SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

S472
Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI [Recurso eletrônico on-line] organização Federação Nacional dos Pós-Graduandos em Direito - FEPODI;

Coordenadores: Beatriz Souza Costa, Lívia Gaigher Bosio Campello, Yuri Nathan da Costa Lannes – Belo Horizonte: ESDH, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-383-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

1. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos nacionais. 2. Direito Constitucional. 3. Direito ambiental. 4. Direito Administrativo. 5. Direito Civil. 6. Direito Penal. 7. Direitos Humanos. 8. Direito Tributário. 9. Filosofia Jurídica. 10. Gênero. 11. Diversidade Sexual. I. Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI (1:2016 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

FEPODI
FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PÓS-GRADUANDOS EM DIREITO

SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

Apresentação

É com imensa satisfação que a Escola Superior Dom Helder Câmara e a Federação Nacional dos Pós-graduandos em Direito – FEPODI apresentam à comunidade científica os Anais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito. Tal produção resulta do exitoso evento sediado nas dependências da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Belo Horizonte-MG, nos dias 10 e 11 de outubro de 2016, que contou com o valioso apoio do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI e da Associação Brasileira de Ensino do Direito – ABEDi.

Trata-se de obra coletiva composta por 263 (duzentos e sessenta e três) resumos expandidos apresentados no seminário e que atingiram nota mínima de aprovação dentre os 318 (trezentos e dezoito) trabalhos submetidos ao evento. As comunicações científicas estão organizadas em 21 (vinte e um) Grupos de Trabalho ligados a diversas áreas do direito, inseridos num ambiente de ricos debates e profundas trocas de experiências entre os representantes das mais diversas localidades do Brasil.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de proeminentes docentes ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, os quais indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores, afim de que eles estejam aptos, após desenvolvimento, a serem publicados posteriormente nos periódicos jurídicos nacionais.

Neste prisma, os presentes anais, de inegável valor científico, já demonstram uma contribuição para a pesquisa no Direito e asseguram o cumprimento dos objetivos principais do evento de fomentar o aprofundamento da relação entre pós-graduação e graduação em Direito no Brasil, bem como de desenvolver os pesquisadores em Direito participantes do evento por meio de atividades de formação em metodologias científicas aplicadas.

Uma boa leitura a todos!

Beatriz Souza Costa

Lívia Gaigher Bosio Campello

Yuri Nathan da Costa Lannes

Coordenadores Gerais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito.

INDENIZAÇÃO PUNITIVA NA ESFERA TRABALHISTA: SUA LEGITIMIDADE CONTRA CONDUTAS ABUSIVAS DO EMPREGADOR ENSEJADORAS DE DANO SOCIAL

PUNITIVE DAMAGES IN LABOR: ITS LEGITIMACY AGAINST MISUSES OF CAUSES EMPLOYER SOCIAL DAMAGE

Byanka Da Silva Morais [1]
Barbara Mendes Michel [2]

Resumo

Resumo: O presente trabalho se debruça sobre a legitimidade das indenizações punitivas frente às condutas ilícitas reiteradas que resultam em dano social. Para tanto, analisa-se os posicionamentos favoráveis e desfavoráveis à aplicação desta espécie de indenização, bem como a ocorrência do descumprimento deliberado das normas trabalhistas pelos empregadores como forma de obter maiores lucros, às custas da dignidade humana do trabalhador.

Palavras-chave: Responsabilidade trabalhista, Indenização punitiva, Dano social

Abstract/Resumen/Résumé

Abstract: This paper focuses on the legitimacy of punitive damages in the face of repeated unlawful acts that result in social damage. Therefore, the favorable and unfavorable positions to the application of this kind of compensation is analyzed as well as the occurrence of deliberate non-compliance with labor standards by employers as a way to obtain higher profits at the expense of worker's human dignity.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Liability labor, Punitive damages, Social damage

[1] Graduada em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos. Especialização em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Pesquisadora integrante da RENAPEDTS. Advogada.

