



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE DIREITO

ARIEL RODRIGO PEREIRA DA SILVA

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA TARIFAÇÃO DO DANO
EXTRAPATRIMONIAL NA ESFERA TRABALHISTA**

Florianópolis

2023

ARIEL RODRIGO PEREIRA DA SILVA

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA TARIFAÇÃO DO DANO
EXTRAPATRIMONIAL NA ESFERA TRABALHISTA**

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito parcial para a obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Eduardo, Antonio Temponi Lebre, Dr.

Florianópolis

2023

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Pereira da Silva, Ariel Rodrigo
A Inconstitucionalidade da Tarifação do Dano
Extrapatrimonial na Esfera Trabalhista / Ariel Rodrigo
Pereira da Silva ; orientador, Eduardo Antonio Temponi
Lebre, 2023.
64 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) -
Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências
Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2023.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Direito do Trabalho. 3. Reforma
Trabalhista. 4. Dano Extrapatrimonial. 5. Indenização. I.
Temponi Lebre, Eduardo Antonio. II. Universidade Federal
de Santa Catarina. Graduação em Direito. III. Título.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “**A tarifação do dano extrapatrimonial na esfera trabalhista**”, elaborado pelo acadêmico **Ariel Rodrigo Pereira da Silva**, defendido em **04/07/2023** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com **nota 10 (dez)**, cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

Florianópolis, 04 de Julho de 2023



Documento assinado digitalmente
Eduardo Antonio Temponi Lebre
Data: 06/07/2023 12:11:19-0300
CPF: ***.636.658-**
Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

Eduardo Antônio Temponi Lebre
Professor Orientador



Documento assinado digitalmente
JOAO TEIXEIRA FERNANDES JORGE
Data: 06/07/2023 12:18:18-0300
CPF: ***.315.629-**
Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

João Teixeira Fernandes Jorge
Membro de Banca



Documento assinado digitalmente
MICHELLE DE MEDEIROS FIDELIS
Data: 06/07/2023 19:31:58-0300
CPF: ***.868.849-**
Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

Michelle de Medeiros Fidellis
Membro de Banca



Documento assinado digitalmente
ARIEL RODRIGO PEREIRA DA SILVA
Data: 06/07/2023 23:02:44-0300
CPF: ***.364.479-**
Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por absolutamente tudo. Hoje sei que tudo tem seu motivo e ocorre no momento certo.

Aos meus pais, Tania e Daniel, por todo amor, proteção e educação. Aos meus irmãos, Leonardo, Nicole, Maya e Gabriel, que mesmo sendo mais novos sempre tiveram algo a me ensinar. À minha avó Romilda, que sempre acreditou em mim e me deu conselhos fundamentais em momentos difíceis, sem ela hoje, eu nada seria.

Agradeço também a todos meus amigos. Sei do meu privilégio em poder tê-los ao meu lado. Destaco aqui os que conheci e estiveram comigo em toda graduação, Felipe, Igor, João, Julia, Pedro, Victoria, Vitor e Tomás, os levarei no coração para o resto da minha vida.

Agradecimento especial à minha namorada, Jullia, por todo incentivo, conselhos e confiança. A minha vida é mais feliz ao seu lado.

Por fim, agradeço ao Professor Doutor Eduardo Antonio Temponi Lebre por aceitar cordialmente o convite em ser orientador do presente trabalho.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo trazer argumentos jurídicos utilizados pela doutrina e jurisprudência para demonstrar o afronto que as mudanças oriundas da Lei n.º 13.467/2017, mais precisamente o artigo 223-G, § 1º, faz à Constituição da República Federativa do Brasil. Sabe-se que a Reforma Trabalhista buscou modificar grande parte dos institutos presente na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e, umas das mudanças mais pertinentes para a presente monografia foi trazer em seu teor um título próprio acerca do dano extrapatrimonial. O artigo 223-G, § 1º, inovação na CLT, traz um modelo de tarifação para as indenizações por dano extrapatrimonial trabalhista e estabelece limites máximos para as reparações a depender da gravidade das ofensas e, ainda, utiliza por base de cálculo indenizatório o último salário contratual da pessoa ofendida. Desta forma, objetiva-se, mais precisamente, demonstrar a violação que esta “inovação” faz à Constituição Federal e seus princípios. Inicialmente o trabalho faz um essencial apanhado acerca dos princípios constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana, Proporcionalidade, Reparação Integral do Dano, Isonomia, Vedação ao Retrocesso Social e, logo após, uma abordagem sobre os princípios da Proteção, Norma mais Favorável e Progressividade, fundamentais para o direito do trabalho. Após fundamental apresentação, o estudo do trabalho se encaminhou para a responsabilidade civil e seus elementos, uma análise mais profunda sobre o dano moral e suas principais características. Sequencialmente, faz-se uma análise sobre as repercussões do dano extrapatrimonial no direito do trabalho, passando pela forma de como era abordado antes da Reforma Trabalhista e de como está hoje, após aprovação da lei. Por fim, o trabalho se dirigiu para a análise da compatibilidade do artigo 223-G, § 1º com a Constituição Federal e seus princípios, além de apresentar ações já em trâmite no Supremo Tribunal Federal para declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo. Feito isso, por meio de pesquisa bibliográfica, sustenta-se pela inconstitucionalidade do artigo 223-G, § 1º por utilizar um método já reprovado de quantificação de valor indenizatório que fere princípios Constitucionais ao tabelar valores máximos, além de utilizar o salário do trabalhador ofendido como base de cálculo.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista; Responsabilidade Civil; Dano Extrapatrimonial; Princípios Constitucionais; Inconstitucionalidade.

ABSTRACT

The present work aims to bring legal arguments used by doctrine and jurisprudence to demonstrate the affront that the changes arising from Law No. It is known that the Labor Reform modified most of the institutes present in the Consolidation of Labor Laws (CLT) and, one of the most relevant changes for the present work was to bring in its content a specific title about off-balance sheet damage. Article 223-G, paragraph 1, innovation in the CLT, provides a pricing model for compensation for off-balance sheet labor damages and establishes maximum limits for reparations depending on the severity of the offenses, and also uses the latter as the basis for calculating compensation contractual salary of the offended person. In this way, the objective is, more precisely, to demonstrate the violation that this “innovation” makes to the Federal Constitution and its principles. Initially, the work makes an essential overview about the constitutional principles of the Dignity of the Human Person, Proportionality, Full Repair of Damage, Isonomy, Prohibition of Social Regression and, soon after, an approach on the principles of Protection, More Favorable Norm and Progressivity, fundamental for labor law. After a fundamental presentation, the study of the work moved towards civil liability and its elements, a deeper analysis of moral damage and its main characteristics. Sequentially, an analysis is made of the repercussions of off-balance sheet damage on labor law, going through the way it was approached before the Labor Reform and how it is today, after the law was approved. Finally, the work was directed to the analysis of the compatibility of article 223-G, §1 with the Federal Constitution and its principles, in addition to presenting actions already in progress in the Federal Supreme Court for the declaration of unconstitutionality of the referred device. That done, through bibliographical research, it is supported by the unconstitutionality of article 223-G, §1° for using an already disapproved method of quantification of indemnity value that violates Constitutional principles by tabulating maximum values, in addition to using the salary of the offended worker as the basis for calculation.

