



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

A C Ó R D ã O

7ª Turma

CMB/brq

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Em virtude da natureza especial do recurso de revista, decorre a necessidade de observância de requisitos próprios de admissibilidade, entre os quais o disposto no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, introduzido pela Lei nº 13.015/2014, que disciplina ser ônus da parte a indicação do trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do apelo. A previsão contida no novel dispositivo, juntamente com os incisos que lhe sucedem, representa a materialização do Princípio da Impugnação Específica e a dialeticidade recursal. Objetiva evitar que seja do órgão julgador a tarefa de interpretar a decisão impugnada, para deduzir a tese nela veiculada e a fundamentação que ampara a pretensão, naquilo que corresponde ao atendimento dos pressupostos singulares do apelo interposto. Transpondo tal exigência para os casos em que se busca o reconhecimento da negativa de prestação jurisdicional, a parte deverá demonstrar, de forma inequívoca, que provocou a Corte de origem, mediante a oposição de embargos declaratórios, no que se refere à matéria desprovida de fundamentação. Necessário, portanto,



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

transcrever o trecho pertinente da petição de embargos e do acórdão prolatado no seu julgamento, para possibilitar o cotejo entre ambos. Referidos parâmetros foram delimitados pela SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, no julgamento do processo E-RR-1522-62.2013.5.15.0067.

Inexistindo a delimitação (transcrição) dos pontos suscitados nos embargos de declaração, sobre os quais o Tribunal Regional, supostamente, teria deixado de se manifestar, torna-se inviável a análise da nulidade. Agravo conhecido e não provido.

DISPENSA. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO EM NORMA INTERNA. REINTEGRAÇÃO. MATÉRIA INTERPRETATIVA. A Corte de origem reconheceu que "não foram observadas as próprias regras estabelecidas pela instituição reclamada". Concluiu que "as demissões podem ser proposta pelo CONSAD mas devem ser decididas pelo Departamento, nos termos do art. 36, inciso XIV do mesmo Estatuto".

Registrou, ainda, que "as alegações vindas aos autos não indicam que a instituição de ensino, *in casu*, encontra-se em risco de sustentabilidade financeira a justificar a indicação da dispensa do reclamante pelo

CONSAD". O exame da tese recursal, em sentido contrário, esbarra no teor da Súmula nº 126 do TST. Nesse contexto delineado, é possível observar que a decisão foi pautada na interpretação das normas internas da empresa, que preveem requisitos específicos para a dispensa dos empregados, de modo que, o exame por esta Corte Superior, acerca da adequação da exegese conferida, apenas se viabiliza por meio da demonstração de divergência



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

jurisprudencial válida e específica, o que, na hipótese, não ocorreu. Isso porque, os arestos colacionados são provenientes de turma desta Corte Superior, hipótese não abarcada no artigo 896, "a", da CLT. Agravo conhecido e não provido.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR.

DANOS MORAIS CAUSADOS AO EMPREGADO.

CARACTERIZAÇÃO. CONDUTA ABUSIVA DO EMPREGADOR. COMUNICAÇÃO DA DISPENSA POR TELEGRAMA. CONTRATO DE TRABALHO QUE PERDUROU POR MAIS DE 32 ANOS.

A responsabilidade civil do empregador pela reparação decorrente de danos morais causados ao empregado pressupõe a existência de três requisitos, quais sejam: a conduta (culposa, em regra), o dano propriamente dito (violação aos atributos da personalidade) e o nexo causal entre esses dois elementos. O primeiro é a ação ou omissão de alguém que produz consequências às quais o sistema jurídico reconhece relevância. É certo que esse agir de modo consciente é ainda caracterizado por ser contrário ao Direito, daí falar-se que, em princípio, a responsabilidade exige a presença da conduta culposa do agente, o que significa ação inicialmente de forma ilícita e que se distancia dos padrões socialmente adequados, muito embora possa haver o dever de ressarcimento dos danos, mesmo nos casos de conduta lícita. O segundo elemento é o dano que, nas palavras de