[2] Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Especialização em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

1. INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil tem uma importante função social, que vai além da reparação ou compensação do dano, que é de desestimular e educar o causador do prejuízo para que ele não volte a repetir o ato e sirva como exemplo para os demais infratores. Surge, então, como meio de contenção de danos sociais, uma nova espécie de indenização, a indenização punitiva. Tal indenização visa não só reparar, mas também disciplinar o ofensor e prevenir futuros atos ilícitos, uma vez que a indenização compensatória tem-se mostrado insuficiente em diversas situações.

Há posicionamentos diversos quanto a aplicabilidade no direito trabalhista brasileiro, não ocorrendo consenso sobre o tema. Dessa maneira, os argumentos contra e a favor serão analisados no decorrer deste trabalho. Deve-se ter em conta, de qualquer forma, que os institutos devem acompanhar a sociedade, por este motivo, os comportamentos ilícitos deliberados e reiterados necessitam de um instrumento de repressão eficaz.

Diante deste descumprimento deliberado e reiterado de inúmeros direitos trabalhistas por parte dos empregadores, com o fim de obter maiores lucros em detrimento dos direitos da pessoa humana do trabalhador, legitima uma atuação mais firme e eficaz do poder judiciário trabalhista. Assim entende-se que essa ação deve ocorrer por meio de condenações que inibam e façam com que não seja mais financeiramente favorável ao empregador descumprir as regras trabalhistas.

2. OBJETIVOS

Evidenciar como a Justiça do Trabalho vem atuando em relação a condutas deliberadas e reiteradas capazes de causar dano social e agredir a dignidade humana dos trabalhadores. Busca-se, ainda, demonstrar a importância e necessidade da indenização punitiva, na esfera trabalhista, como meio de se evitar e diminuir a concretização do dano social.

3. METODOLOGIA

A investigação a que se propõe a pesquisa teórica é do tipo jurídico-compreensivo, pois o problema é decomposto para que seus aspectos sejam analisados. Ademais, a vertente mais adequada é a jurídico-sociológica, uma vez que é necessário compreender o fenômeno

no ambiente mais amplo e suas implicações na sociedade. Assim, será possível avaliar a efetividade da condenação ao dano social para coibir a reiteração de condutas violadoras da dignidade do trabalhador.

4. DESENVOLVIMENTO DA PESQUISA

A reparação civil é um elemento importantíssimo para a sociedade hoje, pois promove o seu equilíbrio, recompondo patrimônios e restringindo condutas danosas. Por sua relevância e pelas novas circunstâncias que envolvem as relações sociais e, mais precisamente, as relações trabalhistas, vem-se ampliando seu alcance para não só abarcar danos materiais e morais, como também os danos sociais.

Deve-se entender dano social como uma nova espécie de dano reparável que decorre de comportamentos sociais reprováveis ensejadores de prejuízos à sociedade como um todo. Tais danos envolvem interesses difusos e as vítimas são indeterminadas ou indetermináveis. Nesse sentido, Antônio Junqueira de Azevedo, explana:

> Os danos sociais, por sua vez, são lesões à sociedade, no seu nível de vida, tanto por rebaixamento de seu patrimônio moral – principalmente a respeito da segurança – quanto por diminuição na qualidade de vida. Os danos sociais são causa, pois, de indenização punitiva por dolo ou culpa grave, especialmente, repetimos, de atos que reduzem as condições coletivas de segurança, e de indenização dissuasória, se atos em geral da pessoa jurídica, que trazem uma diminuição do índice de qualidade de vida da população. (AZEVEDO, 2004, p. 376)

Uma das formas de se buscar a contenção das práticas ensejadoras de danos sociais é a indenização punitiva. Esta indenização ultrapassa o objetivo de compensação do dano e almeja-se, então, uma efetiva repressão de comportamentos ofensivos. Por esse motivo, bem como por seu caráter de excepcionalidade, a utilização dessa figura deve ocorrer somente nos casos em que as indenizações compensatórias já não se mostrem mais suficientes.

