

TUTELA INIBITÓRIA EM MATÉRIA LABOR-AMBIENTAL

Guilherme Guimarães Feliciano*

1 – INTRODUÇÃO. MEIO AMBIENTE E TUTELA PROCESSUAL INIBITÓRIA: ENTRONCAMENTOS

Ínsita à noção contemporânea de *devido processo legal substantivo* (*substantive due process*) está a ideia de efetividade de jurisdição, ora evocada como *princípio* (Ovídio Baptista), ora como *ideia diretora de política processual* (Sálvio de Figueiredo Teixeira), ora ainda como *direito fundamental do cidadão* (Guilherme Marinoni¹).

Do escólio deste último autor, releva mencionar que, a rigor, o instituto da jurisdição deve ser hoje compreendido já não como a função de “dizer a vontade concreta da lei” (Chiovenda²), mas como uma verdadeira *função de tutela* do direito material alegadamente menoscabado. Na dicção do autor,

“(…) a norma constitucional que afirma a ação [art. 5º, XXXV] institui o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, e, dessa forma, confere a devida oportunidade da prática de atos capazes de influir sobre o convencimento judicial, assim como a possibilidade do uso das técnicas processuais adequadas à situação conflitiva concreta. (...) O direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva obriga o juiz a garantir todos os seus corolários, como o direito ao meio executivo capaz de permitir a tutela do direito, além de obrigar o legislador a desenhar os procedimentos e as técnicas processuais adequadas às diferentes situações de direito substancial. (...) As novas técnicas processuais, partindo do

* Juiz titular da 1ª Vara do Trabalho de Taubaté; presidente da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região (AMATRA XV), gestão 2011-2013; doutor em Direito Penal e livre-docente em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; professor associado do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social da USP.

1 MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo*. 3. ed. São Paulo: RT, 2008. v. I. *passim*.

2 CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Campinas: Bookseller, 2000. v. I. p. 56. O processo, para o autor, é o “complexo dos atos coordenados ao objetivo da atuação da vontade da lei (com respeito a um bem que se pretende garantido por ela), por parte dos órgãos da jurisdição ordinária”.

pressuposto de que o direito de ação não pode ficar na dependência de técnicas processuais ditadas de maneira uniforme para todos os casos ou para alguns casos específicos, incorporam normas abertas, isto é, normas voltadas para a realidade, deixando claro que a ação pode ser construída conforme as necessidades do caso conflitivo”³.

Para se chegar a tal definição, com efeito, basta proceder à interpretação dos institutos fundamentais da Teoria Geral do Processo em conformidade com a Constituição. Para tanto, encontrar-se-á ancoragem constitucional no art. 5º, LII, da CRFB (devido processo legal); assim como no seu art. 5º, XXXV (acesso à justiça), desde que se o entenda (o acesso à justiça) em *sentido material*, como propõe, e.g., Teori Albino Zavascki ou Rui Portanova⁴.

Diga-se, ademais, que tal função de tutela é tanto mais necessária quanto mais sensível o direito material *sub judice*. Nesse sentido, a doutrina recente tem reservado especial função de tutela, em sede processual, para os chamados *direitos humanos fundamentais* (tanto os de primeira e segunda como os de terceira e até mesmo quarta geração ou dimensão). Entre os de terceira geração, exsurge eminente o *direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado*, inserto no art. 225 da CRFB. Cumpre lembrar que o conceito de *meio ambiente humano*, como consolidado na Conferência de Estocolmo (1972), perfaz uma *gestalt* que se desdobra em ao menos quatro manifestações: o meio ambiente natural, o meio ambiente artificial, o meio ambiente cultural (v. art. 216 da CRFB) e, não menos importante, o meio ambiente do trabalho (v. art. 200, VIII, da CRFB). Não são, portanto, ideias estanques ou fenômenos incomunicáveis. Bem ao revés, são facetas da mesma realidade fenomenológica: não é possível pensar o meio ambiente do trabalho sem considerar as influências do entorno natural, as condições/consequências da interferência do homem no seu *habitat* natural e os próprios elementos tradicionais de cultura que possam impregnar as relações sociais em certo ensejo epistemológico (a determinar, p.ex., uma baixa permeabilidade a trabalhadores do sexo feminino).

Se, porém, a jurisdição deve desempenhar primacialmente uma *função de tutela*, e se essa função de tutela é particularmente importante no contexto dos direitos humanos fundamentais universalmente reconhecidos (como é o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, na espécie, o direito ao sadio equilíbrio labor-ambiental), em que ponto do mundo do dever-ser esses imperativos confluem?

3 *Op.cit.* p. 285-291.

4 V., por todos, PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2003. p. 53.

Confluem nas chamadas *tutelas inibitórias e de remoção do ilícito*, que transitam entre as chamadas *tutelas de urgência* e aquelas ditas *tutelas de evidência* (ambas, aliás, recepcionadas pelo anteprojeto de lei que aprova o novo Código de Processo Civil, alhures já designado com o epíteto “código Fux” e que agora tramita pela Câmara dos Deputados com o número 8.046/2010⁵).

Com efeito, a tradição celetária infelizmente legou ao Direito do Trabalho um viés *contratualista* – a despeito da tentativa de contemporização do art. 442, *caput*, da CLT (que buscou equivaler, no contexto nacional, as visões de mundo contratualistas e anticontratualistas) – e sobretudo *patrimonialista*, encaminhando respostas monetárias – com inúmeros ensejos para multas, indenizações e reparações em pecúnia – onde a rigor caberiam *tutelas preventivas* ou *reparações específicas* (i.e., a recomposição do *status quo ante* e a garantia do direito *a se*, não de seu sucedâneo monetário). Essa tendência recrudescceu-se no foro, ao longo de meio século, a tal ponto que as próprias soluções não monetizantes da Consolidação foram ofuscadas e praticamente não se veem na prática forense⁶. Mais recentemente, a reboque dos novos ares pós-positivistas e, sobretudo, da atuação do Ministério Público do Trabalho em seara de tutela judicial coletiva, encorpou-se paulatinamente um movimento de *retorno às soluções judiciais não monetizantes* – notadamente aquelas providas por *tutelas inibitórias e de remoção de ilícito* –, que indubitavelmente melhor atendem tanto ao escopo contemporâneo da função jurisdicional (função de tutela) como ainda, em relação às questões labor-ambientais, o próprio perfil ontológico do bem da vida em crise.

Vejamos com mais vagar.

2 – MEIO AMBIENTE HUMANO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO: UM PERFIL ONTOLÓGICO PARA A ADEQUADA TUTELA JURISDICIONAL

Como visto, o caráter difuso do direito ao meio ambiente equilibrado também reclama, *a fortiori*, a primazia das tutelas preventivas e específicas, de modo a torná-lo oportunamente *útil e fruível* por seus titulares. Essa particular necessidade explica-se pela própria *natureza* do bem da vida em jogo: em sede ambiental, os danos são geralmente *extensos, sub-reptícios* e, não

5 No Senado Federal, tramitou como o PLS nº 166/2010, a passos largos e rápidos.

6 É o caso, p.ex., do art. 137, § 1º, da CLT (na redação do Decreto-Lei nº 1.535/77), pelo qual “vencido o (...) prazo [legal concessivo] sem que o empregador tenha concedido as férias, o empregado poderá ajuizar reclamação pedindo a fixação, por sentença, da época de gozo das mesmas”. Em quase quinze anos de Magistratura, o autor jamais se deparou com pedido vazado nesses termos em petição inicial.

raro, *irreversíveis*⁷. Daí a necessidade de se *prevenir* a ocorrência do dano, com os instrumentos judiciais ou extrajudiciais disponíveis; e, para a viabilidade dos primeiros, bastará sempre o *pressuposto fundamental* já evidenciado por E. Talamini: a *ameaça objetiva e atual de lesão do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado*⁸. “Objetiva”, porque não se deve buscar a tutela judicial preventiva em face de qualquer temor, derivado da simples insegurança psicológica do titular do direito; impende demonstrar *indícios objetivos* do perigo alvitado. “Atual”, de outra parte, porque a transgressão deve ser iminente, não algo previsto para um futuro remoto e incerto. Ademais, o grau de “ameaça” exigido para a concessão da tutela preventiva, segundo Talamini, varia de um caso para outro, conforme a relevância jurídica dos bens da vida a proteger⁹. Logo, tratando-se de bens jurídicos dotados de jusfundamentalidade (como é o meio ambiente), admite-se a tutela preventiva perante graus menores de ameaça atual, à vista da elevada relevância do bem a tutelar.

