V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO I

LUCIANA ABOIM MACHADO GONÇALVES DA SILVA

JORGE ROSENBAUM RIMOLO

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito do trabalho e meio ambiente do trabalho I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/ Unisinos/URI/UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: Jorge Rosenbaum Rimolo, Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-230-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Direito do trabalho. 3.Meio ambiente do trabalho. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO I

Apresentação

Em mais uma edição, o CONPEDI consolida sua posição no âmbito acadêmico, condensando o que há de mais contemporâneo nas investigações científicas, de dimensão nacional e internacional.

E não por acaso, surpreende pela alta qualidade das produções publicadas, haja vista que apresentam uma revisão de conceitos e analisa as transformações ocorridas, o que intensifica e dinamiza o intercâmbio das discussões em voga.

Acirrados pelo atual contexto de crise econômica, cujo alcance tem se estendido a diversas nações, têm-se multiplicados os casos de violações de direitos, em especial aqueles que tocam aos direitos humanos do trabalhador, revelando-se a necessidade de uma produção científica que possibilite incrementar mudanças nas estruturas institucionais das sociedades contemporâneas.

Com a diminuição das barreiras nas relações socioeconômicas e culturais, no fluxo interacional em escala global, cada vez mais se torna pertinente a análise dos temas abordados nesta revista que têm por mira a promoção do debate acerca da proteção do trabalhador frente às novas realidades no ambiente de trabalho no mundo globalizado.

Desta sorte, com a crescente onda de relativização dos direitos humanos do trabalhador, urge a leitura dos textos científicos que compõem essa coletânea de artigos que convidam para um debate qualificado sobre a temática laboral, sempre tendo como ponto norteador a promoção do trabalho decente, sendo de relevância ímpar para a construção de um novo paradigma das relações de trabalho.

Profa. Dra. Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva - UFS

Prof. Jorge Rosenbaum Rimolo - UDELAR

A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO DIANTE DOS NOVOS DANOS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO E A DIGNIDADE DO TRABALHADOR

LA ACTUACIÓN DEL PODER JUDICIAL DIANTE DE LOS NUEVOS DAÑOS EN RELACIONES LABORALES Y DIGNIDAD DEL TRABAJADOR

Maria Lenir Rodrigues Pinheiro

Resumo

O presente artigo abordará a concepção contemporânea da atuação do Poder Judiciário frente aos novos danos nas relações de trabalho, especificamente dos danos estético e biológico em face da consagração da proteção da dignidade da pessoa humana. Apontará o reconhecimento dos efeitos jurídicos quando caracterizada sua violação assim como indicará a perfectibilizacao da reparação integral deste, em situações nas quais o trabalhador é vítima de tais violações. Empregou-se o método indutivo para a fase de investigação, o cartesiano para o tratamento de dados e a técnica da pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Palavras chave: dignidade, Danos, Trabalhador

Abstract/Resumen/Résumé

En este artículo se abordará el concepto contemporáneo de la actuación judicial frente nuevos daños en las relaciones laborales, específicamente el daño estético y biológico ante de la consagración de la protección de la dignidad humana. Señalar con el reconocimiento de los efectos legales cuando se caracteriza la violación, así como indicar la perfectibilização la reparación completa de este, en situaciones donde el trabajador es víctima de tales violaciónes. Se utilizó el método inductivo para la fase de investigación, el cartesiano para el tratamiento de datos y la literatura técnica.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Palabras clave: dignidad, Daños, Trabajador

INTRODUÇÃO

Atualmente experimentamos momentos de inversão de valores. A busca insaciável por lucros conduzem à defraudação da dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, pilares do Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no art. 1º, III e IV da nossa Carta Magna. Diante deste cenário de usurpação, nos deparamos com o trabalhador e seu sonho de alcançar uma vida digna para si e para os seus familiares.

A luta por melhores condições de trabalho é constante, longa, difícil; mas, com resultados consistentes, consubstanciando-se em novos direitos, como o pagamento de um valor mínimo para ajudar os trabalhadores que foram parcial ou totalmente incapacitados devido aos acidentes ou doenças relacionadas ao trabalho, gratificação natalina, aviso prévio, licenças maternidade e paternidade etc.

Esses novos direitos são consequências de reivindicações por melhores condições de trabalho e de vida, inicialmente impulsionados pelos terríveis abusos aos direitos humanos na Guerra Mundial, gerando discussões dentro da política social acerca da dignidade da pessoa humana.

O foco na dignidade humana foi basilar para sustentar e dar forma à legislação que rege as relações entre empregado e empregador, os locais de trabalho e definir os direitos e responsabilidades na promoção de ambientes de trabalho saudáveis e produtivos, com a condução para as garantias legais para aqueles que sofrem ofensas aos seus direitos.

