



FACULDADE EVANGÉLICA DE GOIANÉSIA

CURSO DE DIREITO

**DANO EXTRAPATRIMONIAL: PERSPECTIVAS PÓS REFORMA
TRABALHISTA**

FRANCIELLE MUNIQUE FARIA

GOIANÉSIA-GO

2019

FRANCIELLE MUNIQUE FARIA

DANO EXTRAPATRIMONIAL: PERSPECTIVAS PÓS REFORMA TRABALHISTA

Artigo Científico apresentado junto ao Curso de Direito da FACEG - Faculdade Evangélica de Goianésia, como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. (a) Mestre Simone Maria da Silva Rodrigues

GOIANÉSIA-GO

2019

FRANCIELLE MUNIQUE FARIA

**DANO EXTRAPATRIMONIAL: PERSPECTIVAS PÓS REFORMA
TRABALHISTA**

Goianésia, Goiás, ____ de _____ de 2019.

BANCA EXAMINADORA

Ma. Simone Maria da Silva Rodrigues

NOTA

Esp. Carlos Alberto da Costa

NOTA

Me. Leonardo Elias de Paiva

NOTA

AGRADECIMENTO

Agradeço primeiro a Deus, que me permitiu chegar até aqui, me dando forças necessárias para vencer cada batalha e guiando meus passos. Agradeço imensamente minha família, especialmente, meus pais Wilio e Maria Rosa, meu esposo Maurício, minha filha Ana Cecília e minhas irmãs Mikaelly e Byanka, que são meu esteio e estão sempre comigo, me apoiando e não me deixando desistir diante das dificuldades, pois sei que este não é um sonho só meu e sim um sonho nosso. Não posso deixar de agradecer meus amigos de turma, Kamila; Leydiane; Lucas e Marcela, pois juntos compartilhamos momentos de angustia e também de diversão, e juntos venceremos mais esta batalha. Agradeço minha orientadora Professora Me. Simone Maria por toda sua paciência e por partilhar seu conhecimento comigo. GRATIDÃO!

DANO EXTRAPATRIMONIAL: PERSPECTIVAS PÓS REFORMA TRABALHISTA

FRANCIELLE MUNIQUE FARIA

RESUMO: A presente pesquisa, intitulada Dano Extrapatrimonial: perspectivas pós reforma trabalhista buscou compreender as mudanças ocasionadas na indenização por dano moral com o advento da Lei 13.467/2017. O tema abordado se justifica na medida em que as inovações trazidas pela reforma trabalhista sobre o dano extrapatrimonial ainda é uma temática de conflitos e questionamentos. O problema que se buscou responder foi: o que a reforma trabalhista trouxe de novidade para as indenizações de danos morais nas relações de emprego. O objetivo geral da pesquisa foi compreender o que a reforma trabalhista trouxe de novidade para as indenizações de danos morais nas relações de emprego. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e documental. Dentre as constatações que a pesquisa proporcionou se destaca a legislação trabalhista deve buscar auxílio subsidiário em outras normas, para sanar qualquer lacuna existente no Direito do Trabalho. E também que é necessário reavaliar alguns pontos do Título II-A da Lei em estudo, afim de que não seja decretada sua inconstitucionalidade.

PALAVRAS-CHAVE: Dano moral. Dano extrapatrimonial. Reforma trabalhista. Dignidade da pessoa humana.

INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho passou por alterações recentemente por meio da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. A referida lei trouxe inovações em diversos ramos do direito do trabalho. Uma das inovações a respeito do dano extrapatrimonial tratado no Título-II A. Diante de tais alterações, a temática deste trabalho tem como objetivo realizar uma análise do atual tratamento dado à indenização por dano extrapatrimonial no âmbito da Justiça Trabalhista, bem como das alterações propostas pela Reforma Trabalhista, tendo em vista que nesta temática as alterações ainda são consideradas nebulosas e incertas.

Abordar este tema é necessário tendo em vista que as inovações trazidas pela reforma trabalhista sobre o dano extrapatrimonial ainda são temática de conflitos e questionamentos. Estudar e analisar as novidades que esta lei trouxe é imprescindível para a elucidação dos conflitos existentes, pois só após os

devidos esclarecimentos a aplicação deste novo dispositivo legal será efetiva e poderá atingir o seu objetivo. A problematização desta pesquisa é: o que a reforma trabalhista trouxe novidade para as indenizações de danos morais nas relações de emprego?

O objetivo geral da pesquisa é compreender o que a reforma trabalhista trouxe novidade para as indenizações de danos morais nas relações de emprego. Os objetivos específicos são: conhecer o Direito do Trabalho através do exame do desenvolvimento das relações de trabalho; compreender o dano moral nas relações de emprego; apresentar e buscar entender as inovações sobre o dano extrapatrimonial que aconteceram com a reforma trabalhista, por meio da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.

A metodologia utilizada para a elaboração deste artigo científico é a de pesquisas bibliográficas e documental. Adotando a linha dedutiva e utilizando métodos descritivos, analítico e explicativos. As fontes utilizadas são dispositivos legais e doutrinas sobre o referido tema, destacando-se a Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, a Consolidação das Leis do Trabalho, a Constituição Federal de 1988. Dentre os autores que serviram como fonte do estudo estão Carvalliho (2011), Ferrari (2011) entre outros.

A pesquisa foi dividida em três partes. A primeira parte busca estudar o desenvolvimento das relações de trabalho e do direito do trabalho no Brasil, abordando a evolução das leis conforme a evolução da sociedade. A segunda parte é destinada ao estudo dos danos morais nas relações de emprego, mostrando como eram aplicadas conforme previsão constitucional. A terceira parte é dedicada a análise do dispositivo legal trata sobre o dano extrapatrimonial trazido pela reforma trabalhista feita por meio da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.

1. BREVES CONSIDERAÇÕES: DESENVOLVIMENTO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

A evolução do direito do trabalho não ocorreu de forma instantânea, para chegar à legislação que temos em vigor hoje no Brasil foi um trabalho árduo e de muita luta. As relações de trabalho se desenvolveram junto com a evolução do homem e o crescimento econômico do País. E a legislação foi se atualizando conforme as novas exigências das relações de trabalho foram surgindo.

Sabe-se que o trabalho é inerente ao homem, faz parte de sua história e de sua vida. Desde o início da existência humana o homem trabalha para a sua subsistência e de sua família, mas é importante salientar que nem sempre este trabalho teve caráter de emprego, com ganho salarial, pois no início o homem trabalhava em regime familiar, produzindo apenas para o consumo de sua família. Neste sentido ressalta Carvalho (2011, p. 10) afirma que:

Houve tempo em que o homem produzia para atender às suas próprias necessidades e às de sua família, interagindo com a natureza e com outros homens que agiam à sua semelhança. Era um tempo, portanto, de mediações de primeira ordem, ou mediações primárias, e de comportamento instintivo. Produzindo o que era útil para o próprio consumo, o homem primitivo desconhecia o conceito de mercadoria e o mundo do trabalho não comportava, em situação de normalidade, a estrutura hierárquica que mais tarde viria a predominar nas relações de trabalho. A terra não estava repartida, nem havia quem a repartisse.

Como nem todos produziam absolutamente todos os produtos que eram necessários para a sua família e ao mesmo tempo produziam mais do que o necessário de um determinado produto a troca de produtos era feita entre as famílias, e progressivamente isso foi crescendo e ganhou valor. Este valor não diz respeito somente a utilidade que tinha para cada família, mas também ao esforço do trabalho humano para a produção e em seguida ao lucro. Como esclarece Carvalho (2011, p. 10) “vale dizer, o ganho do empresário que precisava existir para justificar o seu investimento na produção.”

