

O dano social ao direito do trabalho

Valdete Souto Severo

Juíza do Trabalho Substituta. Mestre em Direitos fundamentais, PUC-RS.

Sumário: **1** Introdução – **2** O dano social desde a lógica de um Estado constitucional – **3** O necessário resgate da nossa capacidade de indignação – **4** Por uma conduta pedagógica e repressiva ao dano social – **5** Conclusão – Referências

1 Introdução

Inúmeras são as situações em que o trabalhador, embora titular da demanda processual, está longe de ser o único lesado em razão da conduta adotada pela empresa. A Justiça do Trabalho é pródiga em manter “clientes especiais”, que estão praticamente todos os dias na sala de audiências, representados por “prepostos oficiais”, contratados para a exclusiva tarefa de “montar” e acompanhar processos trabalhistas.

São empresas que optam pelo não pagamento de horas extras, pelo pagamento de salários “por fora”, pela contratação de trabalhadores sem reconhecimento de vínculo de emprego ou mesmo por tolerar condutas de flagrante assédio moral no ambiente de trabalho. Constituem uma minoria dentre os empregadores e, por isso mesmo, perpetram uma concorrência desleal que não prejudica apenas os trabalhadores que contratam, mas também as empresas com as quais concorrem no mercado.

A macrolesão é demonstrada pelas inúmeras ações em uma comarca ou Estado, a revelar a reiteração da conduta lesiva. A tutela jurisdicional perseguida por um número expressivo de trabalhadores não obscurece o fato de que certamente sequer cinquenta por cento dos profissionais lesados pela conduta da empresa buscam seus direitos junto à Justiça do Trabalho.

O número expressivo de processos relatando realidade de contumaz e reiterada inobservância de direitos trabalhistas revela a prática de *dumping social*. Ao desrespeitar o mínimo de direitos trabalhistas que a Constituição brasileira garante ao trabalhador, a empresa não apenas atinge a esfera patrimonial e pessoal daquele empregado, mas também compromete a própria ordem social. Atua em condições de desigualdade com as demais empresas do mesmo ramo, já que explora mão de obra sem arcar com o ônus daí decorrente, praticando concorrência desleal.

Em um país fundado sob a lógica capitalista, em que as pessoas sobrevivem daquilo que recebem pelo seu trabalho, atitudes com tais contornos se afiguram ofensivas à ordem axiológica estabelecida. Isso porque retiram do trabalhador, cuja mão de obra reverte em proveito do empreendimento, a segurança capaz de lhe permitir uma interação social minimamente programada. Ou seja, ao colocar o lucro do empreendimento acima da condição humana daqueles cuja força de trabalho justifica e permite seu desenvolvimento como empresa, o empregador nega-lhes condição de vida digna.

Na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, realizada pelo TST, em 23.11.2007, da qual participaram operadores de todas as áreas do direito do trabalho, foi aprovado Enunciado dispondo:

“DUMPING SOCIAL”. DANO À SOCIEDADE. INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. As agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas geram um dano à sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência. A prática, portanto, reflete o conhecido “dumping social”, motivando a necessária reação do Judiciário trabalhista para corrigi-la. O dano à sociedade configura ato ilícito, por exercício abusivo do direito, já que extrapola limites econômicos e sociais, nos exatos termos dos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil. Encontra-se no art. 404, parágrafo único, do Código Civil, o fundamento de ordem positiva para impingir ao agressor contumaz uma indenização suplementar, como, aliás, já previam os artigos 652, “d”, e 832, §1º, da CLT”.

O Enunciado retrata uma realidade diante da qual os Juízes do Trabalho não querem mais calar. Uma realidade que em última medida compromete o projeto de sociedade instaurado em 1988.

2 O dano social desde a lógica de um Estado constitucional

O compromisso das empresas com a manutenção do sistema capitalista passa pela observância das normas trabalhistas vigentes. Consequentemente, o desrespeito reiterado a essas normas, implica quebra do pacto social instituído na Constituição brasileira de 1988. Implica comprometimento do próprio sistema capitalista de produção que adotamos.

Nessa esteira, a confirmar o novo paradigma instaurado pela ordem constitucional de 1988, o artigo 187 do Código Civil define como ilícito o ato praticado pelo “titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”. É nítida a opção legislativa, na esteira da ordem constitucional vigente, pelo paradigma da

solidariedade, que determina uma nova visão acerca dos deveres de cada um e de todos, frente aos seus pares.

Não é por razão diversa, que a Constituição de 1988 inicia seus artigos estabelecendo os fundamentos da República e, dentre eles, faz constar “os valores sociais do trabalho” e a livre-iniciativa. Vale dizer: viver em um país capitalista, e, portanto, ditado pela regra da livre-iniciativa, mas que se pretende democrático e de direito, implica a adoção de responsabilidade frente às lesões causadas pela simples assunção do risco ou pela deliberada negação de direitos fundamentais.

Os valores do trabalho são *sociais* na ordem constitucional vigente, porque não interessam apenas a quem trabalha. Importam à sociedade, que se pretende saudável e, portanto, imune a empregadores que tratam os seres humanos como meio para o atingimento do resultado lucro.

O reconhecimento da solidariedade como novo paradigma exige também, em diferentes aspectos, uma conduta diferenciada e comprometida do Estado-Juiz. Ao assumir a magistratura, cada um dos Juizes do Trabalho do Brasil reafirmou seu compromisso em cumprir a Constituição Federal. Essa é a missão do Juiz em um Estado constitucional. Cumprir a Constituição implica, também, coibir condutas que de modo reiterado negam a vigência de suas normas. Por isso mesmo, a verificação de existência de macrolesão exige um tratamento rigoroso e diferenciado, por parte do Poder Judiciário Trabalhista.

Em sentença proferida nos autos do Processo nº 427/08-5, que tramita junto à comarca de Jundiáí, o Exmo. Dr. Juiz Jorge Luiz Souto Maior refere que:

Os direitos sociais são o fruto do compromisso firmado pela humanidade para que se pudesse produzir, concretamente, justiça social dentro de uma sociedade capitalista. Esse compromisso em torno da eficácia dos Direitos Sociais se institucionalizou em diversos documentos internacionais nos períodos pós-guerra, representando também, portanto, um pacto para a preservação da paz mundial. Sem justiça social não há paz, preconiza o preâmbulo da OIT (Organização Internacional do Trabalho). Quebrar esse pacto significa, por conseguinte, um erro histórico, uma traição a nossos antepassados e também assumir uma atitude de descompromisso com relação às gerações futuras. Os Direitos Sociais (Direito do Trabalho e Direito da Seguridade Social, com inserção nas Constituições) constituem a fórmula criada para desenvolver o que se convencionou chamar de capitalismo socialmente responsável.