Nesse sentido, a responsabilidade do empregador tem ampliado o seu alcance para coibir possíveis violações de direitos dos empregados, ou seja, os danos sofridos por estes, provocados pelo patrão ou por seus prepostos que atingem não somente o trabalho, mas refletem em todos aqueles que dele dependem ou com quem se relacionam em seu convívio diário.

Por essa razão, questiona-se sobre a abrangência da responsabilidade civil do empregador diante da ocorrência dos novos danos - especificamente, os danos estético, biológico e existencial – causados por ele ou por seus prepostos, vez que estes não estão tipificados em nosso ordenamento jurídico.

Na busca de responder a problemática apresentada, este trabalho tem como objetivo científico geral, analisar os novos danos extrapatrimoniais na tipologia da responsabilidade civil do empregador e a relação existente entre estes e os danos sofridos na relação de trabalho

bem como a atuação do poder judiciário diante da possibilidade da reparação em respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana e direito da personalidade.

Quanto à Metodologia empregada, registra-se que, na Fase de Investigação o Método[1] utilizado foi o Indutivo, na fase de Tratamento dos Dados, o Cartesiano e, no presente Relatório da Pesquisa, é empregada a base indutiva; foram acionadas as técnicas da pesquisa bibliográfica[2] e do fichamento[3].

1. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

O termo “direitos humanos" é comumente usado em direito internacional para definir aqueles que são próprios de todo ser humano, sendo um sinônimo para a fundamentalidade dos direitos, vez que o termo “direitos fundamentais” se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado e a expressão “direitos humanos” guardaria relação com os documentos de direito internacional[4] por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, com caráter supranacional (SARLET, 2010).

O conceito de Direitos Humanos, segundo Canotilho (2003, p. 354) está intimamente relacionado com a ideia de justiça; ideal que deveria orientar as leis, e limites sobre o que tais leis podem exigir dos indivíduos, uma fundamentalidade material e formal - esta com parâmetros para as decisões dos diferentes poderes, submissa a procedimentos para revisão de seu conteúdo e aquela, como estrutura do estado.

Canotilho (2003, p. 353) assevera que os direitos fundamentais são aqueles que integram uma ordem constitucional, ou seja, são os direitos positivados vigentes em uma determinada ordem de proteção constitucional.

---

1 “Método é forma lógico-comportamental na qual se baseia o Pesquisador para investigar, tratar os dados colhidos e relatar os resultados” (PASOLD, 2011, p.206).

2 “Técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais” (PASOLD, 2011, p. 207).

3 “Técnica que tem como principal utilidade otimizar a leitura na Pesquisa Científica, mediante a reunião de elementos selecionados pelo Pesquisador que registra e/ou resume e/ou reflete e/ou analisa de maneira sucinta, uma Obra, um Ensaio, uma Tese ou Dissertação [...]” (PASOLD, 2011, p. 201 e 202).

4 Destaque especial para a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a Convenção Européia dos Direitos Humanos de 1950, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais de 1966, a Convenção Americana dos Direitos Humanos de 1969, A Carta Africana dos Direitos Humanos de 1981.

Nesse sentido, concorda o professor Paulo Márcio Cruz (2003, p. 153, 156), para quem direito fundamental

> Significa os direitos e liberdades constitucionalmente protegidos, por meio de instrumentos estabelecidos pela própria Constituição (...) e os "Direitos Humanos" se transformam em "Direitos Fundamentais" ou, usando uma outra terminologia, em "liberdades públicas". Desta forma, se passa de um conceito jusnaturalista para um conceito positivo. Mas deve-se recordar que os textos constitucionais, em muitos casos, proclamam que a normatização e definição dos direitos que nelas estão previstos são levados a efeito em virtude da convicção de que, efetivamente, estes direitos e liberdades são anteriores e superiores à própria Constituição. Esta lhes atribui valor jurídico e formal, mas reconhece seu valor material.

Todos os direitos surgem da sociedade, e por isso vão preconizar sua utilização de acordo com os fins sociais. Por isso quanto ao exercício em plenitude dos direitos fundamentais, existe uma verdadeira relatividade já que tal exercício está limitado pelas exigências do bem comum da sociedade.

Assim, os direitos e garantias fundamentais caracterizam-se por liberdades garantidas no texto constitucional e o "reconhecimento e garantia desses direitos expressam valores que inspiram a organização da comunidade política e que justificam a existência de uma Constituição" (CRUZ, 2003, p. 156).

Vale ressaltar a lição de Ferrajoli (2001, p. 293), no sentido de que todos os direitos fundamentais equivalem a vínculos substanciais que condicionam a validade substancial das normas produzidas no âmbito estatal, ao mesmo tempo em que expressam os fins últimos que norteiam o moderno Estado constitucional de Direito, é o fundamento axiológico, que busca assegurar uma democracia substancial, comprometida com a efetividade dos direitos da personalidade – direitos humanos (próprio dos indivíduos) e direitos públicos (próprio a todos os cidadãos).