A evolução das relações de trabalho foi progredindo paulatinamente conforme demonstrado nas obras de Carvalho, 2011; Nascimento, Ferrari e Filho, 2011. O primeiro ponto por eles abordado trata da era da escravidão, onde o trabalho humano para os negros era penoso, causava dor e sofrimento, e ainda assim os escravos trabalhavam apenas para ter o que comer, pois estes não eram considerados donos de si e estavam ali apenas para produzir para os seus proprietários e aumentar a riqueza destes. Foi lenta a transição da escravidão onde o homem, de forma especial o negro, deixou de ser objeto e passou a ser tratado como pessoa. Após esta era veio a servidão onde o homem menos favorecido passou a ter capacidade, mesmo que ainda pequena, de se envolver nas relações jurídicas ligadas às glebas.

Logo após eles relatam o período da servidão, que apesar de menos doloroso o homem de poucas posses também era dependente dos senhores

feudais. Os camponeses usavam a terra para a produção e pagava tributos, porém quando a terra era vendida eles passavam a ter um novo senhor.

Em seguida narram que na Baixa Idade Média, com o florescimento da atividade comercial houve o crescimento do sistema capitalista de produção. Os mercadores contratavam mão-de-obra sem remuneração salarial aos empregados, o pagamento era em troca de vestuário, alimentos e alojamento. As corporações de mercadores buscavam o monopólio do comércio local, aumentando suas riquezas.

Descrevem também que outro marco importante na evolução do trabalho e fundamental na história do Direito do Trabalho no Brasil é a Revolução Industrial, que ocorreu no Século XVIII. Neste período a oferta de trabalho nas cidades aumentaram e muitas pessoas migraram do campo para a cidade em busca de crescimento econômico, porém o que encontravam era uma situação de exploração do trabalho, inclusive de mulheres e crianças, que eram expostos a uma jornada de trabalho exaustiva e extensa, em péssimas condições e com um salário que não conseguia suprir nem as necessidades mais básicas de cada família, e por isso, muitas vezes todos da casa trabalhavam nas indústrias, até mesmo as crianças. A realidade enfrentada por estes trabalhadores foi relatada por Ferrari (2011, p. 44):

O trabalho, se por um lado, deu ao homem algum poder, por outro, tornou-o impotente diante de um enorme instrumental que o obriga a pensar em por a salvo a própria existência humana. De uma parte eleva, libera e civiliza o homem para o mundo; de outra, reduz o homem a tarefas que o embrutecem, pela rotina desgastante.

O que se percebe é que a evolução do homem e do trabalho trouxe consigo necessidades de progresso e inovação na legislação trabalhista, afinal o ordenamento jurídico deve acompanhar a evolução da sociedade. Pois além de melhores condições de trabalho o ser humano necessita de melhores condições de vida e esta só pode ser proporcionada através da satisfação profissional e pessoal.

1.2 O Desenvolvimento do Direito do Trabalho

O direito do trabalho no Brasil surgiu com o desenvolvimento econômico do País. Como já vimos na Revolução industrial do século XVIII com a implementação de maquinários na produção e as novas formas de desenvolvimento do trabalho, as pessoas eram sujeitas a trabalhar em uma jornada de trabalho excessiva, em

locais de trabalho com baixa luminosidade, sem ventilação adequada e com condições precárias de trabalho, além de serem mal remuneradas. Este fato avivou as diferenças sociais, necessitando assim de uma interferência do Estado nas relações de trabalho, o que foi fundamental para a legislação trabalhista. Neste sentido esclarece Nascimento (2011, p. 32):

O direito do trabalho surgiu como consequência da questão social que foi precedida pela Revolução Industrial do século XVIII e da reação humanista que se propôs a garantir ou preservar a dignidade do ser humano ocupado no trabalho das indústrias, que, com o desenvolvimento da ciência, deram nova fisionomia ao processo de produção de bens na Europa e em outros continentes. A necessidade de dotar a ordem jurídica de uma disciplina para reger as relações individuais e coletivas de trabalho cresceu no envolvimento das “coisas novas” e das “ideias novas”.

Em meio a este difícil cenário enfrentado pelos trabalhadores é que se iniciaram os movimentos grevistas no País, começado as lutas pelos direitos trabalhistas. Os trabalhadores das fábricas se uniram e formaram os primeiros modelos de sindicato, perceberam que a associação e união entre eles fortaleciam a luta em busca de melhores condições de trabalho. Sobre aos sindicatos destaca-se o comentário de Carvalho (2011, p. 22)

O sindicalismo não teria trajetória exitosa, porém, caso tivesse prescindido da greve, como meio de pressão para novas conquistas obreiras, e não houvesse instituído as convenções coletivas de trabalho, em detrimento do monopólio estatal na produção normativa. Esses três institutos (sindicato, direito de greve e convenção coletiva) percorreram a mesma estrada, sendo inicialmente proscritos, em seguida tolerados e, afinal, reconhecidos pela ordem jurídica. A história do sindicalismo, quando relacionada com a institucionalização das convenções coletivas e da greve, revela o modo como reagiu a classe operária à consagração, pela revolução burguesa, do princípio da autonomia da vontade individual. Em suma, os referidos institutos jurídicos expressam, hoje, o modo de atuação da vontade coletiva.

As primeiras normas de proteção ao trabalhador surgiram no final do século XIX. Sendo que a primeira norma, no ano de 1891, o decreto 1.313 que regulamentava o trabalho de menores empregados nas fábricas da Capital Federal, com o intuito de evitar que prejuízos ainda maiores fossem provocados pelas condições de trabalho na vida das milhares de crianças que eram submetidas ao trabalho nas fábricas.

No ano de 1903 foi estabelecida a Lei de Sindicalização Rural, que facultava aos profissionais da agricultura e indústrias rurais a organização de sindicatos para a defesa dos interesses da classe, e em 1904 o Decreto 1150 instituiu a caderneta agrícola, dando privilégios para o pagamento de dívidas oriundas de salário de trabalhadores rurais. Vejamos o que dizia o art. 1º do referido Decreto:

Art. 1º E' privilegiada a divida proveniente de salarios de trabalhador agricola, afim de ser pago pelo producto da colheita para a qual houver concorrido com o seu trabalho, precipuamente a quaesquer outros creditos, salvo as que forem garantidas por hypotheca ou penhor agricola devidamente inscripto e transcripto.

Segundo Mascaro (2011) foi a partir de 1930 que deu-se a expansão do direito do trabalho em nosso País com resultado de vários fatores, e com um novo impulso no campo político e legislativo. Com a política trabalhista de Getúlio Vargas, passaram a ter maior aceitação da intervenção nas relações de trabalho. Mascaro também afirma que foi neste período que foi reestruturada a ordem jurídica trabalhista.

Mas foi somente em 1934 que os direitos trabalhistas passaram a ser matéria da Constituição da República Federativa do Brasil, fazendo parte do título da Ordem Econômica e Social. Neste primeiro momento a constituição estabeleceu a igualdade de salários entre homes e mulheres, jornada de trabalho, salário mínimo, férias, entre outros direitos como descrito no art. 121:

Art 121 - A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País.

§ 1º - A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador:

- a) proibição de diferença de salário para um mesmo trabalho, por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil;
- b) salário mínimo, capaz de satisfazer, conforme as condições de cada região, às necessidades normais do trabalhador;
- c) trabalho diário não excedente de oito horas, reduzíveis, mas só prorrogáveis nos casos previstos em lei;
- d) proibição de trabalho a menores de 14 anos; de trabalho noturno a menores de 16 e em indústrias insalubres, a menores de 18 anos e a mulheres;
- e) repouso hebdomadário, de preferência aos domingos;
- f) férias anuais remuneradas;
- g) indenização ao trabalhador dispensado sem justa causa [...]