Sérgio Cavalieri Filho, consiste na "[...] subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral”. Finalmente, o último elemento é o nexo causal, a consequência que se afirma existir e a causa que a provocou; é o encadeamento dos acontecimentos derivados da ação humana e os efeitos por ela gerados. No caso, o quadro fático registrado pelo Tribunal Regional revela que o comportamento da reclamada ultrapassou os limites do poder diretivo. Dispensar, por meio de um simples telegrama, um empregado que lhe serviu por mais de 32 anos, com excelente reputação na empresa, sem qualquer “falta ou advertência apta a manchar sua vida funcional”, configura tratamento que não pode ser considerado meramente deselegante, mas sim despótico, precisamente porque extrapola os limites de tolerância de qualquer ser humano. O exercício da atividade econômica, premissa legitimada em um sistema capitalista de produção, está condicionado pelo art. 170 da Constituição à observância dos princípios nele enumerados, entre os quais se incluem a valorização do trabalho humano, a existência digna, de acordo com a justiça social (*caput*) e a função social da propriedade (inciso III), este último perfeitamente lido como função social da empresa. Ademais, estabelece vínculo direto e indissociável com os princípios contidos no art. 1º da Constituição, que fundamentam o Estado Democrático de Direito, entre os quais se incluem os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (inciso IV), sem se falar na dignidade da pessoa humana (inciso III). Com base nesses princípios, é possível a limitação do direito potestativo de dispensa, quando a ele se sobrepõe um



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

bem jurídico relevante, protegido pela ordem jurídica, especialmente constitucional. Demonstrado o dano decorrente da conduta do empregador, deve ser mantido o acórdão regional que o condenou a indenizá-lo. Agravo conhecido e não provido.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DANOS MORAIS. A discussão a respeito do marco inicial para a incidência de juros de mora e correção monetária já se encontra pacificada no âmbito desta Corte Superior, nos termos da Súmula nº 439 do TST. Agravo conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060**, em que é Agravante [REDACTED] e Agravado [REDACTED].

A parte ré, não se conformando com a decisão unipessoal às fls. 551/565, interpõe o presente agravo. É o relatório.

V O T O

AGRAVO

CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conheço do agravo.

MÉRITO

Em exame anterior do caso, concluí pelo acerto da



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

decisão que denegou seguimento ao recurso de revista e aderi às razões nela consignadas.

Diante da interposição do presente agravo interno, submeto ao Colegiado os fundamentos a seguir, que adoto em substituição àqueles incorporados à decisão unipessoal.

Ressalto, ainda, que somente os temas expressamente impugnados serão apreciados, em atenção ao Princípio da Delimitação Recursal.

NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - DISPENSA - NULIDADE - INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO EM NORMA INTERNA - REINTEGRAÇÃO - MATÉRIA INTERPRETATIVA - RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR - DANOS MORAIS CAUSADOS AO EMPREGADO - CARACTERIZAÇÃO - CONDUTA ABUSIVA DO EMPREGADOR - COMUNICAÇÃO DA DISPENSA POR TELEGRAMA - CONTRATO DE TRABALHO QUE PERDUROU POR MAIS DE 32 ANOS - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - DANOS MORAIS

A parte ré renova os argumentos do agravo de instrumento e insiste no processamento do recurso de revista quanto aos temas em epígrafe.

Pois bem.

Em virtude da natureza especial do recurso de revista,

decorre a necessidade de observância de requisitos próprios de admissibilidade, entre os quais o disposto no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, introduzido pela Lei nº 13.015/2014, que disciplina ser ônus da parte a indicação do trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do apelo.

A previsão contida no novel dispositivo, juntamente com os incisos que lhe sucedem, representa a materialização do Princípio da Impugnação Específica e a dialeticidade recursal. Objetiva evitar que seja do órgão julgador a tarefa de interpretar a decisão impugnada, para deduzir a tese nela veiculada e a fundamentação que ampara a pretensão, naquilo que corresponde ao atendimento dos pressupostos singulares do apelo interposto.

Transpondo tal exigência para os casos em que se busca



PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

o reconhecimento da negativa de prestação jurisdicional, a parte deverá demonstrar, de forma inequívoca, que provocou a Corte de origem, mediante a oposição de embargos declaratórios, no que se refere à matéria desprovida de fundamentação. Necessário, portanto, transcrever o trecho pertinente da petição de embargos e do acórdão prolatado no seu julgamento, para possibilitar o cotejo entre ambos.

