



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

ACÓRDÃO
(6ª Turma)
GMACC/ccam/m

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. RECURSO DESFUNDAMENTADO. SÚMULA 422, DO TST. PREJUDICADO O EXAME DOS CRITÉRIOS DE TRANSCENDÊNCIA. Pelo princípio processual da dialeticidade, a fundamentação, cujo atendimento pressupõe necessariamente a argumentação lógica destinada a evidenciar o equívoco da decisão impugnada, é pressuposto objetivo de admissibilidade de qualquer recurso (art. 1.010, II, do CPC). Tratando-se de agravo de instrumento, a parte agravante deve impugnar diretamente todos os fundamentos da decisão denegatória, a cada matéria discutida, demonstrando a efetiva viabilidade do recurso trancado, por emoldurar-se nas hipóteses elencadas no art. 896 da CLT. Todavia, isso não ocorreu no caso vertente, tendo em vista que a impugnação apresentada pela recorrente não enfrentou direta e pontualmente os fundamentos utilizados pela Corte de origem para denegar seguimento ao recurso de revista. Desse modo, desfundamentado o apelo, na forma da Súmula 422, I, do TST. Apesar de o art. 896-A da CLT estabelecer a necessidade de exame prévio da transcendência do recurso de revista, a jurisprudência da Sexta Turma do TST evoluiu para entender que esta análise fica prejudicada quando o apelo carece de pressupostos processuais extrínsecos ou intrínsecos que

Firmado por assinatura digital em 07/08/2024 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008
impedem o alcance do exame meritório do feito, como no caso em tela. Agravo de instrumento não conhecido.

II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. ACÚMULO DE

FUNÇÕES. COMISSÕES. APELO DEFUNDAMENTADO. SÚMULA 422, I, DO TST. PREJUDICADA A ANÁLISE DA TRANSCENDÊNCIA.

Em relação ao tema “acúmulo de função”, a Corte regional denegou seguimento ao recurso de revista da reclamante por não vislumbrar o atendimento dos requisitos constantes do art. 896, §1º-A, da CLT. Por sua vez, quanto ao tema “comissões”, apontou que a parte recorrente deixou de indicar expressamente os dispositivos que entende violados no aludido tópico, circunstância apta a atrair incidência da Súmula 221 do TST. Todavia, nas razões do agravo de instrumento, a impugnação apresentada pela recorrente foi genérica, sem enfrentar direta e pontualmente os fundamentos utilizados pela Corte de origem para denegar seguimento ao recurso de revista em relação aos mencionados temas. Nessa senda, aplicável a orientação emanada da Súmula 422, I, desta Corte. Apesar de o art. 896-A da CLT estabelecer a necessidade de exame prévio da transcendência do recurso de revista, a jurisprudência da Sexta Turma do TST tem evoluído para entender que esta análise fica prejudicada quando o apelo carece de pressupostos processuais extrínsecos ou intrínsecos que impeçam o alcance do exame meritório do feito, como no caso em tela.

Agravo de instrumento não conhecido.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008
DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL. ATAQUES DE CUNHO
HOMOFÓBICO. JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE
GÊNERO. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO. REQUISITOS
DO ART. 896, §1º-A, DA CLT ATENDIDOS.
TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA. O debate cinge-se à
razoabilidade e proporcionalidade do valor fixado pela
Corte Regional a título de indenização por dano moral,
motivo por que se mostra aconselhável o
reconhecimento da transcendência jurídica, a fim de
realizar exame mais detido da controvérsia, ante as
peculiaridades do caso concreto. Reconheço, portanto,
a transcendência jurídica da causa, nos termos do art.
896-A, § 1º, IV, da CLT. Agravo de instrumento provido,
ante possível violação do art. 5º, X, da Constituição
Federal.



III – RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL. ATAQUES DE CUNHO HOMOFÓBICO. JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REQUISITOS DO ART. 896, §1º-A, DA CLT ATENDIDOS. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA.

Consta do acórdão regional que a autora foi comprovadamente alvo de preconceito em razão de sua orientação sexual, sendo frequentemente achincalhada e humilhada por seus superiores hierárquicos – inclusive pelo proprietário da empresa -, os quais lhe atribuíram em diversas oportunidades, segundo depoimentos das testemunhas ouvidas, apelidos de baixo calão. Conquanto tenha entendido configurados os requisitos necessários para o deferimento da indenização por dano moral, a Corte de origem minorou o **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008**

montante indenizatório fixado em sentença, de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), por entender este valor consentâneo com a gravidade do dano, sua extensão e com a duração do pacto laboral (13 meses). O respeito à dignidade da mulher e a sua proteção contra discriminação encontram previsão, dentre outros documentos de caráter supralegal, no Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos e no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (aos quais o Brasil aderiu em 1992, mediante os Decretos n. 591 e 592), na Convenção para a



Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW – ratificada integralmente pelo Brasil em 22 de junho de 1994) e na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher (“Convenção de Belém do Pará” – ratificada em 27 de novembro de 1995). Desse modo, compete ao Poder Judiciário o devido controle de convencionalidade dos seus atos, conforme preconizado na Recomendação n. 123/2022 do Conselho Nacional de Justiça, bem como adotar a perspectiva de gênero desde a fase investigatória até o julgamento dos casos em que se tenha alegado violação dos direitos humanos das mulheres. Inspirado no “*Protocolo para juzgar com perspectiva de género*”, desenvolvido pelo México em 2013, e com observância em decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), o Conselho Nacional de Justiça instituiu, no ano 2021, o “Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero”, mediante a participação de todos os segmentos da Justiça - estadual, federal, **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008**



trabalhista, militar e eleitoral -, e com o escopo de avançar no reconhecimento de que a influência do patriarcado, do machismo, do sexismo, do racismo e da homofobia é transversal (interseccional) a todas as áreas do direito, não se restringindo à violência doméstica. Segundo o Protocolo, a Justiça do Trabalho é o ramo do direito oriundo da assimetria entre o capital e a força de trabalho, decorrente justamente do desnível existente entre esses dois lados da esfera produtiva. Aponta-se, por isso, a necessidade de analisar e de interpretar as normas trabalhistas - supostamente neutras e universais -, sob as lentes da perspectiva de gênero, como forma de equilibrar as assimetrias havidas na legislação. No caso concreto, como aludido, a reclamante – pessoa do gênero feminino -, sofreu assédio moral por parte de seus superiores hierárquicos, em decorrência não apenas de seu gênero, mas também de sua orientação sexual. Diante desse contexto, impende consignar que uma das formas de manifestação do princípio da dignidade da pessoa humana é o direito de autodeterminação do indivíduo, ou seja, de condução de sua vida, sobretudo nas esferas privada e íntima, sem interferências externas que intentem cercear sua liberdade. Assim, conforme preconizado no Protocolo 2021 do CNJ, não pode servir a Justiça Laboral como supedâneo para normalização de condutas abusivas praticadas pelos empregadores contra suas empregadas. Aquelas devem ser não apenas desestimuladas, mas duramente combatidas, a fim de que a assimetria de poder decorrente do gênero seja paulatinamente **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** expungida das relações laborais. Desse modo, comprovada a conduta ilícita, o dano moral se caracteriza *in re ipsa* e deve ser fixado em patamares relevantes do ponto de vista econômico, compatíveis com a gravidade da conduta e com o abalo psicológico sofrido pela vítima, para que sirva ao duplo objetivo de reparar o dano e de produzir alterações



comportamentais nas empresas, em relação a suas trabalhadoras. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008**, em que são Agravante, Agravado e Recorrente ----- e Agravante, Agravado e Recorrido ----- e.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão mediante a qual se denegou seguimento ao recurso de revista.

Procura-se demonstrar a satisfação dos pressupostos para o processamento do recurso obstado.

Contraminuta ao agravo de instrumento e contrarrazões ao recurso de revista não foram apresentadas (fls. 281) (numeração de fls. verificada na visualização geral do processo eletrônico – “todos os PDFs” – assim como todas as indicações subsequentes).

Os autos não foram enviados ao Ministério Público do Trabalho, por força do artigo 95, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho. É o relatório.

V O T O

I – AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

1 - CONHECIMENTO

O agravo de instrumento é tempestivo, está subscrito por advogado habilitado nos autos.

Convém destacar que o apelo obstaculizado é regido pela Lei 13.467/2017, tendo em vista haver sido interposto contra decisão publicada em 19/6/2018, após iniciada a eficácia da aludida norma, em 11/11/2017.

A par disso vale frisar que o exame dos critérios de transcendência fica prejudicado, no caso em tela, por se vislumbrar que o agravo de instrumento em recurso de revista está desfundamentado, como se demonstrará a seguir.

A reclamada interpôs recurso de revista às fls. 193-201.

O Tribunal *a quo* denegou seguimento ao recurso de revista, por meio da decisão de fls. 218-220, nos seguintes termos:

“PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso, por força do artigo 775 da CLT (decisão publicada em 19/06/2018 - id. 0F34FB2; recurso apresentado em 26/06/2018 - id. bb74df4).

Regular a representação processual (id. 769ed41).

Satisfeito o preparo (ids. 97cc212, d99dbb0, 088ca28 e efb78db).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

Responsabilidade Civil do Empregador/Empregado / Indenização por Dano Moral / Assédio Moral.

Alegação(ões):

- violação do(s) artigo 5º, inciso V; artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal.
- violação à legislação infraconstitucional: Código Civil, artigo 884.
- divergência jurisprudencial: folha 6 (1 aresto).

Sustenta que não há provas nos autos da ocorrência do dano moral. Ressalta que a simples alegação de ter sofrido dano em seu local de trabalho, per si, não gera qualquer dano moral possível de indenização.

Consta no v. acórdão (id. efb78db):

"(...)

Da indenização por danos morais.

A reclamada por fim requer a improcedência da indenização por danos morais de R\$10.000,00 arbitrada, argumentando que o tratamento



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

desrespeitoso ou grosseiro dirigido à reclamante não ficou provado, inexistindo qualquer constrangimento causado a ela durante o pacto laboral.

Considerando que a reclamante, em seu recurso, requereu a majoração do quantum arbitrado a título de danos morais, deixo de apreciar, nesse momento, o recurso da reclamada quanto a esse ponto, para analisá-lo por ocasião da análise do recurso do reclamante, por se tratar de matéria comum a ambos os recursos.

(...)

Dos danos morais.

A reclamante insurgiu-se da condenação ao argumento de que o valor arbitrado mostra-se insuficiente para reparar o dano sofrido, sendo necessária sua majoração para no mínimo R\$25.000,00.

A reclamada em seu recurso requereu a improcedência dos danos morais, tendo em vista que os fatos alegados pela reclamante não ficaram provados nos autos.

Analiso.

O dano moral consiste na lesão provocada aos interesses ou bens imateriais do indivíduo, tais como a honra, a privacidade, a intimidade, a saúde, a integridade física dentre outros, que, conseqüentemente, traz dor, angústia, aflição, humilhação, enfim, uma série de perturbações emocionais que diminuem a autoestima da pessoa. Tem sua origem na responsabilidade subjetiva, consagrada no artigo 186 do CCB.

Nos termos do referido dispositivo legal, a culpa é o principal elemento da responsabilidade subjetiva. Considera-se, aí, a ideia do dever violado, sendo a negligência e a imprudência condutas culposas voluntárias que trazem resultados involuntários, caracterizados pela previsibilidade e pela falta de cuidado.

Nesse diapasão, para a caracterização do dano moral é imprescindível configurarem-se os seguintes requisitos: dano resultante à vítima; ato ou omissão violadora de direito de outrem; nexos causal entre o ato ou omissão e o dano; culpa; e comprovação real e concreta da lesão.