No mesmo processo, o Dr. Juiz Jorge Luiz Souto Maior também sublinha que:

As agressões ao Direito do Trabalho acabam atingindo uma grande quantidade de pessoas, sendo que destas agressões o empregador muitas vezes se vale para obter vantagem na concorrência econômica com relação a vários outros empregadores. Isto implica, portanto, dano a outros

empregadores não identificados que, inadvertidamente, cumprem a legislação trabalhista, ou que, de certo modo, se vêem forçados a agir da mesma forma. Resultado: precarização completa das relações sociais, que se baseiam na lógica do capitalismo de produção. Óbvio que esta prática traduz-se como “dumping social”, que prejudica a toda a sociedade e óbvio, igualmente, que o aparato judiciário não será nunca suficiente para dar vazão às inúmeras demandas em que se busca, meramente, a recomposição da ordem jurídica na perspectiva individual, o que representa um desestímulo para o acesso à justiça e um incentivo ao descumprimento da ordem jurídica”. Por isso, continua o admirável jurista, “as práticas reiteradas de agressões deliberadas e inescusáveis (ou seja, sem o possível perdão de uma carência econômica) aos direitos trabalhistas constituem grave dano de natureza social, uma ilegalidade que precisa de correção específica, que, claro, se deve fazer da forma mais eficaz possível, qual seja, por intermédio do reconhecimento da extensão dos poderes do juiz no que se refere ao provimento jurisdicional nas lides individuais em que se reconhece a ocorrência do dano em questão. A esta necessária ação do juiz, em defesa da autoridade da ordem jurídica, sequer se poderia opor com o argumento de que não lei que o permita agir desse modo, pois seria o mesmo que dizer que o direito nega-se a si mesmo, na medida em que o juiz, responsável pela sua defesa, não tem poderes para fazê-lo. Os poderes do juiz neste sentido, portanto, são o pressuposto da razão de sua própria existência.

Trata-se de resgatar nossa capacidade de indignação e nosso papel, enquanto Juízes, de construtores de uma realidade *moldada* às pretensões constitucionais que representam, é bom que se registre, um projeto de abertura democrática e de consolidação de um capitalismo comprometido, na linha do que Ralws identifica como o ideal de justiça no âmbito de um liberalismo socialmente inclusivo.

3 O necessário resgate da nossa capacidade de indignação

É o espanto em relação às coisas da vida, desde as mais simples até as mais complexas, que impulsiona o homem a transformar o mundo à sua volta. O percurso histórico dos direitos fundamentais é prova do potencial humano de indignar-se e, com isso, modificar a realidade.

A experiência vivida no século passado, em especial com as duas grandes guerras, determinou a edição de pactos internacionais de garantia de direitos humanos como condição para a democracia. Hoje, nas mais variadas situações, nos deparamos com a inércia absoluta diante do extraordinário. Crianças dormindo nas ruas. Homens que, rejeitados, matam parceiros e filhos. Tudo assume ares de normalidade. A capacidade humana de espantar-se parece adormecida, alheia ao que ocorre num mundo de tantas possibilidades.

O Direito do Trabalho não foge a essa triste regra. Não nos espantamos mais com o fato de a mesma empresa manter centenas de ações trabalhistas discutindo

idêntica matéria. Não nos indignamos diante da fraude, da falta de ética, da mentira. Perdemos nossa capacidade de espanto. Estamos anestesiados pelo volume de serviço, pela pressa, por nossas necessidades inventadas. Essa apatia se revela extremamente perigosa. A incapacidade de espanto pode traduzir-se, em curto prazo de tempo, na ausência de necessidade. Não precisamos de justiça no caso concreto, se não perseguimos mais a ética nas relações. Basta um programa de computador com as opções corretas, e tudo continuará como está. Renunciaremos ao verdadeiro Papel do Poder Judiciário, de espantar-se com as reiteradas e manifestas fraudes ao texto constitucional e transformar a realidade social, tornando-a mais inclusiva e menos cruel.

Não é mais possível conviver com o dano social provocado por empresas que lesam diariamente um grande número de trabalhadores, com a prática reiterada de condutas ilegais, que utilizam o tempo do processo e as infinitas possibilidades recursais, para se eximir de suas obrigações. Não é razoável permitir condutas processuais flagrantemente temerárias ou procrastinatórias, especialmente quando estamos lidando com direitos de natureza alimentar.

Esse sentimento de que é preciso atuar para coibir danos sociais é bem representado em decisão exemplar proferida em julho de 2007, na qual se lê:

Na presença de danos mais propriamente sociais do que individuais, recomenda-se o recolhimento dos valores da condenação ao fundo de defesa de interesses difusos. recurso parcialmente provido. [...] Além de possíveis respostas na esfera do direito penal e administrativo, o direito civil também pode contribuir para orientar os atores sociais no sentido de evitar determinadas condutas, mediante a punição econômica de quem age em desacordo com padrões mínimos exigidos pela ética das relações sociais e econômicas. Trata-se da função punitiva e dissuasória que a responsabilidade civil pode, excepcionalmente, assumir, ao lado de sua clássica função reparatória/compensatória. “O Direito deve ser mais esperto do que o torto”, frustrando as indevidas expectativas de lucro ilícito, à custa dos consumidores de boa fé.¹

O dano social, passível de ser ressarcido, é medida de espanto diante do que não deve ser. Traduz uma capacidade de indignação que infelizmente é escassa nos dias atuais. É o que vem reconhecendo a jurisprudência cível, que não se deixa intimidar pelo argumento da ausência de pedido da parte.

A questão da responsabilidade do empregador, em relação ao contrato de trabalho, extrapola a esfera de direitos dos contratantes, justamente em face da relevância social deste ramo do direito. Com base nessa premissa, começa a tomar

¹ Relator Dr. Heleno Tregnago Saraiva - Presidente - Recurso Inominado nº 71001281070, Comarca de Capão da Canoa: “DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME”. Juízo de Origem: 1. Vara Capão da Canoa - Comarca de Capão da Canoa.

forma a tendência, presente com força no direito norte americano, de se reconhecer a responsabilidade por dano social, sempre que a atividade da empresa, enquanto empregadora, causar macrolesões.