Com efeito, um dos princípios fundantes do Direito Ambiental – ou *dois* deles, como se prefira – é o *princípio da prevenção/precaução*. As noções de *prevenção* e *precaução* não se confundem: a *prevenção* decorre diretamente do texto da *Declaração de Estocolmo* (1972), podendo ser juridicamente descrita como o mandado de otimização que preordena o *impedimento à ocorrência de atentados ao meio ambiente mediante meios apropriados, ditos preventivos* (Michel Prieur¹⁰).

Já o *princípio da precaução* deita raízes internacionais na *Declaração do Rio* (1992), consubstanciado no Princípio nº 15, pelo qual “quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”.

7 Cf. FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Teoria da Imputação Objetiva no Direito Penal Ambiental brasileiro*. São Paulo: LTr, 2000. p. 329. *In verbis*: “Em suma: no primeiro significado, toma-se à consideração o meio ambiente como bem público (ou, na dicção constitucional, bem de uso comum do povo). No segundo significado, toma-se à consideração o fato jurídico da agressão ambiental, em vista da reação deletéria da natureza. Esse último aspecto obvia o que há de peculiar nos danos ecológicos, distinguindo-os das agressões antijurídicas à propriedade e ao patrimônio: à diferença dessas, a atividade humana ecologicamente predatória compromete os interesses de toda a coletividade, pela reação agressiva e não localizada que a degradação ambiental faz irromper (com elevados custos sociais e grande demanda de tempo para a recondução ao *status quo ante*, quando possível). Vamos mais além, para dizer que todo dano ambiental *lato sensu* é potencialmente *extenso* (qualquer dano sensível tende a se alastrar, em vista das inter-relações dos seres vivos entre si e com o entorno – como, e.g., nas cadeias alimentares), *insidiosos* (os desdobramentos perniciosos do evento danoso usualmente não podem ser determinados e/ou quantificados de modo claro e imediato) e *irreversível* (o que é conseqüência da esgotabilidade dos recursos naturais e da singularidade do patrimônio cultural)”.

8 TALAMINI, Eduardo. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer*: e sua extensão aos deveres de entrega de coisa (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). 2. ed. São Paulo: RT, 2003. p. 219-220.

9 *Idem, ibidem*.

10 PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. 3. ed. Paris: Dalloz, 1996. *passim*.

Como se vê, o princípio da prevenção atua no marco da *certeza científica*. Assim, *e.g.*, quando se demanda de certa empresa a implantação de filtros para a liberação de seus resíduos, prevenindo a danosidade aos cursos d'água; ou, ainda, quando se demanda do Poder Público a instalação de equipamentos comunitários de saneamento básico, objetivando prevenir surtos de patologias de fundo séptico e/ou a própria danosidade ao meio ambiente de entorno; ou, enfim, quando se demanda do empregador a aquisição de equipamentos de proteção coletiva para evitar a concentração de gases tóxicos no ambiente da fábrica. O próprio *adicional de insalubridade* tem sido associado, no Direito do Trabalho, ao princípio da prevenção (conquanto seja, a rigor, também uma solução monetizante): em virtude da imposição genérica do adicional, desestimula-se a oferta de trabalhos com manipulação de tais agentes, produzindo “(...) efeitos imediatos ou a prazo (...) de forma antecipada, reduzindo ou eliminando as causas, prioritariamente à correção dos efeitos dessas ações ou atividades suscetíveis de alterarem a qualidade do ambiente”¹¹.

Já o princípio da precaução atua além dessas fronteiras, preordenando a conduta de menor risco em contextos de relativa imponderabilidade científica. É o que motivou, no final dos anos noventa, liminar inibitória deferida ao IDEC, no âmbito da Justiça Federal de primeiro grau, proibindo a Monsanto de expandir, no Brasil, plantações de soja transgênica (*round-up*), a despeito de toda a regulamentação que viria ulteriormente, pelas mãos da CTNBio, após sucessivos esforços de pesquisa. Ou ainda, em seara labor-ambiental, é o princípio que deve reger as decisões judiciais em torno da proteção do trabalhador contra a manipulação do amianto crisotila (no STF, *e.g.*, v. a ADI nº 4066/DF, ajuizada pela Anamatra e pela ANPT em face da Lei nº 9.055/95, que autoriza o seu “uso controlado”¹²).

11 CORREIA, Fernando Alves. *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*, Coimbra: Almedina, 1989. p. 80. O autor reporta-se a outro contexto, obviamente.

12 Segundo notícia do site do STF, “[a] Lei nº 9.055/95, que permite a exploração e a comercialização do amianto crisotila no país, é alvo de questionamento no Supremo Tribunal Federal (STF) pela ANPT (Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho) e pela Anamatra (Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho). (...) A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4.066, com pedido de medida cautelar, pede a revogação do art. 2º da lei questionada. Para a ANPT e a Anamatra, pesquisas científicas em vários países já teriam comprovado os malefícios – principalmente o câncer, causados pelo amianto, em suas diversas formas – tanto o marrom quanto o branco ou azul, também chamado de crisotila. (...) Tanto é assim, afirmam, que o amianto, em todas as suas modalidades, vem sendo sistematicamente abolido, não só pelos países desenvolvidos, mas também por muitas nações em desenvolvimento. As grandes empresas multinacionais, prosseguem as associações, migraram para países como o Brasil, onde a legislação de proteção ao trabalhador, à saúde e ao meio ambiente, por ser menos restritiva, ‘revela-se mais suscetível de abrigar empresas voltadas à exploração de atividades econômicas fundadas em matérias-primas poluentes ou revestidas de altíssimo nível de toxicidade para o organismo humano e o meio ambiente’. (...) Ao permitir a utilização dessas substâncias, a lei desrespeita dispositivos constitucionais, como o direito à saúde (art. 196). Outro problema relacionado ao amianto diz respeito a danos causados ao meio ambiente, afirmam as associações, fazendo com que a norma contrarie, também, os preceitos dispostos nos arts. 170 e 196 da Constituição Federal”.

De fato, e a toda evidência, todos esses conceitos aplicam-se igualmente às questões do meio ambiente do trabalho. Nem poderia ser diferente.

A tutela jurídica do trabalhador manifesta-se em três planos distintos de concreção: a *tutela individual* (inclusos todos os direitos individuais do art. 7º da CRFB e da CLT, ainda quanto dispostos como interesses individuais homogêneos, *ut* art. 81, parágrafo único, III, do CDC), a *tutela coletiva* (patrocinada pelos sindicatos profissionais, na esteira do art. 84º, III, da CRFB, do art. 81, parágrafo único, II, do CDC e do Enunciado 310 do TST) e a *tutela difusa* (acepção do art. 81, parágrafo único, I, do CDC). No presente tópico, interessa-nos apenas a tutela difusa. Dessa natureza é a tutela jurídica do meio ambiente do trabalho, que tem expressão constitucional, *ex vi* do art. 200, VIII, da CRFB.