No presente caso, entendo que restaram perfeitamente configurados os pressupostos dos danos morais pretendidos.

Nesse sentido, a reclamante informou na inicial que era alvo de preconceito no ambiente de trabalho em razão de sua orientação sexual, sendo constantemente humilhada e destrutada pelos superiores hierárquicos, recebendo xingamentos pelo mesmo motivo. Narrou uma situação específica em que foi destrutada e registrou Boletim de Ocorrência na polícia sobre os fatos (Id 8ccd9b9).

Em audiência, as testemunhas arroladas pela obreira confirmaram todas as alegações da inicial, inclusive uma delas ratificou os fatos registrados no boletim de ocorrência, senão vejamos:

(...) que presenciou o dono da empresa destrutando a reclamante em uma conversa sobre a conta do telefone porque, como a reclamante utilizava



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

mais vezes o telefone, ele falou que seria descontado um valor maior e a reclamante não aceitou; que ela colocou o dinheiro na mesa e depois discutiram, ele gritou e levantou e falou palavras de baixo calão; que todos que estavam na sala ouviram porque estava tendo uma reunião e a depoente iria receber a sua comissão; (primeira testemunha obreira, Id f95988f - pág. 2)

(...) que várias vezes presenciou o gerente sr. ----- destratar a reclamante, chamando-a de "sapatão", "machuda", "fuleira" e "porca"; que ele não sabia falar com as pessoas; que ele não lhe ensinou nada; e a reclamante, que era a mais antiga, era quem ensinava o serviço à depoente; que o gerente e outro vendedor eram machistas e tinham preconceito com relação à reclamante; que todos os dias imprimiam uma planilha de valores dos carros e em determinado dia de manhã quando chegou, a planilha estava escrita a caneta com xingamentos para a reclamante; que a depoente tirou fotos, mas perdeu o seu celular; que eles também xingavam a reclamante pelas costas; (segunda testemunha obreira, Id f95988f - pág. 2)

Sendo assim, comprovou-se o tratamento desrespeitoso narrado na inicial, logo entendo configurados o constrangimento e a ofensa sofridos. Em consequência, o nexos causal entre o dano moral experimentado pela reclamante e a conduta da reclamada é indiscutível, impondo-se a responsabilização da reclamada.

No tocante ao valor da indenização, o art. 944 do CCB prevê que a indenização do dano mede-se pela sua extensão, o que, evidentemente, não afasta o justo e equilibrado arbitramento judicial, pois, embora de caráter discricionário, não prescinde da análise subjetiva do julgador, atendendo às circunstâncias de cada caso, a posse do ofensor e a situação pessoal do ofendido.

A primeira medida é amenizar a dor moral para, em seguida, reparar suas perdas. Quanto ao ofensor, impõe-se, através do "quantum", desestimular a prática de atos moralmente danosos, aí consistindo seu caráter exemplar.

Nesse contexto, entendo que o valor arbitrado em sentença (R\$10.000,00) mostra-se acima dos parâmetros adotados para casos semelhantes por esta Turma, de modo que em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, reduzo o valor da indenização para R\$2.000,00, como forma de reparar e amenizar todo sofrimento causado pela reclamada, levando em consideração a gravidade do evento danoso, a extensão do dano e a duração do pacto laboral (13 meses).

(...)"

A Lei 13.015/2014 impõe a observância de requisitos específicos para o conhecimento do recurso de revista.

No presente caso, a parte recorrente não cumpriu com a nova regra contida na legislação consolidada e, desta forma, inviável a análise do presente recurso, uma vez que, ao expor as razões do pedido de reforma, não



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

impugnou todos os fundamentos jurídicos da decisão recorrida (a exemplo do art. 186 do CC/02), nos termos do art. 896, § 1º-A, III da CLT.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista.

Inconformado, o recorrente interpôs o presente agravo de instrumento às fls. 243-250.

Insta frisar que o Tribunal Superior do Trabalho editou novo Regimento Interno – RITST, em 20/11/2017, adequando-o às alterações jurídico-processuais dos últimos anos, estabelecendo em relação ao critério da transcendência, além dos parâmetros já fixados em lei, o marco temporal para observância dos comandos inseridos pela Lei 13.467/2017:

"Art. 246. As normas relativas ao exame da transcendência dos recursos de revista, previstas no art. 896-A da CLT, somente incidirão naqueles interpostos contra decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho publicadas a partir de 11/11/2017, data da vigência da Lei n.º 13.467/2017."

Evidente, portanto, a subsunção do presente agravo de instrumento e do recurso de revista respectivo aos termos da referida lei.

Apesar de o art. 896-A da CLT estabelecer a necessidade de exame prévio da transcendência da causa, a jurisprudência da Sexta Turma do TST evoluiu para entender que esta análise fica prejudicada quando o apelo carece de pressupostos processuais extrínsecos ou intrínsecos que impedem o alcance do exame meritório do feito, como no caso em tela.

Pelo princípio processual da dialeticidade, a fundamentação, cujo atendimento pressupõe necessariamente a argumentação lógica destinada a evidenciar o equívoco da decisão impugnada, é pressuposto objetivo de admissibilidade de qualquer recurso (art. 1.010, II, do CPC). Tratando-se de agravo de instrumento, a parte agravante deve impugnar diretamente todos os fundamentos da decisão denegatória, a cada matéria discutida, demonstrando a efetiva viabilidade do recurso trancado, por emoldurar-se nas hipóteses elencadas no art. 896 da CLT.

Vale salientar que a impugnação aos fundamentos lançados na



decisão denegatória deve ser específica, objetiva e pontual acerca das razões que ensejaram o trancamento do recurso, inclusive a fim de que o julgador e a parte **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** adversa possam aferir quais as questões foram efetivamente devolvidas à apreciação da instância superior.

Todavia, isso não ocorreu no caso vertente, tendo em vista que a impugnação apresentada pela recorrente não enfrentou direta e pontualmente os fundamentos utilizados pela Corte de origem para denegar seguimento ao recurso de revista, condizente com o não atendimento do art. 896, §1º-A, da CLT.

Com efeito, a agravante limitou-se a defender, de forma genérica, que preencheu todos os requisitos legais de interposição recursal, e a reiterar os argumentos utilizados no recurso de revista para combater a questão de fundo, sem enfrentar as fundamentações da decisão denegatória que desejou desconstituir.

Nesse sentido, aplicável a orientação emanada da Súmula 422, I, desta Corte:

"RECURSO. FUNDAMENTO AUSENTE OU DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO (redação alterada, com inserção dos itens I, II e III) - Res. 199/2015, DEJT divulgado em 24, 25 e 26.06.2015. Com errata publicado no DEJT divulgado em 01.07.2015

I - Não se conhece de recurso para o Tribunal Superior do Trabalho se as razões do recorrente não impugnam os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que proferida."

Ante o exposto, **julgo prejudicada** a análise de transcendência e **não conheço** do agravo de instrumento.

II – AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMANTE

1 – CONHECIMENTO

O agravo de instrumento foi interposto dentro do prazo recursal e apresenta regularidade de representação.

Convém destacar que o apelo em exame rege-se pela Lei 13.467/2017.

2 – MÉRITO



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

**2.1 – ACÚMULO DE FUNÇÃO. COMISSÕES. APELO
DESFUNDAMENTADO. SÚMULA 422, I, DO TST**

Consta da decisão que denegou o processamento do recurso de revista:

PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso, por força do artigo 775 da CLT (decisão publicada em 19/06/2018 - id. 0F34FB2; recurso apresentado em 02/07/2018 - id. 1996df6).

Regular a representação processual (id. aef1575).

Concedidos à parte recorrente os benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme sentença (id. 97cc212), nos termos da OJ 269 da SDI-I do TST, dispensando-a do preparo recursal.

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

REMUNERAÇÃO, VERBAS INDENIZATÓRIAS E BENEFÍCIOS / COMISSÕES.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR/EMPREGADO / INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL / VALOR ARBITRADO.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO / ALTERAÇÃO CONTRATUAL OU DAS CONDIÇÕES DE TRABALHO / ACÚMULO DE FUNÇÃO.

Alegação(ões):

- violação do(s) artigo 5º, inciso X; artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal.
- divergência jurisprudencial: folha 6 (1 aresto).

Sustenta que pode até parecer inverossímil, mas a prova testemunhal demonstrou que era a realidade fática no caso apresentado. Portanto, entre ser inverossímil e o depoimento de dois trabalhadores que reconheceram que a Autora era melhor vendedora que elas, melhor vendedora da loja, deve-se, por cautela, manter a decisão de primeiro grau, que consignou as comissões em R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais), ou ainda, pelo menos a metade de tal valor, o que se comenta apenas por amor ao argumento.

Requer, ainda, a majoração do quantum indenizatório do dano moral para montante não inferior à R\$ 25.000,00.

Alega que ficou comprovado o acúmulo de função. Afirma que a Reclamada não contesta o fato da Reclamante ter alegado que era obrigada a limpar os carros, o que torna o fato incontroverso. Em relação à função de motorista, ficou comprovado, quando da análise das horas extraordinárias, que a Reclamante fazia locomoção dos veículos dentro da empresa e desta para outra loja, não havendo nenhuma prova em contrário.

(...)



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

A Lei 13.015/2014 impõe a observância de requisitos específicos para o conhecimento do recurso de revista.

No presente caso, quanto ao tópico do acúmulo de função, a parte recorrente não cumpriu com a nova regra contida na legislação consolidada e, desta forma, inviável a análise do presente recurso, uma vez que, ao expor as razões do pedido de reforma, não impugnou todos os fundamentos jurídicos da decisão recorrida (a exemplo do art. 818 da CLT, arts. 373, I e 371, do CPC/15), nos termos do art. 896, § 1º-A, III da CLT.

No tocante ao quantum indenizatório do dano moral, cumpre registrar que o arbitramento do montante se encontra dentro do poder discricionário do magistrado, em observância a critérios de razoabilidade e de proporcionalidade, extraídos da análise do conjunto fático e probatório de cada demanda, como se verifica nos fundamentos exarados no acórdão. Assim, também nesse tópico, impossível o seguimento do recurso.

No que concerne ao tópico das comissões, a parte recorrente não indicou expressamente os dispositivos que entende violados no aludido tópico, atraindo a incidência da Súmula 221 do TST, o que impede a admissibilidade do recurso de revista, uma vez que a insurgência se encontra desfundamentada, porquanto a parte recorrente não se reporta aos pressupostos específicos do recurso de revista, nos termos do art. 896, da CLT.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista." (fls. 212-218).

A decisão regional foi publicada após iniciada a eficácia da Lei 13.467/2017, em 11/11/2017, que alterou o art. 896-A da CLT, passando a dispor:

“Art.896-A - O Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, examinará previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica.

§ 1º São indicadores de transcendência, entre outros:

- I - econômica, o elevado valor da causa;
- II - política, o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal;
- III - social, a postulação, por reclamante-recorrente, de direito social constitucionalmente assegurado;
- IV - jurídica, a existência de questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista.

§ 2º Poderá o relator, monocraticamente, denegar seguimento ao recurso de revista que não demonstrar transcendência, cabendo agravo desta decisão para o colegiado.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

§ 3º Em relação ao recurso que o relator considerou não ter transcendência, o recorrente poderá realizar sustentação oral sobre a questão da transcendência, durante cinco minutos em sessão.