4 Por uma conduta pedagógica e repressiva ao dano social

O caráter punitivo e dissuasório da responsabilidade vem sendo revigorado no direito italiano, em face da premissa de que “la responsabilità civile ha conservato la funzione preventiva di comportamento sociale”,² de tal como que o Juiz deve agir mais para prevenir comportamentos contrários à ordem social, do que para reprimir comportamentos imorais.³

Quando trata da função de “pena privada” que a responsabilidade pode assumir, o doutrinador italiano Guido Alpa faz expressa menção ao fato de que a importância desse viés da responsabilidade civil cresce significativamente no Estado Social, na exata medida em que cresce a industrialização e “la presa di coscienza dei diritti dei lavoratori” e das consequências do consumo de massa.⁴

Também Paolo Gallo, em obra especialmente dedicada às chamadas “penas privadas”, aponta que a responsabilidade da empresa em face de seus empregados e dos produtos que coloca no mercado, é a primeira realidade a determinar a criação de uma doutrina de responsabilidade sem culpa,⁵ panorama dentro do qual ganha força o caráter punitivo e dissuasório da responsabilidade.

O autor refere hipóteses nas quais é necessária a consideração do caráter punitivo da responsabilidade: quando não há dano, quando o enriquecimento de quem provocou o dano é maior que o dano em si, e quando o custo social do fato danoso é superior ao dano individualmente provado pela vítima, notadamente nos casos de responsabilidade da empresa.⁶ Exatamente aqui encontramos o fundamento para a responsabilidade por dano social.

² ALPA, Guido. *Trattato di Diritto Civile*. La Responsabilità Civile. Milano: Giuffrè, 1999. v. IV, p. 156.

³ *Op. cit.*, p. 158.

⁴ *Ibidem*, p. 159.

⁵ GALLO, Paolo. *Pene Private e Responsabilità Civile*. Milano: Giuffrè, 1996. p. 7.

⁶ *Op. cit.*, p. 18. Faz referência, como de resto toda a doutrina que trata do tema, ao *leading case Ford Corporation x Grimshw*. A discussão versa sobre um modelo de automóvel produzido pela FORD, que explodiu matando seus passageiros. A perícia detectou que a explosão se deu em função de o motor haver sido colocado na parte dianteira e que essa medida havia sido adotada pela empresa em face da redução no custo de produção do automóvel, de 15 dólares por carro. A condenação por responsabilidade civil considerou não apenas o dano gerado à vítima direta, mas a necessidade de que a Ford compreendesse que condutas como aquela não são toleradas dentro de um Estado de Direito (120 milhões de dólares em primeira instância, reduzido para 3,5 milhões de dólares em grau de recurso). Ou seja, para coibir sua reiteração. Sublinha o fato de que em tal caso, a aplicação da função punitiva da responsabilidade não decorreu da culpa da empresa automobilística, mas sim da extensão (social) do dano (e do risco) provocado. Ainda sim, em aparente contrassenso, o autor se posiciona contrário à aplicação de *punitive damages* nas hipóteses de responsabilidade objetiva (*op. cit.*, p. 64). Posteriormente, esclarece que em sua origem, no direito anglo-saxão, a chamada ‘pena privada’ está relacionada com o dolo do agente, bem como a um comportamento “reckless”, definido pelo autor

A dificuldade na aplicação de uma indenização robusta em face do dano social verificado, apontada pelos autores italianos que tratam da matéria, diz especialmente com a circunstância de que a decisão nesse sentido poderá gerar o enriquecimento exagerado de uma das vítimas, em detrimento das demais. Esse argumento pode ser superado com a adoção da técnica de reverter o valor da indenização em favor de um fundo de execuções ou de amparo aos trabalhadores.⁷

O importante é perceber que na doutrina italiana o instituto ganha em importância pela percepção de que a indenização ‘punitiva’ tem “funzione moralizzatrice del mercato” e isso significa que “contro certi valori non si può andare, neppure nel caso in cui da un punto di vista strettamente econômico sarebbe più opportuno agire diversamente”.⁸

O fundamento reside na ideia de que ao desrespeitar o mínimo de direitos trabalhistas que a Constituição Federal garante ao trabalhador brasileiro, a empresa não apenas atinge a esfera patrimonial e pessoal de determinado trabalhador, mas também compromete a própria ordem social. Atua em condições de desigualdade com as demais empresas do mesmo ramo, já que explora mão de obra sem arcar com o ônus daí decorrente, praticando concorrência desleal.

O princípio da boa-fé objetiva, do qual decorrem os deveres de lealdade e de transparência, expresso no artigo 422 do Código Civil,⁹ já mencionado, informa todos os âmbitos do direito, contaminando a aplicação das regras jurídicas. Traduz-se como regra de conduta. Nosso Estado Democrático de Direito, pautado que é pela dignidade da pessoa humana, pela valorização social do trabalho e pela função social, tem na boa-fé um elemento jurídico fundamental para toda e qualquer relação de direito que estabeleça. Os deveres que decorrem da lealdade e da boa-fé objetiva operam defensiva e ativamente, isto é, impedindo o exercício de pretensões e criando deveres específicos. Um deles é o dever de lealdade, que impede (ou deveria impedir) um

como aquele comportamento realizado “nonostante la consapevolezza circa la sua alta pericolosità sociale i relazione alla sua scarsa utilità” (*op. cit.*, p. 179). É evidente a conexão com a ideia de risco criado ou risco da atividade, a evidenciar a possibilidade de dano socialmente reprovável ainda quando se trate de responsabilidade objetiva. O próprio autor, que inicialmente nega a possibilidade de indenização por dano social em hipóteses de responsabilidade objetiva, acaba admitindo que “anche in un regime di responsabilità oggettiva, l’esistenza di un comportamento riprovevole varrebbe a giustificare l’imposizione di una pena privata” (*ibidem*, p. 185).

⁷ Nesse sentido, tive a oportunidade de prolatar sentença na qual uma grande empresa, com mais de 4.000 processos em tramitação na Justiça do Trabalho, reiteradamente vem sendo condenada por não efetuar pagamento de horas extras. A conclusão de que essa empresa vem se firmando no mercado internacional, em detrimento de suas concorrentes, inclusive porque ignora solenemente os direitos fundamentais dos trabalhadores cuja mão de obra permite sua existência, fez com que fosse aplicada uma indenização significativa, a ser revertida para as demais execuções da Vara, arquivadas por falta de crédito, no limite de R\$10.000,00 por demanda.

⁸ Paolo Gallo, *op. cit.*, p. 169. O autor refere serem exemplos de situações inaceitáveis em um Estado Social, atos que afetam diretamente a vida humana, a saúde, a integridade física e a honra.