Desta forma, os direitos fundamentais não existem por si, mas em seu objetivo, sua finalidade, apresentando o nexo entre os direitos fundamentais e a igualdade, entre aquele e a democracia e a paz, garantindo o direito à vida e à integridade e ao desenvolvimento, posicionando-se como a lei do mais fraco frente a lei do mais forte, mantendo a vida e a liberdade (FERRAJOLI, 2001).

De acordo com Bobbio (2004, p. 5), na luta em defesa das novas liberdades – liberdade religiosa, civil, política, sociais etc – nasceram os direitos do homem que são direitos históricos, "nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas".

Segundo Bobbio (2004, p. 25), os direitos dos homem devem ser garantidos, não importando saber quais seriam esses direitos ou mesmo, sua fundamentação. *In verbis:*

> Com efeito, o problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é sua natureza e seu fundamento, se não direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.

Para tanto, é mister que esses direitos sejam protegidos por meio de um controle de constitucionalidade, onde os direitos serão reconhecidos e poder-se-á exigir do Judiciário, uma interpretação das normas de acordo com o seu conteúdo, inclusive com a autorização constitucional para a declaração de invalidade daquelas que se opuserem e sejam barreiras impeditivas da ampliação de seu conteúdo (BARROSO, 2006).

Os direitos fundamentais de terceira geração concebem o sujeito não como indivíduo, mas sim como grupos humanos, como a família, o povo, a nação e a própria humanidade. Há, assim, "o reconhecimento constitucional deste tipo de Direito em nosso ordenamento, a exemplo, na Constituição brasileira de 1988, em seu Título VII, que trata Da Ordem Econômica e Financeira, Capítulo I, que trata Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica, art. 170, inc. VI e no específico Capítulo VI, que trata Do Meio Ambiente, através do bem composto art. 225" (CRUZ, 2003).

Esse reconhecimento é resultado de uma busca de unificação do homem, consequentes de suas lutas e conquistas em prol de uma vida mais digna, com melhor qualidade não somente para si, mas para toda a comunidade, beneficiária da comunicação dos direitos conquistados.

Nesse sentido, obtempera Comparato (2005, p. 37-38) que essa unificação da humanidade encontra seu próprio sentido na evolução da vida, impulsionado tanto pelas invenções tecnocientíficas como pela afirmação dos direitos humanos no curso da história, na compreensão da supremacia da dignidade e dos direitos humanos.

Com isso, de acordo com Peces-Barba Martínez (1995, p. 117-118), novas exigências surgiram com o intuito de atender a emergência das novas ideias relacionadas ao desenvolvimento integral do homem, resultado de influências econômicas, culturais, sociais e de sua própria dinâmica interna, fortalecendo a regulamentação de novos direitos que trariam benefícios ao homem.

Os horrores produzidos pela segunda guerra mundial deixaram evidentes para o mundo a importância universal da dignidade e a necessidade de reagir às violações e atrocidades perpetradas pela guerra, posto que é mais que uma convicção moral, um postulado religioso no qual a dignidade passa a princípio jurídico e a alicerçar o Direito Internacional (HÄRBELE, 2005) .

Como bem observa Nascimento (2000, p. 37), a constitucionalização dos direitos sociais, e entre eles, a de muitos direitos trabalhistas e da segurança social, processo particularmente intenso no Brasil, pode ser encarado como um procedimento de alta relevância, ainda que, por outro lado, este ainda não tenha sido suficientemente explorado ou desenvolvido.

Para Kant (1997, p. 58, 68 e 77), a concepção de dignidade advém da autonomia ética do ser humano; sustenta que o homem não pode ser tratado como objeto, além de considerar a ética como fundamento da dignidade e "no reino dos fins tudo ou tem um preço ou uma dignidade" e como o ser humano existe como um fim em si mesmo, não como meio, e quando a "coisa está acima de todo o preço, e portanto, não permite equivalente, então ela tem dignidade"; assim, todo homem tem dignidade, não preço.

Mediante a concepção Kantiana, Sarlet assevera que a dignidade da pessoa passou a ser habitualmente definida "como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado (...). Esta, portanto, como qualidade integrante e irrenunciável da própria condição humana, pode (e deve) ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, não podendo contudo (...) ser criada, concedida ou retirada, já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente. (SARLET, 2001, p. 40-41)

2 A RESPONSABILIDADE CIVIL SOB A ÓTICA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OS DANOS NA RELAÇÃO DE EMPREGO

A responsabilidade civil consubstancia-se em um dos institutos do Direito cuja finalidade é estabelecer e garantir a normalidade das relações sociais, evitando assim, que direitos dos indivíduos sejam violados e, caso ocorra, sejam indenizados.