Keywords: Labor Reform; Civil responsibility; Off-balance sheet damage; Constitutional principles; Unconstitutionality.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 PRINCÍPIOS	9
2.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	9
2.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO.....	18
2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL.....	20
2.5 DANO MORAL.....	27
3 LEI Nº 13.467/2017	31
3.1 DANOS EXTRAPATRIMONIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO ANTERIORMENTE À LEI 13.467/2017.....	31
3.2 DANOS EXTRAPATRIMONIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A LEI Nº 13.467/2017.....	37
4 DA CONSTITUCIONALIDADE DOS PARÂMETROS DE TARIFAÇÃO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL	41
4.1 DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 223-G §1º.....	43
5 CONCLUSÃO	56
REFERÊNCIAS.....	58

1 INTRODUÇÃO

É de comum conhecimento que desde as primeiras relações trabalhistas, as quais surgiram para substituir os regimes escravocratas, surgiram desentendimentos entre os sujeitos da relação de trabalho, quais sejam, os empregados e os empregadores. Por conta desses conflitos, o direito do trabalho surgiu para tentar regulamentar e igualar as condições dos sujeitos da relação de trabalho, buscando garantir direitos e dar suporte aos trabalhadores por serem a parte considerada inferior nessa relação jurídica.

Nesse sentido, o direito do trabalho é uma esfera que necessita rotineiras modificações, seja interpretativa, seja legislativa, uma vez que o contexto social vive em constante mutação e adequações se mostram essenciais. Com o objetivo de atualizar a legislação vigente, a popular Reforma Trabalhista, Lei n.º 13.467/2017, foi aprovada e trouxe algumas inovações, dentre elas um título específico só para tratar dos danos extrapatrimoniais trabalhistas.

Destarte, diante das alterações, o trabalho objetiva realizar uma análise acerca da constitucionalidade do atual tratamento dado às indenizações por dano extrapatrimonial na esfera trabalhista, mais precisamente acerca do artigo 223-G, § 1º, dispositivo rodeado de controvérsias jurídicas. Desta maneira, a problemática do presente trabalho se dá pela seguinte indagação: o método de tarifação do dano extrapatrimonial descrito no artigo 223-G, § 1º, inovação na justiça do trabalho, bem como a utilização do último salário da pessoa ofendida como base de cálculo indenizatório, está em harmonia com a Constituição Federal e seus princípios fundamentais?

De antemão, o mencionado dispositivo aparenta ferir alguns dos princípios mais importantes da nossa Carta Magna, sendo eles o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Proporcionalidade, Reparação Integral do Dano, Isonomia e Vedação ao Retrocesso Social. Assim, o presente trabalho tem por objetivo geral buscar demonstrar o afronto que a tarifação do dano extrapatrimonial faz à esses ditames constitucionais. Por objetivos específicos, teremos ao longo do trabalho a compreensão acerca de alguns dos princípios constitucionais mais importantes do ordenamento jurídico brasileiro, a compreensão da responsabilidade civil e seus elementos, dando enfoque ao dano e suas variações, partindo para uma abordagem especial para o dano extrapatrimonial e seu tratamento antes e após a aprovação da Reforma Trabalhista, e por fim demonstrar a violação que o artigo 223-G, § 1º faz aos mencionados princípios.

A metodologia utilizada será a pesquisa bibliográfica através da doutrina, livros, legislações, jurisprudências e artigos que trazem conceitos importantes para o direito e que discutem a controvérsia acerca da tarifação do dano extrapatrimonial trabalhista e da utilização do último salário contratual do ofendido para quantificação indenizatória.

O presente trabalho será dividido em três capítulos. No primeiro, será feita uma abordagem conceitual acerca dos princípios constitucionais e fundamentais para o direito do trabalho que são pertinentes para a tese. Após isso, o capítulo passará para uma necessária conceituação acerca da responsabilidade civil e seus elementos fundamentais e se encerrará com um estudo sobre o dano moral.

No segundo capítulo a abordagem passará para a reforma trabalhista, mais precisamente como o dano extrapatrimonial era tratado antes a aprovação da Lei n.º 13.467/2017, ou seja, quem detinha competência para julgamentos e a forma de fixação do valor indenizatório, e como o dano extrapatrimonial está atualmente, após mudanças oriundas da reforma.

O terceiro e último capítulo partirá para a análise acerca da constitucionalidade do método de tarifação dos danos extrapatrimoniais descritos no artigo 223-G, § 1º, a violação que o dispositivo faz aos princípios constitucionais e, por fim, apresentar as ações diretas de inconstitucionalidades já em trâmite no Supremo Tribunal Federal.

2 PRINCÍPIOS

Inicia-se este trabalho trazendo um breve e necessário panorama acerca dos princípios garantidos pela Constituição Federal de 1988 e alguns princípios basilares do direito do trabalho, para posteriormente passar à análise sobre a responsabilidade civil e seus elementos, além de fazer uma abordagem especial acerca dos danos extrapatrimoniais.

2.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

O Direito do Trabalho, ao longo da história, passou por um grande processo de constitucionalização, onde a Constituição Federal de 1988 assegura, até os dias de hoje, especialmente no artigo 7º, direitos fundamentais trabalhistas. Assim, com este processo, temos alguns princípios que servem como base para a construção do Direito do Trabalho.

Quanto à definição, os princípios possuem diversos conceitos no mundo do direito. Para Vólia Bomfim Cassar (2015, p. 153), princípio é a postura mental que conduz o intérprete a se posturar de determinada maneira, servindo de orientação e diretriz para que a interpretação reste feita de um certo jeito, possuindo assim a função interpretativa. Desta forma, é inquestionável que os princípios, no direito atual, são fundamentais para as análises com coerência de um ordenamento jurídico, pois enquanto as Constituições anteriores predominavam as regras, na Constituição Federal de 1988 há uma presença forte de princípios.