⁹ Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

empregador de contratar sem formalizar o vínculo, de não pagar verbas trabalhistas ou de descartar o trabalhador, como se fosse mercadoria.

Em um país fundado sob a lógica capitalista, em que as pessoas sobrevivem daquilo que recebem pelo seu trabalho, atitudes que atentam de modo reiterado contra direitos fundamentais trabalhistas se afiguram ofensivas à ordem axiológica estabelecida. Isso porque retiram do trabalhador, cuja mão de obra reverte em proveito do empreendimento, a segurança capaz de lhe permitir uma interação social minimamente programada. Retiram sua segurança ao negar pagamento de verbas salariais ou ao submetê-lo a humilhações decorrentes da cobrança de metas. Ou seja, ao colocar o lucro do empreendimento acima da condição humana daqueles cuja força de trabalho justifica e permite seu desenvolvimento como empresa.

Nesse sentido, o professor Eugênio Facchini Neto, ao tratar da função social da responsabilidade civil, refere que:

Se o Direito, muitas vezes, sente-se incapaz para evitar e neutralizar os riscos, se os danos são inevitáveis, frutos inseparáveis da convivência social e do desenvolvimento tecnológico, ao menos o Direito deve buscar formas de fornecer segurança jurídica, no sentido de que todo o dano injusto (entendendo-se por dano injusto todo aquele para o qual a vítima não deu causa) deve ser, na maior medida possível, reparado”. O autor conclui o texto declarando: “a idéia de função social, no âmbito do direito privado, está ligada ao valor da solidariedade. A própria solidariedade, na verdade, nada mais é do que uma conseqüência jurídica da inerente socialidade da espécie humana. Se a pessoa humana não consegue sobreviver senão em sociedade, se dependemos diuturnamente de outras pessoas, não só para vivermos com qualidade de vida, mas até mesmo para sobrevivermos, então resta claro que o que quer que façamos tem repercussão na vida de outrem. O Direito deve levar isso em consideração.”¹⁰

Esse é o fundamento axiológico da noção de reparação do dano social, que atinge não apenas a esfera individual, mas também essa sociedade, que pretendemos seja justa e solidária.

É também nessa linha, o entendimento de Fabio Konder Comparato, que busca na função social da propriedade e da empresa o fundamento para uma responsabilidade pelos danos que extrapolam os limites de um contrato entre privados. Assevera que a função social da propriedade “é apresentada como imposição do dever positivo de uma adequada utilização dos bens, em proveito da coletividade”,¹¹ cuja inobservância gera o dever de atuação estatal.

¹⁰ FACCHINI NETO, Eugênio. A função social do direito privado. *Revista da Ajuris: Doutrina e Jurisprudência*. Porto Alegre, v. 34, n. 105, p. 153-188, mar. 2007.

¹¹ COMPARATO, Fábio Konder. Estado, empresa e função social. *Revista dos Tribunais*, ano 85, v. 732, p. 38-46, out. 1996.

Esse dever foi explicitado, no direito anglo-saxão, pela política de aplicação de *punitive damages*, expressão inglesa para “indenização punitiva”, representada pela concessão de indenizações em valores capazes não apenas de ressarcir o dano efetivamente sofrido, mas também de cumprir finalidade punitiva, evitando que a situação se repita.¹²

Trata-se de argumentação que encontra respaldo na ordem constitucional instituída em 1988. O artigo 170 da Constituição brasileira refere expressamente que a ordem econômica é “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”. É secundado pelo artigo 187 do Código Civil, que coíbe condutas que atentem contra o “fim econômico ou social”, a boa-fé e os bons costumes.

Por sua vez, a aplicação de verdadeira pena privada, consistente na condenação a pagamento de soma em dinheiro, nas hipóteses de macrolesão, é autorizada pelo artigo 404, parágrafo único, do Código Civil. Esse dispositivo refere que, uma vez verificada a insuficiência da reparação por meio de condenação a ‘perdas e danos’ com juros de mora, “e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar”, independentemente de pedido da parte.

É importante, aqui, registrar que a exigência de pedido da parte afigura-se mesmo inusitada em se tratando de dano social. É que a indenização suplementar não tem por fundamento o ressarcimento da lesão a que se submeteu o autor do feito, mas sim a compensar lesão de espectro social e a inibir (essa é a questão fundamental) a reiteração de condutas que afetem a harmonia social.

No âmbito do direito do trabalho o artigo 652, letra “d”, da CLT, estabelece que seja função do Juiz do Trabalho “impor multas e demais penalidades relativas aos atos de sua competência”. Note-se que não há, e nem poderia haver, limitação dessa função judicial a pedido da parte, já que não é o trabalhador o verdadeiro lesado e,

¹² MARTINS-COSTA, Judith; PARGENDLER, Mariana Souza. Usos e abusos da função punitiva. *Revista CEJ*, Brasília, n. 28, p. 15-32, jan./mar. 2005. A autora refere que “afirma-se como necessário um instituto apto a coibir ou a desestimular certos danos particularmente graves cuja dimensão é transindividual, ou comunitária, sendo certo que a pena pecuniária é eficiente fator de desestímulo”. Após expor o trajeto histórico da função punitiva da responsabilidade civil, observa que embora o artigo 944 do nosso Código Civil estabeleça que “a indenização mede-se pela extensão do dano”, é possível considerar-se a função punitiva da responsabilidade, quando da fixação da indenização. Segundo seu ponto de vista (com o qual não concordamos) isso só deve ocorrer quando verificado dolo do agente, que traduz como “reprovação ético-jurídica à conduta”, já que o direito penal não aceita a responsabilidade objetiva. Aqui, temos de observar que a “função punitiva” da responsabilidade não se confunde com sanção penal e por isso mesmo, é matéria cível. Como a própria autora salienta, tem função de coibir a reiteração de práticas lesivas à coletividade. Portanto, o importante não é aferir a ilicitude da conduta do agente, mas os efeitos sociais do dano. O texto traz dois exemplos de decisões, do STF e do Tribunal de Justiça do RS, nas quais o caráter punitivo da responsabilidade civil foi invocado, em hipóteses de responsabilidade objetiva. Importante referir, ainda, que a autora defende a possibilidade de reversão da indenização fixada para um fundo que beneficie a coletividade, homenageando o “princípio da prevenção”.

por consequência, beneficiado em face da condenação pela prática de dano social. Logo, sequer é razoável exigir-lhe que formule pedido em tal sentido.