Nesse sentido, Cavalieri Filho (2010, p. 10) define responsabilidade civil como um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.

A responsabilidade civil se assenta, desta forma, em três pressupostos basilares: o dano, a culpa e a relação de causalidade entre o fato culposo e o dano. Esclarece Gonçalves (2011, p. 25) que a culpa, especificamente, não era considerada nos primórdios da humanidade. O dano provocava uma reação imediata, instintiva e brutal do ofendido, sobrevindo a "vindita imediata, posteriormente regulamentada, e que resultou na pena de talião, do 'olho por olho, dente por dente'.

Somente no tempo dos antigos romanos, com a distinção entre delitos públicos e privados que encontramos a separação dos conceitos de pena e reparação, quando o Estado assumiu a função de punir. O Direito Romano traçou normas que obrigavam o ofensor a responder pelo dano praticado. Conservava-se a ideia de honestidade, não lesar o direito de outrem, constante no Digesto de Justiniano: *iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (os preceitos de direito são estes: viver honestamente, não lesar outrem, dar a cada um o que é seu (MADEIRA, 2000).

Para que se viva bem em sociedade é necessário a criação de normas, a imposição de dever jurídico para cada indivíduo, não se tratando de simples conselho, advertência ou recomendação, mas de ordem, comando, criando, desta forma, obrigações, na qual o dever jurídico pode ser positivo (dar, fazer) ou negativo (tolerar, não fazer alguma coisa) (CAVALIERI FILHO, 2010)

Diante de inúmeras classificações do dano, Bittar assim se posiciona:

> a) São patrimoniais os prejuízos de ordem econômica causados por violações a bens materiais ou imateriais de seu acervo; b) são pessoais os danos relativos ao próprio ente em si, ou em suas manifestações sociais, como por exemplo, as lesões ao corpo, ou a parte do corpo – componentes físicos -, ou ao psiquismo – componentes intrínsecos da personalidade -, como a liberdade, a imagem, a intimidade; c) morais, os relativos a atributos valorativos, ou virtudes, da pessoa como ente social, ou seja, integrada à sociedade, vale dizer, dos elementos que a individualizam como ser, de que se destacam a honra, a reputação e as manifestações do intelecto (BITTAR, 1999, p. 34).

Na visão de Cahali (1998, p. 57-59), o dano apresenta uma divisão em duas modalidades: a primeira engloba os decorrentes da violação aos direitos da personalidade, bens integrantes do patrimônio moral, como: honra, honestidade, nome, liberdade de ação, fidelidade conjugal; a segunda, abrange aspectos subjetivos da moral, onde estão inseridos as

afeições legítimas, segurança pessoal e integridade física, intimidade, valor afetivo de certos bens patrimoniais.

Em contrapartida, Sessarego (1992, p. 98) defende não ser possível classificar o dano moral tendo em vista que a proteção da pessoa na atual tendência do direito, ao exigir proteção unitária e integral, não admite que esta seja fracionada em uma multiplicidade de aspectos desconexos, cada um se apresentando de modo autônomo e independente, como um interesse juridicamente tutelável. Na visão do mestre peruano, os direitos da pessoa são interdependentes e se acham entre si, alicerçados em um único valor da pessoa humana.

Segundo o direcionamento trabalhista, o trabalho decente é o trabalho satisfatório e suficiente em qualidade e quantidade, de nível aceitável. É o trabalho produtivo em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade, que conta com remuneração adequada e proteção social (GIGLIO, 2005).

Conforme preceitua Giglio (2005, p 43-45), quando se refere ao "trabalho decente" deve-se entender um emprego de qualidade que respeite os direitos dos trabalhadores na forma de proteção social. Tem mais um conteúdo ético que técnico, já que junto ao conceito de trabalho produtivo incorpora sua realização em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humana.

Na busca por melhores condições de trabalho que propiciassem um bem-estar social e existência digna para o trabalhador e todos aqueles que dele dependessem, legislações nasceram para garantir direitos a fim de solidificar a cidadania, com fundamento no princípio de proteção ao trabalhador, apesar da Consolidação das Leis do Trabalho ficar indiferente às mudanças sociais. Estamos, no Brasil, diante do garantismo e da flexibilização (GIGLIO, 2005).

A Constituição Federal, em seus art. 6º, 170 e 193, considerou o trabalho como um dos fundamentos da República, um valor social, ladeando a soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana e do pluralismo político, considerando-o como Direito Social, ordem econômica e social fundada na valorização do trabalho.

O auge da consolidação dos direitos humanos deu-se, segundo Süssekind (2002, p. 22), após a segunda grande guerra, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948 cujo conteúdo consubstancia-se na dignidade da pessoa humana, o ideal democrático e direitos de resistência.