É certo que o inciso VIII do art. 200 da CRFB consagra a expressão “meio ambiente do trabalho” no âmbito do sistema único de saúde. Essa locução não se repete em outro lugar; nada obstante, os seus consectários espraiam-se pelo texto constitucional. No art. 7º, a *redução dos riscos inerentes ao trabalho*, por meio de normas de saúde, higiene e segurança no trabalho (inciso XXII), é arrolada entre os direitos sociais dos trabalhadores urbanos e rurais, assim como os adicionais de remuneração para atividades penosas, insalubres ou perigosas (inciso XXIII), e as compensações financeiras – seguro e indenização – em caso de acidente de trabalho (inciso XXVIII). Do mesmo modo, a valorização do trabalho humano exsurge como fundamento da ordem econômica nacional, cuja realização pressupõe a observação dos ditames de justiça social e a defesa do meio ambiente (art. 170, *caput* e inciso VI).

A positividade do meio ambiente do trabalho não se exaure, porém, no texto constitucional maior. A Constituição do Estado de São Paulo, entre tantas outras constituições estaduais, cuida da matéria – e inclusive com maior minudência –, estabelecendo competir ao sistema único de saúde, nos termos da lei, a “colaboração na proteção do meio ambiente, incluindo do trabalho, atuando em relação ao processo produtivo para garantir: a) o acesso dos trabalhadores às informações referentes a atividades que comportem riscos à saúde e a métodos de controle, bem como aos resultados das avaliações realizados; b) a adoção de medidas preventivas de acidentes e de doenças do trabalho” (art. 223, IV). Essas competências foram depois discriminadas e instrumentalizadas pela Lei Estadual nº 9.505, de 11.03.97, que disciplinou, em São Paulo, as ações e os serviços de saúde dos trabalhadores no SUS e estabeleceu, em seu art. 1º, o dever do SUS de garantir o estado de saúde física, o estado de saúde mental e a segurança dos trabalhadores no processo de produção e no ambiente de trabalho. Mas a Constituição de São Paulo

não se ateu à função dos serviços públicos na defesa do meio ambiente laboral: consagrou, para além disso, o *direito de resistência* dos trabalhadores, autorizando paralisações individuais ou coletivas (greves) ao dispor que “em condições de risco grave ou iminente no local de trabalho, será lícito ao empregado interromper suas atividades, sem prejuízo de quaisquer direitos, até a eliminação do risco” (art. 229, § 2º).

A rigor, a peculiaridade do interesse ao sadio ambiente de trabalho pode promover a dúvida no espírito do intérprete: se há, entre os titulares provenientes de uma mesma classe ou categoria profissional, uma *relação jurídica de base* (o vínculo empregatício), não se cuidaria, mais propriamente, de um interesse coletivo, nos moldes do art. 81, parágrafo único, II, do CDC?

Como antes observado, a concreção daquele interesse pode assumir, no processo, feições as mais diversas: desde a de um interesse individual unitário até a de um interesse difuso propriamente dito, passando pelo interesse coletivo *stricto sensu*. Em termos abstratos, porém, a nota característica do meio ambiente do trabalho é certamente o caráter difuso do interesse suscitado. Se não, vejamos.

Haveria genuíno interesse coletivo *in abstracto se*, e.g., determinada empresa “A” implantasse em todas as suas unidades um programa de cortes salariais proporcionais à faixa de remuneração, sem a correspondente redução de jornada, em desatenção ao art. 7º da CRFB (incisos VI e XIII) e à minguada de anuência sindical ou autorização judicial: nesse caso, o prejuízo recai sobre todos os empregados das unidades fabris, que titularizam um interesse coletivo em tese – à manutenção dos salários –, já que indivisível (a legalidade ou ilegalidade dos cortes não será mais ou menos ilegal para este ou aquele empregado¹³) e lastreado por uma relação jurídica de base (art. 3º da CLT). Nesse diapasão, outros trabalhadores não serão titulares do interesse em questão, ainda que trabalhem nos mesmos estabelecimentos (e.g., trabalhadores de empresas de terceirização ou prestadoras de serviço, associados de cooperativas de mão de obra, etc.).

Não há o mesmo, contudo, quando se trata do meio ambiente do trabalho. O bom-senso vulgar pode dizê-lo: não é razoável entender que a empresa deva fornecer EPIs aos seus empregados e possa recusá-los aos empregados do terceirizador, que se ativam no mesmo local e se sujeitam aos mesmos agentes insalubres. Afirmar aquele direito de recusa seria negar, a esses últimos, a

13 MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 11.

própria dignidade humana. Dessarte, se o interesse prossegue indivisível (um ambiente insalubre o será para todos os que se ativam no local), a identificação dos titulares não parte de uma relação jurídica de base, mas de uma identidade factual baseada em “fatores conjunturais ou extremamente genéricos”¹⁴ (na espécie, a própria condição de ser humano). Significa dizer que a salubridade daquele espaço fechado interessa aos empregados da empresa “A”, mas também interessa aos terceirizados e sócios-cooperantes que trabalham no local, ou até mesmo aos quotistas da sociedade (se o negócio exigir-lhes presença constante na unidade), em função da nota de *humanidade* que é comum a todos – e apenas por isso.

Logo, o meio ambiente do trabalho equilibrado é um pressuposto constitucional da sadia qualidade de vida do trabalhador, e o interesse correspondente não é um interesse coletivo, mas um *interesse difuso in abstracto, ut art. 81, I, do CDC*¹⁵.

O meio ambiente do trabalho pode ser definido como “o local em que se desenrola boa parte da vida do trabalhador, cuja qualidade de vida está, por isso, em íntima dependência da qualidade daquele ambiente”¹⁶. Trabalhador, aqui, há de ser tanto os subordinados (empregados, avulsos) quanto os não subordinados (autônomos, eventuais, sócios-cooperantes etc.), os prepostos do empregador e ainda ele próprio, pessoa física, se inserido habitualmente no local de trabalho. Nessa ensanchar, o conceito de Purvin de Figueiredo¹⁷ soa mais explícito, baseando-se no art. 3º, I, da Lei nº 6.938/81: meio ambiente do trabalho é o “conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que incidem sobre *o homem em sua atividade laboral*”, esteja ou não submetido ao poder hierárquico de outrem. Eloquentemente ainda é o conceito de Giampietro¹⁸, para quem o meio ambiente do trabalho é o complexo de bens

14 GRINOVER, Ada Pellegrini. “A problemática dos interesses difusos”. In: *A Tutela dos Interesses Difusos*. Ada Pellegrini Grinover (org.). São Paulo: Max Limonad, 1984. p. 30-31.

15 FELICIANO, Guilherme Guimarães. “Meio Ambiente do Trabalho (aspectos gerais e propedêuticos)”. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região*. São Paulo, LTr: 2002, n. 20, p. 160-203 (especialmente p. 166-170). Acrescentava, aos argumentos aqui expendidos, o de Jorge Luiz Ussier (*Justitia*, 171/45-48), divisando o interesse difuso da sociedade em que não deságuem anualmente levas e levas de mutilados inábeis à vida útil e dependentes de benefícios custeados pelo INSS, a expensas de todos.

16 SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional* 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 5.

17 FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *Direito Ambiental e a saúde dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2000. p. 44 (g.n.).