Também por isso, a condenação ao pagamento de indenização por dano social não é necessariamente de ser revertida em favor do autor do processo, justamente em face do que já foi referido, a acerca de sua finalidade e de sua razão de ser.

Nesse sentido, em texto escrito em 2004, Antônio Junqueira de Azevedo, professor titular da faculdade de direito da USP, escreveu artigo defendendo a existência de uma “nova categoria de dano social”, cuja coibição, por meio de aplicação de pena privada consistente em indenização suplementar, é de ser aplicada de ofício pelo Juiz e, segundo ele, deve preferencialmente reverter em favor do autor do processo, como medida de política judiciária. O autor mesmo ressalta, porém, que a própria natureza da indenização permite que ela seja revertida para algum fundo ou para a coletividade, como ocorre em inúmeras decisões na esfera cível.¹³

A jurisprudência cível vem acolhendo esse raciocínio. Em decisão paradigmática, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul reconheceu essa função social e punitiva da responsabilidade civil, impondo condenação, revertida ao Fundo de Defesa dos Interesses Difusos.¹⁴

Na decisão, o relator conclui que:

É necessário que, por vezes, também o Direito Civil dê sua contribuição, via responsabilidade civil, para que a vida de relação gire em torno de condutas éticas e morais compartilhadas por todos os cidadãos de bem.

¹³ AZEVEDO, Antônio Junqueira. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. *RTDC*, v. 19, jul./set. 2004.

¹⁴ “TOTO BOLA. SISTEMA DE LOTERIAS DE CHANCES MÚLTIPLAS. FRAUDE QUE RETIRAVA AO CONSUMIDOR A CHANCE DE VENCER. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. DANOS MATERIAIS LIMITADOS AO VALOR DAS CARTELAS COMPROVADAMENTE ADQUIRIDAS. DANOS MORAIS PUROS NÃO CARACTERIZADOS. POSSIBILIDADE, PORÉM, DE EXCEPCIONAL APLICAÇÃO DA FUNÇÃO PUNITIVA DA RESPONSABILIDADE CIVIL. NA PRESENÇA DE DANOS MAIS PROPRIAMENTE SOCIAIS DO QUE INDIVIDUAIS, RECOMENDA-SE O RECOLHIMENTO DOS VALORES DA CONDENAÇÃO AO FUNDO DE DEFESA DE INTERESSES DIFUSOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não há que se falar em perda de uma chance, diante da remota possibilidade de ganho em um sistema de loterias. Danos materiais consistentes apenas no valor das cartelas comprovadamente adquiridas, sem reais chances de êxito. 2. Ausência de danos morais puros, que se caracterizam pela presença da dor física ou sofrimento moral, situações de angústia, forte estresse, grave desconforto, exposição à situação de vexame, vulnerabilidade ou outra ofensa a direitos da personalidade. 3. Presença de fraude, porém, que não pode passar em branco. Além de possíveis respostas na esfera do direito penal e administrativo, o direito civil também pode contribuir para orientar os atores sociais no sentido de evitar determinadas condutas, mediante a punição econômica de quem age em desacordo com padrões mínimos exigidos pela ética das relações sociais e econômicas. Trata-se da função punitiva e dissuasória que a responsabilidade civil pode, excepcionalmente, assumir, ao lado de sua clássica função reparatória/compensatória. ‘O Direito deve ser mais esperto do que o torto’, frustrando as indevidas expectativas de lucro ilícito, à custa dos consumidores de boa fé. 4. Considerando, porém, que os danos verificados são mais sociais do que propriamente individuais, não é razoável que haja uma apropriação particular de tais valores, evitando-se a disfunção alhures denominada de overcompensation. Nesse caso, cabível a destinação do numerário para o Fundo de Defesa de Direitos Difusos, criado pela Lei 7.347/85, e aplicável também aos danos coletivos de consumo, nos termos do art. 100, parágrafo único, do CDC. Tratando-se de dano social ocorrido no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, a condenação deverá reverter para o fundo gaúcho de defesa do consumidor” (RO nº 71001249796, Terceira Turma Recursal Cível, unânime. Presidente e Relator: Dr. Eugênio Facchini Neto, julgado em 27 de março de 2007).

E essa contribuição pode ser dada através de uma excepcional função punitiva da responsabilidade civil — que, é bom que se apresse a dizer, não se confunde com um simples critério de quantificação do dano moral”. E acrescenta tratar-se de hipótese em que “razoável a invocação da função punitiva, pois representa situação em que “os danos sociais são superiores aos danos individuais.

Trata-se de resgatar a clássica função punitiva da responsabilidade civil objetiva, de coibir a reiteração de práticas socialmente lesivas, fato que demonstra sua estreita ligação com as consequências do ato e não com a conduta do agente causador do dano. Mostra-se adequada, portanto, às hipóteses em que é possível identificar conduta reiterada de não observância dos direitos fundamentais trabalhistas,¹⁵ seja por implicar, ainda que por via oblíqua, concorrência desleal, seja por comprometer a busca de uma sociedade “justa e solidária”. Deve, pois, ser considerada inclusive no âmbito das relações de trabalho.

A Justiça do Trabalho está se sensibilizando para essa realidade. Em recente decisão prolatada nos autos de Ação Civil Pública, o TST manteve condenação ao pagamento de indenização por dano social em face da terceirização por cooperativas, aduzindo que por estar evidenciada *a violação por parte da recorrente à ordem social e econômica nacional, na medida em que disseminou a prática de conduta contrária às normas trabalhistas era de ser reconhecida a “existência do dano social”*.¹⁶

É importante registrar, também, a existência de Acórdão da 4ª Região, mantendo sentença de primeiro grau proferida pela Juíza Titular da 1ª Vara do Trabalho de Sapucaia do Sul, Andréa Saint Pastous Nocchi, no qual, em sede de embargos de declaração, o Relator, Desembargador Ricardo Carvalho Fraga, faz registrar que *a legitimidade do juiz, para deferir o pagamento de multa por dumping social, se justifica pela necessidade de coibir as práticas reiteradas de agressões aos direitos trabalhistas, por meio do reconhecimento da expansão dos poderes do julgador no momento da prestação jurisdicional, nas reclamações trabalhistas em que se verifica a ocorrência do referido dano, não havendo falar em decisão extra petita*.¹⁷

¹⁵ SANTOS, Enoque Ribeiro. Contribuições à fixação da indenização do dano moral trabalhista. A tese da aplicação dos *exemplary* ou *punitive damages*. *Revista do Trabalho*, Porto Alegre, n. 246, p. 07-17.