Referidos parâmetros foram delimitados pela SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, em voto de minha lavra, no julgamento do processo E-RR-1522-62.2013.5.15.0067, cuja publicação ocorreu em 20/10/2017, conforme o fragmento a seguir:

“De outra parte, em se tratando de arguição de negativa de prestação jurisdicional, o prequestionamento tem de estar revelado nos embargos de declaração, ou seja, a parte tem de demonstrar que no recurso horizontal oposto consta efetivamente o prequestionamento da decisão.

Isso porque deixar de transcrever na petição o respectivo trecho dos embargos de declaração não atinge a finalidade da norma, que é estabelecer o juízo objetivo de aferição e não dar ao julgador a possibilidade de, interpretando os embargos, concluiu que houve ou não o prequestionamento.

Assim, a parte recorrente, ao arguir a nulidade por negativa de prestação jurisdicional, deve indicar no recurso de revista: a) os excertos da petição de embargos de declaração em que se buscou o pronunciamento do Tribunal Regional sobre os vícios apontados; e b) os trechos que demonstrem a recusa do TRT à complementação da prestação jurisdicional, seja porque rejeitou, seja porque ignorou o argumento contido nos embargos de declaração.

Exigível, portanto, para o conhecimento do recurso de revista, a transcrição do trecho do acórdão, de modo objetivo, e a transcrição da petição dos embargos de declaração.”

Inexistindo a delimitação (transcrição) dos pontos suscitados nos embargos de declaração, sobre os quais o Tribunal Regional, supostamente, teria deixado de se manifestar, torna-se inviável a análise da nulidade por **negativa de prestação jurisdicional**.

No que tange à **nulidade da dispensa**, a Corte de origem

reconheceu que “não foram observadas as próprias regras estabelecidas pela instituição reclamada”.



PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

Concluiu que “as demissões podem ser proposta pelo CONSAD, mas devem ser decididas pelo Departamento, nos termos do art. 36, inciso XIV do mesmo Estatuto” (fl. 385) .

Registrou que “as alegações vindas aos autos não indicam que a instituição de ensino, *in casu*, encontra-se em risco de sustentabilidade financeira a justificar a indicação da dispensa do reclamante pelo CONSAD” (fl. 386) . O exame da tese recursal, em sentido contrário, esbarra no teor da Súmula n° 126 do TST.

Esclareço, ainda, que não há transcrição integral no acórdão regional das normas contidas no estatuto da empresa que trataram sobre a questão.

Nesse contexto delineado, é possível observar que a decisão foi pautada na interpretação das normas internas da empresa, que preveem requisitos específicos para a dispensa dos empregados, de modo que, o exame por esta Corte Superior, acerca da adequação da exegese conferida, apenas se viabiliza por meio da demonstração de divergência jurisprudencial válida e específica, o que, na hipótese, não ocorreu.

Isso porque, os arestos colacionados à fl. 440 são provenientes de turma desta Corte Superior, hipótese não abarcada no artigo 896, “a”, da CLT.

Cito, por oportuno, julgados desta Corte Superior que tratam da matéria:

(...) 9. PROFESSOR UNIVERSITÁRIO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO PRIVADA. REGIME CELETISTA. DISPENSA. PROCEDIMENTO PREVISTO EM NORMA INTERNA. INOBSERVÂNCIA. REINTEGRAÇÃO DEVIDA. O TRT assentou que o Regimento Geral da Reclamada prevê processo administrativo disciplinar para a apuração de irregularidades, assegurando o direito ao contraditório e defesa, e, por interpretação extensiva, a Corte de origem ampliou essa garantia, por concluir que esse rito especializado para extinção contratual também deveria ser observado em se tratando de dispensa sem justa causa. A decisão do TRT - no sentido de que as normas contidas no regimento geral da Reclamada não foram observadas, não estando autorizada a dispensa da obreira - partiu da interpretação da norma interna da Associação. Ocorre que essa regra não foi transcrita no acórdão regional, de maneira a possibilitar a



PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

esta Corte aferir a adequação da exegese que lhe foi conferida. A decisão do TRT teve cunho, portanto, eminentemente, interpretativo do Regimento da Reclamada. Em casos assim - segundo julgados recentes da SBDI-1/TST -, somente a existência de divergência jurisprudencial peculiar quanto ao alcance da norma que se examina pode autorizar a veiculação do recurso de revista. E, no caso concreto, os arestos transcritos não cumpriram esse requisito, pois se referem a regras internas diversas daquelas que são tratadas no presente feito. Incidência da Súmula 296, I, do TST. Recurso de revista não conhecido. (RR - 2742600-73.2008.5.09.0011, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/01/2019);

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. REINTEGRAÇÃO. CLÁUSULA NORMATIVA ESTABELECEENDO PROCEDIMENTO EM CASO DE REDUÇÃO DA FORÇA DE TRABALHO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. O Tribunal Regional, com supedâneo na confissão havida na defesa, concluiu que as rescisões contratuais levadas a efeito pela reclamada caracterizaram a redução gradativa da força de trabalho a que se refere a cláusula nona da norma coletiva firmada perante o sindicato da categoria profissional da qual faz parte o autor. Partindo de tal premissa fática e analisando o teor da aludida cláusula, concluiu que foram estabelecidos requisitos para a rescisão contratual dos empregados cujo descumprimento enseja a nulidade da dispensa. Nesse contexto, não se divisa afronta literal e direta ao artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal, que dispõe acerca do reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, uma vez que o Tribunal Regional não negou vigência ao quanto negociado coletivamente, apenas concluiu que os critérios negociados pelos entes coletivos estabelecem óbices ao despedimento aleatório dos empregados. Assim, o exame, por esta Corte Superior, acerca da interpretação da cláusula conferida pelo Tribunal Regional se viabiliza por meio da demonstração de divergência jurisprudencial válida e específica, o que, na hipótese, não ocorreu. Isso porque o único aresto colacionado não atende ao que dispõe a Súmula n° 296, I, do TST. Por sua vez, é impossível falar em violação dos artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC/73, pois a Corte de origem não decidiu com esteio nas regras de distribuição do ônus da prova, e sim em conformidade com as provas carreadas aos autos. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR - 3069-93.2012.5.02.0016, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/11/2016).

Outrossim, destaco que a análise do acórdão recorrido



PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

revela que a Corte a quo não apreciou a matéria à luz do artigo 374 do CPC. Não foram opostos embargos de declaração a esse respeito. Assim, nesse ponto, o recurso de revista encontra óbice na ausência do prequestionamento a que se refere a Súmula n° 297 do TST.

Quanto à **indenização por danos morais**, melhor sorte não assiste à agravante.

A responsabilidade civil do empregador por tal reparação pressupõe a existência de três requisitos, quais sejam: a conduta (culposa, em regra), o dano propriamente dito (violação aos atributos da personalidade) e o nexo causal entre esses dois elementos.

O primeiro é a ação ou omissão de alguém que produz consequências às quais o sistema jurídico reconhece relevância. Representa, na lição de Sérgio Cavalieri Filho, "o comportamento humano voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas" (*Programa de responsabilidade civil*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 49). É o aspecto físico, objetivo, da conduta e a vontade de assim agir o elemento psicológico, subjetivo.

Alia-se à imputabilidade, definida pelo mencionado autor como "[...] o conjunto de condições pessoais que dão ao agente capacidade para poder responder pelas consequências de uma conduta contrária ao dever; imputável é aquele que podia e devia ter agido de outro modo" (obra citada, p. 50).

É certo que esse agir de modo consciente é ainda caracterizado por ser contrário ao Direito, daí falar-se que, em princípio, a responsabilidade exige a presença da conduta culposa do agente, o que significa ação inicialmente de forma ilícita e que se distancia dos padrões socialmente adequados (obra e autor citados, p. 53), muito embora possa haver o dever de ressarcimento dos danos, mesmo nos casos de conduta lícita.

No particular, porém, merece destaque o posicionamento adotado por Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Stolze Gagliano que, apesar de reconhecerem, como regra geral, a presença da antijuridicidade como elemento que acompanha a conduta humana, ressaltam que nem sempre ambos se encontram atrelados:



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

“Sem ignorarmos que a antijuridicidade, como regra geral, acompanha a ação humana desencadeadora da responsabilidade, entendemos que a imposição do dever de indenizar poderá existir *mesmo quando o sujeito atua lícitamente*. Em outras palavras: poderá *haver dever responsabilidade civil sem necessariamente haver antijuridicidade, ainda que excepcionalmente, por força de norma legal*” (Novo curso de direito civil – responsabilidade civil. V. III. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 36).