18 GIAMPIETRO, Franco. *La Responsabilità per Danno all’Ambiente*. Milano: Giuffrè, 1988. p. 113. *In verbis*: “L’ambiente di lavoro come complesso di beni immobili e mobili di pertinenza di un’impresa o di una società, eppertanto come oggetto di diritti soggettivi privati, nonché i diritti inviolabili della salute e dell’integrità fisica dei lavoratori, che lo frequentano, possono, peraltro, essere aggrediti e lesi da attività inquinante, proveniente da altra azienda o da insediamento civile di terzi”.

móveis e imóveis que, sendo objeto de direito subjetivo privado (propriedade de uma empresa ou de uma sociedade civil), é frequentado por trabalhadores cujos direitos invioláveis à saúde e à integridade física não podem ser agredidos ou ameaçados por atividades poluentes próprias ou provenientes de outra empresa ou estabelecimento civil¹⁹. Em suma: o direito subjetivo privado do empregador (direito de propriedade) é inoponível ao direito subjetivo público dos trabalhadores a um sadio meio ambiente de trabalho.

Se bem que inserido no universo do meio ambiente artificial (espaços fechados), o meio ambiente do trabalho pede tratamento em separado, seja pela ótica do direito interno (referência apartada na CRFB e em diversas constituições estaduais), seja pela ótica do direito internacional (cfr., *e.g.*, a Convenção OIT nº 155/81 – ratificada, aprovada e promulgada no Brasil – que dispõe sobre “o desenvolvimento, pelos países, de uma política nacional de saúde, segurança e meio ambiente do trabalho”, apartada das demais políticas ambientais).

A Convenção OIT nº 155 subministra elenco não exaustivo de objetivos políticos insitos ao tratamento jurídico do meio ambiente do trabalho, que se convolam em temas específicos no estudo da matéria: (1) a higidez do local de trabalho; (2) a segurança na construção e no manejo de máquinas e ferramentas; (3) a proteção dos trabalhadores contra agentes químicos, biológicos e físicos; (4) a gestão e a adequação das atividades, das operações e dos processos relacionados ao trabalho, com a determinação dos seus graus de risco e a sua classificação como proibidos, limitados ou controlados; (5) a implementação de um sistema apropriado de fiscalização do meio ambiente do trabalho; (6) as pesquisas de acidentes de trabalho e a publicação periódica das informações (no Brasil, o INSS divulgava periodicamente os dados coletados sobre os acidentes de trabalho por meio do BEAT – Boletim Estatístico de Acidentes de Trabalho); (7) a adoção compulsória de técnicas assecuratórias da segurança no trabalho e de processos de controle da ação de agentes químicos. Desse elenco, extrai-se que o objetivo global da tutela jurídica do meio ambiente do trabalho é, fundamentalmente, a *neutralização ou redução dos riscos inerentes ao trabalho e ao local de trabalho* (ut art. 7º, XII, da CRFB, como já apontado).

19 Sobre o conceito lato de *poluição labor-ambiental*, cfr. Guilherme Feliciano, *Meio Ambiente do Trabalho (aspectos gerais e propedêuticos)*, p. 180-183.

3 – TUTELA INIBITÓRIA E DE REMOÇÃO DO ILÍCITO: INSTRUMENTALIDADE E PLASTICIDADE PROCEDIMENTAL. A NECESSÁRIA VIRAGEM DE CULTURA

À diferença de outros países (como, *e.g.*, na Espanha, em que há a “acción de amparo”), o sistema processual brasileiro desconhece procedimento específico para a tutela preventiva de direitos fundamentais em geral. Não por outra razão, formulamos, ao lado de Souto Maior, Toledo Filho e Lacerda Pistori, a proposta de positivação legal da chamada *ação promocional trabalhista*, que priorizaria os provimentos preventivos, inibitórios e/ou de tutela específica, com um franco sentido de *despatrimonialização e desmonetização* do Direito do Trabalho²⁰.

No entanto, enquanto não se engendra legislativamente um instrumento mais adequado no imo do próprio sistema processual trabalhista, convirá à mais das vezes, para evitar a irreversibilidade do dano, recorrer à jurisdição inibitória e de remoção do ilícito, como temos frisado. Mas ao que nos reportamos exatamente?

A noção de tutela inibitória tem provável origem na *actio negatoria* do Direito Romano, cujas bases gerais chegaram às plagas sul-americanas por intermédio das Ordenações Filipinas (Livro 3º, Título 78, § 5º):

“se alguém se temer de outro que o queira ofender na pessoa, ou lhe queira sem razão ocupar e tomar suas cousas, poderá requerer ao juiz que o segure a ele e as suas cousas do outro que o quiser ofender, a qual segurança o juiz lhe dará; [...] e mais procederá contra o que a quebrantou, e menosprezou seu mandado, como achar por direito.”

Desse extrato legislativo primordial (para nós), e do que a doutrina contemporânea (em especial a anglo-americana) logrou construir por sobre o tema, pode-se hoje compor o *conceito* de tutela inibitória. A rigor, *tutela inibitória – em sentido lato – é um tipo de tutela jurisdicional definitiva, de conteúdo positivo ou negativo, contratual (specific performance, na tradição anglo-americana, para casos de breach of contract) ou extracontratual (injunction, na tradição*

20 Cf. FELICIANO, Guilherme Guimarães (org.). *Fênix: por um novo processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2011. *passim*.

anglo-americana, para casos de *tort*)²¹, voltada à prevenção da prática, da repetição ou da continuação de conduta ilícita ou danosa. Por ser definitiva, não se confunde com a tutela cautelar, que é provisória e precária. Nada obstante, serve tanto à tutela *preventiva* propriamente dita, evitando o dano originário – a que chamaríamos aqui de *tutela inibitória propriamente dita* –, como também serve à chamada *remoção do dano ou do ilícito*, que evita a permanência, a difusão e/ou o aprofundamento do dano já consumado (logo, também preventiva, ao menos na perspectiva da *descontinuação* do ilícito ou do dano: prevenir a sua sobrevida ou o seu aprofundamento)²².

Certa, nos termos já demonstrados, a *necessidade* de que a tutela jurídico-judicial seja, em matéria ambiental, eminentemente *preventiva* (e apenas residualmente reparatória ou repressiva), impende então discutir a concreta *compatibilidade* da tutela processual inibitória em sede de meio ambiente do trabalho.

Com efeito, quais seriam os *remédios judiciais* à disposição do juiz do Trabalho, no âmbito do processo laboral, para a tutela preventiva da higidez do meio ambiente do trabalho?

A Consolidação das Leis do Trabalho, como se sabe, não se preocupou em disciplinar sistematicamente as tutelas abreviadas – de urgência ou de evidência – no texto de 01.05.1943 (mesmo porque é anterior ao próprio Código Buzaid, de 1973, que sistematizaria a tutela processual cautelar no Brasil). Assim, a resposta àquela indagação passa inapelavelmente pelo diálogo das fontes formais e pela subsidiariedade da legislação processual civil, *ex vi* do art. 769 da CLT. Por essa via, reconhecida a omissão legislativa no universo celetário

-
- 21 Tanto a *specific performance* como a *injunction*, no direito anglo-saxão original, consubstanciavam modalidades de *equitable remedies*, i.e., um tipo de tutela que se pedia diretamente ao rei (e depois ao *Lord Chancellor*) para obter satisfação imediata em uma demanda – geralmente uma prestação *in natura* – que não era solucionada a contento pelas regras postas pelas cortes locais (*at law*). Eram, pois, remédios ligados a *equity* (e não a *common law*), que não tinham “a preocupação direta com a declaração e o reconhecimento dos direitos, mas com a principal ênfase em manter o poder estatal e a paz social” (ARENHART, Sérgio Cruz. *Perfis da tutela inibitória coletiva*. São Paulo: RT, 2003. p. 201-202).
- 22 Sobre o caráter eminentemente *preventivo* da tutela inibitória, tanto na inibição propriamente dita como na remoção do ilícito, veja-se, por todos, a nota de FRIGNANI: “L’azione inibitoria ha una funzione eminentemente preventiva, in quanto essa tende a bloccare l’illecito, o meglio a non permettere la ripetizione o continuazione. L’inibitoria perciò, se da un lato si basa sul passato (...) dall’altro mira al futuro in quanto impone ad un soggetto un determinato comportamento per il futuro” (FRIGNANI, Aldo. “Inibitoria (azione)”. In: *Enciclopedia del diritto*. Varese: Giuffrè, 1971. v. XXI. p. 559-581. Em sentido similar, distinguindo inclusive – com CALAMANDREI – a tutela cautelar da tutela inibitória (ambas preventivas no plano substancial, mas distintas no plano processual, ante o caráter provisório e não meritório da primeira), v. também SENA, Giuseppe. *I diritti sulle invenzioni e sui modelli di utilità (Trattato di diritto civile e commerciale)*. 4. ed. Milano: Giuffrè, 2011. p. 379.