Quanto à possibilidade de utilização dessa espécie de indenização no direito brasileiro, não há um consenso entre os doutrinadores. Entre os que defendem sua inaplicabilidade argumenta-se, principalmente: que o sistema anglo-saxão não é compatível com o sistema adotado pelo Brasil e existe um excesso nas condenações aplicadas nos países que a adotam, estimulando aventuras judiciais; que haveria aplicação de pena sem prévia cominação legal, com ofensa ao art. 5º, XXXIX, da Constituição Federal; e, por fim, que fere a vedação ao enriquecimento ilícito.

Todavia, vários outros doutrinadores rebatem tais críticas, além de somarem novos argumentos que coadunam com a aplicabilidade da indenização punitiva. No que diz respeito ao excesso nas condenações e consequente incentivo a aventuras judiciais, esclarecem que os danos socais provocados pelas empresas são tão grandes, senão maiores, do que as condenações sofridas por elas. Não se pode, obstaculizar a utilização de um instrumento de contenção de um dano tão grave, baseando-se em supostas ambições despropositadas. Dessa maneira, quando do uso da indenização punitiva, deve-se definir critérios para majoração e minoração, além de limites para definição do quantum a ser pago.

A consideração de que haveria ofensa ao art. 5º, da Constituição, pela determinação de uma pena sem prévia cominação penal é rechaçada sob a alegação de que tal princípio tem aplicações iminentemente penais. Nesse sentido, tem-se José Afonso da Silva:

> O dispositivo contém uma reserva absoluta de lei formal, que exclui a possibilidade de o legislador transferir a outrem a função de definir o crime e de estabelecer penas. Ademais, a definição legal do crime e a previsão de pena hão que preceder o fato dito como delituoso. (SILVA, 2014, p.432).

Quanto ao argumento de que a indenização punitiva provocaria o enriquecimento sem causa dos demandantes, os defensores da aplicação dessa espécie de indenização, argumentam que é possível definir instituições ou órgãos envolvidos com causas trabalhistas de proteção e segurança que poderiam ser as beneficiárias das condenações. Com essa destinação não haveria que se falar enriquecimento ilícito e a finalidade de repressão a comportamentos ensejadores de danos socais seria preservada. Vale destacar, o argumento apresentado por Rodrigo Trindade de Souza a respeito da busca pela diminuição da indenização punitiva, sem o respectivo cumprimento das normas trabalhistas, normas essas diretamente ligadas à dignidade humana:

> Em algumas situações, força-nos verificar que há mais esforço tendente a buscar argumentos para a diminuição de indenizações a notórios violadores do ordenamento jurídico, que estabelecer efetivas soluções para impedir a delinquência. Parece-se acreditar que a "segurança jurídica" ou "segurança social" é preferencialmente alcançada impedindo que os já conhecidos transgressores do direito sejam punidos em demasia. Para se evitar o excesso, opta-se por fórmulas sabidamente insuficientes e barram-se iniciativas de estabelecimento de medidas judiciais que ofereçam respostas voltadas à efetividade. (SOUZA, 2010, p. 46).

Nessa toada, é importante considerar que muitos empregadores descumprem reiteradamente os direitos trabalhistas, de forma pré-ordenada e no fito de aumentar a lucratividade de seus empreendimentos. Para agir desse modo, consideram os custos de eventuais demandas judiciais e os valores a que empresas que praticam essas condutas são

condenadas. Nota-se, assim, que o descumprimento intencional de normas trabalhistas e a consequente violação da dignidade do trabalhador tem, basicamente, o intuito de aumentar a lucratividade para angariar maiores fatias no mercado consumerista, prejudicando o trabalhador.

Esse descumprimento de normas viola a dignidade humana no sentido de que o trabalhador não é tido como um fim em si mesmo, mas é utilizado como um meio, um instrumento para o alcance da finalidade lucro. Assim, Miraglia ensina que

> (...) a dignidade impede que o homem seja utilizado como mero instrumento, como meio para a consecução de um fim. O ser humano é fim em si mesmo e não se admite em nenhuma hipótese a sua "coisificação". (MIRAGLIA, 2008. p. 122-123.)

Não se pode, dessa forma, conceber que pessoas sejam submetidas a condições de trabalho abaixo do mínimo previsto na legislação, que lhe permitam um padrão básico de vida. A não concessão de direitos trabalhistas a pessoas que trabalham na sociedade capitalista gera danos a elas mesmas, a seus familiares e à coletividade de pessoas.