O segundo elemento é o dano que consiste na “[...] subtração

ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral” (obra e autor citados, p. 96).

Para o jurista português Antunes Varela, há que se distinguir o dano real do dano patrimonial, em face de peculiaridades que os caracterizam:

“é a perda *in natura* que o lesado sofreu, em consequência de certo facto, nos interesses (materiais, espirituais ou morais) que o direito violado ou a norma infringida visam tutelar. É a lesão causada no interesse juridicamente tutelado, que reveste as mais das vezes a forma de uma *destruição, subtracção ou deterioração* de certa coisa, material ou incorpórea. É a morte ou são os ferimentos causados à vítima; é a perda ou afecção do seu bom nome ou reputação; são os estragos causados no veículo, as fendas abertas no edifício pela explosão; a destruição ou apropriação de coisa alheia.

Ao lado do dano assim definido, há o *dano patrimonial* – que é o reflexo do dano real sobre a situação patrimonial do lesado. Trata-se, em princípio, de realidades diferentes, de grandezas distintas, embora estreitamente relacionadas entre si. Uma coisa é a morte da vítima, as fracturas, as lesões que ela sofreu (*dano real*); outra, as *despesas* com os médicos, com o internamento, com o funeral, os lucros que o sinistrado deixou de obter em virtude da doença ou da incapacidade, os prejuízos que a falta da vítima causou ao seus parentes (*dano patrimonial*). ” (Das obrigações em geral. v. I. 10ª ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 598).

Portanto, caracterizada a lesão a bem jurídico integrante do patrimônio de outrem, material ou imaterial, haverá dano a ser indenizado.

Finalmente, o último elemento é o nexo causal, cuja compreensão não está afeta ao campo jurídico, em virtude de representar



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

“o vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado” (obra e autor citados, p.

71). É a relação imprescindível entre a consequência que se afirma existir e a causa que a provocou; é o encadeamento dos acontecimentos derivados da ação humana e os efeitos por ela gerados.

Caio Mário da Silva Pereira, com apoio em vasta doutrina, sintetiza:

“Assim, não basta que uma pessoa tenha contravindo a certas regras; é preciso que sem esta contravenção, o dano não ocorreria. [...] Não basta, [...] que um dano tenha coincidido com a existência de uma culpa ou de um risco para estabelecer uma responsabilidade. ‘Coincidência não implica em causalidade’ [...] Para que se concretize a responsabilidade é indispensável que se estabeleça uma interligação entre a ofensa à norma e o prejuízo sofrido, de tal modo que se possa afirmar ter havido o dano ‘porque’ o agente procedeu contra direito”. (*Responsabilidade civil*. 9ª ed. Rio de Janeiro; Forense, 2002. p. 75).

No caso específico do dano moral, pode-se falar na lesão ao que se denomina “dignidade constitucional”, representada pelos atributos inerentes à pessoa humana que encontram proteção no art. 5º, X, da Constituição Federal, nele exemplificativamente enumerados.

Essa correlação foi identificada por Xisto Tiago de Medeiros Neto que, após percorrer doutrina civil-constitucional, assinala:

“o dano moral ou extrapatrimonial consiste na lesão injusta e relevante ocasionada a determinados interesses não materiais, sem equipolência econômica, porém concebidos pelo ordenamento como valores e bens jurídicos protegidos, integrantes do leque de projeção interna (como a intimidade, a liberdade, a privacidade, o bem-estar, o equilíbrio psíquico e a paz) ou *externa* (como o nome, a reputação e a consideração social) inerente à personalidade do ser humano, abrangendo todas as áreas de extensão e tutela de sua dignidade, podendo também alcançar os valores e bens extrapatrimoniais reconhecidos à pessoa jurídica ou a uma coletividade de pessoas” (*Dano moral coletivo*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 64).

Na expressão de Rodolfo Pamplona Filho, em clássica obra sobre o tema, “[...] consiste no prejuízo ou lesão de interesses e bens, cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa, violando sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente” (*O dano moral na relação de emprego*. São Paulo: LTr, 1998. p. 37).