Conforme preconiza Camargo (2000, p. 239), a essência do direito está em ser social, reconhecendo que toda existência do homem, por mais humilde que seja este trabalhador, é digno de respeito, enquanto indivíduo por si só e enquanto membro da coletividade humana.

Nesta esteira, Gomes (2001, p. 39) afirma que: "Não restam dúvidas de que a intervenção direta do Estado no contrato de trabalho constitui, no Brasil, a principal forma e, por vezes, a única de se atenuar o desequilíbrio dessa relação".

Para Sarlet (2001, p. 111), cabe ao Estado preservar a proteção, promoção e realização concreta de uma vida digna para todo cidadão.

3 A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO FRENTE AOS NOVOS DANOS NA RELAÇÃO DE TRABALHO

Onde não houver respeito pela vida e pela integridade física do ser humano, as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, a intimidade e identidade do indivíduo forem objeto de ingerências indevidas e a sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, não há espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças (SARLET, 2010).

Essa tem sido a interpretação dos Tribunais do Trabalho, como se absorve do aresto que se transcreve, acerca do contrato de trabalho:

> CONTRATO DE TRABALHO. Incorporação das cláusulas coletivas ao contrato de trabalho. Um dos pilares de nosso Estado Democrático de Direito é a dignidade da pessoa humana (art. 1º, Constituição Federal). Os direitos humanos sociais têm por escopo a garantia mínima de ética a ser preservada pelo ordenamento jurídico nas relações de trabalho, preservando-se a paz social, mundial, e mesmo a organização moral da sociedade. Nesse sentido, são direitos humanos sociais, a vida, a saúde, a integridade física, como exemplo, que são merecedores da máxima tutela do Estado, ultrapassando os limites da elação contratual e das próprias categorias. Nessa esteira, cláusulas normativas, ou seja, aquelas que criam condições de trabalho, mas tratem da higiene, segurança e medicina do trabalho, da integridade física, em relação ao trabalhador, incorporam-se ao contrato de trabalho, porque se inserem na categoria dos direitos humanos sociais. Recurso Ordinário n. 013712/2001, Campinas. Relatora: Luciane Storel da Silva. TRT. 15ª Região. 22 de outubro de 2001.

Assim, conforme Sarlet (2001, p. 115), a dignidade da pessoa humana é motivação para a eficácia dos direitos fundamentais, vez que aquela implica também na existência de um dever geral de direito por parte de todo ser humano que faz parte de uma comunidade. A inobservância dos direitos fundamentais e demais direitos e garantias asseguradas ao

trabalhador geram danos de ordem pessoal, moral que a rigor do Texto Constitucional e demais legislações infraconstitucionais são passíveis de reparação.

Com os avanços tecnológicos, o mercado de trabalho transformou-se criando novas profissões, novas condições de trabalho e um novo comportamento empresarial. Os trabalhadores também passaram a sofrer danos que apesar de não estarem tipificados em nossa legislação, estão bem presentes na realidade do nosso país, como o dano moral, dano estético, dano biológico, dano existencial, dano reflexo, entre outros, que impõem a reparação quando ocorridos.

Com a vigência do Código Civil de 2002 as objeções contrárias à indenização do dano moral, como a falta de efeito penoso durável, incerteza do direito violado, dificuldade em descobrir a existência do dano moral entre outras, foram de vez removidas. Em evidência, mais uma vez, os direitos fundamentais protegidos pela Constituição Federal. Sobre o tema, assevera Bittar:

> Divisam-se, assim, de um lado, os "direitos do homem" ou "direitos fundamentais" da pessoa natural, como objeto de relações de direito público, para efeito de proteção do indivíduo contra o Estado. Incluem-se, nessa categoria, normalmente os direitos à vida; à integridade física; às partes do corpo; à liberdade e o direito de ação. De outro lado, consideram-se "direitos da personalidade" os mesmos direitos, mas sob o ângulo das relações entre particulares, ou seja, da proteção contra outros homens. Inserem-se, nesse passo, geralmente, os direitos: à honra; ao pensamento; à liberdade de consciência e de religião; à reserva sobre a própria intimidade; ao segredo e o direito moral de autor, a par de outros.(BITTAR, 2001)

O princípio *alterum non laedere* não mais põe em dúvida que todo e qualquer dano causado ao ser humano deve ser indenizado, de forma a conceder uma eficaz proteção ao bem-estar do homem. "Essa macro visão da responsabilidade civil, ou da defesa do direito à incolumidade absoluta do homem, é a postura mais consentânea com a realidade dos nossos dias" (ALMEIDA NETO, 2009).

Observa-se que os estudos estão se voltando para a proteção integral da pessoa humana, considerando-se o homem em si mesmo e o dano à pessoa como gênero de qualquer outro que venha afetá-lo.