§ 4º Mantido o voto do relator quanto à não transcendência do recurso, será lavrado acórdão com fundamentação sucinta, que constituirá decisão irrecurável no âmbito do tribunal.

...

§ 6º O juízo de admissibilidade do recurso de revista exercido pela Presidência dos Tribunais Regionais do Trabalho limita-se à análise dos pressupostos intrínsecos e extrínsecos do apelo, não abrangendo o critério da transcendência das questões nele veiculadas.”

Insta frisar que o Tribunal Superior do Trabalho editou novo Regimento Interno – RITST, em 20/11/2017, adequando-o às alterações jurídico-processuais dos últimos anos, estabelecendo em relação ao critério da transcendência, além dos parâmetros já fixados em lei, o marco temporal para observância dos comandos inseridos pela Lei 13.467/2017:

“Art. 246. As normas relativas ao exame da transcendência dos recursos de revista, previstas no art. 896-A da CLT, somente incidirão naqueles interpostos contra decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho publicadas a partir de 11/11/2017, data da vigência da Lei n.º 13.467/2017.”

Evidente, portanto, a subsunção do presente agravo de instrumento e do recurso de revista respectivo aos termos da referida lei.

Apesar de o art. 896-A da CLT estabelecer a necessidade de exame prévio da transcendência do recurso de revista, a jurisprudência da Sexta Turma do TST tem evoluído para entender que esta análise fica prejudicada quando o apelo carece de pressupostos processuais extrínsecos ou intrínsecos que impeçam o alcance do exame meritório do feito, como no caso em tela.

Com efeito, em relação ao tema “acúmulo de função”, a Corte regional denegou seguimento ao recurso de revista da reclamante por não vislumbrar o atendimento dos requisitos constantes do art. 896, §1º-A, da CLT. Por sua vez, quanto ao tema “comissões”, apontou que a parte recorrente deixou de indicar expressamente os dispositivos que entende violados no aludido tópico, circunstância apta a atrair incidência da Súmula 221 do TST.

Todavia, nas razões do agravo de instrumento, a impugnação



apresentada pela recorrente foi genérica, sem enfrentar direta e pontualmente os **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** fundamentos utilizados pela Corte de origem para denegar seguimento ao recurso de revista em relação aos mencionados temas.

Nessa senda, aplicável a orientação emanada da Súmula 422, I, desta Corte.

Ante o exposto, **prejudicada** a análise da transcendência, **não conheço** do agravo de instrumento, no particular.

2.2 – DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL. ATAQUES DE CUNHO

HOMOFÓBICO. INDENIZATÓRIO **JULGAMENTO** **COM PERSPECTIVA DE** **GÊNERO.** **QUANTUM**

Está consignado no acórdão regional:

"(...)

Da indenização por danos morais.

A reclamada por fim requer a improcedência da indenização por danos morais de R\$10.000,00 arbitrada, argumentando que o tratamento desrespeitoso ou grosseiro dirigido à reclamante não ficou provado, inexistindo qualquer constrangimento causado a ela durante o pacto laboral.

Considerando que a reclamante, em seu recurso, requereu a majoração do quantum arbitrado a título de danos morais, deixo de apreciar, nesse momento, o recurso da reclamada quanto a esse ponto, para analisá-lo por ocasião da análise do recurso do reclamante, por se tratar de matéria comum a ambos os recursos.

(...)

Dos danos morais.

A reclamante insurgiu-se da condenação ao argumento de que o valor arbitrado mostra-se insuficiente para reparar o dano sofrido, sendo necessária sua majoração para no mínimo R\$25.000,00.

A reclamada em seu recurso requereu a improcedência dos danos morais, tendo em vista que os fatos alegados pela reclamante não ficaram provados nos autos.

Análise.

O dano moral consiste na lesão provocada aos interesses ou bens imateriais do indivíduo, tais como a honra, a privacidade, a intimidade, a saúde, a integridade física dentre outros, que, conseqüentemente, traz dor, angústia, aflição, humilhação, enfim, uma série de perturbações emocionais que diminuem a autoestima da pessoa. Tem sua origem na responsabilidade subjetiva, consagrada no artigo 186 do CCB.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

Nos termos do referido dispositivo legal, a culpa é o principal elemento da responsabilidade subjetiva. Considera-se, aí, a ideia do dever violado, sendo a negligência e a imprudência condutas culposas voluntárias que trazem resultados involuntários, caracterizados pela previsibilidade e pela falta de cuidado.

Nesse diapasão, para a caracterização do dano moral é imprescindível configurarem-se os seguintes requisitos: dano resultante à vítima; ato ou omissão violadora de direito de outrem; nexos causal entre o ato ou omissão e o dano; culpa; e comprovação real e concreta da lesão.

No presente caso, entendo que restaram perfeitamente configurados os pressupostos dos danos morais pretendidos.

Nesse sentido, a reclamante informou na inicial que era alvo de preconceito no ambiente de trabalho em razão de sua orientação sexual, sendo constantemente humilhada e destratada pelos superiores hierárquicos, recebendo xingamentos pelo mesmo motivo. Narrou uma situação específica em que foi destratada e registrou Boletim de Ocorrência na polícia sobre os fatos (Id 8ccd9b9).

Em audiência, as testemunhas arroladas pela obreira confirmaram todas as alegações da inicial, inclusive uma delas ratificou os fatos registrados no boletim de ocorrência, senão vejamos:

(...) **que presenciou o dono da empresa destratando a reclamante em uma conversa sobre a conta do telefone** porque, como a reclamante utilizava mais vezes o telefone, ele falou que seria descontado um valor maior e a reclamante não aceitou; que ela colocou o dinheiro na mesa e depois discutiram, **ele gritou e levantou e falou palavras de baixo calão; que todos que estavam na sala ouviram porque estava tendo uma reunião e a depoente iria receber a sua comissão;** (primeira testemunha obreira, Id f95988f - pág. 2)

(...) **que várias vezes presenciou o gerente sr. ----- destratar a reclamante, chamando-a de "sapatão", "machuda", "fuleira" e "porca";** que ele não sabia falar com as pessoas; que ele não lhe ensinou nada; e a reclamante, que era a mais antiga, era quem ensinava o serviço à depoente; que o gerente e outro vendedor eram machistas e tinham preconceito com relação à reclamante; que todos os dias imprimiam uma planilha de valores dos carros e em determinado dia de manhã quando chegou, **a planilha estava escrita a caneta com xingamentos para a reclamante; que a depoente tirou fotos, mas perdeu o seu celular; que eles também xingavam a reclamante pelas costas;** (segunda testemunha obreira, Id f95988f - pág. 2)

Sendo assim, **comprovou-se o tratamento desrespeitoso narrado na inicial, logo entendendo configurados o constrangimento e a ofensa sofridos.** Em consequência, o nexos causal entre o dano moral experimentado pela reclamante e a conduta da reclamada é indiscutível, impondo-se a responsabilização da reclamada.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

No tocante ao valor da indenização, o art. 944 do CCB prevê que a indenização do dano mede-se pela sua extensão, o que, evidentemente, não afasta o justo e equilibrado arbitramento judicial, pois, embora de caráter discricionário, não prescinde da análise subjetiva do julgador, atendendo às circunstâncias de cada caso, a posse do ofensor e a situação pessoal do ofendido.

A primeira medida é amenizar a dor moral para, em seguida, reparar suas perdas. Quanto ao ofensor, impõe-se, através do "quantum", desestimular a prática de atos moralmente danosos, aí consistindo seu caráter exemplar.

Nesse contexto, entendo que o valor arbitrado em sentença (R\$10.000,00) mostra-se acima dos parâmetros adotados para casos semelhantes por esta Turma, de modo que em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, reduzo o valor da indenização para R\$2.000,00, como forma de reparar e amenizar todo sofrimento causado pela reclamada, levando em consideração a gravidade do evento danoso, a extensão do dano e a duração do pacto laboral (13 meses)" (fls. 161-163).

A agravante argumenta, em seu recurso de revista, que teve sua dignidade ultrajada por seus superiores hierárquicos, os quais lhe dirigiram tratamento completamente reprovável, com piadas e apelidos discriminatórios, em virtude de sua orientação sexual. Requer, por isso, que seja majorada a indenização fixada a título de reparação por dano moral, em valor não inferior a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

Indica violação do art. 5º, V e X, da Constituição Federal.

À análise.

Consta do acórdão regional que a autora foi comprovadamente alvo de preconceito em razão de sua orientação sexual, sendo frequentemente achincalhada e humilhada por seus superiores hierárquicos – inclusive pelo proprietário da empresa -, os quais lhe atribuíram em diversas oportunidades, segundo depoimentos das testemunhas ouvidas, apelidos de baixo calão, tais como "sapatão", "machuda", "fuleira" e "porca".

Conquanto tenha entendido configurados os requisitos necessários para o deferimento da indenização por dano moral, a Corte de origem minorou o montante indenizatório fixado em sentença, de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), por entender este valor consentâneo com a gravidade do dano, sua extensão e com a duração do pacto laboral (13 meses).

O debate cinge-se, portanto, à razoabilidade e proporcionalidade



do valor fixado a título de indenização por dano moral, motivo por que se mostra **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** aconselhável o reconhecimento da transcendência jurídica, a fim de realizar exame mais detido da controvérsia, ante as peculiaridades do caso concreto. Reconheço, portanto, a **transcendência jurídica** da causa, nos termos do art. 896-A, § 1º, IV, da CLT. Atendidos, ademais, os requisitos do art. 896, §1º-A, da CLT. O dano de cunho moral refere-se aos prejuízos que não atingem

o patrimônio financeiro ou econômico do indivíduo, mas aqueles de caráter imaterial ligados ao seu sentimento interior, para consigo e para com a sociedade, tais como a integridade física, a saúde, a correção estética, a liberdade e a reputação.

A ofensa objetiva desses bens imateriais tem um reflexo subjetivo na vítima traduzido em dor, sofrimento, espanto, frustração, aflição, dentre outros sentimentos que, nas palavras do Desembargador Ruy Trindade (RT 613/184), abalam a parte mais sensível do indivíduo, qual seja: o seu espírito.

In casu, inequívoca a necessidade de aferir a conduta preconceituosa perpetrada pelos superiores hierárquicos da reclamante – dentre eles, como aludido, o proprietário da empresa -, sob as lentes da perspectiva de gênero interseccionadas com as da sexualidade.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, embora tenha consolidado o advento de uma nova sociedade global, pautada na **dignidade da pessoa humana** e nos valores dos direitos humanos, não trouxe mecanismos efetivamente aptos a impor aos Estados a adaptação das respectivas legislações a esses valores ¹. Essa responsabilidade internacional somente assumiu **característica vinculante** a partir do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovados em 1966 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, com vigência a partir de 1976. Em ambos os Pactos – aos quais o Brasil aderiu em 1992, mediante os Decretos n. 591 e 592 -, houve a previsão de que os Estados signatários assegurariam o **reconhecimento da dignidade inerente à pessoa humana** e a **igualdade entre homens e mulheres**.

Em 22 de junho de 1994, o Brasil ratificou integralmente, sem

¹ ANJOS apud ASSAD, Sandra Flügel. *Julgamento com Perspectiva*

Interseccional de Gênero: uma releitura do direito a partir dos métodos feministas e decoloniais. 1ª ed.

Brasília-DF: Editora Venturoli, 2024, p. 46-47.

Firmado por assinatura digital em 07/08/2024 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



ressalvas, a Convenção para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008**

Mulher (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women - CEDAW*), adotada desde 1979 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, com o escopo, entre outros, de estabelecer a **proteção jurídica dos direitos da mulher**, em base de igualdade com os homens, e **garantir, por meio do Poder Judiciário e demais instituições públicas, a proteção efetiva da mulher contra todo ato de discriminação**².