Diante da mutação do direito, doutrinadores defendem que os princípios também possuem caráter normativo, podendo ser plenamente aplicados e utilizados como parâmetros para a interpretação de normas e suas devidas aplicações. Para Paulo Bonavides:

O ponto central da grande transformação por que passam os princípios residem, em rigor, no caráter e no lugar de sua normatividade, depois que p, inconcussamente proclamada e reconhecida pela doutrina mais moderna, salta dos Códigos, onde os princípios eram fontes de mero teor supletório, para as Constituições, onde em nossos dias se convertem em fundamento de toda a ordem jurídica, na qualidade de princípios constitucionais (BONAVIDES, 2004, p. 289).

Assim, nota-se um caráter normativo diante os princípios constitucionais, servindo atualmente também como referencial para a criação de leis infraconstitucionais que não devem ofendê-los, sob o risco de serem consideradas inconstitucionais. Por conta disso, se faz necessário fazer uma abordagem acerca dos mais relevantes princípios constitucionais que auxiliarão na análise do presente trabalho.

O primeiro princípio que cabe abordagem é o da Dignidade da Pessoa Humana. Atingido a categoria de princípio na Carta Magna de 1988 por ser reflexo da importância que a pessoa humana começou a ter no ordenamento jurídico, a dignidade da pessoa humana é intrínseca a todos os seres

humanos e por todos deve ser respeitada, sendo considerado o princípio norteador de todo contexto jurídico brasileiro.

Além de estar previsto no primeiro artigo da Constituição de 1988, este princípio tem sua importância enfatizada por também estar disposto de forma direta e indireta em todo o corpo da Constituição Federal, mediante regras que tentam garantir um mínimo de dignidade ao ser humano. Desta maneira, este princípio deve ajudar na busca pela coerência de todo ordenamento jurídico e guiar a interpretação e aplicação das normas. Destaca-se dispositivos da Constituição Federal:

Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a **dignidade da pessoa humana**;

[...]

Art. 170: A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos **existência digna**, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios

[...]

Art. 226: A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...]

§ 7º Fundado nos princípios da **dignidade da pessoa humana** e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas

[...]

Art. 227: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à **dignidade**, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

[...]

Art. 230: A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, **defendendo sua dignidade** e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

[...] (grifo nosso).

Chegar a uma definição conceitual e precisa acerca da dignidade da pessoa humana não é uma tarefa fácil, há divergências dentro das doutrinas, e discussões no âmbito jurídico são intermináveis. Também, é difícil se afirmar especificamente o que deve existir na vida de uma pessoa para que se afirme que esta teve sua dignidade respeitada.

Ingo Wolfgang Scarlet busca conceituar a dignidade da pessoa humana. Para o autor (2011, p. 36), a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida de maneira individual em cada indivíduo que faz dele do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da sociedade, implicando um complexo de direitos e deveres fundamentais que garantem a pessoa contra todo ato degradante, como venha a garantir condições mínimas para uma vida saudável, além de propiciar sua participação ativa nos destinos da própria existência.

Na tentativa de encontrar elementos essenciais do princípio da dignidade da pessoa humana, Daniel Sarmamento (2016, p. 90) traz quatro que o integra, sejam eles a autonomia, o valor intrínseco da pessoa, o reconhecimento e o mínimo existencial.

Por outro lado, Luís Roberto Barroso (2018, p. 290) considera que o mencionado princípio é composto apenas pela autonomia, o valor intrínseco e o valor comunitário. Para a ótica do renomado autor, o mínimo existencial está inserido dentro da autonomia, pois afirma que uma pessoa só terá uma autonomia plena quando ser possuidora de condições mínimas existenciais que a permita governar-se por si própria.

Um outro elemento abordado pelos doutrinadores é o valor intrínseco do ser humano. Esse elemento consiste no componente ontológico da dignidade, interligada a natureza única de cada ser humano, sendo o fator que permite distinguir de outros seres vivos, além da inteligência, capacidade de comunicação, entre outros (BARROSO, 2018, p. 290).

Quanto à autonomia, é o atributo da dignidade que dá a liberdade às pessoas de escolherem qual rumo levará suas vidas e como irão vivê-las, sempre respeitando os direitos de terceiros. Já o elemento do mínimo existencial busca taxar o básico que deve ser garantido às pessoas para que sua dignidade seja apreciada e delimitar as necessidades e até mesmo os direitos essenciais dos indivíduos que devem ser respeitados. Contudo, encontra-se grande dificuldade em buscar definir quais são as necessidades e os direitos essenciais, pois há diversos povos e contextos sociais que possuem suas particularidades (SARMENTO, 2016, p. 215).

Ademais, temos o valor comunitário e o reconhecimento. Apesar de possuírem denominações distintas, seu conteúdo é semelhante, onde ambos estão relacionados à considerar o homem como um ser que se relaciona em sociedade, com outras pessoas. Destaca-se explicação de Barroso:

O valor comunitário constitui o elemento social da dignidade humana, o indivíduo em relação ao grupo. Aqui, a dignidade é moldada pelos valores compartilhados pela comunidade, seus padrões civilizatórios, seu ideal de vida boa. O que está em questão não são escolhas individuais, mas responsabilidades e deveres a elas associados. A autonomia individual desfruta de grande importância, mas não é ilimitada, devendo ceder em certas circunstâncias. (BARROSO, 2018, p. 292)

Conjuntamente à busca pela conceituação do princípio da Dignidade da Pessoa Humana, estudiosos e doutrinadores se preocupam também em taxar as diversas funções que este possui. Daniel Sarmamento (2016, p. 77) aponta em sua obra algumas funções do princípio que são frequentemente encontradas nas doutrinas, como ser um norte para a hermenêutica jurídica, ser fator de limitação de direitos fundamentais, fator de legitimação do Estado e do Direito, diretriz para ponderação entre interesses conflitantes, referência para o controle de validade de atos do estado e particulares, critérios para identificar direitos fundamentais e fonte de direitos não enumerados.

Para o presente trabalho, cabe destacar a importância da função de parâmetro para controle de atos estatais, pois sejam eles normativos, jurisdicionais ou administrativos, estes deverão estar em consonância com a dignidade da pessoa humana, correndo o risco de serem invalidados nos casos de conflitos com o princípio.