Não é outro o pensamento de Sérgio Cavalieri Filho, após ressaltar a necessidade de revisão do conceito e estrutura principiológica, a partir do advento da Constituição de 1988:

“À luz da Constituição, podemos conceituar *dano moral* por dois aspectos distintos. Em *sentido estrito*, dano moral é a *violação do direito à dignidade*. [...]

Nessa perspectiva, o dano moral não está necessariamente vinculado a alguma reação psíquica da vítima. Pode haver ofensa à dignidade da pessoa humana sem dor, vexame, sofrimento, assim como pode haver dor, vexame e sofrimento sem violação à dignidade. Dor, vexame, sofrimento e humilhação podem ser consequências, não causas.

[...]

Os direitos da personalidade, entretanto, englobam outros aspectos da pessoa humana que não estão diretamente vinculados à sua dignidade. Nessa categoria incluem-se também os chamados *novos direitos da personalidade*: a imagem, o bom nome, a reputação, sentimentos, relações afetivas, aspirações, hábitos, gostos, convicções políticas, religiosas, filosóficas, direitos autorais. Em suma, os direitos da personalidade podem ser realizados em diferentes dimensões e também podem ser violados em diferentes níveis. Resulta daí que o dano moral, em *sentido amplo*, envolve esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada.” (obra citada, p. 101-102).

Em síntese merecedora de destaque, afirma Maria Celina Bodin de Moraes, de forma categórica:

Recentemente, afirmou-se que o ‘dano moral, à luz da Constituição vigente, nada mais é do que violação do direito à dignidade’. Se não se está de acordo, todavia, com a criação de um ‘direito subjetivo à dignidade’, com foi sugerido, é efetivamente o princípio da dignidade humana, princípio fundante do nosso Estado Democrático de Direito, que institui e encima, como foi visto, a cláusula de tutela da personalidade humana, segundo a qual as situações jurídicas subjetivas não-patrimoniais merecem proteção especial no ordenamento nacional, seja através de prevenção, seja mediante reparação, a mais ampla possível, dos danos a elas causados. A reparação do dano moral transforma-se, então, na contrapartida do princípio da dignidade humana: é o reverso da medalha.” (Danos à pessoa humana: uma leitura



PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060
civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 131-132).

Para a sua configuração, é necessário tão somente que

sejam identificados os elementos que o caracterizam; não se há de exigir a prova da dor e do sofrimento suportados pela vítima.

Em consagrada expressão da doutrina, afirma-se ser *in*

re ipsa ou, em outras palavras, o direito à reparação se origina da própria ação violadora, cuja demonstração há de ser feita; o dano mostra-se presente a partir da constatação da conduta que atinge os direitos da personalidade.

Mais uma vez, recorro à doutrina de Sérgio Cavalieri Filho, na obra já mencionada (p. 108):

“Neste ponto a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito à própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto* está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção *hominis* ou *facti*, que decorre das regras de experiência comum” (obra citada, p. 108).

Na hipótese, os danos morais foram deferidos em razão

de a comunicação da dispensa do reclamante ter sido realizada por telegrama.

De fato, é possível extrair do acórdão regional que o comportamento do reclamado ultrapassou os limites do poder diretivo ao dispensar, por meio de um simples telegrama, um empregado que lhe serviu por mais de 32 anos, com excelente reputação na empresa, sem qualquer “falta ou advertência apta a manchar sua vida funcional”. Tal ato configura tratamento que não pode ser considerado meramente deselegante, mas sim despótico, precisamente porque extrapola os limites de tolerância de qualquer ser humano.

O alegado poder potestativo - em relação ao qual tenho



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

as minhas reservas a partir da Constituição de 1988, que assegura o direito de proteção contra a despedida arbitrária, ainda que tenha limitado a proteção ao aspecto pecuniário – não constitui direito absoluto.

Isso porque o exercício da atividade econômica, premissa legitimada em um sistema capitalista de produção, está condicionado pelo art. 170 da Constituição à observância dos princípios nele enumerados, entre os quais se incluem a valorização do trabalho humano, a existência digna, de acordo com a justiça social (*caput*) e a função social da propriedade (inciso III), este último perfeitamente lido como função social da empresa.