Em seu artigo 5º, alínea “a”, a CEDAW estabelece que os Estados-Partes tomarão todas as medidas apropriadas para “modificar os padrões socioculturais de conduta de homens e mulheres, com vistas a alcançar a **eliminação dos preconceitos** e práticas consuetudinárias, e de qualquer outra índole que estejam baseados na ideia de **inferioridade ou superioridade de qualquer dos sexos** ou **em funções estereotipadas de homens e mulheres**”.

Por sua vez, em 27 de novembro de 1995, o Brasil ratificou os termos da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher (“Convenção de Belém do Pará”), a qual passou a ter caráter normativo em âmbito nacional por meio do Decreto n 1.973/1996. Pelo reconhecimento de que **a violência contra a mulher constitui violação dos direitos humanos**, o artigo 6, alínea “a”, da citada Convenção pontua que o direito de toda mulher

² ONU. Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a mulher (CEDAW). Disponível em https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw1.pdf. Acesso em 8/4/2024.



a ser livre de violência abrange, entre outros, **o direito de ser livre de todas as formas de discriminação**³.

Como se observa, o direito à dignidade da mulher possui

³ CIDH. Convenção Interamericana Para Prevenir, Punir E Erradicar A Violência Contra A Mulher (“Convenção De Belém Do Pará”). Disponível em: <https://www.cidh.org/Basicos/Portugues/m.Belem.do.Para.htm>. Acesso em 8/4/2024.



previsão supralegal, de modo que os sistemas judiciários dos Estados signatários dos mencionados Pactos e Convenções devem realizar o devido **controle de convencionalidade** dos seus atos, bem como **adotar a perspectiva de gênero desde a fase investigatória até o julgamento** dos casos em que se tenha alegado violação dos direitos humanos das mulheres⁴. Nesse sentido, a Recomendação n. 123/2022⁵ do **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008**

Conselho Nacional de Justiça indica que os órgãos do Poder Judiciário devem observar tratados e convenções internacionais de direitos humanos e se utilizar da Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, bem como ressalta a necessidade de seja realizado controle de convencionalidade das leis internas.

Inspirado no “*Protocolo para juzgar com perspectiva de gênero*”, desenvolvido pelo México em 2013, e com observância em decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), o Conselho Nacional de Justiça instituiu e fez publicar, no ano 2021, o “*Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*” (Protocolo 2021), mediante a participação de todos os seguimentos da Justiça – estadual, federal, trabalhista, militar e eleitoral. O documento teve como escopo avançar no reconhecimento de que **a influência do patriarcado, do machismo, do sexismo, do racismo e da homofobia é transversal (interseccional) a todas as áreas do direito**, não se restringindo à violência doméstica.

Com efeito, embora identifique o gênero como o principal elemento ensejador de violência contra as mulheres, o Protocolo 2021 também ressalta a necessidade de que se adote uma **abordagem interseccional** de julgamento, sob o fundamento de que não existe uma desigualdade de gênero única e universal. Ao revés, a opressão de gênero pode sofrer influência de outros tipos de opressão, mediante a “*interação entre dois ou mais eixos de subordinação sobre uma mesma pessoa*”, na medida em que “*as experiências de desigualdade são constituídas por inúmeros marcadores sociais que se interseccionam, como raça e classe, por exemplo*”⁶.

Segundo o Protocolo 2021, a Justiça do Trabalho é o ramo do direito oriundo da assimetria entre o capital e a força de trabalho, decorrente justamente do desnível existente entre esses dois lados da esfera produtiva. Aponta-se, por isso, a necessidade de analisar e de interpretar as normas trabalhistas –

⁵ CNJ. Recomendação Nº 123 de 07/01/2022. *Recomenda aos órgãos do Poder Judiciário brasileiro a observância dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos e o uso da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Brasília: CNJ, 2022.

⁴ ASSAD, 2024, p. 182.



⁶ CNJ. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero.*

1. Ed.

Brasília: CNJ; ENFAM, 2021, p. 22 e 24.

PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

supostamente neutras e universais -, sob as lentes da perspectiva de gênero, como forma de equilibrar as assimetrias havidas na legislação.

Diante desse contexto, destaca que, na seara trabalhista, as formas de discriminação são amplas e variadas, e podem acontecer de maneira interseccional em todas as fases da relação contratual (pré-contratual, durante o contrato e após a dispensa), nesses termos:

“O ambiente de trabalho é, na verdade, um terreno fértil para discriminações, pois a assimetria inerente à relação empregatícia favorece a prática velada de condutas discriminatórias, o que não exclui a ocorrência deste tipo de conduta também entre colegas no mesmo nível hierárquico.

As práticas discriminatórias quando olhadas pela perspectiva de gênero, somadas a outras **interseccionalidades**, como **orientação sexual**, raça e classe social, ganham proporções ainda maiores, especialmente, porque estas trabalhadoras se mantêm na base da pirâmide nas estruturas



organizacionais, tornando as discriminações em relação a elas mais propícias e, não raras vezes, naturalizadas”⁵ (destaques acrescidos).

Impende consignar que, em abril de 2023, o governo brasileiro iniciou o processo de ratificação da Convenção 190 da OIT⁶, a qual dispõe sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho. Adotada em 2019 pela Conferência Internacional do Trabalho (CIT), referida Convenção consubstancia um verdadeiro marco da **proteção da mulher dentro de estruturas organizacionais do trabalho** e estabelece o conceito de “violência e assédio com base no gênero”, nos seguintes termos:

“Artigo 1º

(...)

(b) o termo ‘violência e assédio com base no gênero’ significa violência e assédio dirigido às pessoas em virtude do seu sexo ou gênero, ou afetam de forma desproporcionada as pessoas de um determinado sexo ou gênero, e inclui o assédio sexual”.

⁵ CNJ. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. 1. Ed. Brasília: CNJ; ENFAM, 2021, p. 107-108.

⁶ OIT. *Convenção n. 190 sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho*. Genebra: OIT, 2019.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

Esta Corte Superior recentemente proferiu julgamentos sob as lentes de gênero, utilizando-se do citado Protocolo, *in verbis*:

"RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. DANO MORAL. COREÓGRAFA. COMENTÁRIO DESABONADOR POR APRESENTADOR DE TELEVISÃO, EM PROGRAMA EXIBIDO EM REDE NACIONAL. AUSÊNCIA DE MENÇÃO EXPRESSA AO NOME DA RECLAMANTE. PROTOCOLO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA. O debate cinge-se à configuração de dano moral, decorrente de comentário desabonador perpetrado por apresentador de TV em rede nacional, no qual compara a autora, ex-empregada, à nova contratada para exercer o seu posto. Mostra-se aconselhável o reconhecimento da transcendência jurídica, a fim de realizar exame mais detido da controvérsia, ante as peculiaridades do caso concreto.

Reconheço, portanto, a transcendência jurídica da causa, nos termos do art. 896-A, § 1º, IV, da CLT. DANO MORAL. COREÓGRAFA. COMENTÁRIO DESABONADOR POR APRESENTADOR DE TELEVISÃO, EM PROGRAMA EXIBIDO EM REDE NACIONAL. AUSÊNCIA DE MENÇÃO EXPRESSA AO NOME DA RECLAMANTE. PROTOCOLO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO. REQUISITOS DO ART. 896, §1º-A, DA CLT ATENDIDOS. É incontroverso nos autos que a recorrente laborou para a emissora recorrida por mais de dez anos e que um de seus apresentadores, durante programa exibido em rede nacional, ao se referir à nova coreógrafa contratada pela emissora, afirmou " essa coreógrafa é muito melhor do que a outra que foi embora ", em alusão às suas características físicas, em detrimento daquelas apresentadas pela reclamante. Nada obstante, o Tribunal Regional decidiu afastar a indenização por dano moral cominada pelo julgador de primeira instância, sob o fundamento de que " o nome da obreira sequer foi mencionado no vídeo ". In casu , inequívoca a necessidade de aferir a conduta perpetrada pela reclamada, por meio de seu apresentador, sob a perspectiva de gênero. O Conselho Nacional de Justiça elaborou, no ano de 2021, o "Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero", mediante a participação de todos os seguimentos da Justiça - estadual, federal, trabalhista, militar e eleitoral -, e com o escopo de avançar no reconhecimento de que a influência do patriarcado, do machismo, do sexismo, do racismo e da homofobia é transversal (interseccional) a todas as áreas do direito, não se restringindo à violência doméstica. Segundo o Protocolo, a Justiça do Trabalho é o ramo do direito oriundo da assimetria entre o capital e a força de trabalho, decorrente justamente do desnível existente entre esses dois lados da esfera produtiva. Aponta-se, por isso, a necessidade de analisar e de interpretar as normas trabalhistas - supostamente neutras e universais -, sob as lentes da perspectiva de gênero,



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

como forma de equilibrar as assimetrias havidas na legislação. Destaca-se que esta Corte Superior tem proferido julgamentos sob as lentes de gênero, utilizando-se do citado Protocolo. Precedentes. No caso em apreço, conquanto tenha sido direcionado à autora comentário desairoso em rede nacional, de modo que aqueles que conheciam a sua trajetória profissional - de mais de dez anos na emissora -, tiveram amplo conhecimento da fala invectiva do apresentador, a Corte de origem entendeu não demonstrado o dano moral. Ou seja, embora o comentário do apresentador tenha sido inequivocamente proferido sob a ótica da objetificação do corpo feminino - completamente desvencilhado, portanto, da esfera do trabalho prestado pela demandante -, reforçando ainda estereótipos de gênero, tal como o da competitividade entre mulheres, o julgador regional não vislumbrou a existência de dano moral em concreto. Todavia, ao revés da ilação do Tribunal de origem, o apresentador de TV perpetrou inequívoco ataque à pessoa da reclamante, e em rede nacional, mediante a utilização de estereótipos arraigados no ideário tipicamente patriarcal de relação de poder, segundo o qual o valor da mulher é medido por sua beleza e juventude. De fato, ao traçar um comparativo de ordem física entre a reclamante e a nova coreógrafa contratada, o apresentador de TV indubitavelmente reduziu, em rede nacional, mais de uma década de serviços prestados à emissora a atributos de ordem física. Não é demais ressaltar que, acaso se tratasse de empregados do sexo masculino, dificilmente esse tipo de comparação teria sido perpetrada. Seria plausível que o objeto de debate gravitasse em torno da competência dos empregados, mas pouco provavelmente sobre seus corpos. Nesse viés, sob a perspectiva das lentes de gênero, não pode servir a Justiça Laboral como supedâneo para normalização de condutas abusivas praticadas pelos empregadores contra suas empregadas. Aquelas devem ser não apenas desestimuladas, mas duramente combatidas, a fim de que a assimetria de poder decorrente do gênero seja paulatinamente expungida das relações laborais. Nesse sentido, embora possa a recorrida, equivocadamente, crer que a conduta do apresentador de TV não tenha causado prejuízos na esfera íntima da lesionada, o dano moral tem característica peculiar, *in re ipsa*, derivando da própria natureza do fato. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-1001564-40.2017.5.02.0383, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, DEJT 22/09/2023).