¹⁶ “AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGENCIAMENTO DE MÃO DE OBRA PARA FAZENDAS POR COOPERATIVA. IRREGULARIDADE NA INTERMEDIÇÃO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. DESPROVIMENTO. A v. decisão recorrida encontra-se amparada na prova, que não pode ser revista em alçada recursal superior, ao descaracterizar a cooperativa, porque a atividade estava vinculada a -intermediação da contratação de trabalhadores rurais para prestação de serviços de forma pessoal, contínua e subordinada às fazendas do Município onde localizada-. Incidência da Súmula 126 do C. TST.(AIRR - 2293/2001-010-15-40.9 , Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 08/10/2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 17/10/2008). Em outra decisão na mesma linha: COOPERATIVA DE TRABALHO. FRAUDE - A cooperativa de trabalho que se desvia de sua finalidade para atuar como intermediária de mão-de-obra, não somente deve ser proibida de celebrar novos contratos como condenada a indenizar pelo dano social que causou” (Processo nº 00587-2005-026-05-00-5 RO, ac. nº 002295/2007, Relator Desembargador Raymundo Pinto, 2ª Turma, DJ, 14 fev. 2007).

¹⁷ Acórdão do Processo nº 0011900-32.2009.5.04.0291 (ED), Redator: Ricardo Carvalho Fraga, Participam: Flávia Lorena Pacheco, Luiz Alberto de Vargas. Data: 1º.02.2011 Origem: 1ª Vara do Trabalho de Sapucaia do Sul. Disponível em: <www.trt4.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2011.

Em outro Acórdão, o Relator Juiz Convocado Marçal Figueiredo registra que:

Cabe ao juiz da causa e da comarca onde ocorrem os fatos oriundo da relação de trabalho e da própria atuação da(s) reclamada(s) envolvidas, a percepção do dano que determinado procedimento possa estar causando, notadamente a partir do comportamento judicial e do número de demandas denunciando fatos relacionados à precarização do direito do trabalho e mesmo atos ilícitos praticados contra a coletividade de trabalhadores.¹⁸

Recentemente, a 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região confirmou decisão proferida no Processo nº 0078200-58.2009.5.04.0005, que condenou uma empresa de *call center* e a companhia telefônica para a qual esta presta serviços, a indenizar a sociedade devido à violação sucessiva de direitos trabalhistas. No *site* do Tribunal, a notícia foi veiculada com o seguinte conteúdo:

A indenização por dumping social é uma penalidade às organizações que possuem diversas ações trabalhistas contra si, desrespeitando quase sempre os mesmos direitos dos seus empregados. Os magistrados acrescentam na sentença de uma ação trabalhista individual, mesmo que o valor não seja pago ao autor da reclamatória [...] a empresa de *call center* possui mais de 1,5 mil processos ativos no Foro Trabalhista de Porto Alegre. “Praticamente todas as ações envolvem o não pagamento de horas extras e distorções salariais significativas entre os empregados”. E a notícia prossegue: “mesmo propondo a redução do valor indenizatório, o relator do acórdão na 3ª Turma do TRT-RS, desembargador Ricardo Carvalho Fraga, reprovou a conduta das empresas. “A condenação solidária das reclamadas se justifica como forma de se coibir a conduta reiterada e sistemática de contratação de mão de obra irregular e precária, bem como para se coibir o agir do qual resulte em outras violações como as constatadas nos presentes autos” cita o acórdão.¹⁹

Na ementa do acórdão, não há referência ao dano social, embora se trate de decisão paradigmática, frente à posição que vem adotando o TRT da 4ª Região. Há certa resistência em enfrentar a modificação não apenas das relações jurídicas, mas também e especialmente do papel do processo e do Juiz do Trabalho, frente às macrolesões, exigindo pedido da parte que sequer é a beneficiária de eventual consequência econômica da pena privada e retirando do Juiz função que é nitidamente sua,

¹⁸ Acórdão do Processo nº 0143100-93.2009.5.04.0702 (RO). Redator: Marçal Henri dos Santos Figueiredo. Participam: João Alfredo Borges Antunes de Miranda, Cláudio Antônio Cassou Barbosa. Data: 25.11.2010. Origem: 2ª Vara do Trabalho de Santa Maria. Disponível em: <www.trt4.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2011.

¹⁹ Notícia veiculada no *site*: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/comunicacao/noticia/info/NoticiaWindow?cod=418305&action=2&destaque=false&filtros=>>>. Acesso em: 02 maio 2011.

em um contexto de Estado constitucional. Os novos ventos, porém, trazem esperança renovada nessa busca pela efetividade do direito.

O mesmo se faz sentir em outros Tribunais,²⁰ como é exemplo a ementa a seguir transcrita:

REPARAÇÃO EM PECÚNIA: CARÁTER PEDAGÓGICO – DUMPING SOCIAL. CARACTERIZAÇÃO – Longas jornadas de trabalho, baixos salários, utilização da mão de obra infantil e condições de labor inadequadas são algumas modalidades exemplificativas do denominado dumping social, favorecendo em última análise o lucro pelo incremento de vendas, inclusive de exportações, devido à queda dos custos de produção nos quais encargos trabalhistas e sociais se acham inseridos. “As agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas geram um dano à sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado Social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência. A prática, portanto, reflete o conhecido “dumping social” (1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, Enunciado nº 4). Nessa ordem de idéias, não deixam as empresas de praticá-lo, notadamente em países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, quando infringem comezinhos direitos trabalhistas na tentativa de elevar a competitividade externa. “Alega-se, sob esse aspecto, que a vantagem derivada da redução do custo de mão de obra é injusta, desvirtuando o comércio internacional. Sustenta-se, ainda, que a harmonização do fator trabalho é indispensável para evitar distorções num mercado que se globaliza” (LAFER, Celso – “Dumping Social”, in Direito e Comércio Internacional: Tendências e Perspectivas, Estudos em homenagem ao Prof. Irineu Strenger, LTR, São Paulo, 1994, p. 162). Impossível afastar, nesse viés, a incidência do regramento vertido nos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil, a coibir – ainda que pedagogicamente – a utilização, pelo empreendimento econômico, de quaisquer métodos para produção de bens, a coibir – evitando práticas nefastas futuras – o emprego de quaisquer meios necessários para sobrepujar concorrentes em detrimento da dignidade humana.²¹

Importante citar, também, acórdão da lavra de Jorge Luiz Souto Maior, no qual, embora não haja condenação à indenização, o Relator faz extensa consideração acerca da importância do reconhecimento de dano social por parte dos empregadores que de modo reiterado e contumaz não respeitam direitos trabalhistas.²²

²⁰ Em Blumenau, o Juiz José Hamilton Leiria condenou a Companhia de Urbanização de Blumenau (URB) a pagar quinhentos mil reais de indenização por *dumping social*, caracterizado pela prática recorrente de contratação sem concurso público. A reiteração de demandas similares e a evidência de um “padrão de conduta” contrário aos direitos fundamentais trabalhistas figuraram dentre os fundamentos da decisão proferida.