e admitindo-se que não há quaisquer tensões relevantes, de fundo principiológico, entre as tutelas de urgência ou de evidência do sistema processual civil e o processo do trabalho (que, ao revés, é cultural e historicamente informado pelos princípios da celeridade e da efetividade da jurisdição²³), abre-se desde logo à jurisdição trabalhista as seguintes modalidades de tutela:

(a) a tutela cautelar (arts. 798 e ss. do CPC);

(b) a tutela inibitória propriamente dita (*e.g.*, art. 11 da Lei nº 7.347/85, art. 84 do CDC, art. 461 do CPC);

(c) a tutela antecipatória *stricto sensu* (art. 273 do CPC).

De fato, há décadas a tutela cautelar e a tutela antecipatória (essa mais recentemente) têm sido largamente aplicadas no âmbito da Justiça do Trabalho. Já a tutela inibitória tem sido (re)descoberta com mais cautela, em especial nas abordagens que propõem a superação do viés contratualista e patrimonialista que colonizou o processo do trabalho na segunda metade do século XX. Veja-se que, a rigor, ela sempre esteve direta ou indiretamente chancelada pela legislação celetária; nada obstante, ausentara-se por décadas da massa média de demandas apreciada pela Justiça do Trabalho. Basta examinar, para se chegar a tal conclusão, os exemplos mais comuns da doutrina nacional para a tutela inibitória ou de remoção do ilícito no campo trabalhista. Assim, p. exemplo, em Pozzolo²⁴:

-
- 23 Em outra obra, bem a propósito, identificamos os seguintes *princípios retores* do processo do trabalho brasileiro (propondo-os inclusive à positivação, em anteprojeto de lei que chancelaria alguns já clássicos entre nós e consolidaria outros ainda polêmicos): (a) os *princípios fundamentais*, de imediata ancoragem constitucional, a saber, o princípio da legalidade (art. 5º, II, CRFB); os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade (implícitos ao art. 1º, *caput*, *in fine* – princípio do Estado de Direito –, ao art. 5º, § 2º, e/ou ao art. 5º, LIV, todos da CRFB); os princípios da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, CRFB); o princípio da *efetividade da jurisdição* (implícito ao art. 5º, LIV, CRFB); o princípio do juiz do trabalho natural (art. 5º, XXXVII e LIII, CRFB); o princípio da publicidade (art. 5º, LX, e art. 93, IX, CRFB); o princípio da ação (art. 5º, XXXV e LIV, CRFB); o princípio da oficialidade (implícito ao art. 5º, LIV, CRFB); o princípio da conciliabilidade (outrora explícito no art. 114, *caput*, da CRFB, anteriormente à EC nº 45/04, e hoje imanente ao art. 5º, LXXVIII, *in fine*, e ao art. 114, § 2º, ambos da CRFB); o princípio da instrumentalidade das formas (implícito ao art. 5º, LIV e LXXVIII, CRFB); o princípio do devido processo laboral (art. 5º, LIV, CRFB); o princípio da oralidade (implícito ao art. 5º, LXXVIII, CRFB); (b) os *princípios inerentes* (aqueles ligados à atividade processual concretamente considerada, os ligados à audiência trabalhista e também os “princípios especiais”), a saber, o princípio da motivação dos atos judiciais decisórios (art. 93, IX, CRFB); o princípio da *celeridade processual* (art. 5º, LXXVIII, *in fine*, CRFB); o princípio da economia processual (*v.*, *e.g.*, art. 841 da CLT); o princípio da simplicidade (*v.*, *e.g.*, art. 840, §§ 1º e 2º, da CLT); o princípio do ônus dinâmico da prova (*v. e.g.*, a Súmulas ns. 16, 212 e 338 do C.TST); o princípio do livre convencimento racional e motivado (art. 131 do CPC); o princípio da identidade física do juiz (contra as Súmulas ns. 222 do STF e 136 do TST); o princípio da pluralidade regrada de instâncias (arts. 893 e ss. da CLT); o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias (art. 893, § 1º, da CLT); o princípio da gratuidade (*e.g.*, arts. 14, § 1º, da Lei nº 5.584/70 e 790, § 3º, da CLT); o princípio da imediatidade; o princípio da concentração dos atos processuais (*v.* arts. 813, 843 e 851 da CLT); o princípio da primazia da palavra; e os princípios da equidade, da *ultrapetição* e da *extrapetição* (mais específicos e conjunturais). Cfr. FELICIANO, G. G., *Fênix...*, p. 16 e ss.).
- 24 POZZOLO, Paulo Ricardo. *Ação inibitória no processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2001. p. 78-79.

“Vejam os alguns exemplos práticos, diante de tantos: a transferência ilegal de empregado pode ser obstada pelo trabalhador a qualquer tempo, pois o ato contrário ao direito se renova dia a dia. O empregador que contrata empregado sem anotação na CTPS comete o ilícito continuado, violando o art. 29 da CLT, que estabelece o prazo de 48 horas para anotação. A qualquer tempo, o empregado pode pedir tutela inibitória positiva para que o empregador cumpra a obrigação, cessando a continuação do ilícito. As férias devem ser concedidas no período de doze meses subsequentes ao primeiro ano trabalhado, ou seja, após o período aquisitivo. Se o empregado não recebe suas férias no período legal de concessão, pode pleitear judicialmente a tutela inibitória, inclusive com as *astreintes* previstas no § 2º do art. 137 da CLT.”

São todas as possibilidades que, a rigor, nasceram com a Consolidação das Leis do Trabalho (em especial as três primeiras, *ut arts.* 659, IX, 39, § 2º, e 137, § 2º, da CLT – vide, *supra*, a nota nº 06). Em geral, porém, o ilícito é reparado ou elidido apenas *ao final*, após terminado o vínculo empregatício: somente então, juntamente com os demais haveres trabalhistas pendentes, o ex-empregado reclama a anotação da CTPS (= tutela tardia de remoção do ilícito), a indenização dobrada das férias (= tutela ressarcitória) ou a indenização por danos biológicos, materiais ou morais pela transferência indevida ou pelo não fornecimento de equipamentos de proteção individual (= tutela ressarcitória/compensatória). Essa é o pendur cultural que demanda imediata superação, com vista à construção de um novo paradigma de processo laboral²⁵. Felizmente, o