Conforme historia da criação da CLT, publicada pelo TRT 24ª Região, a partir de 1930 as leis trabalhistas foram sendo institucionalizadas no Brasil, principalmente com a criação do Ministério do Trabalho, que se deu em 26 de Novembro de 1930. A Constituição de 1937, seguindo os mesmos parâmetros da Constituição de 1934 também consagrou direitos aos trabalhadores. No ano de 1941 foi instituída a Justiça do Trabalho. E em 1º de maio de 1943 foi sancionada pelo então Presidente da República, Getúlio Vargas, a Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT, visando incorporar as leis esparsas sobre o direito do trabalho em um único dispositivo legal.

Sobre a CLT comenta Nascimento (2011, p. 103):

O relatório da comissão ressalta que “a Consolidação representa, por tanto, em sua substância normativa e em seu título, neste ano de 1943, não um ponto de partida, nem uma adesão recente a uma doutrina, mas a maturidade de uma ordem social há mais de decênio instituída, que já se consagrou pelos benefícios distribuídos, como também pelo julgamento da opinião pública consciente, e sob cujo espírito de equidade confraternizaram as classes na vida econômica, instaurando nesse ambiente, antes instável e incerto, os mesmos sentimentos de humanismo cristão que encheram de generosidade e de nobreza os anais da nossa vida pública e social”.

A evolução das relações de trabalho é contínua exigindo assim que a dinâmica da ordem trabalhista sofresse constantes mudanças no dispositivo legal, o que pode ser notado pela quantidade de decretos, decretos-lei e leis que foram elaborados alterando a CLT, é o que afirma Nascimento (2011, p. 104)

A constituição de 1946 trouxe um grande avanço para a legislação trabalhista, tratando do salário mínimo regionalizado; da isonomia salarial; da jornada diária de oito horas; do repouso semanal e férias anuais remuneradas; da igualdade entre trabalho manual, técnico e intelectual; mas um dos pontos mais importantes desta constituição foi para a Justiça do Trabalho, que foi incorporada a estrutura do Poder Judiciário. Mas Nascimento (2011, p. 104) faz uma crítica a este período para o Direito do Trabalho:

Ficou patente o contraste entre duas ordens que deveriam ser harmônicas, a constitucional e a ordinária, aquela mais sensível aos princípios da autonomia privada coletiva, esta ainda adstrita às ideias que a presidiram na fase de construção do inacabado arcabouço corporativista.

A partir deste ponto surgiram inúmeras Leis e Decretos, tais como Decreto-Lei nº 9.852, de 13 de setembro de 1946 que Alterou a disposição relativa ao direito a férias; Lei Ordinária nº 816, de 9 de setembro de 1949 que deu nova redação aos arts. 132 e 134 da CLT; Lei Ordinária nº 1.540, de 3 de janeiro de 1952 que deu nova redação ao art. 224 da CLT; entre tantos outros. Em 1955 visando integrar as novas leis que surgiram foi instituída uma comissão para a revisão da Consolidação das Leis Trabalhistas, porém não obtiveram resultados. E em 1961 mais uma vez houve a iniciativa para a elaboração de anteprojetos do Código do Trabalho e do Código de Processo do Trabalho, desta vez os trabalhos foram concluídos e remetidos ao poder executivo, no entanto, mais uma vez sem sucesso. (Nascimento, Ferrari e Filho, 2011)

Desde então a legislação trabalhista persistiu sem grandes alterações até o ano de 1988 com a implantação da nova Constituição. Constituição está norteada pelo princípio da dignidade humana. Nesta nova constituição os direitos trabalhistas foram ampliados em relação às constituições anteriores, valorizando o trabalho e tratando-o como um princípio fundamental. A valorização do trabalho é a valorização da própria vida, assim descreve Ferrari (2011, p. 67):

O reconhecimento deste direito ao trabalho, que é o direito à própria vida, evidencia o quanto ele é fundamental e, portanto, absolutamente prioritário. Não será exagero se se disser que o trabalho é o maior bem do ser humano porque dele depende a sua existência.

A reformulação da CLT que foi estudada em 1955 e em 1961, voltou a ser objeto de estudo no ano de 2017, e diferentemente das outras propostas de reforma está de 2017 foi aprovada e entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017. Sendo a lei 13.467/07¹, conhecida como a reforma trabalhista.

A referida Lei apesar de ainda ser objeto de muitas discussões, veio para atualizar formas de trabalho antes não previstos na CLT, tal como trabalho intermitente e home Office, além de regulamentar o dano extrapatrimonial nas relações de trabalho, que será nosso objeto de estudo a partir deste momento.

¹ A Lei 13.467/2017 altera a Consolidação das Leis do Trabalho, a fim de adequar a legislação as novas relações de trabalho.

2. DANO MORAL NAS RELAÇÕES DE EMPREGO

O dano moral tem definição subjetiva, não especificada em lei. São os doutrinadores, especialmente do ramo do Direito Civil, que nos trazem definição para o dano moral. Apesar das definições apresentados por diversos doutrinadores terem conceitos diferentes, podemos afirmar que a essência do dano moral é unânime entre eles, pois é majoritário o entendimento que dano moral não se refere a patrimônio e sim a personalidade e a dignidade da pessoa humana.

Um dos conceitos mais amplo é o apresentado por Humberto (2016, p. 01):

Pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana (“o da intimidade e da consideração pessoal”), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (“o da reputação ou da consideração social”). Derivam, portanto, de “práticas atentatórias à personalidade humana”. Traduzem-se em “um sentimento de pesar íntimo da pessoa ofendida” capaz de gerar “alterações psíquicas” ou “prejuízo à parte social ou afetiva do patrimônio moral” do ofendido.

Outros conceitos são apresentados por doutrinadores muito conhecidos no Direito Civil, Gonçalves (2012, p. 352), “dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, intimidade, a imagem, o bom nome, etc”. Já Silva (2007) define dano moral como “ofensa ou violação que não vem ferir os bens patrimoniais, propriamente ditos, de uma pessoa, mas os seus bens de ordem moral, tais sejam os que se referem à sua liberdade, à sua honra, à sua pessoa ou à sua família”. E Rodrigues (2003, p. 190) define o dano moral como: “a dor, a mágoa, a tristeza, infligida injustamente a outrem”.

Sendo assim, percebe-se que existem várias definições sobre o que vem a ser dano moral, em que cada autor, expressa de forma clara e concisa suas ideias e pensamentos sobre o assunto, restando pacificado que o dano moral é inerente a pessoa, aos sentimentos, emoções e valores íntimos, sem interesse aos bens patrimoniais.

Alguns doutrinadores subdividem o dano moral em direto e indireto, como é o caso de Diniz (2012 p.110), que considera dano moral direto aquele que consiste na lesão a um interesse que visa a satisfação ou gozo de um bem jurídico extrapatrimonial, contidos nos direitos da personalidade, como a vida, a integridade

corporal e psíquica, a liberdade, a honra, a intimidade aos sentimentos afetivos e ainda a lesão a dignidade da pessoa humana. Enquanto dano moral indireto consiste na lesão a um interesse tendente a satisfação ou gozo de bens jurídicos patrimoniais, que produz um menoscabo a um bem extrapatrimonial. Deriva portanto de um fato lesivo a um interesse patrimonial.