Pontuando ainda a questão sobre a proteção jurídica da pessoa humana, argui Sessarego (1992, p. 87-142) que "*La protección jurídica de la persona humana no tiene outro fundamento que el de su propria calidad ontológica (...) Se tutela a la persona humana por lo*

que ella es en 'sí misma', em cuanto sujeto del derecho. Su naturaleza la hace ser el bien supremo de la sociedad y de lo Estado". [5]

Nesse diapasão, a proteção jurídica da pessoa humana deve ser resguardado pelo Estado e virtude de ser o maior bem da sociedade.

3.1 Dano estético

Há casos em que a lesão que o agente comete atinge o aspecto da pessoa, causando uma alteração no exterior do ser humano; é o dano estético propriamente dito, que por vezes impõe à vítima lesionada de uma penosa e constrangedora convivência com o dano sofrido (deformidade, aleijão) e que poderá atingir ainda, o dano patrimonial, principalmente se esta alteração no aspecto exterior impedir o ofendido de exercer sua profissão ou diminuir essa possibilidade.

O aspecto social e previdenciário é abraçado pelo Estado por meio de concessão de benefícios (aposentadoria por invalidez, auxílio doença acidentário, pensão), que não excluem a responsabilidade do empregador quando o dano ocorre ao empregado no desempenho de suas funções, segundo o contrato de trabalho.

A exemplo de danos que podem impedir ou diminuir a capacidade laborativa do trabalhador, trazendo sérios prejuízos para este, citamos a modelo que em virtude ato sofre lesão em seu rosto ou mesmo de recepcionista com deformidade adquirida, ou ainda, um ator, vendedora de cosméticos, homem público, que têm assegurados os direitos à devida reparação pelo art. 950 do nosso Código Civil.

Em termos de reparação, nossos tribunais admitem a possibilidade da acumulação do dano estético de repercussão moral, com o dano estético de consequência econômica, que elimina ou reduz a capacidade laborativa da pessoa, bastando, para responsabilizar civilmente, que a pessoa tenha sofrido uma transformação (MAGALHÃES, 1980).

Em razão dessa modificação estética e a extensão do dano ao lesionado, é que temos como pacífico no âmbito do STJ, a distinção dos danos moral e estético. Conforme a Min. Nancy Andrighi, "resta assente nesta Corte que a cumulação do dano moral e do dano

[5] A proteção jurídica da pessoa humana não tem outro fundamento senão a sua própria qualidade ontológica (..) Se tutela a pessoa humana em si mesma enquanto sujeito de direito. Sua natureza faz dela o maior bem da sociedade e do Estado. (Nossa tradução)

estético é possível "quando, apesar de derivados do mesmo evento, suas consequências podem ser separadamente identificáveis". [6]

Nas relações de trabalho, o dano estético pode ser uma doença profissional que cause distrofias musculares, perda de movimentos ou ainda, a perda de um membro, mudanças corporais etc. Está associado ao sofrimento causado por deformações, sequelas perceptíveis aos olhos humanos, pelos quais o empregado pode sofrer pelo resto de sua vida, ficando incapacitado, total ou parcialmente para o labor, e por conta desse sofrimento deve receber uma indenização por conta da alteração que o dano lhe causou.

Sobre a matéria, o Colendo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, assim decidiu:

> **DANO ESTÉTICO** – O dano estético deriva de lesão desfiguradora acarretada por acidente de trabalho, de modo a tornar o empregado desarmônico sob o aspecto visual, projetando uma imagem pessoal desforme no meio social, causando-lhe desconforto permanente. Assim, faz-se necessária a sua reparação mediante indenização pecuniária adequada à extensão do dano sofrido. (TRT-01ª R. – RO 0000928-26.2012.5.01.0050 – 3ª T. – Rel. Ângelo Galvão Zamorano – DOERJ 25.05.2015)

O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região faz a mesma leitura e interpretação da matéria em estudo. Vejamos:

> TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO.CNJ: 0001435-09.2012.5.09.0003. TRT: 32380-2012-003-09-00-3 (RO). 7ª TURMA
> Recorrente: ITUIUTABA BIOENERGIA LTDA.
> Recorridos: WILLIAN STEIN DE OLIVEIRA e PSN MONTAGENS E MANUTENÇÃO INDUSTRIAL LTDA.
> **EMENTA: ACIDENTE DE TRABALHO. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO**. É perfeitamente possível a cumulação das reparações por danos morais e estéticos. Ainda que o dano estético possa ser classificado como uma espécie do gênero dano moral, tais prejuízos podem ser reparados mediante a fixação de indenizações distintas, na medida em que emergem de causas diversas. O dano estético refere-se aos prejuízos decorrentes da deformação física, que repercutem tanto na esfera íntima do ofendido quanto na sua relação com terceiros. Já o dano moral emerge do abalo psíquico, do sofrimento decorrente da violação aos direitos da personalidade. Se o acidente acarretou sequelas físicas permanentes, capazes de alterar a harmonia corporal do trabalhador, este faz jus à reparação dos danos estéticos, independentemente da fixação de indenização pelos danos morais. Recurso da segunda reclamada a que se nega provimento, no particular. Relator BENEDITO XAVIER DA SILVA. Curitiba, 03 de junho de 2014.