²¹ Tribunal, 3ª Região. 00866-2009-063-03-00-3 RO. Quarta Turma, à unanimidade. Belo Horizonte, 19 ago. 2009. Júlio Bernardo do Carmo, Desembargador Relator. Disponível em: <www.trt3.jus.br>. Acesso em: 10 set. 2010.

²² Processo nº 00206-2007-078-15-00-4 RO. Disponível em: <<http://www.trt15.jus.br/voto/patr/2009>>. Acesso em: 03 out. 2009.

Em outro processo, oriundo da 16ª Região, a indenização por “dumping social” é mantida em sede de segundo grau, com o argumento de que:

É lícito esperar é que, por meio de modernas técnicas de gerenciamento de qualidade, os responsáveis pela Justiça brasileira assumam postura de maior ousadia e criatividade. Ousadia para traduzir em provimentos práticos aquilo que a ideologia da Carta Magna assegura aos cidadãos em termos de garantias fundamentais e da respectiva tutela jurisdicional”. E o voto prossegue, acrescentando que o “dano moral coletivo, na seara trabalhista, é visto sob o ângulo da integridade social dos direitos laborais, que, como se sabe, tem dimensão coletiva, pois ultrapassa o interesse individual do trabalhador, ocasionando um dano à sociedade. O empregador que, costumeiramente, lesa os direitos dos trabalhadores, agride a própria coletividade, que, também, sofre os reflexos da prática ilegal.²³

Do mesmo modo, o Juiz do Trabalho Alcir Kenupp Cunha, do Mato Grosso do Sul condenou empresa de grande porte ao pagamento de indenização por dano social, argumentando que havia reincidência na inobservância dos direitos trabalhistas, com diversas condenações a indenização decorrente de doenças causadas aos seus empregados. Invocando o caráter pedagógico que deve ter a indenização, e o efeito didático pretendido, fixou indenização por dano social, consistente em:

a) depósito , no valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) , em favor do Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza (inc. VIII do art. 2º da Lei Complementar nº 111/2001); b) aquisição , para o hospital de Urgência e Trauma do Município de Dourados, de uma ambulância tipo UTI, nova e devidamente equipada – valor estimado R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais); c) aquisição , para o órgão de fiscalização do Ministério do Trabalho em Dourados, de um veículo, tipo caminhonete,

²³ “DUMPING SOCIAL – INDENIZAÇÃO – O constante descumprimento da ordem jurídica trabalhista acaba atingindo uma grande quantidade de pessoas, disso se valendo o empregador para obter vantagem na concorrência econômica com outros empregadores, o que implica dano àqueles que cumprem a legislação. Essa prática traduz-se em dumping social, pois prejudica toda a sociedade e configura ato ilícito, por exercício abusivo do direito, já que extrapola os limites econômicos e sociais, nos exatos termos dos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil. O art. 404, parágrafo único, do Código Civil, dá guarida ao fundamento de punir o agressor contumaz com uma indenização suplementar, revertendo-se esta indenização a um fundo público. COOPERATIVISMO. INEXISTÊNCIA. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO. A simples existência da cooperativa não legitima a terceirização de serviços, sejam eles inerentes, ou não, às funções finalísticas do empreendimento. Isto porque, como o contrato de trabalho é um contrato-realidade, faz-se imprescindível perquirir se os chamados ‘cooperados’ atuaram como verdadeiros co-participantes, tendo sido, simultaneamente, beneficiários ou usuários dos serviços prestados pela cooperativa, ou se, em sentido inverso, laboraram em condições tradicionais de subordinação e dependência. Nesta segunda hipótese, a relação jurídica revelará uma forma camuflada de um verdadeiro contrato de trabalho. DAS ASTREINTES – As astreintes previstas no artigo 461, §4º, do CPC surgiram com a finalidade de viabilizar a efetividade da prestação jurisdicional, compelindo o devedor a cumprir o comando da sentença, sendo, por isso, perfeitamente aplicáveis ao Processo laboral, eis que compatível com a principiologia que norteia este ramo jurídico especial. Recurso conhecido e não provido” (Processo nº 00180-2006-015-16-00-5-RO. Relator: Luiz Cosmo da Silva Júnior. Julgado em: 04.03.2009, publicado em 25.03.2009).

cabine dupla, tração 4 x 4, para uso na fiscalização do trabalho – valor estimado R\$ 100.000,00 (cem mil reais).²⁴

A referência ao termo “dumping social”, presente tanto nas decisões referidas, quanto no enunciado aprovado pelos operadores do direito do trabalho e anteriormente reproduzido, faz surgir o argumento de que a repreensão por *dumping* limita-se ao direito comercial.²⁵

Em realidade, o *dumping* social, classicamente associado à circulação de trabalhadores, ocorre também quando a prática de atos empresariais predadores, que não respeitam o ordenamento jurídico de um país, permitem que determinada empresa concorra em condições de vantagem desleal em relação às demais.

É certo que o total de custos relacionados à atividade empresarial, nos quais estão incluídos os custos decorrentes da manutenção de um ambiente saudável de trabalho e do pagamento das verbas trabalhistas, influi diretamente no preço final do produto ou serviço que determinada empresa colocará no mercado. O fato é que sequer precisamos nos valer da expressão *dumping* para explicar a ocorrência de dano social, passível (com base em nosso ordenamento jurídico, como tivemos a oportunidade de ver) de ser coibido mediante aplicação de penalidade significativa.