Além dos conceitos apresentados pela doutrina, o Superior Tribunal de Justiça também apresenta seu conceito em decisões sumuladas. Nesse sentido, segue apontamentos pelo STJ:

"A verba percebida a título de dano moral tem a natureza jurídica de indenização - cujo objetivo precípua é a reparação do sofrimento e da dor da vítima ou de seus parentes, causados pela lesão de direito, razão pela qual torna-se infensa à incidência do imposto de renda, porquanto inexistente qualquer acréscimo patrimonial. [...] 3. Deveras, se a reposição patrimonial goza dessa não incidência fiscal, a fortiori, A indenização com o escopo de reparação imaterial deve subsumir-se ao mesmo regime, porquanto ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio." (AgRg no Ag 1021368 RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 25/06/2009, SÚMULA, 498 STJ).

O direito civil é o responsável pelo título do dano moral, porém outros ramos do direito se utilizam subsidiariamente deste título do direito civil, inclusive o direito do trabalho que até a validação da Lei 13.467/2017 não possuía título específico ao dano moral. É o que tem demonstrado as jurisprudências do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região- TRT, corroborando com o tema, ratificando o mesmo entendimento do STJ, vejamos:

DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. O dano moral, segundo ensina a doutrina, é aquele que incide sobre bens de ordem não material, afetando direitos relacionados à personalidade. É o dano que atinge a pessoa nos seus sentimentos, na sua honra, na sua condição social ou laboral, em decorrência do ato danoso de outrem. Provado que o ente empregador, por meio de preposto, cometeu ato ofensivo ou lesivo da honra do trabalhador, impõe-se o deferimento do pedido de indenização por danos morais. (TRT18, ROPS - 0010916-22.2018.5.18.0007, Rel. KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE, 2ª TURMA, 29/03/2019).

No julgado acima, ficou demonstrado à definição do que vem a ser dano moral, inclusive, afirmando que trata-se da dor em relação a honra, sentimentos, afetando direitos de personalidade do trabalhador, em que o empregador ofendeu a honra do empregado, ensejando assim o dano moral.

É de suma importância salientar que o direito civil apenas estabelece os critérios do dano moral, mas é a Constituição Federal de 1988 que assegura entre os direitos e garantias fundamentais o direito a indenização por dano moral. Sendo que com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ficou superada qualquer incerteza no tocante a clara dicção do que vem a ser dano moral. O art. 5º incisos V e X respectivamente assegura o direito a indenização por dano material, moral ou imagem; e considera invioláveis os direito a vida, a intimidade, a vida privada, a honra e imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (BRASIL, 1988). Abarcando todas as ofensas a pessoa, considerando as razões particulares e sociais. Este dispositivo tem como objetivo a tutela do princípio da dignidade da pessoa humana. Neste viés Moraes (2011, pg. 47) conceitua:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte as demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo o estatuto jurídico deve assegurar, de modo que somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

Isto posto, entende-se que a dignidade da pessoa humana é um principio basilar do direito brasileiro, devendo ser respeitado e seguido por todos, e que em caso de desrespeito a pessoa ofendida terá direito a indenização por danos morais, pois teve sua honra, autoestima, integridade psicológica entre outro aspectos ofendida. Ressaltando sempre a proteção a personalidade e a essência pessoa em sua essência.

Para ensejar o dano moral é necessário que o postulante objetivamente tenha sofrido com a ofensa, e tenha tido real afronta a sua dignidade e ao âmago psicológico, pois, caso contrário este não será titular do direito a indenização por dano moral. Como já é consolidado pelos tribunais e pela doutrina majoritária que mero dissabor ou aborrecimento não gera indenização por danos morais. Assim julga um acórdão do TRT4:

DANO MORAL. INOCORRÊNCIA. O mero dissabor ou aborrecimento não é reputado como dano moral. Para a caracterização do dano moral o ato praticado deve causar dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade,

interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo. (TRT da 4ª Região, 5ª Turma, 0001258-31.2013.5.04.0009 RO, em 27/08/2015.)

O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana é aplicável em toda seara do direito brasileiro. Assim sendo, as ofensas capazes de gerar dano moral podem incidir em diversas situações, tais como, nas relações familiares, nos acidentes de trânsito, nas relações de consumo, e inclusive nas relações de trabalho. Nesse sentido, podemos afirmar que a Justiça do Trabalho está intimamente atrelada a situações que necessitam de averiguação no tocante ao tema estudado, ou seja, dano moral nas relações de emprego e trabalho. Apesar de não estar previsto na CLT de 1943, o dano moral é aplicável nas relações de trabalho, neste sentido tem decidido os tribunais, como na decisão abaixo:

DANOS MORAIS. A indenização por danos morais no Direito do Trabalho tem arrimo nos artigos 5º, X, da CF e 927 do Código Civil. Decorre de ato comissivo ou omissivo praticado com culpa ou dolo do empregador que importar em violação à intimidade, à vida privada, à honra ou à imagem de seus empregados. o procedimento reiterado da reclamada de pressionar e ofender os empregados que não alcançassem metas é comportamento que não pode ser admitido como estratégia legítima de vendas. Nas palavras do Juiz LEADOR MACHADO o trabalho é um meio de dignificação e não um meio de espoliação, de achinchar daquele que sobrevive do suor do seu rosto”. Recurso conhecido em parte e também em parte provido. I - (TRT-10 - RO: 507201100110006 DF 00507-2011-001-10-00-6 RO, Relator: Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron , Data de Julgamento: 08/02/2012, 2ª Turma, Data de Publicação: 24/02/2012 no DEJT)

Sabemos que a prova tende a demonstrar a realidade dos fatos, por isso desempenha um papel essencial na decisão do juiz em um processo, além de ser vital para a fundamentação da decisão judicial. No direito brasileiro como um todo em regra o ônus da prova cabe ao indivíduo que alega o fato, no entanto em se tratando de dano moral não é necessário que a vítima comprove a existência da lesão em si, pois a lesão atinge bens incorpóreos de caráter subjetivo. É o que afirma o julgado abaixo:

DANO MORAL. ASSÉDIO SEXUAL E MORAL. ÔNUS DA PROVA. O dano moral trabalhista atinge fundamentalmente bens incorpóreos, como a imagem, a honra, a privacidade, a intimidade, a auto-estima. Daí resulta a desnecessidade de a vítima provar a efetiva existência da lesão em si na instrução do processo,

bastando a presteza em comprovar a existência do fato lesivo ao patrimônio moral. A prova do ato ilícito (fato gerador do dano moral), no entanto, há que ser convincente e é ônus do reclamante, a teor dos artigos 818 da CLT e 333, I do CPC. (TRT18, RO - 0000548-08.2012.5.18.0251, Rel. SILENE APARECIDA COELHO, DIVISÃO DE APOIO À 3ª TURMA, 04/07/2013)

Entretanto, vale ressaltar que, apesar de a vítima não necessitar provar a lesão em si, o enunciado nº 455 da V Jornada de Direito Civil aduz que “Embora o reconhecimento dos danos morais se dê, em numerosos casos, independentemente de prova (in re ipsa), para a sua adequada quantificação, deve o juiz investigar, sempre que entender necessário, as circunstâncias do caso concreto, inclusive por intermédio da produção de depoimento pessoal e da prova testemunhal em audiência”. Entende-se assim que a valoração da indenização por dano moral deverá ser fundamental pelo magistrado.