25 Argumento recorrente, a tentar justificar essa cultura, é o de que o empregado que acaso se valer de ação judicial para obter a tutela inibitória ou de remoção de ilícito no curso do contrato de trabalho será provavelmente demitido, uma vez que não há garantia contra a dispensa arbitrária ou sem justa causa, exceto pela indenização do art. 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90 (40% sobre o FGTS). A possibilidade da demissão instila, de fato, um inevitável temor. Por conta disso, no Anteprojeto de Reforma do Processo do Trabalho elaborado pelos juízes da 15ª Região do Trabalho, propúnhamos a introdução, no bojo da novel “ação promocional trabalhista” (que serviria inclusive para a tutela inibitória e de remoção do ilícito em sede trabalhista, como acima apontado), de uma *garantia provisória de emprego* (endoprocessual), “para todos os autores individuais em ações promocionais trabalhistas. A finalidade é contornar, com uma medida legal de força, a difundida cultura demissional do patronato brasileiro: as estatísticas revelam que os empregadores – notadamente os micros, pequenos e médios – apressam-se em demitir empregados que ajuízam ações trabalhistas, inclusive como forma de se “protegerem” e de evitarem maior alarido. Daí a blague segundo a qual a Justiça do Trabalho é, na verdade, a Justiça dos “sem trabalho” (i.e., a dos desempregados, porque os empregados procuram não discutir judicialmente seus direitos durante a relação do emprego). Ora, essa prática funesta é tendencialmente contrária à garantia social do trabalho e do emprego (arts. 6º e 7º, I, da CRFB), mesmo porque representa um modo oblíquo de dispensa discriminatória, conquanto não previsto expressamente na Lei nº 9.029/95. A redação alvitrada para um novel art. 855-E da CLT pretende rever esse estado de coisas, impondo ao empresário a pronta conciliação ou a civilizada resignação com o natural exercício de um direito fundamental de seu empregado (a saber, o direito de ação) – ainda que, ao final, o Judiciário lhe dê razão” (FELICIANO, G.G. *Fênix...*, p. 58 e ss.).

emprego mais recorrente da tutela inibitória e de remoção do ilícito na Justiça do Trabalho tem sinalizado nessa direção. Mas ainda como fiapos de luz na negritude do alvorecer.

4 – PRINCÍPIOS RETORES DA TUTELA PROCESSUAL INIBITÓRIA: MENOR RESTRIÇÃO, MEIO MAIS IDÔNEO, PROPORCIONALIDADE

Reconhecida a compatibilidade concreta – ou, mais, a extrema conveniência – das tutelas inibitórias e de remoção do ilícito no processo do trabalho, exsurge, todavia, a questão do *bom emprego*, consequente àquela primeira: como bem manejar os remédios processuais que proveem tutela inibitória? Para a resposta, convém identificar os *princípios* que regem essa modalidade de tutela.

Consoante a melhor doutrina, são princípios retores da tutela processual inibitória o princípio da menor restrição, o *princípio do meio mais idôneo* e o *princípio da proporcionalidade* (esse, diga-se logo, na verdade um princípio fundante do próprio processo do trabalho – v., *supra*, a nota nº 23). Passemos em revista.

O *princípio da menor restrição* deita raízes no art. 620 do CPC, segundo o qual “quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor”. Compreende-se, porém, que esse mesmo comando sirva para outros procedimentos interventivos que interfiram imediatamente com os direitos ou o patrimônio do réu, como é o caso das tutelas inibitórias e, em geral, de todas as técnicas mandamentais e executivas *lato sensu* (acolhendo-se aqui a classificação *quinária* das sentenças²⁶).

Por outro lado, como corolário do princípio fundamental da efetividade da jurisdição (ínsito ao art. 5º, LIV, da CRFB e à própria ideia de “devido processo laboral”), também informa a tutela inibitória o *princípio do meio mais idôneo*, pelo qual “[é] adequado, ou idôneo, o meio que permite a efetividade da tutela do direito do autor e, ao mesmo tempo, traz a menor restrição possível ao réu”²⁷. E bem se vê, pela enunciação do princípio, que Marinoni já engasta no conceito a própria ideia de *ponderação*, inerente ao terceiro princípio usualmente associado à tutela processual inibitória (e que, num sentido maior, é princípio imbricado nas próprias bases constitucionais do Estado de Direito): o *princípio*

26 Cfr., por todos, MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado das ações*. Campinas: Bookseller, 1998. t. I. p. 140 e ss.

27 MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória (individual e coletiva)*. 2. ed. São Paulo: RT, 2000. p. 116.

da *proporcionalidade*. Essa necessidade de uma concreta *concordância prática* (*praktischer Konkordanz*) entre os interesses em colisão – que não faz mais que vazar, para a hipótese da tutela inibitória, a função de *proibição de excesso* que Canaris²⁸ propugnou para os direitos humanos fundamentais – aparece ainda mais claramente em passagem anterior:

“[n]o direito brasileiro, ainda que se possa demonstrar a possibilidade de um futuro ilícito, não é possível se requerer uma tutela inibitória que, muito embora destinada a evitar o ilícito, acabe causando um dano excessivo ao réu. A tutela deve ser solicitada dentro dos limites adequados a cada situação concreta, evitando-se a imposição de um não fazer ou de um fazer que possa provocar na esfera jurídica do réu uma interferência que se revele excessiva em face da necessidade concreta de tutela. Ou seja, a inibitória deve ser imposta ao réu dentro dos limites necessários à prevenção do ilícito (...)”²⁹

Descobrir o meio mais idôneo será, pois, um esforço hermenêutico sempre indissociável das circunstâncias concretas do caso (interpretação/aplicação). Não raro, a fim de sopesar os interesses em jogo e descobrir a solução mais equilibrada para a tensão entre a *maior efetividade* e a *menor restrição* (= *meio mais idôneo*), e diante das grandezas envolvidas, o juiz deverá superar intelectualmente as três “provas mentais” inerentes ao juízo de proporcionalidade: (a) a *adequação* em sentido estrito (i.e.: a restrição proposta é *idônea* para a inibição ou remoção do dano ou ilícito, ou não é de fato apta para inibi-lo(s) ou removê-lo(s)?); (b) a *necessidade* (i.e.: a restrição proposta é realmente *necessária* para a inibição ou remoção do dano ou ilícito, ou haveria outra igualmente eficaz e menos restritiva para o réu?); e, por fim, (c) a *proporcionalidade* em sentido estrito (i.e.: para o caso concreto, a conjugação de valores, interesses e princípios – em especial aqueles associados a direitos humanos fundamentais – que milita em favor da restrição proposta permite *justificar*, no campo da argumentação ético-jurídica, a relativização dos valores, interesses e princípios a hipoteticamente restringir?)³⁰.

28 No original, “Übermassverbot”. Cfr. CANARIS, Claus-Wilhelm. “Grundrechtswirkungen um Verhältnismäßigkeitsprinzip in der richterlichen Anwendung und Fortbildung des Privatrechts”. In: *JuS*, 1989, p. 161.

29 MARINONI, L. G. *Tutela...* p. 113-115.

30 Sobre o princípio da proporcionalidade no plano constitucional, v. HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. 4. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller, 1970. p. 28-29 e 132 e ss. V. ainda, no Brasil, MENDES, Gilmar. “O princípio da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras”. In: *Revista Diálogo Jurídico*. Salvador: Centro de Atualização Jurídica, agosto/2001. v. 1. n. 5.

Observe-se que, enquanto as duas primeiras “provas mentais” dizem com o mundo das coisas (são juízos fáticos), a terceira fase diz com o mundo dos valores (é um estrito juízo de direito). Não raro, as decisões judiciais que autorizam as intervenções mais violentas perpassam todas essas fases, ainda que de um modo amalgamado, sem clareza quanto ao início e ao fim de cada uma delas.

E, para ilustrar uma dessas hipóteses, convém abrir novo tópico.

5 – TUTELA INIBITÓRIA AMBIENTAL NO PROCESSO DO TRABALHO: INTERDIÇÃO DE ESTABELECIMENTO

Talvez a hipótese mais veemente de tutela inibitória ou de remoção de dano (ou perigo de dano), no contexto celetário, seja aquela disposta no art. 161, *caput*, da CLT (com a redação da Lei nº 6.514/77). *In verbis*:

“O Delegado Regional do Trabalho, à vista do laudo técnico do serviço competente que demonstre grave e iminente risco para o trabalhador, poderá interditar estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, ou embargar obra, indicando na decisão, tomada com a brevidade que a ocorrência exigir, as providências que deverão ser adotadas para prevenção de infortúnios de trabalho.”