No que diz respeito ao trabalhador, nota-se que a sua dignidade é afrontada todas as vezes em que não aufere a contraprestação mínima pelo seu serviço. Também quando essa contraprestação não lhe permite ter um padrão médio de vida, com acesso a lazer, educação, saúde de qualidade, cultura, dentre outros direitos mínimos constitucionalmente assegurados. Há violação da dignidade do trabalhador, ainda, quando recebe coações, pressões psicológicas para aumentar sua produtividade ou quando dedica excessivas horas do dia a seu trabalho, sem poder desenvolver outras faculdades humanas pessoais. Não se concebe por trabalho digno, ademais, aquele realizado sem adequadas condições de higiene, segurança e saúde. Enfim, há diversas formas de se reduzir os custos da produção e aumentar a lucratividade por meio da violação de direitos trabalhistas e o consequente vilipêndio à dignidade do trabalhador.

Nesse sentido, de acordo com o ensinamento de Moreira, Severo e Souto Maior, o descumprimento de normas trabalhistas, além de incentivar a mesma atitude em outras empresas, em razão do sentimento de impunidade, causa severos danos sociais. (MOREIRA; SEVERO; SOUTO MAIOR, 2014, p.09.) Assim, empreendimentos que, inicialmente buscavam honrar com o cumprimento da legislação trabalhista, passam a enxergar esse encargo como um obstáculo a sua manutenção no mercado concorrencial ou a consecução de lucros. Além disso, tais empresas percebem que, quando há condenação, o valor é incapaz de tornar a conduta desvantajosa do ponto de vista econômico.

É preciso ressaltar, ainda, que o Estado e toda a sociedade ficam diretamente prejudicados diante da violação da legislação trabalhista. Assim:

> É fácil, ademais, perceber o prejuízo gerado à sociedade pelas condutas reiteradas de desrespeito à ordem jurídica trabalhista. Lembre-se, por exemplo, que é a partir do custo social do FGTS que várias iniciativas de políticas públicas são adotadas, incluindo a própria concessão do benefício do seguro-desemprego. Além disso, os recolhimentos previdenciários servem igualmente ao custeio da Seguridade Social, que inclui a prestação de serviço de saúde pública. (MOREIRA; SEVERO; SOUTO MAIOR, 2014, p.09.)

Esse tipo de conduta viola, portanto, os ditames constitucionais de dignidade da pessoa humana e valorização social do trabalho, fundamentos da república. Desse modo, deve ser repelida pelo Estado, em razão dos prejuízos causados não apenas aos trabalhadores envolvidos em um contrato de trabalho, como também a toda a sociedade. Nesse sentido:

> O dever incontornável de agir preventivamente também se aplica ao juiz, que, diante da violação dos direitos humanos fundamentais trabalhistas e da reiterada prática da delinquência patronal, deve promover as tutelas de remoção do ilícito, ressarcitória e dissuasória, ainda que sem pedido da parte, para resguardar a eficácia e a higidez do ordenamento jurídico e, principalmente, dos princípios que norteiam o Estado Democrático de Direito. (MOREIRA; SEVERO; SOUTO MAIOR, 2014, p.61)

Dessa forma, o juiz, como alguém que possui contato diário com violações dos direitos trabalhistas, detém informações adequadas e, muitas vezes, suficientes para a mensuração do dano causado a sociedade pela conduta de empresas delinquentes.

Além disso, na reparação e inibição efetiva por meio do Estado-juiz é importante que se considere critérios como a capacidade econômica das empresas, o reiterado descumprimento de normas trabalhistas e a extensão do dano causado à sociedade. Isso porque as condenações pela via judicial devem ser significativas o suficiente de forma a desestimular a reincidência da conduta.