O dano moral trabalhista atinge a imagem, a intimidade, a honra e a privacidade, além de outros quesitos. São vários aspectos e muitas as situações que ensejam o dano moral trabalhista, dentre elas podemos destacar algumas das inúmeras possibilidades de dano moral nas relações de trabalho, como: atraso reiterado no pagamento de salário, pois o salário consubstancia verba de natureza alimentar; ausência de pagamento de verbas rescisórias incontroversas, que também são de caráter alimentar; jornada de trabalho excessiva, que privam o trabalhador de momentos de lazer; e ofensa a dignidade da pessoa humana, ferindo o âmago psicológico do trabalhador. Assim tem decidido os tribunais, como no julgado abaixo:

DANO MORAL TRABALHISTA. CONFIGURAÇÃO. Para a configuração do dano moral trabalhista é necessário que haja violação aos chamados direitos de personalidade do indivíduo enquanto trabalhador. Restando provado o atraso reiterado no pagamento dos salários, é devida a indenização por dano moral, pois a mora salarial faz presumir o constrangimento moral do empregado que deixa de ter renda para fazer face às suas despesas pessoais e cumprir suas obrigações. (TRT18, ROPS - 0010105-87.2018.5.18.0128, Rel. ELVECIO MOURA DOS SANTOS, 3ª TURMA, 26/06/2018)

A indenização por dano moral tem o objetivo de compensar as consequências injustas sofridas pela vítima e a desestimular o ofensor a pratica de outros atos capazes de ocasionar o dano moral. A soma pecuniária devida a vítima tem o objetivo de possibilitar a compensação da dor vivenciada, afastando o

enriquecimento sem causa do ofendido. Neste viés Diniz (2012 p.78) “O dano moral que se traduz em ressarcimento pecuniário não afeta, a priori, valores econômicos, embora possa vir a repercutir neles”. Neste mesmo sentido explica Reis (2010 p.162)

Precisamos conscientizar-nos de que a reparação do dano moral não tem o condão de refazer o patrimônio da vítima, a contrario sensu, objetiva, sim, conferir ao lesado uma satisfação que lhe é de direito, com o propósito de atenuar os efeitos do dano sofrido. Por seu turno, o caráter satisfativo objetiva aplacar o natural sentimento de vingança imanente no ser humano, porque ausente o caráter indenizatório material com a finalidade de restaurar o patrimônio violado da vítima.

A valoração da indenização por dano moral deve ter como base critérios capaz de minimizar a dor e o sofrimento causados a vítima, mas também deve ter caráter punitivo e pedagógico ao ofensor. Observando sempre o interesse público e o princípio da dignidade da pessoa humana. O valor estabelecido para a indenização carece estar em consonância com a extensão do dano sofrido e a culpa do agente causador.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. PARÂMETROS RELEVANTES PARA AFERIÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. SISTEMA ABERTO. DOSIMETRIA DO "QUANTUM" INDENIZATÓRIO. 2.1. Dano moral consiste em lesão a atributos íntimos da pessoa, de modo a atingir valores juridicamente tutelados, cuja mensuração econômica envolve critérios objetivos e subjetivos. 2.2. A indenização por dano moral revela conteúdo de interesse público, na medida em que encontra ressonância no princípio da dignidade da pessoa humana, sob a perspectiva de uma sociedade que se pretende livre, justa e solidária (CF, arts. 1º, III, e 3º, I). 2.3. A dosimetria do "quantum" indenizatório guarda relação direta com a existência e a extensão do dano sofrido, o grau de culpa e a perspectiva econômica do autor e da vítima, razão pela qual a atuação dolosa do agente reclama reparação econômica mais severa, ao passo que a imprudência ou negligência clamam por reprimenda mais branda. 2.4. Assim, à luz do sistema aberto, cabe ao julgador, atento aos parâmetros relevantes para aferição do valor da indenização por dano moral, fixar o "quantum" indenizatório com prudência, bom senso e razoabilidade, sob pena de afronta ao princípio da restauração justa e proporcional.

Assim resta comprovado que a indenização por dano moral não tem o poder de extinguir a dor ou sofrimento ocasionado a vítima, mas tem a função de atenuar e suavizar os efeitos do dano sofrido, mitigando as consequências, além de provocar-lhe um alento de que a ofensa por ela sofrida não ficou impune. Agora

que entendemos como funciona o instituto da indenização por dano moral vamos aprofundar no nosso objeto de estudo, que são as inovações trazidas pela lei 13.467/07.

3. O DANO MORAL NA PERSPECTIVA DA LEI 13.467/07

Como vimos o dano moral também está presente na esfera do direito do trabalho. Antes da Lei 13.467/07 o direito do trabalho utilizava-se subsidiariamente do direito civil para aplicar a indenização por dano moral, entretanto não possuía um critério objetivo para a fixação de valor, sendo pautado somente em critérios subjetivos, com embasamentos doutrinários e jurisprudências. Para evitar valores discrepantes o julgador deveria analisar minuciosamente a situação casuística embasando-se em decisões anteriores e observando súmulas e enunciados, como o enunciado 51, resultante da 1ª Jornada de direito material e processual na Justiça do trabalho, que diz: “O valor da condenação por danos morais decorrentes da relação de trabalho será arbitrado pelo juiz de maneira equitativa, a fim de atender ao seu caráter compensatório, pedagógico e preventivo”.

Considerando que o direito do trabalho via-se defasado em vários pontos, foi necessária a atualização da legislação, visando acompanhar a evolução das relações de trabalho. Assim como afirma Lima (2017 p.2) “O Direito do Trabalho se ressentia da ausência de lei que estabelecesse a proteção explícita do patrimônio moral do trabalhador, o que vinha sendo objeto de construção jurisprudencial, ainda assim claudicante em certos fóruns”. Sendo que, com promulgação da referida lei, o direito do trabalho visou preencher as lacunas da lei anterior, e um dos principais pontos foi regulamentar o dano moral trabalhista, passando a considerá-lo como dano extrapatrimonial.

Anota-se que a terminologia dano extrapatrimonial é mais ampla que dano moral, pois abrange todos os danos que não tem expressão econômica, mas que ensejam a reparação. Este título da Lei 13.467/2007 trouxe os critérios objetivos a serem adotados nas indenizações. E este será nosso objeto de estudo a partir de agora, analisando as alterações ocasionadas pela reforma trabalhista e os conflitos que geraram no campo jurídico.

O dano extrapatrimonial, nosso objeto de estudo, são tratados na nova CLT especificamente no Título II-A, do artigo 223-A ao 223-G. Em análise a estes

artigos podemos observar alguns pontos bastante conflitantes, os quais faremos nossas ponderações, iniciando pelo artigo 223-A que determina que “Aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho apenas os dispositivos deste Título”.

Nesta questão é possível notar que o legislador infraconstitucional afastou a aplicação subsidiária de outras normas para a aplicação da indenização extrapatrimonial. Entretanto este dispositivo diverge de entendimento doutrinário, pois visa afastar a aplicação de outras normas, inclusive as hierarquicamente superiores, como a Constituição Federal. Neste sentido, destaca-se o Enunciado nº. 18, oriundo da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho:

DANO EXTRAPATRIMONIAL: EXCLUSIVIDADE DE CRITÉRIOS. Aplicação exclusiva dos novos dispositivos do título II-A da CLT à reparação de danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho: inconstitucionalidade. A esfera moral das pessoas humanas é conteúdo do valor dignidade humana (art. 1º, III, da CF) e, como tal, não pode sofrer restrição à reparação ampla e integral quando violada, sendo dever do estado a respectiva tutela na ocorrência de ilicitudes causadoras de danos extrapatrimoniais nas relações laborais. Devem ser aplicadas todas as normas existentes no ordenamento jurídico que possam imprimir, no caso concreto, a máxima efetividade constitucional ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 5º, v e x, da CF). A interpretação literal do art. 223-A da CLT resultaria em tratamento discriminatório injusto às pessoas inseridas na relação laboral, com inconstitucionalidade por ofensa aos arts. 1º, III; 3º, IV; 5º, caput e incisos V e X e 7º, caput, todas da constituição federal.