Ademais, estabelece vínculo direto e indissociável com os princípios contidos no art. 1º da Constituição, que fundamentam o Estado Democrático de Direito, entre os quais se incluem os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (inciso IV), sem se falar na dignidade da pessoa humana (inciso III).

Significa afirmar, com base nesses princípios, a possibilidade de limitação do alegado direito potestativo de dispensa, quando a ele se sobrepõe um bem jurídico relevante, protegido pela ordem jurídica, especialmente constitucional.

Veja-se, a propósito, o que afirma Eros Roberto Grau que, em passagens diversas (aqui transcritas), aponta esse condicionamento social imposto ao exercício da livre iniciativa:

“Nesta segunda consagração constitucional, a *dignidade da pessoa humana* assume a mais pronunciada relevância, visto comprometer todo o exercício da atividade econômica [...] com o programa de promoção da existência digna.

[...]

No quadro da Constituição de 1988, de toda sorte, da interação entre esses dois princípios e os demais por ela contemplados – particularmente o que define como fim da ordem econômica (mundo do ser) *assegurar a todos existência digna* – resulta que *valorizar o trabalho humano* e tomar com fundamental *o valor social do trabalho* importa em conferir ao trabalho e seus agentes (os trabalhadores) tratamento peculiar.

Esse tratamento, em uma sociedade capitalista moderna, peculiariza-se na medida em que o trabalho possa receber proteção não meramente filantrópica, porém politicamente racional. Titulares de capital e de trabalho



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060
são movidos por interesses distintos, ainda que se o negue ou se pretenda enuncia-los como convergentes.

[...]

Em sua interação com os demais princípios contemplados no texto constitucional, expressa prevalência dos valores do trabalho na conformação da ordem econômica – prevalência que José Afonso da Silva reporta como prioridade sobre os demais valores da economia de mercado.

[...]

Não é isso, no entanto, o que exprime o preceito. Este em verdade enuncia, como fundamentos da República Federativa do Brasil, o valor social do trabalho e o *valor social da livre iniciativa*.

Isso significa que a *livre iniciativa* não é tomada, enquanto fundamento da República Federativa do Brasil, como expressão individualista, mas sim no quanto expressa de socialmente valioso.

Já no art. 170, *caput*, afirma-se dever estar a ordem econômica fundada na *valorização do trabalho humano* e na *livre iniciativa*. Note-se, assim, que esta é então tomada singelamente e aquele – o trabalho humano – é consagrado como objeto a ser valorizado. É neste sentido que assiste razão a José Afonso da Silva, ao sustentar que a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado.

Segue a mesma toada, ao se referir ao princípio da função social da propriedade, também como fundamento da ordem econômica, e qualificá-la como *função social ativa*, caracterizada como um *poder-dever* no sentido de condicionar o exercício do poder a uma finalidade e conclui:

O que mais releva enfatizar, entretanto, é o fato de que o princípio da *função social da propriedade* impõe ao proprietário – ou a quem detém o poder de controle, na empresa – o dever de *exercê-lo* em benefício de outrem e não, apenas, de *não o exercer* em prejuízo de outrem. Isso significa que a *função social da propriedade* atua com fonte da imposição de comportamentos positivos – prestação de *fazer*, portanto, e não meramente, de *não fazer* – ao detentor do poder que deflui da propriedade.

[...]

O princípio da *função social da propriedade*, desta sorte, passa a integrar o conceito jurídico-positivo de *propriedade* [...], de modo a determinar profundas alterações estruturais na sua interioridade.

[...]

No mais, quanto à inclusão do princípio da garantia da *propriedade privada dos meios de produção* entre os princípios da ordem econômica tem o condão de não apenas afetá-los pela *função social* – conúbio entre os incisos



PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

II e III do art. 170 – mas, além disso, de subordinar o exercício dessa propriedade aos ditames da justiça social e de transformar esse mesmo exercício para a realização do fim de assegurar a todos existência digna.

Percebe-se, claramente, a autorização conferida também ao julgador para, em nome desses princípios, limitar o exercício dos direitos inerentes à propriedade quando deles destoarem, em virtude de lhes propiciarem legitimidade.