Já nos tribunais, podemos observar em diversos julgados a utilização do princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Destaca-se:

Recurso extraordinário. Constitucional. Direito Penal. Contravenção penal. 2. Posse não justificada de instrumento de emprego usual na prática de furto (artigo 25 do Decreto-Lei n. 3.688/1941). Réu condenado em definitivo por diversos crimes de furto. Alegação de que o tipo não teria sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Arguição de ofensa aos princípios da isonomia e da presunção de inocência. 3. Aplicação da sistemática da repercussão geral – tema 113, por maioria de votos em 24.10.2008, rel. Ministro Cezar Peluso. 4. Ocorrência da prescrição intercorrente da pretensão punitiva antes da redistribuição do processo a esta relatoria. Superação da prescrição para exame da recepção do tipo contravençional pela Constituição Federal antes do reconhecimento da extinção da punibilidade, por ser mais benéfico ao recorrente. 5. Possibilidade do exercício de fiscalização da constitucionalidade das leis em matéria penal. Infração penal de perigo abstrato à luz do princípio da proporcionalidade. 6. **Reconhecimento de violação aos princípios da dignidade da pessoa humana** e da isonomia, previstos nos artigos artigos 1º, inciso III; e 5º, caput e inciso I, da Constituição Federal. Não recepção do artigo 25 do Decreto-Lei 3.688/41 pela Constituição Federal de 1988. 7. Recurso extraordinário conhecido e provido para absolver o recorrente nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal. (RE 583523, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-208 DIVULG 21-10-2014 PUBLIC 22-10-2014 RTJ VOL-00229-01 PP-00669) (grifo nosso).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. "AUXÍLIO-ACOMPANHANTE". ADICIONAL DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) PREVISTO NO ART. 45 DA LEI N. 8.213/91. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIRO. COMPROVAÇÃO. EXTENSÃO A OUTRAS ESPÉCIES DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. **PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA ISONOMIA**. GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS. CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (NOVA IORQUE, 2007). INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL DE ACORDO COM PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FATO GERADOR. BENEFÍCIO DE CARÁTER ASSISTENCIAL, PERSONALÍSSIMO E INTRANSFERÍVEL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL DO INSS IMPROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Cinge-se a controvérsia à possibilidade de extensão do "auxílio-acompanhante", previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91 aos segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social - RGPS. III - O "auxílio-acompanhante" consiste no pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício ao segurado aposentado por invalidez, que necessite de assistência permanente de terceiro para a realização de suas atividades e cuidados habituais, no intuito de diminuir o risco social consubstanciado no indispensável amparo ao segurado, podendo, inclusive, sobrepujar o teto de pagamento dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

IV - Tal benefício possui caráter assistencial porquanto: a) o fato gerador é a necessidade de assistência permanente de outra pessoa a qual pode estar presente no momento do requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou ser-lhe superveniente; b) sua concessão pode ter ou não relação com a moléstia que deu causa à concessão do benefício originário; e c) o pagamento do adicional cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporado ao valor da

pensão por morte, circunstância própria dos benefícios assistenciais que, pela ausência de contribuição, são personalíssimos e, portanto, intransferíveis aos dependentes.

V - A pretensão em análise encontra respaldo nos princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia, bem como na garantia dos direitos sociais, contemplados, respectivamente, nos arts. 1º, III, 5º, caput, e 6º, da Constituição da República.

VI - O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com status de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária.

VII - A 1ª Seção desta Corte, em mais de uma oportunidade, prestigiou os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia com vista a iluminar e desvendar a adequada interpretação de dispositivos legais (REsp n. 1.355.052/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 05.11.2015 e do REsp n. 1.411.258/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.02.2018, ambos submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973).

VIII - A aplicação do benefício às demais modalidades de aposentadoria independe da prévia indicação da fonte de custeio porquanto o "auxílio-acompanhante" não consta no rol do art. 18 da Lei n. 8.213/91, o qual elenca os benefícios e serviços devidos aos segurados do Regime Geral de Previdência Social e seus dependentes.

IX - Diante de tal quadro, impõe-se a extensão do "auxílio-acompanhante" a todos os aposentados que, inválidos, comprovem a necessidade de ajuda permanente de outra pessoa, independentemente do fato gerador da aposentadoria. X - Tese jurídica firmada:

"Comprovadas a invalidez e a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, a todos os aposentados pelo RGPS, independentemente da modalidade de aposentadoria."

XI - Recurso julgado sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N e seguintes do RISTJ). XII - Recurso Especial do INSS improvido.) (REsp n. 1.720.805/RJ, relatora Ministra Assusete Magalhães, relatora para acórdão Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, julgado em 22/8/2018, DJe de 26/9/2018.) (grifo nosso)

Assim, observamos que diversas questões rodeiam o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, quanto sua definição, suas principais funções e sua aplicabilidade, restando notável que este possui grande importância para o mundo do direito.

Assim como no princípio da Dignidade da Pessoa Humana, há certa dificuldade em trazer uma definição precisa acerca do princípio da Proporcionalidade. Também, muito discute-se acerca da diferenciação de Proporcionalidade e Razoabilidade, contudo, no presente trabalho vamos seguir o entendimento de que ambos possuem os mesmos valores, não havendo muitos efeitos práticos na diferenciação, onde ambos buscam avaliar a relação entre os meios e os fins (BARROSO, 2018, p. 258).

Essencial para o ordenamento jurídico, o princípio é utilizado para nortear as diversas decisões estatais, seja na esfera jurisdicional, administrativa ou legislativa, buscando analisar e balancear as consequências positivas e negativas das decisões para que estas sejam as mais justas possíveis.

O princípio da Proporcionalidade (ou, também, Razoabilidade) é muito utilizado na esfera do Direito Administrativo e no Direito Constitucional, fazendo análises acerca da constitucionalidade de

atos infraconstitucionais. No Direito Administrativo, o administrador tem o dever de agir de forma proporcional, servindo o princípio de limitador ao agente estatal proibindo excessos, cabendo aqui, se for o caso, controle acerca da legalidade e da constitucionalidade pelo Poder Judiciário brasileiro.

Para Barroso (2018, p. 258), este princípio apresenta três dimensões para que possa ser analisada a pertinência de uma ação, quais sejam, a necessidade, a adequação e a proporcionalidade em sentido estrito. Sumariamente, deve ser feita uma análise se determinada medida a ser adotada é a mais adequada, sua necessidade para a situação e, quanto a proporcionalidade em sentido estrito, que haja uma ponderação entre as vantagens e desvantagens.

Além de sua utilização na análise de políticas públicas adotadas pelos administradores, o uso do princípio também é direcionado aos legisladores e magistrados, servindo de norte para elaboração de leis e sua análise racional quanto aos benefícios e prejuízos à sociedade, e na aplicação do direito nos casos concretos para que não ocorram julgamentos desproporcionais. Assim, como já mencionado anteriormente, o princípio serve como orientador no controle de legalidade e constitucionalidade de atos legislativos e administrativos (BARROSO, 2018, p. 262).