"INDENIZAÇÃO POR GASTOS COM MAQUIAGEM, MANICURE, DEPILAÇÃO, RELÓGIOS E BRINCOS. IMPOSIÇÃO PATRONAL. TESE DO TRIBUNAL REGIONAL NO SENTIDO DE QUE É DO "SENSO COMUM" POR SER ADOTADA PELAS MULHERES "EM QUALQUER OUTRO EMPREGO QUE ENVOLVA EXPOSIÇÃO PÚBLICA". MAQUIADA. JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO . EXIGÊNCIAS QUE INTERFEREM NA CONDIÇÃO PESSOAL DA MULHER. NECESSIDADE DE RESPEITO À SUA AUTORREFERÊNCIA. PRÁTICA CARACTERIZADORA DO "DEVER SER" DE CADA SEXO. O entendimento pacífico



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

desta Corte Superior é o de que devem ser restituídas as despesas com apresentação de pessoal - maquiagens, esmaltes, calçados e outros itens específicos de uso compulsório -, exigidos pelo empregador, em decorrência da natureza da atividade, considerando que o risco do empreendimento é do empregador, na forma do artigo 2º da CLT. Ademais, não subsiste o entendimento de que a utilização de maquiagem era apenas recomendação da empresa e não constituía obrigatoriedade. Precedentes. Vale ressaltar que o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero 2021, formulado pelo Conselho Nacional de Justiça, recomenda o uso de lentes de gênero, quando se observa relações assimétricas de poder, de modo a evitar avaliações baseadas em estereótipos e preconceitos existentes na sociedade, como ocorreu no caso concreto. Conforme orientação formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, no referido protocolo, o Poder Judiciário deve ficar atento à presença de estereótipos e adotar postura ativa em sua desconstrução. De acordo com a citada recomendação, tal mudança impõe tomar consciência da existência de estereótipos, identificá-los em casos concretos, refletir sobre os prejuízos potencialmente causados e incorporar essas considerações em sua atuação jurisdicional. Em vista de tais fundamentos, verifica-se que a decisão recorrida parte de estereótipo atribuído à mulher, adota visão machista, ao presumir que o uso de maquiagem integra o senso comum, ou seja, todas as mulheres devem sempre se apresentar maquiadas e muito provavelmente de acordo com padrões estabelecidos por consenso fixado a partir da ótica do julgador, o que constitui equívoco e caracteriza o que a doutrina qualifica como "dever ser de cada sexo", ao considerar que certas características ou condutas humanas são mais apropriadas para um sexo do que para outro (estereótipos e papéis de gênero). A mulher tem o direito de se maquiar ou não e a ela cabe definir a forma como se apresenta na vida, para si, para a sociedade e para o mundo, sem estar vinculada a estereótipos, da mesma forma como ocorre com o homem. Cada um decide segundo a sua ótica pessoal. Se o empregador exige uniforme, a jurisprudência antiga e remansa desta Corte lhe atribui o custeio. Se há exigências impostas por regras outras (saúde pública, higiene alimentar ou segurança do trabalho, por exemplo), de igual forma o custeio a ele pertence. A mesma compreensão deve estar presente nos demais itens que fazem parte de exigências semelhantes. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-1001898-12.2016.5.02.0706, 7ª Turma, Relator Ministro Claudio Mascarenhas Brandao, DEJT 30/06/2023).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017 . 1. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL E SEXUAL. DESRESPEITO AOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, DA INVIOABILIDADE PSÍQUICA (ALÉM DA FÍSICA) DA PESSOA HUMANA, DO BEM-ESTAR INDIVIDUAL (ALÉM DO SOCIAL)
DO SER HUMANO, TODOS INTEGRANTES DO PATRIMÔNIO MORAL DA PESSOA



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

FÍSICA. PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO. 2. VALOR ARBITRADO PARA A INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE OBSERVADOS. A conquista e a afirmação da dignidade da pessoa humana não mais podem se restringir à sua liberdade e intangibilidade física e psíquica, envolvendo, naturalmente, também a conquista e afirmação de sua individualidade no meio econômico e social, com repercussões positivas conexas no plano cultural - o que se faz, de maneira geral, considerado o conjunto mais amplo e diversificado das pessoas, mediante o trabalho e, particularmente, o emprego. O direito à indenização por dano moral encontra amparo no art. 5º, V e X, da Constituição da República e no art. 186 do CCB/2002, bem como nos princípios basilares da nova ordem constitucional, mormente naqueles que dizem respeito à proteção da dignidade humana, da inviolabilidade (física e psíquica) do direito à vida, do bem-estar individual (e social), da segurança física e psíquica do indivíduo, além da valorização do trabalho humano. O patrimônio moral da pessoa humana envolve todos esses bens imateriais, consubstanciados, pela Constituição, em princípios fundamentais. Afrontado esse patrimônio moral, em seu conjunto ou em parte relevante, cabe a indenização por dano moral, deflagrada pela Constituição de 1988. Tratando-se de assédio sexual no trabalho, retratado por ações reiteradas de índole sexual ou por grave ação dessa natureza, praticadas por pessoa que integra a organização ou quadros da empresa contra subordinado ou colega, desponta ainda mais relevante a responsabilização pela afronta moral sofrida, porque abala sobremaneira e por longo período a autoestima, honra, vida privada e imagem da vítima, denotando também gestão empresarial desrespeitosa e descuidada em aspecto de alta relevância, segundo a Constituição da República (respeito à dignidade da pessoa humana; respeito à mulher trabalhadora). Registre-se que a diferença de tratamento de gênero ainda é uma lamentável realidade no Brasil, que gera elevado nível de tolerância a certos tipos de violência contra a mulher, caso do assédio sexual. Nesse sentido, a relação laboral, em face da assimetria de poder a ela inerente, mostra-se, infelizmente, como campo fértil à repercussão nociva da desigualdade estrutural de gênero. Diante disso, é dever do Poder Judiciário enfrentar esse problema grave da sociedade brasileira, buscando conferir efetividade ao princípio da igualdade substantiva previsto na Constituição e nos tratados internacionais dos quais o Brasil é parte em matéria de direitos humanos, a fim de evitar a continuidade das desigualdades e opressões históricas decorrentes da influência do machismo, do sexismo, do racismo e outras práticas preconceituosas, eliminando todas as formas de discriminação, em especial contra a mulher. Visando esse objetivo, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação 128, publicada em 15/2/022, que aconselha a magistratura brasileira a adotar o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, nos casos que envolvem, entre outros, situações de assédio sexual. Inspirado nas Recomendações Gerais nº 33 e 35 do Comitê para Eliminação de Todas as

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1005CEB55B5113632D.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) e na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher ("Convenção de Belém do Pará"), todos da ONU, o Protocolo incentiva para que os julgamentos não incorram na repetição de estereótipos e na perpetuação de tratamentos diferentes e injustos contra as mulheres. Na hipótese, observa-se que o Tribunal Regional seguiu uma linha decisória consentânea com as recomendações do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, ao manter a sentença que reconheceu o acintoso dano moral sofrido pela Reclamante, derivado de importunação maliciosa e reiterada praticada por seu superior hierárquico. Conforme se observa no acórdão regional, o agressor habitualmente se utilizava de sua posição hierárquica (Gerente Geral da loja) para manter contato físico indesejado, com abraços não consentidos, bem como conversas inconvenientes, a exemplo de diversos convites para saírem juntos. Ele também exercia uma vigilância absolutamente inapropriada e anormal sobre o espaço de trabalho da Autora, lançando mão de seu poder de direção na rotina laboral para isolá-la de outros colegas homens e mantê-la sempre no seu campo de visão. Com efeito, o conteúdo da prova oral, transcrito no acórdão regional, mostrou com muita clareza a ofensa emocional/psicológica sofrida pela Trabalhadora, bem como a gravidade do constrangimento causado e a conduta censurável do agressor. De outro lado, a omissão da Empregadora em garantir um meio ambiente do trabalho livre de ocorrências de tal natureza necessariamente atrai a sua responsabilização pela reparação do dano sofrido. Não há dúvidas de que os atos ocorridos com a Obreira atentaram contra a sua dignidade, a sua integridade psíquica e o seu bem-estar individual - bens imateriais que compõem seu patrimônio moral protegido pela Constituição -, ensejando a reparação moral, conforme autorizam os incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal e os arts. 186 e 927, caput, do CCB/2002. Em síntese, o Tribunal Regional, ao reconhecer o gravíssimo assédio moral/sexual praticado pelo superior hierárquico da Trabalhadora, a partir da prova oral produzida nos autos, adotou as recomendações do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, que induzem o equilíbrio de forças entre as Partes no processo judicial, considerando a hipossuficiência material e processual da ofendida. Agravo de instrumento desprovido" (AIRR-10139-94.2021.5.03.0186, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 26/05/2023).

"I - AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL RECONHECIDA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. INDENIZAÇÃO DO ART. 4º DA LEI 9.029/95. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA E LIMITATIVA DA MANUTENÇÃO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR MOTIVO DE SEXO E DE ESTADO CIVIL. Constatada possível violação do art. 1º, III, CF, é de se prover o agravo para adentrar no exame do agravo de instrumento. Agravo provido. II - AGRAVO DE



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL RECONHECIDA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. INDENIZAÇÃO DO ART. 4º DA LEI 9.029/95. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA E LIMITATIVA DA MANUTENÇÃO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR MOTIVO DE SEXO E DE

ESTADO CIVIL. Demonstrada possível violação do art. 1º, III, CF, impõe-se o provimento do agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento provido. III - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL RECONHECIDA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. INDENIZAÇÃO DO ART. 4º DA LEI 9.029/95. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA E LIMITATIVA DA MANUTENÇÃO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR MOTIVO DE SEXO E DE ESTADO CIVIL. 1 - A reclamante busca a reversão da dispensa ocorrida em razão de desentendimentos entre o ex-empregador e o seu marido que trabalhava na mesma empresa. O Tribunal Regional entendeu que não restou comprovada a prática de "ato intencional de ofender ou menosprezar a reclamante, mormente porque a discussão provocativa ocorreu antes da menção à sua pessoa e entre o seu marido e o ex-empregador", e que "somente a conversa mantida entre o marido da reclamante e seu ex-empregador não possui o condão de caracterizar dispensa discriminatória". 2 - Pelo que se extrai dos elementos fáticos registrados no acórdão regional, a trabalhadora foi claramente despedida por retaliação e discriminação, pois o empregador refere-se à mulher trabalhadora, sua empregada, e ao seu marido, de forma depreciativa e discriminatória, o que nem de longe se insere no poder diretivo do empregador. 3 - No caso, denota-se a discriminação pelo fato de o empregador ter mencionado na discussão que não queria na empresa "esse tipo de gente", de forma pejorativa. A dispensa também demonstra total desconsideração à mulher enquanto pessoa humana e enquanto gênero, ignorando a sua identidade, seus direitos e seus atributos enquanto trabalhadora. A atitude patronal busca atingir ao mesmo tempo o marido e a mulher, por meio da dispensa da trabalhadora perpetrada por meio de um recado, o que atinge também a sociedade e demonstra clara discriminação de gênero. 4 - Conforme orientação formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, por meio do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero 2021, o Poder Judiciário deve ficar atento de maneira a não minimizar "a relevância a certas provas com base em uma ideia preconcebida sobre gênero", sendo importante "refletir sobre prejuízos potencialmente causados" e "incorporar essas considerações em sua atuação jurisdicional". Da mesma forma, o julgador deve considerar se existe "alguma assimetria entre as partes envolvidas" e "o que significa proteger, no caso concreto?". A Lei nº 9.029/95 proíbe "a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

profissional, idade, entre outros". A reclamante foi dispensada por meio de um recado, após incompatibilidade do empregador com seu marido, fato que indiscutivelmente levou à despedida arbitrária da trabalhadora. Portanto, enquanto mulher, a trabalhadora foi considerada mera extensão do homem, o que denota a indubitável prática de ato discriminatório. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-228-39.2017.5.10.0013, 8ª Turma, Redatora Ministra Delaíde Alves Miranda Arantes, DEJT 12/12/2022).