Nesse sentido, empreendimentos cujo capital é amplo conseguem afetar maior número de trabalhadores com condutas de desrespeito a dignidade da pessoa humana. Ademais, suas atitudes refletem de forma mais forte e evidente na sociedade, em razão de sua influência e da dependência de outras empresas em relação à primeira economicamente mais forte. Além disso, os prejuízos causados ao FGTS e à Seguridade Social por uma grande empresa que deixa de recolher esses encargos de todos ou de muitos de seus trabalhadores é maior. Nesse aspecto, verifica-se que o dano que um empreendimento com ampla capacidade econômica causa a sociedade é bem mais significativo que aquele causado por micro e pequenas

empresas. Por isso, a condenação a empresas de médio e grande porte deve levar em conta esse fator como agravante no momento da condenação ao pagamento por dano social.

Destaca-se, ainda que a conduta eventual de descumprimento de leis trabalhistas não é capaz de gerar o dano social, pois esse possui um caráter afeto a coletividade de pessoas que são prejudicadas pela ação de empregadores. Por esse motivo, é preciso verificar e ponderar a reiteração nas condutas de descumprimento de direitos trabalhistas. Esse aspecto pode ser facilmente aferido pelos magistrados, pois, como já demonstrado, têm contato diário com ações resultantes de violação de direitos trabalhistas. Ademais, o Ministério Público do Trabalho também é capaz de investigar e verificar o reiterado descumprimento da Lei por parte dos empregadores, inclusive por meio do recebimento de denúncias.

Ressalta-se, por fim, o caráter pedagógico que deve ser inerente à condenação. O dano social deve levar em conta não só a coletividade de empregados prejudicados por condutas desonrosas dos direitos trabalhistas, mas também os prejuízos sofridos por uma sociedade composta por pessoas indeterminadas. Dessa forma, é preciso frear os atos de empresas que almejam aumentar os lucros, colocando em vulnerabilidade toda a sociedade e o projeto social constitucionalmente assegurado de dignidade e de sociedade justa e igualitária.

5. CONCLUSÃO

Conclui-se, que, embora haja posicionamentos no sentido de se considerar inadequadas as condenações por dano social, essa constitui eficaz instrumento desestimulador de condutas relativas ao descumprimento de direitos trabalhistas. O projeto da Constituição é de concretização de dignidade da pessoa humana, valorização do trabalho e a construção de uma sociedade justa e igualitária. Tal projeto não pode ser obstado pela atuação desmedida de empreendimentos que visam à obtenção e ampliação da lucratividade por meio da violação de direitos dos trabalhadores.

A condenação ao pagamento por dano social, assim, é um meio de conter as condutas reprováveis das empresas, principalmente quando o critério de aplicação leva em conta a extensão do dano e a capacidade econômica do empreendimento. Essa capacidade deve ser avaliada, tendo em vista a amplitude de pessoas que são prejudicadas com a atitude pré-ordenada de se descumprir mandamentos legais de proteção ao trabalhador. Isso porque, atos desrespeitos a direitos atingem um número indeterminado de pessoas e outras empresas, além do próprio Estado, de forma que toda a sociedade fica prejudicada.

Por fim, é preciso reconhecer o importante papel exercido pelo Estado-juiz na mensuração do valor a que deve ser condenar por dano causado, tendo em vista o seu contato diário com empresas conhecidamente descumpridoras de normas trabalhistas. Dessa forma, a condenação expressiva ao pagamento de dano social constitui importante instrumento desestímulo da conduta de descumprimento de direitos trabalhistas e, consequentemente, de efetivação da dignidade do trabalhador.

6. REFEFÊNCIAS

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. In: FILOMENO, José Geraldo Brito; WAGNER JR., Luiz Guilherme da Costa; GONÇALVES, Renato Afonso (coord.). O Código Civil e sua interdisciplinariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

MENDES, Ranúlio; SEVERO, Valdete Souto; SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Dumping social nas relações de trabalho. São Paulo: LTr, 2014. 157 p.

MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. Trabalho Escravo Contemporâneo: conceituação à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. 2008. (Mestrado em Direito do Trabalho) - Faculdade Mineira de Direito - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2008. 176 p.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 37. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014. 934 p.

SOUZA, Rodrigo Trindade de. Punitive damages e o direito do trabalho brasileiro: adequação das condenações punitivas para a necessária repressão da delinquência patronal. Ceará: Revista do Tribunal do Trabalho da 7ª Região, jan./dez 2010. p. 29-65.