Nesta mesma linha, Ingo Wolfgang Sarlet (2017, p. 392) defende que uma das funções mais importantes do princípio é justamente quando ele é aplicado como critério controlador de constitucionalidade de medidas restritivas de direitos fundamentais, atuando como limitador das limitações dos direitos e garantias fundamentais.

Assim, no judiciário brasileiro, aplica-se o princípio nos mais variados julgamentos, servindo como embasamento para determinar se determinada medida foi proporcional, decretar a inconstitucionalidade de um ato e decidir casos de forma justa.

Portanto, no momento de tomada de decisões, os agentes estatais devem sempre fazer uma reflexão sob a ótica do princípio da proporcionalidade, investigando todas as circunstâncias dos casos concretos para determinar quais as soluções mais adequadas para as situações, sejam elas no campo administrativo, jurídico ou legislativo

O princípio da Reparação Integral do Dano tem por intenção reparar, por meio de indenização, o dano sofrido por alguém de forma proporcional à ofensa gerada pelo ofensor e, se de alguma forma for estipulado limites a essa indenização, talvez danos não seriam reparados na sua totalidade. Para alguns doutrinadores, a reparação do dano buscar satisfazer 3 funções, conforme bem explica Paulo Sanseverino:

A plena reparação do dano deve corresponder à totalidade dos prejuízos efetivamente sofridos pela vítima do evento danoso (função compensatória), não podendo, entretanto, ultrapassá-los para evitar que a responsabilidade civil seja causa para o enriquecimento injustificado do prejudicado (função indenitória), devendo-se estabelecer uma relação de efetiva equivalência entre a indenização e os prejuízos efetivos derivados dos danos com avaliação em concreto pelo juiz (função concretizadora do prejuízo real) (SANSEVERINO, 2010, p. 58).

Assim, a aplicação deste princípio busca o restabelecimento do equilíbrio social afetado pelo evento danoso. Ademais, este princípio seria uma das formas de se consolidar a dignidade da pessoa humana, pois busca garantir o respeito às garantias fundamentais constitucionais e coibir condutas que as afrontam.

O referido princípio tem sua importância garantida uma vez que está previsto na Constituição Federal em seu artigo 5º, bem como no artigo 944 do atual Código Civil brasileiro. Vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

[...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (grifo nosso)

Ainda:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.

Sanseverino (2010, p. 266) traz que na França, a aplicação do presente princípio a danos imateriais é questão controvertida. Aqui, adota-se a ideia de que deve-se buscar a reparação satisfatória do dano que possui repercussão extrapatrimonial e, seguindo o mesmo posicionamento, o legislativo optou por dar a liberdade aos magistrados de realizarem a quantificação das reparações.

No Brasil, mesmo diante da dificuldade de se chegar ao valor considerado perfeito aos danos extrapatrimoniais, levou-se em conta o posicionamento adotado no direito francês e consagrou-se formalmente o princípio da Reparação Integral do Dano. Aqui, o primeiro efeito da utilização do princípio seria o distanciamento de critérios de tarifação à indenizações de danos, por conseguinte seria um tratamento razoavelmente igual na incidência de danos extrapatrimoniais, mesmo diante da não tarifação taxativa. Como terceiro efeito teríamos a busca pela reparação proporcional e razoável dos valores e, por último, que o valor de indenização corresponda com o interesse juridicamente lesado (SANSEVERINO, 2010, p. 269-270).

Dentre os diversos assuntos que ganham amplo espaço de discussão para o direito, muito se depara com a tentativa de conceituação do princípio constitucional da Isonomia, pois, consequências de sua aplicação são levadas para fora do universo jurídico, impactando as pessoas politicamente, socialmente e economicamente.

Indubitável é que todo ser humano possui grande valor, devendo ter uma vida com condições dignas, com oportunidades e igualdade jurídica, independentemente de qualquer fator que o caracterize, como raça, sexo, classe social, origem e etc. Apesar da conceituação do princípio ter apenas um propósito, o de garantir que todos serão igualmente tratados diante da lei, levando em consideração suas variadas características e particularidades que possibilitem a flexibilização dos termos, a isonomia é subdividida pela doutrina em Isonomia formal e material.

Para Pedro Lenza (2011, p. 678) a isonomia Formal é aquela que apresenta que as legislações vigentes devem ser aplicadas a todas as pessoas independentemente de suas diferenças, onde a lei deve tratar todos com igualdade sem distinções, não estabelecendo privilégios e nem retirando direitos a qualquer pessoa em detrimento de outros. Assim, quando a Constituição Federal brasileira traz que “todos são iguais perante a lei”, ela manifesta a isonomia formal, onde a intenção do dispositivo é mostrar que não haverá diferenciação entre as pessoas para a aplicação dos direitos e deveres expostos na legislação brasileira. Aqui encontramos um problema, pois não fica demonstrado quais mecanismos serão utilizados para garantir que as pessoas diferentes serão igualmente tratadas dentro da lei, uma vez que as diversas particularidades dos indivíduos não o colocam em um mesmo patamar de igualdade.

Também, Lenza (2011, p. 679) traz que a isonomia material tem por objetivo tratar a todos igualmente perante suas desigualdades, variando conforme as situações, apresentando mecanismos práticos que tem por objetivo diminuir as diferenças entre as pessoas de uma sociedade, tentando aplicar as leis de forma justa e diversificando as possibilidades de todos. Dentro da esfera jurídica brasileira nos deparamos com diversos mecanismos que buscam proporcionar uma isonomia material, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei Maria da Penha (Lei n.º 11.340/06), vagas exclusivas para pessoas com deficiência, entre outros. Assim, resumidamente, a isonomia formal é a igualdade apresentada no texto da lei, enquanto a material são as tentativas e os mecanismos que a legislação traz para diminuir ao máximo as desigualdades presentes entre as pessoas.

É correto a aplicação de diferenciações quando da necessidade para atingir a igualdade material. Contudo, nos momentos em que não há motivos jurídicos ou fáticos para se diferenciar diante a lei pessoas que se encontram na mesma situação, a isonomia é descumprida, pois talvez já não se está tentando trazer igualdade aos desiguais, mas permitindo distinções a certos tipos de pessoas em detrimento de outras, talvez cabendo inconstitucionalidade ou revogação aos atos que provocaram a quebra da igualdade.

Nesse sentido, um ato pode ser inconstitucional quando traz uma discriminação não autorizada entre pessoas em situações de igualdade, distinguindo umas em detrimento de outras e permitindo que

continuem em condições favoráveis desiguais. Aqui, a solução seria a declaração de inconstitucionalidade dos atos que isso fizerem (SILVA, 2008, p. 229).