No caso concreto, como aludido, a reclamante – pessoa do gênero feminino -, sofreu assédio moral por parte de seus superiores hierárquicos, em decorrência não apenas de seu gênero, mas também de sua **orientação sexual**.

O documento intitulado “Princípios de Yogyakarta” (2006), o qual foi resultado de um encontro de especialistas de 25 países, realizado na Universidade Gadjah Mada (Yogyakarta – Indonésia), e consiste num relevante marco na enleação dos direitos humanos da comunidade LGBTQIA+, conceitua a **orientação sexual** como “uma referência à capacidade de cada pessoa de ter uma **profunda atração emocional, afetiva ou sexual por indivíduos de gênero diferente, do mesmo gênero ou de mais de um gênero**, assim como ter relações íntimas e sexuais com essas pessoas”⁷.

Nos termos do Protocolo 2021, a **sexualidade** se relaciona às práticas sexuais e afetivas dos seres humanos e, assim como o gênero, possui **cargas valorativas diferentes**, conforme se desvie do que é considerado o “padrão”, a heteronormatividade. Assim, condutas homo ou bissexuais – além das demais formas de sexualidade atualmente admitidas, como a pansexualidade e a assexualidade -, são consideradas “desviantes” e remetidas à margem da sociedade⁸.

⁷ CLAM. Princípios de Yogyakarta. 2006. Disponível em: https://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf. Acesso em 19/4/2024

⁸ CNJ. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. 1. Ed.



Em 1998, em um de seus proeminentes discursos, CORETTA SCOTT KING, viúva do ativista político estadunidense, Martin Luther King Jr., declarou que “homofobia é igual antissemitismo e racismo e outras formas de preconceito, pois a **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** meta,

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1005CEB55B5113632D.



no caso, é **desumanizar um grupo específico de pessoas, a fim de lhes tirar a (...) dignidade** e o seu senso de ser gente”⁹.

Com efeito, o **princípio da dignidade da pessoa humana** trata-se de direito fundamental inegociável, por ser “qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade (...)”¹⁰. Uma de suas formas de manifestação é, inequivocamente, o direito de **autodeterminação do indivíduo**, ou seja, de condução de sua vida, sobretudo nas esferas privada e íntima, sem interferências externas que intentem cercear sua liberdade.

Nesse sentido, o “Princípio 2” previsto nos mencionados “Princípios de Yogyakarta” estabelece o direito de todas as pessoas de desfrutar dos direitos humanos, livres de discriminação por sua orientação sexual ou identidade de gênero, em igualdade perante à lei. Esse Princípio também reconhece a existência da **discriminação interseccional**, ao estabelecer que a “discriminação baseada na orientação sexual ou identidade de gênero pode ser, e comumente é, agravada por discriminação decorrente de outras circunstâncias, inclusive aquelas relacionadas ao gênero, raça, idade, religião, necessidades especiais, situação de saúde e *status* econômico”¹¹.

Sobreleva destacar que, na Opinião Consultiva 24/17 (OC

⁹ Revista Lado A. *Uma mulher chamada Coretta Scott King*. 2006. Disponível em: <https://revistaladoa.com.br/2006/03/gente/uma-mulher-chamada-coretta-scott-king/>. Acesso em: 19/4/2024.

¹⁰ SARLET apud ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. *O direito do trabalho como dimensão dos direitos humanos*. São Paulo: Ed. LTr, 2009, P. 84.

¹¹ CLAM. *Princípios de Yogyakarta*. 2006. Disponível em: https://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf. Acesso em 19/4/2024, pag. 10.



24/17)¹², a Corte Interamericana de Direitos Humanos, em resposta a indagações **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** formuladas pela Costa Rica a respeito dos direitos das pessoas trans, estabeleceu importante precedente no sistema interamericano para a comunidade LGBTQIA+, ao afirmar que **o direito à identidade é intimamente vinculado à dignidade da pessoa humana** e engloba o direito à identidade de gênero e à identidade sexual. A OC 24/17 foi, por sua vez, utilizada pelo Supremo Tribunal Federal como supedâneo no julgamento da ADI 4.275/DF (publicação em 7/3/2019), para reconhecer o direito da pessoa trans à alteração do prenome e do sexo no registro civil.

Também com esteio no controle de convencionalidade e no decidido pela Corte IDH na OC 24/17, o Supremo Tribunal Federal julgou, em 13 de junho de 2019, o Mandado de Injunção 4.733/DF, de relatoria Ministro Edson Fachin, bem como a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 26/DF, de relatoria do Ministro Celso de Mello. Embora se tratassem de ações de naturezas distintas, em ambas se debatia a obrigação constitucional de legislar para criminalizar a homofobia e a transfobia, o que motivou seu julgamento numa mesma assentada.

No julgamento do MI 4.733/DF, o Ministro Fachin consignou ser dever do Estado legislar sobre crimes relacionados à discriminação com base em orientação sexual, a teor do disposto no art. 5º, XLI, da Constituição Federal. Destacou que a “omissão legislativa estaria a indicar que o sofrimento e a violência dirigida à pessoa homossexual ou transgênera é tolerada, como se uma pessoa não fosse digna de viver em igualdade” e, utilizando-se de **abordagem jurídica interseccional**, destacou que “a exclusão social da comunidade LGBTI reforça a dinâmica de invisibilidade a que as pessoas pobres e negras estão sujeitas”.

Diante da omissão legislativa, o relator propôs “aplicar com efeitos prospectivos, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito, a Lei 7.716/89 a fim de estender a tipificação prevista para os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional à discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero”.

Transcreve-se a ementa do julgado em comento:

“EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. DEVER DO ESTADO DE CRIMINALIZAR AS CONDUTAS ATENTATÓRIAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. HOMOTRANSFOBIA. DISCRIMINAÇÃO INCONSTITUCIONAL. OMISSÃO DO CONGRESSO NACIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO JULGADO PROCEDENTE. 1. **É atentatório ao Estado Democrático de Direito qualquer tipo de discriminação, inclusive a que se fundamenta na orientação**

¹² Corte IDH. *Parecer Consultivo OC 24/17 de 24 de novembro de 2017, solicitado pela República da Costa Rica*. Identidade de gênero, igualdade e não discriminação a casais do mesmo sexo. San José: CORTE IDH, 2017.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

sexual das pessoas ou em sua identidade de gênero. 2. O direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero e a orientação sexual. 3. À luz dos tratados internacionais de que a República Federativa do Brasil é parte, dessume-se da leitura do texto da Carta de 1988 um mandado constitucional de criminalização no que pertine a toda e qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais. 4. **A omissão legislativa em tipificar a discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero ofende um sentido mínimo de justiça ao sinalizar que o sofrimento e a violência dirigida a pessoa gay, lésbica, bissexual, transgênera ou intersex é tolerada, como se uma pessoa não fosse digna de viver em igualdade. A Constituição não autoriza tolerar o sofrimento que a discriminação impõe.** 5. A discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero, tal como qualquer forma de discriminação, é nefasta, porque retira das pessoas a justa expectativa de que tenham igual valor. 6. Mandado de injunção julgado procedente, para (i) reconhecer a mora inconstitucional do Congresso Nacional e; (ii) **aplicar, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito, a Lei 7.716/89 a fim de estender a tipificação prevista para os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional à discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero** (MI 4733, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 13-06-2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 28-09-2020 PUBLIC 29-09-2020 – destaques acrescidos).

A seu turno, no julgamento da ADO 26/DF, o Ministro Celso de Mello, relator, destacou que a comunidade LGBTQIA+ caracteriza-se pela elevada diversidade entre seus integrantes, os quais, entretanto, são unidos por um ponto em comum: **sua absoluta vulnerabilidade**. Asseverou que a injustificável negação da realidade social e de aspectos inerentes à personalidade humana tem como escopo impedir arbitrariamente que os membros da citada comunidade possam reivindicar, legitimamente, o direito de exercer com plena liberdade as prerrogativas inerentes a sua condição pessoal (direito à autodeterminação) e de pretender acesso à proteção estatal, no âmbito de suas relações afetivas.

Nesse viés, por entender que a homotransfobia, assim como o



racismo, trata-se de “instrumento de **controle ideológico, de dominação política, de subjugação social e de negação da alteridade, da dignidade e da humanidade** daqueles que, por não integrarem o grupo social dominante nem pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados ‘outsiders’ e degradados”, propôs a subsunção de condutas **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** homotransfóbicas aos diversos preceitos primários de incriminação já existentes na Lei 7.716/1989.

Transcreve-se a ementa do julgado em questão:

“E M E N T A: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO – EXPOSIÇÃO E SUJEIÇÃO DOS HOMOSSEXUAIS, TRANSGÊNEROS E DEMAIS INTEGRANTES DA COMUNIDADE LGBTI+ A GRAVES OFENSAS AOS SEUS DIREITOS FUNDAMENTAIS EM DECORRÊNCIA DE SUPERAÇÃO IRRAZOÁVEL DO LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO À IMPLEMENTAÇÃO DOS MANDAMENTOS

CONSTITUCIONAIS DE CRIMINALIZAÇÃO INSTITUÍDOS PELO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, art. 5º, incisos XLI e XLII) – A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO COMO INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS FRUSTRADAS, EM SUA EFICÁCIA, POR INJUSTIFICÁVEL INÉRCIA DO PODER PÚBLICO – A SITUAÇÃO DE INÉRCIA DO ESTADO EM RELAÇÃO À EDIÇÃO DE DIPLOMAS LEGISLATIVOS NECESSÁRIOS À PUNIÇÃO DOS ATOS DE DISCRIMINAÇÃO PRATICADOS EM

RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU DA IDENTIDADE DE GÊNERO DA VÍTIMA – A QUESTÃO DA “IDEOLOGIA DE GÊNERO” – SOLUÇÕES POSSÍVEIS PARA A COLMATAÇÃO DO ESTADO DE MORA INCONSTITUCIONAL: (A) CIENTIFICAÇÃO

AO CONGRESSO NACIONAL QUANTO AO SEU ESTADO DE MORA INCONSTITUCIONAL E (B) ENQUADRAMENTO IMEDIATO DAS PRÁTICAS DE HOMOFOBIA E DE TRANSFOBIA, MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME (QUE NÃO SE CONFUNDE COM EXEGESE FUNDADA EM ANALOGIA “IN MALAM PARTEM”), NO CONCEITO DE RACISMO PREVISTO NA LEI Nº 7.716/89 – INVIABILIDADE DA FORMULAÇÃO, EM SEDE DE PROCESSO DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE, DE PEDIDO DE ÍNDOLE CONDENATÓRIA FUNDADO EM ALEGADA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO, EIS QUE, EM AÇÕES CONSTITUCIONAIS DE PERFIL OBJETIVO, NÃO SE DISCUTEM SITUAÇÕES INDIVIDUAIS OU INTERESSES SUBJETIVOS – IMPOSSIBILIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, MEDIANTE PROVIMENTO JURISDICIONAL, TIPIFICAR DELITOS E COMINAR SANÇÕES DE DIREITO PENAL, EIS QUE REFERIDOS TEMAS SUBMETEM-SE À CLÁUSULA DE RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI EM SENTIDO FORMAL (CF, art. 5º, inciso XXXIX) – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DOS REGISTROS HISTÓRICOS E DAS PRÁTICAS SOCIAIS CONTEMPORÂNEAS QUE REVELAM O TRATAMENTO PRECONCEITUOSO, EXCLUDENTE E DISCRIMINATÓRIO QUE TEM SIDO DISPENSADO À VIVÊNCIA HOMOERÓTICA EM NOSSO PAÍS: “O AMOR QUE NÃO OUSA DIZER O SEU NOME” (LORD