[6] SJT-REsp-1011437/RJ, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU 05-8-200.

O trabalhador lesionado tem a sua vida profissional abalada, assim como a familiar e a social. A Justiça do Trabalho vem reconhecendo o dano estético e deferindo as indenizações e reparações de acordo com a extensão do dano sofrido pelo empregado.

3.2 Dano biológico

Nos termos do art. 6º e 196 da nossa Carta Magna, somados aos art. 157 e 168 da CLT, o trabalho deve assegurar e proteger a integridade física, psicológica e social de todo trabalhador, utilizando, para esse fim, de todos os meios que a ciência e a legislação colocam à disposição. Não poderia ser diferente com a saúde; o dano biológico, de concepção italiana, cinge-se em toda lesão á saúde da vítima, seja ela duradora ou temporária, ou seja, qualquer dano ao bem-estar físico, psíquico e social do indivíduo.

De acordo com Bebber (2009, p. 27), "o dano biológico encontra aplicação maior na relação de emprego, uma vez que cabe ao empregador tutelar a integridade [...] do empregado mediante o cumprimento das normas anti-infortunísticas, bem como pela adoção de todos os instrumentos colocados à disposição pela ciência e pela técnica, ainda que não previstos expressamente nas normas de proteção" visto que "qualquer dano à saúde [...] caracteriza um obstáculo que impede ou reduz à vida de relação (todas as atividades, situações e relações profissionais e pessoais da vida) da vítima e, por isso, tem de ser indenizado, independentemente de prova de prejuízo patrimonial, que também deverá ser indenizado caso o dano biológico acarrete a redução da capacidade laborativa[...]

Concomitantemente, esse mesmo entendimento teve a Corte de Cassação da Itália, na sentença n. 8267/1997, corroborado, posteriormente na sentença 1307/2000, onde se concluiu pela configuração da responsabilidade do empregador pelos danos causados à saúde do trabalhador, principalmente quando obrigado a cumprir jornada excessiva onde sua saúde fica comprometida, em nome da concorrência e competitividade, satisfazendo apenas o empregador.

Em nosso país temos alguns julgados de dano biológico, apesar de apreciados como se fosse, simplesmente, dano moral. É o caso da faxineira que sofreu dois acidentes de trabalho: um, ao recolher caixa contendo material hospitalar e uma agulha rompeu o recipiente perfurando o dedo da mão direita e o outro, quando teve a sua perna direita escoriada por agulha usada, com material contaminado. No caso em tela, a trabalhadora

passou a viver de forma angustiada, submetendo-se a vários exames e ingestão de remédios de coquetel anti HIV.

A situação lhe causou vários transtornos pois era obrigada a conviver com a ideia de ter sido contaminada pelo vírus da Aids e a repetição dos testes laboratoriais pelo período de seis meses após o acidente e, ainda, o uso de medicamentos. Assim, considerando incontestável o drama vivenciado pela trabalhadora diante da real possibilidade de contaminação pelo vírus HIV, a juíza sentenciante, da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, condenou, nos autos do processo nº 00289-2009-112-03-00-5, a empresa prestadora de serviços e o hospital, este de forma subsidiária, ao pagamento de uma indenização por danos morais, fixada em R$10.000,00, que foi mantida pelo TRT de Minas.

Transcrevemos o aresto abaixo que comprova o acolhimento pelo Egrégio Tribunal Superior do Trabalho acerca do dano biológico ou à saúde, mesmo que interpretado como se fosse, à época, dano moral:

> ***TST - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA AIRR 24696820125110001 (TST)***
>
> **Ementa:** AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE CIVIL. DOENÇA PROFISSIONAL. NEXO DE CAUSALIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ESTABILIDADE. A instância ordinária considerou que as provas produzidas nos autos revelaram-se suficientes **à** demonstração da existência de nexo de causalidade entre a enfermidade que acometeu o autor e as atividades por ele exercidas, circunstâncias que a Corte Regional julgou aptas a ensejar a reparação pecuniária almejada pelo acionante, mormente em face da ausência de cautelas preventivas a elidir os **danos à saúde** do **trabalhador**. Nesse aspecto, para se chegar **à** conclusão pretendida pela agravante, necessário seria o revolvimento do conjunto dos fatos e das provas dos autos, procedimento vedado a esta Instância Revisional, consoante exegese que se extrai da Súmula 126 do TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento. **Data de publicação: 07/08/2015**

Verifica-se a preocupação do Tribunal Superior do Trabalho com o ambiente de trabalho do empregado, de forma que se o empregador for negligente e em consequência, causar dano ao trabalhador, resta responsabilizá-lo à reparação pelo evento danoso a que foi submetido seu empregado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A legislação constitucional e infraconstitucional brasileira contempla a indenização civil que poderá abranger todas as repercussões de danos, em especial, o dano estético e biológico sofrido pelo empregado, seja qual for a sua natureza, atribuindo a cada um o seu direito.