O judiciário brasileiro constantemente faz a utilização do princípio como argumentação em seus julgados. Destaca-se posicionamento do STF no seguinte caso:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DEVIDA POR ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA FECHADA. CONTRATO QUE PREVÊ A APLICAÇÃO DE PERCENTUAIS DISTINTOS PARA HOMENS E MULHERES. QUEBRA DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. 1. A isonomia formal, assegurada pelo art. 5º, I, CRFB, exige tratamento equitativo entre homens e mulheres. Não impede, todavia, que sejam enunciados requisitos de idade e tempo de contribuição mais benéficos às mulheres, diante da necessidade de medidas de incentivo e de compensação não aplicáveis aos homens. 2. Incidência da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, com prevalência das regras de igualdade material aos contratos de previdência complementar travados com entidade fechada. 3. Revela-se inconstitucional, por violação ao princípio da isonomia (art. 5º, I, da Constituição da República), cláusula de contrato de previdência complementar que, ao prever regras distintas entre homens e mulheres para cálculo e concessão de complementação de aposentadoria, estabelece valor inferior do benefício para as mulheres, tendo em conta o seu menor tempo de contribuição. 5. Recurso extraordinário conhecido e desprovido.

(RE 639138, Relator(a): GILMAR MENDES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-250 DIVULG 15-10-2020 PUBLIC 16-10-2020)

Ainda:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA. LEI ESTADUAL 14.824/2009 DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ISENÇÃO DA TARIFA DE PEDÁGIO EM RODOVIAS FEDERAIS DO ESTADO PARA VEÍCULOS EMPLACADOS EM MUNICÍPIOS DETERMINADOS. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 19, III, 37, XXI, E 175, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. 1. Como corolário do princípio da isonomia posto em seu art. 5º, caput, a Constituição Federal enuncia expressamente, no inciso III do art. 19, que é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si. A lei impugnada tem o claro propósito de conferir tratamento mais favorável a veículos emplacados em Municípios catarinenses em que instaladas praças de pedágio das rodovias federais BR-101 e BR-116, estando em desacordo com o art. 19, III, do texto constitucional. [...]

(STF/Plenário, ADI 4382 SC, em 11/10/2018, Relator Ministro Alexandre de Moraes).

Desta forma, por ser um princípio constitucional fundamental para a esfera jurídica brasileira, o mesmo deve ser sempre prestigiado e respeitado, pois a justiça se alcança quando a isonomia prevalece, apesar dos diversos fatores que trazem dificuldade para a plenitude do princípio.

O princípio da Vedação do Retrocesso Social não é encontrado expressamente nos textos de nossas normas, seu reconhecimento é extraído da conjugação dos valores, princípios e direitos contrastados na Constituição Federal. Ingo Wolfgang Sarlet (2019, p. 638) aduz que seu objetivo é garantir que direitos, principalmente os sociais, já conquistados pelas pessoas ao longo do tempo, não passem por mudanças retrógradas ou anulações que resultem em prejuízos aos destinatários de tais direitos.

Entende-se que este princípio existe para guiar legisladores em momentos de criação ou alteração das leis, a fim de que não resultem em prejuízos aos direitos e garantias constitucionais existentes. Para Barroso:

Trata-se, em essência, de um limite à liberdade de conformação do legislador, retirando-lhe a possibilidade de revogar total ou parcialmente determinadas leis quando isso decorra da paralisação ou considerável esvaziamento da eficácia de dispositivos constitucionais dependentes de regulamentação.

[...]

A vedação do retrocesso operaria em um segundo momento, impedindo que, uma vez criada norma regulamentadora, esta viesse a ser suprimida, devolvendo a ordem jurídica ao vazio anterior, contrário à Constituição (BARROSO, 2007, prefácio).

No direito do trabalho, constantemente é afirmado que as garantias sociais constitucionais conquistadas pelos trabalhadores no decorrer dos anos não devem passar por retrocessos e alterações que resultem em prejuízos irreparáveis às pessoas. É necessário que sempre haja uma análise minuciosa de acordo com a realidade nos momentos de criação e alteração de leis, uma vez que em algumas situações é possível afastar ou extinguir direitos, desde que não exista outras soluções plausíveis para a situação. Assim, o mencionado princípio é fundamental para a proteção dos direitos e garantias conquistados, não devendo os legisladores modificarem esses direitos e prejudicarem as pessoas.

2.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

Conforme visto, o ordenamento jurídico brasileiro, através da Constituição Federal de 1988, criou um sistema principiológico protetivo que também é reproduzido no Direito do Trabalho. Por meio desta esfera jurídica buscou-se, também utilizando-se de princípios, garantir um equilíbrio nas relações entre empregadores e empregados e assegurar um mínimo patamar civilizatório. Agora trataremos sucintamente de alguns princípios que são rotineiramente discutidos e empregados no direito trabalhista.

Considerado um dos princípios fundamentais do Direito do Trabalho, o princípio da Proteção refere-se ao amparo que deve ser dado ao trabalhador em razão da sua posição hipossuficiente na relação trabalhista, visando diminuir a disparidade entre sua capacidade e a do empregador. Muitas vezes ocorre que o empregador possui uma série de potencialidades, especialmente econômica, enquanto o empregado é apenas uma pessoa física, com menos chance de disputar em igualdade com seu patrão (RODRIGUEZ, 2000, p. 213).

O princípio busca, também, garantir um patamar mínimo de dignidade ao trabalhador. Para Maurício Godinho Delgado (2018, p. 214), este princípio procura que todo o conjunto normativo da esfera trabalhista deve ser conduzido à promoção de melhorias de condições no ambiente de trabalho,

estando aqui diante de uma situação contínua de inclusão de garantias fundamentais a favor dos empregados.

A título de exemplo da aplicação do princípio da Proteção podemos destacar o artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho, onde o dispositivo visa assegurar que o empregado não sofrerá prejuízos na alteração de cláusulas contratuais, mesmo que esteja de acordo. Destaca-se:

Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Considerado por muitos doutrinadores essencial para o direito do trabalho, o presente princípio traz desdobramentos em demais outros princípios trabalhistas, como o da Norma Mais Favorável e o da Condição mais Benéfica ao Trabalhador.

O princípio da norma mais favorável é utilizado nos casos em que há um confronto entre duas fontes jurídicas diferentes para uma mesma situação. Para isso, o princípio dita que deve prevalecer a norma que seja mais benéfica ao trabalhador, mesmo que esta esteja em um patamar inferior em relação a sua conflitante na hierarquia normativa do direito comum.