ALFRED DOUGLAS, DO POEMA “TWO LOVES”, PUBLICADO EM “THE CHAMELEON”, 1894, VERSO ERRONEAMENTE ATRIBUÍDO A OSCAR WILDE) – A VIOLÊNCIA CONTRA INTEGRANTES DA COMUNIDADE LGBTI+ OU “A BANALIDADE DO MAL HOMOFÓBICO E TRANSFÓBICO” (PAULO ROBERTO IOTTI VECCHIATTI): UMA INACEITÁVEL (E CRUEL) REALIDADE



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

CONTEMPORÂNEA – O PODER JUDICIÁRIO, EM SUA ATIVIDADE HERMENÊUTICA, HÁ DE TORNAR EFETIVA A REAÇÃO DO ESTADO NA PREVENÇÃO E REPRESSÃO AOS ATOS DE PRECONCEITO OU DE DISCRIMINAÇÃO PRATICADOS CONTRA PESSOAS INTEGRANTES DE GRUPOS SOCIAIS VULNERÁVEIS – A QUESTÃO DA INTOLERÂNCIA, NOTADAMENTE QUANDO DIRIGIDA CONTRA A COMUNIDADE LGBTI+: A INADMISSIBILIDADE DO DISCURSO DE ÓDIO (CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, ARTIGO 13, § 5º) – A NOÇÃO DE TOLERÂNCIA COMO A HARMONIA NA DIFERENÇA E O RESPEITO PELA DIVERSIDADE DAS PESSOAS E PELA MULTICULTURALIDADE DOS POVOS – LIBERDADE RELIGIOSA E REPULSA À HOMOTRANSFOBIA: CONVÍVIO CONSTITUCIONALMENTE HARMONIOSO ENTRE O DEVER ESTATAL DE REPRIMIR PRÁTICAS ILÍCITAS CONTRA MEMBROS INTEGRANTES DO GRUPO LGBTI+ E A LIBERDADE FUNDAMENTAL DE PROFESSAR, OU NÃO, QUALQUER FÉ RELIGIOSA, DE PROCLAMAR E DE VIVER SEGUNDO SEUS PRINCÍPIOS, DE CELEBRAR O CULTO E CONCERNENTES RITOS LITÚRGICOS E DE PRATICAR O PROSELITISMO (ADI 2.566/DF, Red. p/ o acórdão Min. EDSON FACHIN), SEM QUAISQUER RESTRIÇÕES OU INDEVIDAS INTERFERÊNCIAS DO PODER PÚBLICO – REPÚBLICA E LAICIDADE ESTATAL: A QUESTÃO DA NEUTRALIDADE AXIOLÓGICA DO PODER PÚBLICO EM MATÉRIA

RELIGIOSA – O CARÁTER HISTÓRICO DO DECRETO Nº 119-A, DE 07/01/1890, EDITADO PELO GOVERNO PROVISÓRIO DA REPÚBLICA, QUE APROVOU PROJETO ELABORADO POR RUY BARBOSA E POR DEMÉTRIO NUNES RIBEIRO – DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL, PROTEÇÃO DOS GRUPOS VULNERÁVEIS E FUNÇÃO CONTRAMAJORITÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO

EXERCÍCIO DE SUA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL – A BUSCA DA FELICIDADE COMO DERIVAÇÃO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITA DO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – UMA OBSERVAÇÃO FINAL: O SIGNIFICADO DA DEFESA DA CONSTITUIÇÃO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO CONHECIDA, EM PARTE, E, NESSA EXTENSÃO, JULGADA PROCEDENTE, COM EFICÁCIA GERAL E EFEITO VINCULANTE – APROVAÇÃO, PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DAS TESES PROPOSTAS PELO RELATOR, MINISTRO CELSO DE MELLO. PRÁTICAS HOMOFÓBICAS E TRANSFÓBICAS CONFIGURAM ATOS DELITUOSOS PASSÍVEIS DE REPRESSÃO PENAL, POR EFEITO DE MANDADOS CONSTITUCIONAIS DE CRIMINALIZAÇÃO

(CF, ART. 5º, INCISOS XLI E XLII), POR TRADUZIREM EXPRESSÕES DE RACISMO EM SUA DIMENSÃO SOCIAL – **Até que sobrevenha lei emanada do Congresso Nacional destinada a implementar os mandados de criminalização definidos nos incisos XLI e XLII do art. 5º da Constituição da República, as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo, compreendido este em sua dimensão social, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1005CEB55B5113632D.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

definidos na Lei nº 7.716, de 08/01/1989, constituindo, também, na hipótese de homicídio doloso, circunstância que o qualifica, por configurar motivo torpe (Código Penal, art. 121, § 2º, I, “in fine”). NINGUÉM PODE SER PRIVADO DE DIREITOS NEM SOFRER QUAISQUER RESTRIÇÕES DE ORDEM JURÍDICA POR MOTIVO DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU EM RAZÃO DE SUA IDENTIDADE DE GÊNERO – Os integrantes do grupo LGBTI+, como qualquer outra pessoa, nascem iguais em dignidade e direitos e possuem igual capacidade de autodeterminação quanto às suas escolhas pessoais em matéria afetiva e amorosa, especialmente no que concerne à sua vivência homoerótica. Ninguém, sob a égide de uma ordem democrática justa, pode ser privado de seus direitos (entre os quais o direito à busca da felicidade e o direito à igualdade de tratamento que a Constituição e as leis da República dispensam às pessoas em geral) ou sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero! Garantir aos integrantes do grupo LGBTI+ a posse da cidadania plena e o integral respeito tanto à sua condição quanto às suas escolhas pessoais pode significar, nestes tempos em que as liberdades fundamentais das pessoas sofrem ataques por parte de mentes sombrias e retrógradas, a diferença essencial entre civilização e barbárie. AS VÁRIAS DIMENSÕES CONCEITUAIS DE RACISMO. O RACISMO, QUE NÃO SE RESUME A ASPECTOS ESTRITAMENTE FENOTÍPICOS, CONSTITUI MANIFESTAÇÃO DE PODER QUE, AO BUSCAR JUSTIFICAÇÃO NA DESIGUALDADE, OBJETIVA VIABILIZAR A DOMINAÇÃO DO GRUPO MAJORITÁRIO SOBRE INTEGRANTES DE GRUPOS VULNERÁVEIS (COMO A COMUNIDADE LGBTI+), FAZENDO INSTAURAR, MEDIANTE ODIOSA (E INACEITÁVEL) INFERIORIZAÇÃO, SITUAÇÃO DE INJUSTA EXCLUSÃO DE ORDEM POLÍTICA E DE NATUREZA JURÍDICO-SOCIAL – O conceito de racismo, compreendido em sua dimensão social, projeta-se para além de aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos, pois resulta, enquanto manifestação de poder, de uma construção de índole histórico-cultural motivada pelo objetivo de justificar a desigualdade e destinada ao controle ideológico, à dominação política, à subjugação social e à negação da alteridade, da dignidade e da humanidade daqueles que, por integrarem grupo vulnerável (LGBTI+) e por não pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados estranhos e diferentes, degradados à condição de marginais do ordenamento jurídico, expostos, em consequência de odiosa inferiorização e de perversa estigmatização, a uma injusta e lesiva situação de exclusão do sistema geral de proteção do direito. COMPATIBILIDADE CONSTITUCIONAL ENTRE A REPRESSÃO PENAL À HOMOTRANSFOBIA E A INTANGIBILIDADE DO PLENO EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA – A repressão penal à prática da homotransfobia não alcança nem restringe ou limita o exercício da liberdade religiosa, qualquer que seja a denominação confessional professada, a cujos fiéis e ministros (sacerdotes, pastores, rabinos, mulás ou clérigos muçulmanos e líderes ou celebrantes das religiões afro-brasileiras, entre outros) é

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1005CEB55B5113632D.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

assegurado o direito de pregar e de divulgar, livremente, pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, o seu pensamento e de externar suas convicções de acordo com o que se contiver em seus livros e códigos sagrados, bem assim o de ensinar segundo sua orientação doutrinária e/ou teológica, podendo buscar e conquistar prosélitos e praticar os atos de culto e respectiva liturgia, independentemente do espaço, público ou privado, de sua atuação individual ou coletiva, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou a violência contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero. TOLERÂNCIA COMO EXPRESSÃO DA “HARMONIA NA DIFERENÇA” E O RESPEITO PELA DIVERSIDADE DAS PESSOAS E PELA MULTICULTURALIDADE DOS POVOS. A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, POR REVESTIR-SE DE CARÁTER ABRANGENTE, ESTENDE-SE, TAMBÉM, ÀS IDEIAS QUE CAUSEM PROFUNDA DISCORDÂNCIA OU QUE SUSCITEM INTENSO CLAMOR PÚBLICO OU QUE PROVOQUEM GRAVE REJEIÇÃO POR PARTE DE CORRENTES MAJORITÁRIAS OU HEGEMÔNICAS EM UMA DADA COLETIVIDADE – As ideias, nestas compreendidas as mensagens, inclusive as pregações de cunho religioso, podem ser fecundas, libertadoras, transformadoras ou, até mesmo, revolucionárias e subversivas, provocando mudanças, superando imobilismos e rompendo paradigmas até então estabelecidos nas formações sociais. O verdadeiro sentido da proteção constitucional à liberdade de expressão consiste não apenas em garantir o direito daqueles que pensam como nós, mas, igualmente, em proteger o direito dos que sustentam ideias (mesmo que se cuide de ideias ou de manifestações religiosas) que causem discordância ou que provoquem, até mesmo, o repúdio por parte da maioria existente em uma dada coletividade. O caso “United States v. Schwimmer” (279 U.S. 644, 1929): o célebre voto vencido (“dissenting opinion”) do Justice OLIVER WENDELL HOLMES JR.. É por isso que se impõe construir espaços de liberdade, em tudo compatíveis com o sentido democrático que anima nossas instituições políticas, jurídicas e sociais, para que o pensamento – e, particularmente, o pensamento religioso – não seja reprimido e, o que se mostra fundamental, para que as ideias, especialmente as de natureza confessional, possam florescer, sem indevidas restrições, em um ambiente de plena tolerância, que, longe de sufocar opiniões divergentes, legitime a instauração do dissenso e viabilize, pelo conteúdo argumentativo do discurso fundado em convicções antagônicas, a concretização de valores essenciais à configuração do Estado Democrático de Direito: o respeito ao pluralismo e à tolerância. – O discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações e manifestações que incitem a discriminação, que estimulem a hostilidade ou que provoquem a violência (física ou moral) contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero, não encontra amparo na liberdade constitucional de expressão nem na Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigo 13, § 5º), que expressamente o repele. A QUESTÃO



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

DA OMISSÃO NORMATIVA E DA SUPERAÇÃO TEMPORAL IRRAZOÁVEL NA IMPLEMENTAÇÃO DE ORDENS CONSTITUCIONAIS DE LEGISLAR. A INSTRUMENTALIDADE DA AÇÃO DIRETA POR OMISSÃO NA COLMATAÇÃO E CONCRETIZAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS FRUSTRADAS, EM SUA EFICÁCIA, POR INJUSTIFICÁVEL INÉRCIA DO PODER PÚBLICO A omissão do Estado – que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional (como aquela que deriva do art. 5º, XLI e XLII, de nossa Lei Fundamental) – qualifica-se como comportamento revestido de intensa gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência (ou insuficiência) de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados da Lei Fundamental. Doutrina. Precedentes (ADI 1.458- -MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.). – **Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente ou, então, do que a promulgar com o intuito de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem convenientes aos desígnios dos governantes ou de grupos majoritários, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos ou, muitas vezes, em frontal desrespeito aos direitos das minorias, notadamente daquelas expostas a situações de vulnerabilidade.** – A ação direta de inconstitucionalidade por omissão, nesse contexto, tem por objetivo provocar legítima reação jurisdicional que, expressamente autorizada e atribuída ao Supremo Tribunal Federal pela própria Carta Política, destina-se a impedir o desprestígio da Lei Fundamental, a neutralizar gestos de desprezo pela Constituição, a outorgar proteção a princípios, direitos e garantias nela proclamados e a obstar, por extremamente grave, a erosão da consciência constitucional. Doutrina. Precedentes do STF” (ADO 26, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 13-06-2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 05-10-2020 PUBLIC 06-10-2020 - destaques acrescidos).