No entanto, o texto parece limitar a possibilidade de interdição de estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, e bem assim o embargo de obra perigosa, à atuação da *fiscalização do trabalho*, acometendo tais poderes diretamente ao “delegado regional do trabalho” (hoje, o superintendente regional do trabalho e emprego). Estaria, pois, o Poder Judiciário alijado desse poderoso remédio de tutela inibitória?

Obviamente que não. Interpretar desse modo o sistema celetário – conquanto não haja qualquer menção a tal espécie de tutela no Título X da CLT (“Do Processo Judiciário do Trabalho”) – seria regredir para um modelo de tutelas judiciais típicas exauríveis pelo texto legal (em moldes semelhantes ao sistema das *actiones legis* do direito romano, até aproximadamente 149 a.C.) e desconhecer o princípio de acesso *material* à justiça a que nos reportamos alhures, que tem respaldo nos incisos XXXV e LII do art. 5º da Constituição. Seria, ademais, desconhecer a própria *função de tutela* da jurisdição (Marinoni), há séculos celebrizada, na tradição anglo-saxônica, pelo brocardo *remedies precede rights*. Se não houver remédio judicial capaz de prover a necessidade ingente de se paralisar obra ou interditar estabelecimento para preservar a integridade física dos trabalhadores, então estará em xeque a *existência* mesma

de um direito à indenidade física no meio ambiente de trabalho. E que sistema jurídico teríamos, ademais, se admitisse em tais casos a *autotutela* (v., e.g., o art. 229, § 2º, da Constituição do Estado de São Paulo³¹), mas não admitisse a tutela judicial?

Por tantas razões, por ocasião da *1ª Jornada de Direito Material e Processual da Justiça do Trabalho*, coordenada pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho e realizada nas dependências do Tribunal Superior do Trabalho (nov. 2007), logramos fazer aprovar o *Enunciado nº 60*, com a seguinte redação:

“INTERDIÇÃO DE ESTABELECIMENTO E AFINS. AÇÃO DIRETA NA JUSTIÇA DO TRABALHO. REPARTIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA.

1. A interdição de estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, assim como o embargo de obra (art. 161/CLT), podem ser judicialmente requeridos na Justiça do Trabalho (art. 114, I e VII, da CRFB), em sede principal ou cautelar, pelo Ministério Público do Trabalho, pelo sindicato profissional (art. 8º, III, da CRFB) ou por qualquer legitimado específico para a tutela judicial coletiva em matéria labor-ambiental (arts. 1º, I, 5º, e 21 da Lei nº 7.347/85), independentemente da instância administrativa.

2. Em tais hipóteses, a medida poderá ser deferida: (a) *inaudita altera parte*, em havendo laudo técnico preliminar; (b) após audiência de justificação prévia (art. 12, *caput*, da Lei nº 7.347/85), caso não haja laudo técnico preliminar, mas seja verossímil a alegação, invertendo-se o ônus da prova, à luz da teoria da repartição dinâmica, para incumbir à empresa a demonstração das boas condições de segurança e do controle de riscos.”

Nesses termos, resulta indiscutível o grau de convencimento, entre os cultores e operadores do Direito do Trabalho (juizes, procuradores, advogados, sindicalistas, professores, etc.), de que as providências legais descritas no art. 161 da CLT podem ser requeridas *direta* ou *supletivamente* ao juiz do Trabalho, como não poderia deixar de ser. E, mais, que, para a concessão *liminar* dessa espécie de tutela inibitória (a prevenir ou remover o dano ou ilícito), à vista da grandeza dos direitos fundamentais em jogo (a saber, a própria vida ou indenidade física dos trabalhadores), bastará a existência de um laudo técnico

31 *In verbis*: “Em condições de risco grave ou iminente no local de trabalho, será lícito ao empregado interromper suas atividades, sem prejuízo de quaisquer direitos, até a eliminação do risco”.

preliminar ou, em sua ausência, a própria *verossimilhança das alegações* (*Anscheinsbeweis*), com a inversão do ônus da prova em detrimento do empresário (que sempre oporá a medidas deste calibre os seus próprios direitos fundamentais, como o de propriedade e o de livre iniciativa). Parece claro, aliás, que, a depender da verossimilhança da alegação, e sempre a critério da autoridade judiciária, a interdição ou o embargo liminar estará permitido *a qualquer tempo*, mesmo à míngua de laudo preliminar e antes de qualquer audiência de justificação prévia. A grandeza do direito ameaçado determinará, via de regra, a concessão da tutela inibitória preventiva, concedendo-se imediata concreção aos princípios ambientais já referidos (em especial os da prevenção e da precaução).

Aliás, *inversões do ônus da prova* em sede de tutela de direitos humanos fundamentais ou de hipossuficientes econômicos não é absolutamente uma novidade. Em relação aos hipossuficientes, basta ver o teor do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. E, em relação à tutela das liberdades públicas, é do escólio de J. J. Gomes Canotilho (Portugal) e M. Nierhaus (Alemanha) que, ante a *insuficiência metódica* dos modelos de distribuição do ônus da prova nos processos envolvendo direitos constitucionais fundamentais, a *adequação* das regras legais é medida que se impõe para a preservação da supremacia daqueles próprios direitos³². Trata-se, pois, de uma modificação *ope iudicis* do regime de distribuição do ônus da prova, de acordo com a necessidade do caso concreto (= “distribuição dinâmica”), o que está certamente *autorizado* pelo art. 5º, XXXV, da CRFB³³.

6 – MECANISMOS DE COERÇÃO NA TUTELA INIBITÓRIA. PRISÃO CIVIL. PRISÃO PENAL. COMINAÇÕES PECUNIÁRIAS

Por fim, admitido e recomendado o largo emprego das ações inibitórias no processo do trabalho – e em particular nos ensejos labor-ambientais –, resta perguntar: quais *meios de coerção* estarão à disposição do juiz do Trabalho

32 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudos sobre Direitos Fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. p. 170 (“O Ônus da Prova na Jurisdição das Liberdades”). NIERHAUS, Michael. *Beweismass und Beweislast. Untersuchungsgrundsatz und Beteiligtenmitwirkung im Verwaltungsprozess*. Berlin: F. Vahlen, 1989. *passim*.

33 Nesse sentido, v. ARENHART, S. C. *Perfis...* p. 288-292. *In verbis*: “Claro está que essa modificação do regime do ônus da prova, sem autorização expressa de lei, depende da concorrência de dois fatores, já explicitados no parágrafo anterior: a) a impossibilidade concreta ou a dificuldade intransponível de o requerente produzir a prova sobre o fato futuro temido; b) a real possibilidade, vislumbrada pelo magistrado por evidências específicas do caso real, de que o réu venha a produzir provas capazes de demonstrar a inocorrência de futura violação do direito” (p. 289-290).

para fazer cumprir as ordens que exarar em sede mandamental ou executiva *lato sensu*?

A mais adequada, do ponto de vista da efetividade, seria a *prisão processual por contempt of court*. Já sustentamos inclusive a sua viabilidade no contexto constitucional brasileiro³⁴. Pareceria decorrer, ademais, das próprias possibilidades abertas pelo art. 462, § 5º, do CPC³⁵. No entanto, porque é geralmente confundida com a *prisão civil por dívidas* do art. 5º, LXVII, da CRFB, e sobretudo após a edição da Súmula Vinculante nº 25 (pela qual o Excelso Pretório pretendeu banir toda e qualquer modalidade de prisão por infidelidade depositária, esvaziando, a pretexto de dar concretude ao Pacto de San José da Costa Rica, a única hipótese constitucional de prisão civil praticada na Justiça do Trabalho), a tese de privação processual de liberdade daquele que se recusa a cumprir ordem judicial inibitória, ainda se de modo contumaz, passa a ser impraticável. A propósito, aliás, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (muito antes da SV nº 25):

“Embora compreensível a vontade do magistrado, no exercício da jurisdição cível, de querer ver satisfeita em sua plenitude a prestação jurisdicional, a ameaça efetiva de prisão, quando não se tratar das hipóteses de depositário infiel e devedor de alimentos, configura ilegalidade, por ausência de previsão legal” (STJ, HC nº 42.896/TO, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.06.05).