A dignidade da pessoa humana atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida à dignidade da pessoa humana, valor inato, imaterial, essencial, de máxima grandeza da pessoa.

Além da previsão Constitucional, que consagrou a obrigatoriedade da proteção à pessoa por direitos fundamentais e da personalidade humana, garantindo assim o respeito ao indivíduo, o novo Código Civil autorizou a reparabilidade dos danos patrimoniais e extrapatrimoniais, aplicados ao contrato de trabalho, nas situações nas quais o empregador causa danos ao empregado pela inobservância da norma vigente, provocando uma alteração danosa no modo de ser do indivíduo ou nas atividades por ele executadas.

Ressalta-se que a dignidade da pessoa humana, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, o que implica em um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem à pessoa a não exposição a situação desumana, a garantia do mínimo para sua existência, com uma vida saudável e plena com condições suficientes para a busca permanente de uma melhor qualidade de vida para si e aqueles com quem se relaciona.

Destaca-se que, mesmo sem a normatização dos novos danos em nosso ordenamento legal, temos decisões que tem como objeto, os fatos caracterizadores dos danos supramencionados onde os magistrados apontam a importância da existência digna para o trabalhador, em todos os aspectos: saúde física e mental comprometida, frustração de projetos de vida, prejuízos à vida de relação, deformidades estéticas.

Nossos Tribunais têm repudiado comportamentos que venham ferir a dignidade da pessoa humana do trabalhador, tratando-o com desrespeito, burlando os direitos assegurados pela Constituição Federal que resguarda os direitos ao labor digno a fim de que ele tenha o mínimo para a sua existência digna e de seus familiares.

Desta feita, o Estado deve atuar com vigor na busca da efetividade e proteção dos direitos fundamentais constitucionais, não medindo esforços no fortalecimento desses

direitos, impedindo a violação, principalmente por parte dos empregadores que excedem em seu poder diretivo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA NETO, Amaro Alves de. **Dano Existencial - A tutela da dignidade da pessoa humana**. Disponível em www.mp.sp.gov.br. Acesso em 15 de agosto de 2009.

BARROSO, Luiz Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 6ª ed, São Paulo: Saraiva, 2006.

BEBBER, Júlio César. **Danos extrapatrimoniais (estético, biológio e existencial). Breves considerações.** Revista LTr, São Paulo, v. 73, nº 1, jan. 2009.

BITTTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais.** 3ª ed, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 5ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Neto Coutinho. Nova ed, Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Texto Constitucional. Brasília, 5 de outubro de 1988

BRASIL. **Lei n. 10.406.** Institui o Código Civil. Brasília, 10 de janeiro de 2002.

BRASIL. DECRETO-LEI N.º 5.452, Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, 1º de maio de 1943

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral.**2ª ed, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. p. 57-59

CAMARGO, Antônio Bonival. **Princípios e ideologias aplicados na relação de emprego.** São Paulo: EDIPRO, 2000

CANOTILLHO, J. J. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**, 7ª ed, São Paulo: Atlas, 2010.

COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 4. ed. Ver. E atual. São Paulo: Saraiva 2005.

CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos do direito constitucional.** 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2003.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 10ª ed, Rio de Janeiro: Forense, 1997

FERRAJOLI, Luigi. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. Madri: Trota, 2001.

GIGLIO, Wagner. **Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2005.

GOMES, Ana Virgínia Moreira. **A aplicação do princípio protetor no direito do trabalho.** São Paulo: LTr,, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. Vol.b4, 6ª ed, São Paulo: Saraiva, 2011.

HÄBERLE, Peter. **A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal.** *In:* SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes.** Lisboa: Edições 70, 1997.

MADEIRA, Hélcio Maciel França. **Digesto de Justiniano, livro I.** Tradução de Hélcio Maciel França Madeira. 2. ed. rev. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MAGALHÃES, Teresa Ancona Lopes de. **O dano estético**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 26. ed. Editora São Paulo: LTr, 2000

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica.** 12 ed rev. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. **Curso de Derechos Fundamentales**: **Teoría General.** Madrid: Universidad Carlos III, 1995.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10 ed. Ver. Atual. E ampl. 2tir.Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang (org.). As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001

SESSAREGO, Carlos Fernandez. ***Proteción a la persona humana*,** Ajuris. Revista da Associação dos Juízes de Direito do Rio Grande do Sul, n. 56, 1992, nov.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.