Com a aprovação deste Enunciado verifica-se que o art. 223-A da Lei 13.467/07 infringi o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e os artigos 1º, III; 3º, IV; 5º, *caput* e incisos V e X e 7º, *caput* da Carta Magna Brasileira, podendo assim ser considerado inconstitucional, pois uma norma infraconstitucional não pode restringir ou limitar a Constituição Federal, além de que deverá sempre proteger a dignidade da pessoa humana.

No entanto, a limitação das hipóteses de incidência do dano extrapatrimonial não corresponde com a atual realidade da sociedade, além de que a norma acima se apresenta como *numerus clausus*, e não *numerus apertus*, como deveria ser. Impossibilitando assim uma interpretação extensiva da norma.

O art. 223-B da CLT define os fatores causadores do dano extrapatrimonial nos seguintes termos: “Causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as

quais são as titulares exclusivas do direito à reparação”. Constata-se que este artigo garante o direito a reparação para aquele que sofrer ofensa moral ou existencial, além de estender o direito à reparação não somente a pessoa física, mas também para pessoa jurídica, conforme já vinha sendo abordado pela doutrina.

No entanto, no entendimento gramatical do dispositivo, nota-se a exclusividade do direito a reparação é apenas ao ofendido, limitando a possibilidade da reparação do dano extrapatrimonial ser estendida aos herdeiros. Ainda sobre este dispositivo, Santos (2008) em seu artigo sobre a reforma trabalhista, examina: “não há como limitar ou restringir a aplicação deste instituto do dano extrapatrimonial a apenas aos casos especificados neste estreito limite legal, como dispõe este novel artigo.” Os Tribunais do Trabalho também compartilham do pensamento de Santos, assim como podemos notar na decisão abaixo:

DANO POR RICOCHETE. A doutrina e jurisprudência têm sedimentado o entendimento de ser devido à vítima a reparação por eventual dano decorrente de ato ilícito, no caso, do empregador. De igual forma também tem-se admitido a reparação em ricochete ou por reflexo ou também conhecido como "indireto". Dentre os beneficiados podem ser incluídos os mais próximos da vítima, como cônjuges, filhos, pais, irmãos e outros que se veem afetados, material ou moralmente pelo evento danoso (...). (TRT18, RO - 0010078-38.2015.5.18.0281, Rel. KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE, TRIBUNAL PLENO, 01/04/2016)

Seguindo o mesmo sentido foi aprovado o Enunciado nº 20, da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, constando que “O artigo 223-B da CLT, inserido pela Lei nº 13.467, não exclui a reparação de danos sofridos por terceiros (danos em ricochete), bem como a de danos extrapatrimoniais ou morais coletivos, aplicando-se, quanto a estes, as disposições previstas na Lei nº 7.437/1985 e no título III do Código de Defesa do Consumidor”.

Já o art. 223-C, da supracitada lei infraconstitucional, estabelece quais bens jurídicos da pessoa física são protegidos pelo instituto do dano extrapatrimonial, sendo: “a honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física”. Contudo, em uma simples leitura é possível perceber que vários direitos inerentes a personalidade que ensejam o dano

extrapatrimonial não estão elencados neste artigo, tais como a liberdade de crença, o dano por motivo de origem, raça, cor, a de manifestação de pensamentos, entre outros.

Nesse sentido aplica-se o Enunciado nº. 19, da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho: “É de natureza exemplificativa a enumeração dos direitos personalíssimos dos trabalhadores constante do novo artigo 223-C da CLT, considerando a plenitude da tutela jurídica à dignidade da pessoa humana, como assegurada pela Constituição Federal (artigos 1º, III; 3º, IV, 5º, caput, e §2º).”

Além de que, a limitação deste dispositivo foi uma das matérias da Medida Provisória nº 808 de 14 de novembro de 2017, sendo que a redação do art. 223-C passou provisoriamente a ser: “A etnia, a idade, a nacionalidade, a honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, o gênero, a orientação sexual, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa natural”. Contudo a MP nº 808 perdeu sua eficácia em 23 de abril de 2018, porque não foi convertida em Lei dentro do prazo legal de 120 dias, ou seja, o art. 223-C, assim como outros, continuou com sua redação original.

Enquanto o art. 223-D define os bens jurídicos da pessoa jurídica a serem tutelados ao dano extrapatrimonial, sendo “a imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência”, este dispositivo traz a novidade de que na esfera trabalhista o dano extrapatrimonial também pode afetar a pessoa jurídica. Referida inovação esta em consonância com a súmula 227 do STJ, publicada em 08/10/1999, afirmando que “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral”. Todavia Santos (2008) considera:

Tal especificidade de dano moral só recairá sobre a pessoa do empregado ou de terceiro, que por ação ou omissão, culpa (negligência, imprudência ou imperícia) ou dolo, cometer ato ilícito e lesar a imagem ou reputação da empresa ou empregador no mercado em que opera.

Avulta-se que a doutrina tem entendido que os arts. 223-C e 223-D, possuem um rol exemplificativo e não taxativo, possibilitando a ampliação do reconhecimento do dano extrapatrimonial aos bens tutelados no art. 5º da Constituição Federal. O art. 223-E relaciona que são os responsáveis pelo dano extrapatrimonial, sendo “todos os que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão”. Reconhecendo a

possibilidade da responsabilidade solidária. Neste sentido, Garcia (2018, p. 143) explica:

São responsáveis pelo dano extrapatrimonial todos que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão (art. 223-E da CLT, acrescentado pela Lei 13.467/2017). Nessa linha, os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado. Se a ofensa tiver mais de um autor, todos respondem solidariamente pela reparação (art. 942 do Código Civil). São solidariamente responsáveis com os autores os coautores e as pessoas designadas no art. 932 do Código Civil.

Repara-se, que as alterações da Lei 13.467/2007 admitem a responsabilidade solidária, porém não a regulamenta como deveria, sendo que para reconhecer a responsabilidade solidária da reparação é necessário recorrer subsidiariamente ao Código Civil, o que demonstra, mais uma vez, a inconstitucionalidade do art. 223-A.

Por sua vez o art. 223-F *caput* determina que “A reparação por danos extrapatrimoniais pode ser pedida cumulativamente com a indenização por danos materiais decorrentes do mesmo ato lesivo”. Tal determinação está em concordância com a Súmula nº 37 do STJ que afirma que, “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”. Os parágrafos 1º e 2º do referido artigo seguem respectivamente que: “Se houver cumulação de pedidos, o juízo, ao proferir a decisão, discriminará os valores das indenizações a título de danos patrimoniais e das reparações por danos de natureza extrapatrimonial”; e “A composição das perdas e danos, assim compreendidos os lucros cessantes e os danos emergentes, não interfere na avaliação dos danos”.

O artigo acima referido inovou no sentido da cumulação de pedidos de indenização no direito do trabalho, que antes da reforma trabalhista buscava amparo no Código Civil e a partir de agora passa a ter fundamento próprio. Possibilitando a indenização por danos materiais e morais de um mesmo fato, sem que um interfira na avaliação do outro.

O último e mais polêmico artigo do título II-A da Lei em estudo é o 223-G, que trata da tarifação da indenização por dano extrapatrimonial, que diferentemente de artigos acima estudados, este está em desacordo com Súmula do STJ que já previa a não tarifação do dano moral em outro dispositivo legal.

Para melhor entendimento da tarificação abordada pelo dispositivo, segue abaixo o artigo na íntegra.

223-G Ao apreciar o pedido, o juízo considerará:

- I - a natureza do bem jurídico tutelado;
- II - a intensidade do sofrimento ou da humilhação;
- III - a possibilidade de superação física ou psicológica;
- IV - os reflexos pessoais e sociais da ação ou da omissão;
- V - a extensão e a duração dos efeitos da ofensa;
- VI - as condições em que ocorreu a ofensa ou o prejuízo moral;
- VII - o grau de dolo ou culpa;
- VIII - a ocorrência de retratação espontânea;
- IX - o esforço efetivo para minimizar a ofensa;
- X - o perdão, tácito ou expresso;
- XI - a situação social e econômica das partes envolvidas;
- XII - o grau de publicidade da ofensa.

