigma do Estado Democrático de Direito**. In: **Notícia do Direito Brasileiro**. Brasília, 6, 1998;

PADILHA. Norma Sueli. **Do meio ambiente do trabalho equilibrado**. São Paulo: LTr, 2002;

PEREA. Agustín Viguri. **Globalización y defensa del medio ambiente en el derecho privado: aplicación del principio “quien contamina paga” y régimen de la responsabilidad civil objetiva: derecho español, europeo, norteamericano y japonés**. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2009;

PÉREZ. Jesús González. **La dignidad de la persona**. 3ª Edición. Madrid: Civitas, 2017;

PIRES. Bruno. Juízes e procuradores resistem à reforma trabalhista. **O Estado de S. Paulo**, 19 out.2017. Disponível em: <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,juizes-e-procuradores-resistem-a-reforma-trabalhista,70002053373>;

PRIEUR. Michel. **Droit de l’environnement**. 5<sup>e</sup> Édition. Paris: Dalloz, 2004;

ROCHA. Júlio Cesar de Sá da. **Direito ambiental do trabalho. Mudança de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador**. 2ª Edição. São Paulo: Atlas, 2013;

RODRIGUES. Marcelo Abelha. **Fundamentos da tutela coletiva**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017;

ROSENVALD. Nelson. **As funções da responsabilidade civil. A reparação e a pena civil**. São Paulo: Atlas, 2013;

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

SANTOS. Carlos Maximiliano Pereira dos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. 20ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2011;

SANTOS. Enoque Ribeiro dos. **O microsistema de tutela coletiva. Parceirização trabalhista**. São Paulo: LTr, 2012;

SARLET. Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER. Tiago. **Direito constitucional ambiental. Constituição,**

**direitos fundamentais e proteção do ambiente.** 3ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013;

SARMENTO. Daniel. **Dignidade da pessoa humana. Conteúdo, trajetórias e metodologia.** Belo Horizonte: Fórum, 2016;

SAVATIER. René. **Traité de la responsabilité civile en droit français. Tome I. Les sources de la responsabilité civile.** 2<sup>ème</sup> Édition. Paris : LGDJ, 1951;

SCHREIBER. Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil. Da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos.** 5ª Edição. São Paulo: Atlas, 2013;

SOUZA JUNIOR. Antonio Umberto de *et alii*. **Reforma trabalhista. Análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467/2017.** São Paulo: Rideel, 2017;

TUNC. André. **La responsabilité civile.** Paris: Economica, 1981.

Acórdãos:

BRASIL: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL Nº 52.42/RJ. RELATOR: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. 3ª Turma. DJ: 27.10.1997;

BRASIL: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO NO RECURSO ESPECIAL Nº 753.632/SC. RELATOR: Ministro Marco Buzzi. 4ª Turma. DJ: 3.5.2017;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 130/DF. RELATOR: Ministro Carlos Ayres Britto. Plenário. DJ: 6.11.2009;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 348.827/RJ. RELATOR: Ministro Carlos Velloso. 2ª Turma. DJ: 6.8.2004;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 396.386/SP. RELATOR: Ministro Carlos Velloso. 2ª Turma. DJ: 13.8.2004;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2.797/DF. RELATOR: Ministro Sepúlveda Pertence. Plenário. DJ: 19.12.2006;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.063/DF. RELATOR: Min. Celso de Mello. Plenário. DJ: 27.4.2001.

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.975/DF. RELATOR: Min. Sepúlveda Pertence. Plenário. DJ: 14.12.2001;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.158/AM. RELATOR: Min. Celso de Mello. Plenário. DJ: 26.5.1995 ;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.540/DF. RELATOR: Min. Celso de Mello. Plenário. DJ: 3.2.2006;

BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 664.335/SC. RELATOR: Min. Luiz Fux. Plenário. DJ: 12.2.2015;

BRASIL: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSODEREVISTA Nº 487-18.2013.5.09.0008. RELATORA: Ministra Delaíde Miranda Arantes. 2ª Turma. DJ: 15.12.2017;

BRASIL: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA Nº 1579-20.2011.5.09.0002. RELATOR: Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte. 3ª Turma. DJ: 1º.12.2017;

BRASIL: TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSODEREVISTA Nº 899-20.2012.5.09.0028. RELATOR: Min. José Roberto Freire Pimenta. 2ª Turma. DJ: 6.10.2017.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA: UNITED STATES v. BROWN, 381 U.S. 437 (1965);

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA: NIXON v. ADMINISTRATION OF GENERAL SERVICES. 433 U.S. 425 (1977).