Sabe-se que no ordenamento jurídico há um critério clássico de hierarquia entre as normas, onde a norma hierarquicamente superior deverá prevalecer sobre a norma inferior, havendo exceções desde que respeitados parâmetros fixados no direito. Todavia, no direito do trabalho onde há uma busca pela proteção do trabalhador, como mencionado no Princípio da Proteção, poderá prevalecer a norma inferior nos casos concretos em que esta seja mais benéfica ao empregado. Nesse sentido, destaca-se o ensinamento de Amauri Mascaro Nascimento:

De modo geral é possível dizer que, ao contrário do direito comum, em nosso direito, a pirâmide que entre as normas se forma não terá a Constituição Federal ou a lei federal ou as convenções coletivas de modo imutável. Os níveis normativos se alternam em constante modificação. O vértice da pirâmide da hierarquia das normas trabalhistas será ocupado pela norma aplicável no caso concreto em se tendo como tal a que resultar do ordenamento jurídico interpretado como um sistema (NASCIMENTO, 2015, p. 537).

De forma prática, por serem mais benéficos para os trabalhadores, comumente visualizamos o prevalecimento de direitos descritos em normas autônomas, como os acordos e convenções coletivas de trabalho, sobre os disciplinados nas legislações estatais. Aqui, podemos tirar por exemplos o adicional de férias superior a $\frac{1}{3}$, adicional de hora extra superior a 50%, adicional noturno superior a 20%, entre outros, onde o texto constitucional dispõe sobre estes, em seu art 7º, direitos trabalhistas mínimos a serem observados, tendo por intenção propiciar a pactuação, de forma coletiva por meio dos sindicatos, de direitos mais vantajosos ao trabalhador

Para Américo Plá Rodriguez:

O característico no Direito do Trabalho é que cada uma de suas normas fixa níveis mínimos de proteção. Ou seja, nada impede que acima desses níveis que determinam o piso, porém não o teto, das condições de trabalho, como diz o mesmo autor possam ir sendo aprovadas outras normas que melhorem aqueles níveis de proteção (RODRIGUEZ, 2000, p. 50).

Sendo assim, diferente do que muitas vezes ocorre no direito comum com a desobediência hierárquica das normas, que é a anulação da norma hierarquicamente inferior que afronte outra superior, aqui acontece um simples afastamento pontual da norma que for menos vantajosa, permanecendo vigente e produzindo efeitos em outras situações.

Tanto o princípio da Progressividade quanto o anteriormente estudado Princípio da Vedação do Retrocesso são oriundos de Tratados Internacionais e da Constituição da Organização Internacional do Trabalho. Gabriela Neves Delgado (2011, p. 67) aduz que para o princípio da Progressividade, o direito trabalhista deve sempre buscar um progresso benéfico e nunca retirar direitos dos trabalhadores, mas sempre adicionar novas garantias a eles. Também, o mencionado autor traz que o princípio está dentre o rol de direitos sociais fundamentais, no qual desdobra-se a busca pelo desenvolvimento progressivo para uma grande proteção dos direitos trabalhistas, na qual o direito brasileiro deve constantemente caminhar atrás de seu aprimoramento e aumentar o parâmetro de proteção estabelecido.

Ademais, Maurício Godinho Delgado destaca:

A primeira diretriz informa que regras internacionais de direitos humanos — inclusive trabalhistas — não de traduzir somente confirmações ou avanços civilizatórios no plano interno a que se dirigem, não podendo prevalecer caso signifiquem diminuição de padrão protetivo em contraponto com as regras internas já existentes (DELGADO, 2017, p. 66).

Nesse sentido, destacamos que o princípio da Progressividade e o da Vedação do Retrocesso caminham de forma conjunta, complementando um ao outro, coibindo a decomposição de direitos e buscando a constante evolução das garantias sociais e trabalhistas.

Por fim, enfatizamos que este apanhado principiológico é fundamental para se criar uma base introdutória para o presente trabalho e, também, para toda a esfera trabalhista, onde tenta-se sempre equalizar as diferenças existentes entre a classe trabalhadora e seus empregadores.

2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL

No presente momento, partiremos para um necessário panorama acerca da responsabilidade civil e seus elementos e, posteriormente, passar à análise sobre o dano moral, suas principais características e repercussões no direito do trabalho.

A responsabilidade por um ato pode gerar consequências no campo do direito civil, penal e administrativo. A responsabilidade civil, essencial para o entendimento do presente trabalho, será

singularmente analisada, todavia, importante ressaltar que uma conduta pode provocar responsabilização em áreas diversas.

No âmbito de responsabilidade civil, essa pode ser entendida como a responsabilidade atribuída àquele que pratica um ato considerado ilícito pelo direito civil, quando surgem danos em atividades consideradas de risco ou, ainda, em casos expressos em lei.

Nesse sentido, Álvaro Villaça Azevedo aduz:

[...] entendemos que responsabilidade civil é a situação de indenizar o dano moral ou patrimonial, decorrente de inadimplemento culposo, de obrigação legal ou contratual, ou imposta por lei, ou, ainda, decorrente do risco para os direitos de outrem (AZEVEDO, 2011, p. 244).

A depender da natureza da norma violada, a responsabilidade pode ser classificada em contratual e extracontratual. Aqui, o que se leva em consideração é a natureza da norma jurídica ofendida pelo autor do dano, assim, se já existe uma norma jurídica contratual e essa foi desrespeitada, nasce a responsabilidade civil contratual. Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho muito bem explicam:

[...] se, entre as partes envolvidas, já existia norma jurídica contratual que as vinculava, e o dano decorre justamente do descumprimento de obrigação fixada neste contrato, estaremos diante de uma situação de responsabilidade contratual (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 65).

Por sua vez, a responsabilidade civil extracontratual, ou aquiliana, caracteriza-se pela violação de um direito originado pela própria lei ou obrigação imposta por um dever geral do Direito, e não de um contrato. Assim, aplica-se o disposto no art. 186 do Código Civil, onde todo aquele indivíduo que causa dano a outro, seja por culpa em sentido estrito ou dolo, fica com o dever de repará-lo, é a responsabilidade oriunda de ilícito extracontratual (GONÇALVES, 2018, p. 46).

Para Maria Helena Diniz, no contexto jurídico brasileiro, a responsabilidade caracteriza-se como sendo a aplicação de medidas que coajam o indivíduo a restaurar o dano, seja ele patrimonial ou moral, causado a outrem, em virtude de ato por ele praticado, por algo que a ele pertença, por pessoa por quem ele responde ou por mera imposição legal (DINIZ, 2010, p. 50).