Desse contexto desponta, igualmente, a responsabilidade social da empresa, seja na perspectiva externa (organização da produção e abastecimento), e também nas suas funções internas, como assinala Ana Paula Tauceda Branco, que revela existir, em decorrência dos princípios, uma natural restrição ao uso, gozo, posse e gerência da empresa como entidade jurídica e propriedade.” (GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. 220 – 248, passim –).

O empregador, ao despedir o reclamante por meio de um

simples telegrama, após uma vida dedicada à empresa, praticou ato lesivo à sua dignidade. Ao dispensá-lo, não deu ao seu direito potestativo a finalidade social que deveria ser respeitada, cometendo verdadeiro abuso de direito.

Esse, aliás, é outro fundamento que pode ser perfeitamente invocado. Em obra de referência sobre o tema, o Desembargador Edilton Meireles, com apoio em vasta doutrina, conceitua-o como o “*exercício de um direito que excede manifestamente os limites impostos na lei, pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé e pelos bons costumes, decorrente de ato comissivo ou omissivo*” e, ao discorrer sobre os limites decorrentes do fim social, fundamenta-o nos mesmos princípios constitucionais que enumerei acima e afirma (*Abuso do direito na relação de emprego*. São Paulo: LTr, 2005. p. 7-22) :

“Pelo critério da função social se tem que o ato é abusivo quando este se desvirtua do instituto jurídico que foi criado, o qual integra. Isso porque, todo e qualquer instituto jurídico tem uma destinação social. Todo instituto jurídico é criado, não só “para o movimento das riquezas do mercado” ou para fins meramente egoísticos, mas, principalmente, para servir à



PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

coletividade. Através da noção de função social impõe-se conceber que o ato ou a relação jurídica não interessa apenas às pessoas diretamente envolvidas, mas a todos que o cercam (o ato ou a relação jurídica) e que são por ele afetados. Interessa à coletividade.

[...]

Destaque-se, ainda, que a constitucionalização do princípio da valorização do trabalho humano impõe uma nova tomada de posição frente ao direito do trabalho infraconstitucional. E, ‘valorizar o trabalho humano, conforme o preceito constitucional, significa defender condições justas de trabalho, além de preconizar por justa remuneração e defender o trabalhador contra os abusos que o capital possa desarrazoadamente proporcionar”

Como tive oportunidade de escrever em trabalho em fase

de publicação,

“Não se trata de conferir-se ao trabalho uma proteção meramente filantrópica ou de estabelecê-la no plano exclusivamente teórico. É cláusula principiológica que exprime potencialidade transformadora,¹ diante da importância de que desfruta no mundo contemporâneo pelo que significa para a própria economia, em virtude da riqueza e do crescimento econômico, como também pelo que representa como instrumento de inserção social e de afirmação do ser humano, condições imprescindíveis para que se possa atingir o ideal da dignidade humana.

[...]

Pode-se, sem receio, afirmar que o valor social do trabalho representa a projeção do princípio da proteção à dignidade do homem na condição de trabalhador.

[...]

Trata-se de inafastável compromisso assumido pelo Estado brasileiro e, por isso, de caráter vinculante para os Três Poderes da República, no sentido de torná-los efetivos, o que também se aplica aos particulares nas relações jurídicas e sociais cotidianamente celebradas. Significa, concretamente, travar uma luta incessante para que não se tornem preceitos meramente teóricos ou, o que é pior, promessas vazias do constituinte.”

¹ A expressão é tomada de empréstimo de Eros Roberto Grau. GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 241.



PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-578-73.2015.5.02.0060

Demonstrado o dano decorrente da conduta do empregador, deve ser mantido o acórdão regional que condenou o reclamado a indenizá-lo.

Ilesos, pois, os artigos indicados.

Por fim, com relação aos **juros de mora e correção monetária aplicados à reparação por danos morais**, observo que a decisão foi proferida em consonância com o disposto na Súmula n° 439 do TST.

Nego provimento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, após o voto-vista do Exmo. Ministro Vieira de Mello Filho, negar provimento ao agravo. Vencido o Exmo. Ministro Evandro Valadão, que dava provimento ao agravo interno para prover o agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista.

Brasília, 30 de outubro de 2019.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

CLÁUDIO BRANDÃO
Ministro Relator