Assim, em consonância com o entendimento firmado pela Suprema Corte, bem como sob a perspectiva das lentes de gênero interseccionadas com as da sexualidade, conforme preconizado no Protocolo 2021 do CNJ, não pode servir a Justiça Laboral como supedâneo para normalização de condutas abusivas praticadas pelos empregadores contra suas empregadas. Aquelas devem ser não apenas desestimuladas, mas duramente combatidas, a fim de que a assimetria de poder decorrente do gênero seja paulatinamente expungida das relações laborais.

Nesse sentido, embora possa a recorrida, equivocadamente, crer



que o achincalhamento da reclamante, por parte de seus superiores, não tenha lhe causado prejuízos na esfera íntima, o dano moral tem característica peculiar, *in re ipsa*, **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** derivado da própria natureza do fato. Nesse sentido, há precedentes da SBDI-I desta Corte Superior: E-ED-RR - 816513-56.2001.5.15.5555, E-RR - 625/2006-052-18-00.6.

Ademais, o Protocolo 2021 recomenda que a atuação jurídica comprometida com a igualdade utilize como parâmetro a seguinte pergunta: “a heteronormatividade está sendo utilizada como pressuposto **ou está sendo, de alguma forma, reforçada por determinada decisão?**”¹³

Assim, comprovada a conduta ilícita, cabível a respectiva indenização, em patamares relevantes do ponto de vista econômico, compatíveis com a gravidade da conduta e com o abalo psicológico sofrido pela vítima, para que **sirva ao duplo objetivo de reparar o**

¹³ CNJ. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. 1. Ed.



dano e de produzir alterações comportamentais nas empresas, em relação a suas trabalhadoras¹⁴. Do contrário, a decisão judicial apenas reforçará os estereótipos patriarcais de relação de poder decorrentes da opressão de gênero.

Na situação em apreço, reitera-se que, conquanto a Corte Regional tenha entendido configurada a gravíssima conduta ilícita alegada na exordial, entendeu devida a redução do montante atribuído a título de indenização por dano moral, de R\$ 10.000,00 para R\$ 2.000,00.

Inequívoco que esse módico valor, além de não se coadunar com a capacidade econômica da empresa (capital social de R\$ 2.000.000,00 – dois milhões de reais, fls. 100), não se revela capaz de reparar a violência psicológica reiteradamente sofrida pela autora, tampouco se mostra suficientemente persuasivo para desestimular a reiteração da abominável prática de homofobia.

Por essa razão, observados os patamares indenizatórios pleiteados na exordial (fls. 15) e no recurso de revista, bem como a capacidade financeira da empresa (fls. 100), entendo que a indenização por dano moral deva ser majorada para o montante de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

A propósito dos juros de mora e da atualização monetária a

¹⁴ ASSAD, 2024, p. 224.



serem aplicados às indenizações por dano moral, preconiza a Súmula 439 desta Corte que “[nas] condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT”.

Por sua vez, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 18/12/2020, por maioria, julgou parcialmente procedente a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 58, conferindo interpretação conforme a Constituição Federal aos artigos 879, § 7º, e 899, § 4º, ambos da CLT, para considerar que “à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC”. Houve modulação de efeitos para contemplar processos em curso, bem como aqueles com sentença transitada em julgado.

Com o intuito de compatibilizar o entendimento firmado no âmbito do STF com o teor da Súmula 439 do TST, esta Sexta Turma perfilhou o entendimento de que, nas hipóteses de indenização por dano moral, incidiria apenas a taxa SELIC, a qual já abarca os juros e a correção monetária, a partir do arbitramento ou alteração do montante indenizatório; por sua vez, os juros, singularmente considerados, incidiriam desde o ajuizamento da ação até a data em que se fixou ou alterou o valor da indenização. Nesse sentido, os seguintes julgados: EDCiv-ARR-260-74.2012.5.09.0004, RR-889-56.2014.5.15.0054, RRAg-11408-45.2017.5.03.0143, RRAg-1811-78.2014.5.17.0010, RRAg-11903-22.2017.5.03.0036.

O fato de os valores das reparações morais serem normalmente arbitrados com base em parâmetros avaliativos extraídos da realidade monetária vivida no instante do arbitramento pareceu suficiente, como visto, para que se preservasse o critério, desde antes consagrado na Súmula n. 439 do TST, de somente atualizar a quantia arbitrada a partir do instante do arbitramento. Do contrário, estar-se-ia a corrigir monetariamente, desde uma data qualquer de ajuizamento, uma quantia que já foi concebida com contornos de atualidade.

Todavia, em 29/2/2024, ao julgar a Reclamação n. 62.698/SP, na



qual se discutiu o índice e o marco temporal a se considerar na atualização das indenizações por dano moral, o Ministro do STF, Gilmar Mendes, consignou que o **PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008** entendimento firmado na ADC 58 não fez distinção entre os créditos decorrentes de condenação por dano moral, daqueles oriundos de condenação por dívidas trabalhistas comuns. Diante disso, para a atualização da indenização por dano moral, entendeu devida a incidência da SELIC desde o ajuizamento da ação, e não apenas de seu arbitramento.

Transcrevo os fundamentos expendidos pelo Ministro Relator:

“Ora, como bem se observa, o Tribunal de origem entendeu que, por se tratar de condenação ao pagamento de indenização por *danos morais*, a *atualização monetária* deve dar-se a partir do arbitramento, pela incidência da taxa SELIC, a qual abrange também os juros de mora.

No entanto, da leitura da decisão paradigma proferida por esta Corte, inexistente diferenciação quanto à *atualização monetária* de créditos oriundos de condenação ao pagamento de indenização por *dano moral* e daqueles oriundos de condenação por dívidas trabalhistas comuns.

De fato, restou definido pelo Plenário do STF a aplicação dos mesmos índices de *correção monetária* e de juros vigentes para as condenações cíveis em geral, para atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho, até que sobrevenha solução legislativa.

Assim, entendo que o ato reclamado encontra-se em dissonância com a decisão vinculativa exarada por esta Suprema Corte no julgamento das ADC 58, ADC 59, ADI 5.867 e ADI 6.021 que fixou como índice de *correção monetária* e de juros vigentes a taxa SELIC – a qual deverá ser aplicada a partir do ajuizamento da ação e não, apenas, a partir do arbitramento. (...)

Anotem-se, também, as seguintes decisões monocráticas: Rcl 47.642, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 16.6.2021; Rcl 47.839, Rel. Min. Nunes Marques, DJe 30.6.2021; Rcl 47.408, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 30.6.2021 e Rcl 48.135, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 6.7.2021.

Ante o exposto, julgo procedente a presente reclamação para cassar o ato reclamado, determinando que outro seja proferido com observância à tese jurídica fixada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade 58/DF e 59/DF e das Ações Declaratórias de Inconstitucionalidade 5.867/DF e 6.021/DF, ou seja, que a taxa Selic seja aplicada desde o ajuizamento da ação. (art. 21, § 1º, do RISTF)” (Rcl 62.698/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe de 29/02/2024).

No mesmo sentido, a decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes, no julgamento da Reclamação 61322/SP.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

Convém destacar que a SDI-I desta Corte Superior, ao apreciar o processo n. E-RR 202-65.2011.5.04.0030 – ainda pendente de julgamento –, revelou-se inclinada a trilhar, como sempre, o silogismo jurídico parametrizado pelo Supremo Tribunal Federal. Com efeito, após o voto do Ministro Breno Medeiros, Relator, o qual propunha conhecer e prover os embargos, para estabelecer a data de fixação judicial dos danos morais e materiais como marco inicial para a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação do índice da taxa SELIC, o Ministro Cláudio Brandão pediu vistas e apresentou voto parcialmente divergente, o qual foi acolhido pelo Relator.

O Ministro Vistor, com esteio no entendimento perfilhado pelo Ministro Gilmar Mendes, na aludida Reclamação n. 62.698/SP, consignou que, nos casos de indenização por dano moral, não há distinção entre "fase judicial" e "fase pré-judicial", porquanto aquela se trata de direito constituído somente quando da prolação da decisão judicial, de modo que, nos termos da ADC 58, resulta aplicável a taxa SELIC a partir do ajuizamento da reclamação trabalhista. Concluiu, ao final, pela incompatibilidade da Súmula 439 do TST com a tese fixada pelo STF.

Nesse diapasão, com ressalva de entendimento, curvo-me igualmente ao parâmetro fixado pelo STF, para determinar que incida sobre a indenização por dano moral a taxa SELIC, a partir do ajuizamento da ação, em estrita observância aos termos da ADC 58.

Ante o exposto, **conheço** do recurso de revista, por violação do art. 5º, X, da Constituição Federal.

Mérito

Conhecido o recurso de revista por violação do art. 5º, X, da Constituição Federal, seu provimento é consectário lógico.

Dou provimento ao recurso de revista, para majorar para R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) o montante arbitrado a título de indenização por dano moral, bem como determinar a incidência da taxa SELIC, a partir do ajuizamento da ação, em estrita observância aos termos da ADC 58. Custas majoradas para R\$ 600,00, calculadas sobre o valor da condenação, ora arbitrado em R\$ 30.000,00.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1596-08.2016.5.11.0008

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I) julgar prejudicada a análise da transcendência e não conhecer do agravo de instrumento da reclamada; II) julgar prejudicada a análise da transcendência e não conhecer do agravo de instrumento da reclamante nos temas “acúmulo de função” e “comissões”; III) reconhecer a transcendência jurídica da causa quanto ao tema “indenização por dano moral” e dar provimento ao agravo de instrumento da reclamante, para determinar o processamento do recurso de revista; IV) conhecer o recurso de revista da reclamante, quanto ao tema “indenização por dano moral”, por violação do art. 5º, X, da Constituição Federal e, no mérito, dar-lhe provimento para majorar para R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) o montante arbitrado a título de indenização por dano moral, bem como determinar a incidência da taxa SELIC, a partir do ajuizamento da ação, em estrita observância aos termos da ADC 58. Custas majoradas para R\$ 600,00, calculadas sobre o valor da condenação, ora arbitrado em R\$ 30.000,00.

Brasília, 7 de agosto de 2024.

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

AUGUSTO CÉSAR LEITE DE CARVALHO
Ministro Relator