§ 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

- I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;
- II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;
- III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;
- IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido.

§ 2º Se o ofendido for pessoa jurídica, a indenização será fixada com observância dos mesmos parâmetros estabelecidos no § 1º deste artigo, mas em relação ao salário contratual do ofensor.

§ 3º Na reincidência entre partes idênticas, o juízo poderá elevar ao dobro o valor da indenização.

Constata-se que a tarificação se dá sobre o último salário contratual do ofendido e não sobre a ofensa ou dano sofrido. O que fere o princípio constitucional da isonomia, que garante a igualdade entre todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Para entender melhor o que pode ocorrer com a tarificação sobre o salário do ofendido vamos utilizar um exemplo dado por Oliveira (2017 p. 359), “Estão subindo em um elevador de obra de construção civil o estagiário, o pedreiro, o engenheiro e o gerente da obra, que auferem rendimentos mensais diversificados. O cabo do elevador não era o especificado e ainda estavam transportando junto material de construção, violando a NR-18 do Ministério do Trabalho e Emprego, o que acabou provocando acidente e a queda do elevador. Todos os trabalhadores ficaram com sequelas físicas semelhantes em razão do mesmo acidente.” A tabela

abaixo mostra como poderia ficar as indenizações por danos extrapatrimoniais, nesse exemplo hipotético:

TABELAMENTO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL - ART. 223-G DA CLT				
Lesado - Salário - Grau de ofensa	Estagiário R\$ 937,00	Encarregado R\$ 2.000,00	Engenheiro R\$ 10.000,00	Gerente R\$15.000,00
Ofensa leve - 3x	2.811,00	6.000,00	30.000,00	45.000,00
Ofensa média - 5x	4.685,00	10.000,00	50.000,00	75.000,00
Ofensa grave - 20x	18.740,00	40.000,00	200.000,00	300.000,00
Ofensa gravíssima - 50x	46.850,00	100.000,00	500.000,00	750.000,00

2

É evidente a discrepância de valores entre os trabalhadores que sofreram a mesma lesão. Os valores das indenizações do caso em tela nos fazem pensar, será que a dignidade do engenheiro é mais valiosa que a do estagiário? Sabemos que não, porém fica difícil acreditar na igualdade entre todos neste caso. Ficando assim explícito que a tarifação do dano extrapatrimonial com base no salário do ofendido fere de forma direta o princípio da isonomia.

No intuito de corrigir este grande equívoco na tarifação do dano extrapatrimonial, que é calculado sobre o último salário do ofendido, a Medida Provisória nº 808 modificou transitoriamente a redação do parágrafo 1º e incisos, passando o valor da base de cálculo a ser igualitário entre todos. Ficando assim:

§ 1º Ao julgar procedente o pedido, o juízo fixará a reparação a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

- I - para ofensa de natureza leve - até três vezes o valor do **limite máximo dos benefícios do regime geral de previdência social**;
- II - para ofensa de natureza média - até cinco vezes o valor do **limite máximo dos benefícios do regime geral de previdência social**;

² Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg., Belo Horizonte, edição especial, p. 359, nov. 2017

III - para ofensa de natureza grave - até vinte vezes o valor do **limite máximo dos benefícios do regime geral de previdência social**; ou

IV - para ofensa de natureza gravíssima - até cinquenta vezes o valor do **limite máximo dos benefícios do regime geral de previdência social**. (Grifo nosso)

Percebe que nada mudou quanto à natureza da ofensa, porém o critério adotado para a base de cálculo da indenização passou a ser o limite máximo dos benefícios do INSS, tornando assim um pouco mais justa a tarifação da indenização por dano extrapatrimonial. Entretanto, como supra citado a MP nº 808 perdeu sua eficácia em 23 de abril de 2018, voltando o artigo a redação inicial.

Cabe ressaltar que o Conselho Federal Da Ordem Dos Advogados Do Brasil – CFOAB ingressou com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, ADI nº 6069 em 05 de fevereiro de 2019, em face dos arts. 223-A e 223-G, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho), na redação conferida pelo art. 1º da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.

Na exordial o CFOAB aponta como mérito a violação ao princípio da reparação integral do dano (art. 5º, inciso V e X, da CF); a violação ao princípio da isonomia (art. 5º, caput, da CF) e aos arts. 7º, XXVIII, 225, caput, § 3º e 170, caput, VI, da CF; a violação à independência do magistrado sob o viés do livre convencimento; violação ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade e a violação ao princípio da proteção do trabalho e da proibição do retrocesso social. Pedindo a concessão de medida cautelar para suspender a eficácia dos arts. 223-A e 223-G, §§1º e 2º, da CLT, na redação conferida pela Lei nº 13.467/2017. Em 26 de fevereiro de 2019 a ADI está com autos conclusos para o Relator Min. Gilmar Mendes, aguardando seu relatório para prosseguimento a ação.

Analisa-se que a divergência e o conflito quanto ao Título estudado ainda é intensa, e que varias são as questões que podem levar estes artigos a serem considerados inconstitucionais, portanto, ainda é incerto o destino do dano extrapatrimonial nas relações de trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A apreciação do desenvolvimento histórico da legislação trabalhista no Brasil demonstrou que conforme as evoluções do trabalho e da sociedade foram surgindo

fez se necessário a adequação e criação de novas leis trabalhistas. Sendo que o Direito do Trabalho passou a ter garantias constitucionais, visando a preservação de direitos fundamentais como a dignidade da pessoa humana, direitos sociais e a proteção do trabalhador. Podemos concluir que a Lei evoluiu atingindo um novo patamar no ordenamento jurídico Brasileiro, mas precisamos considerar que a mudança deve ser contínua, assim como as relações de trabalho, observando sempre o princípio da dignidade da pessoa humana e a proteção ao trabalhador.

Já no dano moral nas relações de emprego constatamos que antes da Lei 13.467/2017 o direito do trabalho utilizava de forma subsidiária o Código Civil Brasileiro para definir e aplicar o dano moral na esfera trabalhista. Os tribunais regionais do trabalho e o próprio Tribunal Superior do Trabalho foram consolidando com suas decisões a aplicação do dano moral nas relações de emprego.

A última parte dessa pesquisa analisou o dano moral na perspectiva da Lei 13.467/2017, demonstrando que a nomenclatura passou a ser dano extrapatrimonial, um termo mais amplo que o anteriormente usado. Foi possível perceber que o Título II-A da referida Lei deixou espaço para muitas discussões doutrinárias e jurisprudenciais acerca da sua constitucionalidade, principalmente no que tange a vedação da utilização de outros dispositivos legais para auxiliar na solução de conflitos e na tarifação da indenização por dano extrapatrimonial com base no salário do ofendido.

Diante de todo o exposto, conclui-se que o Título II-A da Lei 13.467/2017, assim como a Consolidação das Leis do trabalho de 1943, precisará continuar usando subsidiariamente de outras normas para sua melhor aplicação, além de que precisará passar por mudanças na tarifação do dano extrapatrimonial antes que Supremo Tribunal Federal declare este dispositivo inconstitucional.