Por fim, importante salientar que a objeção de parte significativa da jurisprudência quanto à concessão, de ofício, de indenização por dano social, é facilmente superada. Além da dicção dos artigos 404, parágrafo único, do CPC, e 652, “d”, da CLT, que se destinam a regular ações individuais, temos que a própria origem do caráter punitivo da responsabilidade civil se verifica em situações individuais nas quais o dano coletivo é identificado.²⁶

²⁴ Disponível em: <<http://www.trt24.jus.br:8080/jurisprudencia/banco-sentencas-processo.jsf>>. Acesso em: 03 out. 2009. A sentença foi, porém, modificada em sede de recurso ordinário, tendo o TRT da 24ª Região estabelecido a impossibilidade de fixação de dano social, de ofício, pelo Juízo (Processo nº 00259/2008-021-24-00-6). Em outro processo contra a mesma empresa (Perdigão) o Juiz Antônio Arraes Branco Avelino, também do Mato Grosso do Sul, conferiu indenização por dano social de R\$500.000,00 (Processo nº 01304-2007-022-24-00-5, disponível no mesmo site). Nesse caso, o Recurso Ordinário não foi conhecido, por deserto, tendo a parte demandada interposto Recurso de Revista, ainda não apreciado.

²⁵ Argumento importante, já que efetivamente a prática de *dumping* em sua concepção clássica, vem definida como “venda de produtos no mercado externo, a preços inferiores aos do mercado interno, visando a anular a concorrência” (<http://michaelis.uol.com.br>). *Dumping* social, por sua vez, vem definido, especialmente no âmbito do direito europeu, como conceito associado à circulação de trabalhadores que, buscando melhores condições sociais, aportam nos países ou regiões mais desenvolvidas, engrossando os números do desemprego estrutural. A Comunidade Europeia tem, inclusive, Diretiva fixando condições mínimas e equivalentes de trabalho para evitar que os trabalhadores de países do leste europeu se desloquem para os países mais desenvolvidos, a fim de buscar melhores condições de trabalho.

²⁶ No artigo antes citado, de lavra da professora Judith Martins-Costa, são examinados os *leading cases* do direito americano, que justificam a aplicação de *punitive damages*, todos eles ações propostas por cidadãos americanos, nas quais a indenização foi fixada em valor elevado, considerando o dano social causado e a necessidade de coibir a reiteração das condutas (MARTINS-COSTA, Judith; PARGENDLER, Mariana Souza. Usos e abusos da função punitiva. *Revista CEJ*, Brasília, n. 28, p. 15-32, jan./mar. 2005).

Nesse sentido, Mauro Cappelletti, *já em 1977*, escreveu sobre a necessidade de ampliação da legitimidade para a coibição de danos coletivos, valorizando o dever de o Juiz, em lides individuais, reconhecer a responsabilidade por macrolesões, fixando uma indenização que reconheça, inclusive, o viés punitivo da responsabilidade.²⁷

Na mesma linha é o raciocínio do professor Ovídio Baptista quando propugna a superação do dogma da racionalidade no direito processual, mediante novo olhar para esse instrumento de realização dos direitos, aduzindo que a visão “coletiva” dos direitos e da própria ação (em seu sentido processual) permite o exercício político da solidariedade.²⁸

5 Conclusão

Precisamos, com urgência angustiante, recuperar nossa capacidade de indignação. Transformá-la na força necessária à concretização de direitos fundamentais trabalhistas que há mais de vinte anos estão esquecidos no texto constitucional. Na força indispensável à recuperação da ética nas relações de trabalho e, especialmente, da ética na atuação processual. Uma ética pautada pela confiança, pelo compromisso com a verdade, pela busca dos objetivos fundamentais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, que busque a promoção do bem de todos, como afirma nossa carta constitucional.

Nesse contexto, o dano social, quando examinado sob a perspectiva de um direito cuja natureza alimentar (art. 100, §1º, da CF) e fundamental (arts. 6º a 11, da CF) é manifesta, revela a necessidade de trilhar o caminho da solidariedade também no que tange à doutrina da responsabilidade civil.

Qualquer exame acerca da responsabilidade civil depende da adoção do paradigma da solidariedade social que a Constituição assumiu como novo fator axiológico para interpretação e aplicação do ordenamento. É a partir desse novo paradigma, que as relações privadas passam a ser analisadas. Passam, pois, a serem enfrentadas juridicamente a partir de seu espectro social, de suas consequências no plano da comunidade em que as partes estão inseridas e, diante da globalização, inclusive em âmbito mundial.

Essa visão teleológica (e axiológica) do tema responsabilidade permite que o operador do direito do trabalho amplie sua visão e enxergue no desrespeito contumaz de direitos trabalhistas conduta antissocial que, por isso mesmo, reclama não apenas a reposição do dano à vítima, mas a reconstrução (ou o resgate) do próprio pacto social de persecução de uma sociedade mais justa e solidária. Justiça e solidariedade

²⁷ CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. Tradução de Nelson Renato Palaia Ribeiro de Campos. *Revista de Processo*, São Paulo, jan.-mar. 1977.

²⁸ SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 319.

são valores que contaminam as regras dos artigos 927 e seguintes do Código Civil e que devem determinar um olhar diferenciado de quem interpreta ou aplica o direito.

O sistema jurídico já tem os instrumentos necessários a uma atuação comprometida do Juiz, que recupere nossa capacidade de indignação. Basta que tenhamos coragem para enxergá-las e ousadia para aplicá-las.

Referências

- ALPA, Guido. *Trattato di Diritto Civile*. La Responsabilità Civile. Milano: Giuffrè, 1999. v. IV.
- AZEVEDO, Antônio Junqueira. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. *RTDC*, v. 19, jul./set. 2004.
- CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. Tradução de Nelson Renato Palaia Ribeiro de Campos. *Revista de Processo*, São Paulo, jan.-mar. 1977.
- COMPARATO, Fábio Konder. Estado, empresa e função social. *Revista dos Tribunais*, ano 85, v. 732, p. 38-46, out. 1996.
- FACCHINI NETO, Eugênio. A função social do direito privado. *Revista da Ajuris: Doutrina e Jurisprudência*. Porto Alegre, v. 34, n. 105, p. 153-188, mar. 2007.
- GALLO, Paolo. *Pene Private e Responsabilità Civile*. Milano: Giuffrè, 1996.
- MARTINS-COSTA, Judith; PARGENDLER, Mariana Souza. Usos e abusos da função punitiva. *Revista CEJ*, Brasília, n. 28, p. 15-32, jan./mar. 2005.
- SANTOS, Enoque Ribeiro. Contribuições à fixação da indenização do dano moral trabalhista. A tese da aplicação dos *exemplary* ou *punitive damages*. *Revista do Trabalho*, Porto Alegre, n. 246, p. 07-17.
- SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SEVERO, Valdete Souto. O dano social ao direito do trabalho. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 3, n. 15, p. 139-155, nov./dez. 2014.