Restaria, pois, a *prisão penal* por crime de desobediência (art. 330 do CP). Essa, porém, torna-se igualmente improvável, agora à vista da legislação liberal que o Brasil vem abraçando, nos últimos anos, em seara penal e processual penal. Combinando-se o art. 302 do CPP com o art. 61 da Lei 9.099/95, e porque o delito de desobediência é crime de menor potencial ofensivo (ante a pena máxima inferior a dois anos), sequer cabe a prisão em flagrante, caso o réu negue-se a dar cumprimento à ordem judicial na presença do oficial de justiça. Quando muito, poder-se-á conduzi-lo à autoridade policial para lavratura de termo de ocorrência circunstanciado, bastando ao renitente, para livrar-se da prisão, assumir o compromisso de comparecer oportunamente perante o juiz criminal competente. Nesse diapasão, veja-se, por todos, STJ, HC nº 30.390/AL, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 03.02.04.

34 FELICIANO, Guilherme Guimarães. “Da prisão civil do depositário judicial infiel economicamente capaz: um outro olhar”. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*. Belo Horizonte: Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2009. v. 79. p. 55-79.

35 Cfr., a respeito, GUERRA, Marcelo Lima. *Execução indireta*. São Paulo: RT, 1999. *passim*. V. ainda, do mesmo autor, “Inovações na execução direta das obrigações de fazer e não fazer”. In: *Processo de execução e assuntos afins*. Teresa Arruda Alvim Wambier (org.). São Paulo: RT, 1998. *passim*.

Assim, os únicos meios idôneos de coerção à disposição do juiz do Trabalho serão mesmo as *cominações pecuniárias* e as “*astreintes*” em particular. As multas diárias a rigor não buscam recompor prejuízo, mas estimular o ordenado à prática de certa conduta. Logo, são perfeitamente *cumuláveis* com as indenizações que acaso couberem (v., analogicamente, o art. 84, § 2º, do CDC). Tem, ademais, grande plasticidade, como se lê no texto do art. 461, § 6º, do CPC. Para bem aplicá-las, porém, o juiz do Trabalho deve observar as seguintes balizas: (a) a capacidade econômica do demandado; (b) a capacidade de resistência do demandado; (c) o comportamento mais ou menos culposos do réu; e (d) a repercussão individual e social da conduta indesejada. A partir desses critérios, o juiz fixará o valor da multa e o regime de acréscimo diário.

7 – CONCLUSÕES

Ao cabo dessas considerações, poderíamos finalizar, como de praxe fazemos, arrolando articuladamente as principais conclusões temáticas inferíveis do texto. Preparando as anotações iniciais, todavia, pareceu-me muito mais relevante, naquele ensejo, reproduzir as palavras de Lamartino Corrêa Lyra (discurso de paraninfo para turma de formandos na Universidade Federal do Paraná), transcritas por Arenhart em obra célebre³⁶. Ouviu-se em 1976, do velho mestre, o seguinte:

“Já não creio nas belas frases nem nos mitos bem pensantes. Continuo a crer, com fé amarga e sólida, nos valores dos quais as belas frases e belos mitos não passam de caricaturas. *Creio na Justiça.*” (g.n.)

Tais palavras instam ainda à reflexão. Ao cidadão, basta crer na Justiça?

Cremos que não. Não lhe bastará acreditar, apenas, na Justiça como valor filosófico. Por legado constitucional histórico, é-lhe dado também, em direito e escolha, acreditar na Justiça como *instituição* – o que nos remeterá, sempre, às ideias-força constitucionais de pleno acesso à Justiça, de devido processo legal substantivo e de efetividade da jurisdição.

Para tanto, serão de todo imprescindíveis, atemporalmente, os homens de boa vontade (Lucas, 2:10-14). Mas não só. Carece-se também de instrumentação adequada. Neste estudo, o que pretendemos demonstrar é como esses dois elementos podem, afinal, conjuminar-se em um único esforço hermenêutico-discursivo. Onde faltam os instrumentos, que venha a boa razão dos homens. E,

36 ARENHART, S. C. *Perfis...* p. 9. A citação introduz, na obra, o prefácio de Ovídio A. Baptista da Silva.

onde faltam os homens de correta razão, que venham os melhores instrumentos. As ações inibitórias certamente estão entre eles.

8 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARENHART, Sérgio Cruz. *Perfis da tutela inibitória coletiva*. São Paulo: RT, 2003.

CANARIS, Claus-Wilhelm. “Grundrechtswirkungen um Verhältnismässigkeitsprinzip in der richterlichen Anwendung und Fortbildung des Privatrechts”. In: *JuS*, 1989. p.161 e ss.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudos sobre Direitos Fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Campinas: Bookseller, 2000. v. I. PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

CORREIA, Fernando Alves. *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*, Coimbra: Almedina, 1989.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. “Da prisão civil do depositário judicial infiel economicamente capaz: um outro olhar”. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*. Belo Horizonte: Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2009. v. 79.

_____. *Fênix: por um novo processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2011.

_____. “Meio Ambiente do Trabalho (aspectos gerais e propedêuticos)”. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região*. São Paulo, LTr: 2002. n. 20.

_____. *Teoria da Imputação Objetiva no Direito Penal Ambiental brasileiro*. São Paulo: LTr, 2000.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *Direito Ambiental e a saúde dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 2000.

FRIGNANI, Aldo. “Inibitoria (azione)”. In: *Enciclopedia del diritto*. Varese: Giuffrè, 1971. v. XXI.

GIAMPIETRO, Franco. *La Responsabilità per Danno all’Ambiente*. Milano: Giuffrè, 1988.

GRINOVER, Ada Pellegrini. “A problemática dos interesses difusos”. In: *A Tutela dos Interesses Difusos*. Ada Pellegrini Grinover (org.). São Paulo: Max Limonad, 1984.

GUERRA, Marcelo Lima. “Inovações na execução direta das obrigações de fazer e não fazer”. In: *Processo de execução e assuntos afins*. Teresa Arruda Alvim Wambier (org.). São Paulo: RT, 1998.

_____. *Execução indireta*. São Paulo: RT, 1999.

HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. 4. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller, 1970.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo*. 3. ed. São Paulo: RT, 2008. v. I.

_____. *Tutela inibitória (individual e coletiva)*. 2. ed. São Paulo: RT, 2000.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

70 ANOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO

MENDES, Gilmar. “O princípio da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras”. In: *Revista Diálogo Jurídico*. Salvador: Centro de Atualização Jurídica, agosto/2001. v. 1. n. 5.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado das ações*. Campinas: Bookseller, 1998. t. I.

NIERHAUS, Michael. *Beweismass und Beweislast. Untersuchungsgrundsatz und Beteiligtenmitwirkung im Verwaltungsprozess*. Berlin: F. Vahlen, 1989.

POZZOLO, Paulo Ricardo. *Ação inibitória no processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2001.

PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. 3. ed. Paris: Dalloz, 1996.

SENA, Giuseppe. *I diritti sulle invenzioni e sui modelli di utilità (Trattato di diritto civile e commerciale)*. 4. ed. Milano: Giuffrè, 2011.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional* 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

TALAMINI, Eduardo. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: e sua extensão aos deveres de entrega de coisa (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84)*. 2. ed. São Paulo: RT, 2003.