Observamos que o objetivo da indenização pelo dano extrapatrimonial é reparar a ofensa sofrida pelo indivíduo e punir o causador da ofensa, considerando sempre o princípio dignidade da pessoa humana e o princípio da isonomia. Entretanto, a tarifação da indenização por dano extrapatrimonial com base no salário do ofendido fere gravemente os dois princípios apresentados, nos fazendo questionar se a dignidade de uma pessoa é mais valiosa que a de outrem.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Decreto nº 1.150**, de 5 de janeiro de 1904, confere privilegio para pagamento de divida proveniente de salarios de trabalhador rural. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1150-5-janeiro-1904-583459-publicacaooriginal-106277-pl.html>> Acesso em 20 de março de 2019.

BRASIL, Superior tribunal de Justiça, Agravo de Instrumento nº 1.322.256 – SP (2010/0109066-2) relator: Ministro Luiz Fux, Agravante: Município de Santos, Procurador: Maria Cláudia Terra Alves e outro(s), Agravado: Maria Cristina de Souza Pina, Advogado: Zuleika Iona Sanches Barreto Justo e outro(s). DECISÃO. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16027785/ag-1322256>> Acesso em 10 de abril de 2019.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho – TST. Processo AIRR 73800-14.2008.5.15.0107 Órgão Julgador: 3ª Turma, Publicação: DEJT 22/02/2013, Julgamento: 20 de fevereiro de 2013, Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. Disponível em: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23057633/agravo-de-instrumento-em-recurso-de-revista-airr-738001420085150107-73800-1420085150107-tst?ref=serp>> Acesso em 21 de maio de 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 16 de Julho de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm> acesso em 21 de março de 2019

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452**, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-5452-1-maio-1943-415500-norma-actualizada-pe.pdf>> Acesso em 16 de março de 2019

BRASIL. **Lei nº 13.467**, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm>. Acesso em 20 de março de 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.467**, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm> Acesso em 16 de março de 2019.

CARVALHO, Augusto Cesar Leite de. **Direito do trabalho**. Aracaju: Evocati, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito Civil brasileiro**, volume 7: responsabilidade civil/Maria Helena Diniz – 26. Ed. – São Paulo: Saraiva 2012.

DISTRITO FEDERAL e TOCANTINS, Tribunal Regional do Trabalho (10 Região), Processo RO 507201100110006 DF, Órgão Julgador: 2ª Turma, Recorrente: José Ronaldo Dantas, Recorrido: Casa Bahia Comercial LTDA, Publicação 24 de fevereiro de 2012 no DEJT, Julgamento 8 de fevereiro de 2012, Relator: Desembargador Mario Macedo Fernandes Caron. Disponível em: <<https://trt-10.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24360395/recurso-ordinario-ro-507201100110006-df-00507-2011-001-10-00-6-ro-trt-10?ref=serp>> Acesso em 05 de abril de 2019

FERRARI, Irazy **História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho** / Irazy Ferrari, Amauri Mascaro Nascimento, Ives Gandra da Silva Martins Filho. – 3. ed. – São Paulo : LTr, 2011.

GOIÁS, Tribunal Regional do Trabalho, (18 região) **Acórdão do Processo ROPS - 0010105-87.2018.5.18.0128 PROCESSO:** ROPS - 0010105-87.2018.5.18.0128 **ÓRGÃO JULGADOR:** 3ª TURMA **DECISÃO:** 26/06/2018 **RELATOR(A):** ELVECIO MOURA DOS SANTOS. Disponível em: <<https://sistemas2.trt18.jus.br/solr/pesquisa?q=id:3-10250763>> Acesso em 23 de maio de 2019.

GOIÁS, Tribunal Regional do Trabalho, (18 região) **Acórdão do Processo RO - 0010078-38.2015.5.18.0281 PROCESSO:** RO-0010078-38.2015.5.18.0281 || **ÓRGÃO JULGADOR:** TRIBUNAL PLENO || **DECISÃO:** 01/04/2016 **RELATOR(A):** KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE. Disponível em <<https://sistemas2.trt18.jus.br/solr/pesquisa?q=id:3-3538428>> Acesso em 28 de maio de 2019.

GOIÁS, Tribunal Regional do Trabalho, (18 região) Processo TRT – RO – 0010324-71.2017.5.18.0052 Relator: Desembargador Wellington Luis Peixoto, Recorrente: Thiago Silva Rodrigues, Advogado: Daniel Marcus Bandeira, Recorrido: Via Varejo S/S, Advogados(s): Nathalia Dutra da Rocha Juca e Mello, Origem: 2ª VT de Anápolis, Juiz: Ari Pedro Lorenzetti. Disponível em: <<https://sistemas2.trt18.jus.br/solr/pesquisa?q=id:3-7971348>> acesso em 14 de abril de 2019.

GOIÁS, Tribunal Regional do Trabalho, (18 região) Processo TRT - Rops - 0010916-22.2018.5.18.0007 relatora: Desembargadora Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque, recorrente: Sendas distribuidora S/A, advogado: Décio Flávio Gonçalves Torres Freire, recorrida: Thanieli Anjos Rodrigues, advogado: Rafael Rodrigues Caetano, origem: 7ª VT de Goiânia, Juiz: Celismar Coelho de Figueiredo. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/692088400/andamento-do-processo-n-0010916-2220185180007-rops-29-03-2019-do-trt-18>> Acesso em 12 de Abril de 2019.

GOIÁS, Tribunal Regional do Trabalho, (18 região) Processo TRT – RO - 0000548-08.2012.5.18.0251 Relatora: Juíza Silene Aparecida Coelho, recorrente: Thayse Carvalho de Sousa advogados: Marcelo Pereira de Oliveira e outros, recorrido: C. M. de Sousa – Escon Escritório de Contabilidade - ME advogados: Valter Gonçalves Ferreira e outros origem: VT de Porangatu Juíza: Nara Borges Kaadi P.

de Passos Craveiro. Disponível em:
<https://sistemas2.trt18.jus.br/solr/pesquisa?q=id:2-540418> acesso em 14 de abril de 2019

Gonçalves, Carlos Roberto **Direito civil brasileiro**, volume 4: responsabilidade civil/ Carlos Roberto Gonçalves. — 7. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012.

<https://trt-24.jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt> (acessado em 19 de março às 23:15)

JORNADA DE DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO.
Enunciados aprovados na 2ª jornada de direito material e processual do trabalho. Aplicação subsidiária do direito comum e do direito processual comum. Princípio da intervenção mínima. Prescrição trabalhista e prescrição intercorrente. Grupo econômico e sucessão de empresas. Brasília- DF, 09-10 de outubro de 2017. Disponível em: <<http://www.jornadanacional.com.br/listagem-enunciados-aprovados-vis1.asp>> Acesso em 27 de maio de 2019.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais.** Teoria geral. 9 ed. São Paulo: Atlas 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro **Curso de direito do trabalho : história e teoria geral do direito do trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho /** Amauri Mascaro Nascimento. – 26. ed. – São Paulo : Saraiva, 2011.

OLIVEIRA Sebastião Geraldo de, Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg., Belo Horizonte, edição especial, p. 333-368, nov. 2017

REIS, Clayton Dano Moral / Clayton Reis – Rio de Janeiro, 2010.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal Regional do Trabalho (4 região) Acórdão: 0001258-31.2013.5.04.0009 (RO) Redator: Clóvis Fernando Schuch Santos
 Participam: Brígida Joaquina Charão Barcelos, Karina Saraiva Cunha Órgão julgador: 5ª Turma Data: 27/08/2015. Disponível em:
 <https://www.trt4.jus.br/pesquisas/rest/cache/acordao/ejus2/w0n9wc3q2L_ksHzduu iCig?> Acesso em 27 de maio de 2019.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, V.4.** Responsabilidade Civil / Silvio Rodrigues. – 20. Ed. Ver. E atual. De acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-01-2002) São Paulo: Saraiva, 2003.

Theodoro Júnior, Humberto. **Dano moral /** Humberto Theodoro Júnior – 8. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.