Isto posto, a responsabilidade civil pode ser entendida como sendo a responsabilidade designada ao indivíduo que mediante um ato gerou um dano a algo ou alguém e, este ato, pode ser oriundo de uma conduta ilícita ou do abuso de um direito.

Ainda, a responsabilidade civil se divide em objetiva e subjetiva. No Brasil, a regra que temos é a responsabilidade subjetiva, porém, foi previsto no Código Civil atual alguns casos específicos da responsabilidade objetiva. No direito brasileiro, a responsabilidade objetiva é predominante na área do direito administrativo, com a responsabilização do estado, e nas relações consumidoras, guiadas pelo Código de Defesa do Consumidor. Em síntese, na responsabilidade subjetiva se faz necessária

comprovação de pelo menos culpa por parte do agente praticante da conduta e, na objetiva, isso não se faz necessário (GONÇALVES, 2018, p. 49).

Historicamente sempre existiu divergências entre doutrinadores quando o assunto é os elementos basilares da responsabilidade civil, todavia, há três que são aceitos como indispensáveis, quais sejam a conduta, dano e nexos de causalidade. Também, parte da doutrina traz a culpa por parte do agente como quarto elemento. Flávio Tartuce explica:

[...] ainda prevalece o entendimento pelo qual a culpa em sentido amplo ou genérico é sim elemento essencial da responsabilidade civil, tese à qual este autor se filia. Desse modo, pode ser apontada a existência de quatro pressupostos do dever de indenizar (2018, p. 363).

Contrariamente, Gagliano e Pamplona filho entendem que a culpa não seria um elemento fundamental para a responsabilidade civil. Destaca-se:

[...] a culpa (em sentido lato, abrangente do dolo) não é, em nosso entendimento, pressuposto geral da responsabilidade civil, sobretudo no novo Código, considerando a existência de outra espécie de responsabilidade, que prescindir desse elemento subjetivo para a sua configuração (a responsabilidade objetiva). Ora, se nós pretendemos estabelecer os elementos básicos componentes da responsabilidade, não poderíamos inserir um pressuposto a que falte a nota de generalidade (2017, p. 74).

Corroborar-se esse último entendimento da não necessidade de se colocar a culpa como elemento da responsabilidade civil, pelo fato que doutrinadores e a própria jurisprudência diferenciam a responsabilidade civil subjetiva e objetiva justamente pela necessidade de haver ou não culpa por parte do autor da conduta.

Contudo, apesar das difusas correntes de entendimento, faremos uma breve análise acerca dos quatro elementos considerados essenciais para a existência da responsabilidade civil, uma vez que o presente trabalho não tem por objetivo aprofundar-se nesta controvérsia.

Inicialmente temos como primeiro elemento da responsabilidade civil a realização de uma conduta mediante ação ou omissão e que prejudique o direito de outrem. Assim, como explica Cavalieri Filho, essa conduta pode ser entendida como sendo:

[...] o comportamento humano voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas. A ação ou omissão é o aspecto físico, objetivo, da conduta, sendo a vontade o seu aspecto psicológico, ou subjetivo (CAVALIERI FILHO, 2015, p.41).

Então, como bem traz o autor, é fundamental que haja vontade humana na prática da conduta, sendo a voluntariedade fundamental para que a ação ou a omissão tenha relevância jurídica.

Nessa conjuntura, entende-se que a ação ocorre quando alguém pratica ato positivo que cause dano no mundo fático. Por outro lado, a omissão, que também possui relevância no mundo do direito, pode ser punida quando existir expressa previsão de dever de agir e o responsável não o fizer.

Destaca-se trecho de Gagliano e Pamplona Filho:

Se, no plano físico, a omissão pode ser interpretada como um “nada”, um “não fazer”, uma “simples abstenção”, no plano jurídico, este tipo de comportamento pode gerar dano atribuível ao omitente, que será responsabilizado pelo mesmo (2017, p. 79).

Cabe ressaltar que no ordenamento jurídico brasileiro a regra é a responsabilidade por fato próprio, ou seja, a responsabilidade recai a quem pratica a conduta. No entanto, como traz Gonçalves (2018, p. 116), em algumas situações pode ocorrer a responsabilização de terceiros pessoas por fatos que outros praticaram, conhecida como responsabilização por fato de outrem ou de terceiros, tendo como caso clássico os pais que respondem por ações de seus filhos, mas também são previstas outras hipóteses no art. 932 do Código Civil.

Outro elemento considerado fundamental é o dano causado a um bem jurídico, o qual será discutido mais profundamente neste trabalho. Imprescindível para que haja responsabilidade civil, o dano precisa ser certo e atual, não cabendo indenização a um suposto dano futuro ou que ainda seja incerto. Outrossim, enquanto possa existir responsabilidade sem a presença de culpa, ela não subsiste sem a presença de um dano a ser restaurado.

Ainda que não se encontre uma exata definição no que se consiste o dano, diversos conceitos foram atribuídos pela doutrina brasileira. Conceitua-se dano como um ferimento a um bem ou interesse que seja juridicamente protegido, independentemente da sua natureza, quer que seja um bem patrimonial ou que se trate de um bem integrante da personalidade da vítima, como exemplo a sua imagem, liberdade, honra etc. Resumidamente, dano é uma lesão de um bem jurídico, seja ela patrimonial ou moral (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 103). Logo, entende-se que o dano pode ocorrer em detrimento de bens imateriais ou materiais, ambos tendo sua devida importância e necessidade de reparo quando ocorrerem.

Certo é que, além da presença da conduta e do dano, para que fique caracterizada a responsabilidade civil se faz necessário que exista um nexo causal entre a conduta e a ocorrência do dano. Para Tartuce (2018, p. 545), o nexo de causalidade representa o recurso imaterial da responsabilidade civil, constituindo a relação de causa e efeito entre a conduta e o dano a alguém.

Basicamente existe a necessidade de encontrar o nexo causal como requisito, uma vez que ninguém deve responder por dano que não tenha ocasionado. Se houver um dano, mas sua causa não tem relação com o comportamento do agente, estará ausente a relação causal e conseqüentemente a obrigação de reparar o dano, salvo alguns casos previstos em legislação.

Regra no Código Civil Brasileiro, a responsabilidade civil subjetiva possui a culpa como um de seus elementos basilares. Por outro lado, conforme explanado anteriormente, a responsabilidade civil objetiva necessita apenas a presença da conduta, do dano e um nexo causal entre eles, independentemente de culpa por parte do agente.

Para José de Aguiar Dias:

A culpa é falta de diligência na observância da norma de conduta, isto é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado, não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das conseqüências eventuais da sua atitude (1987, p. 145).

Neste enquadramento, a culpa se faz presente, mesmo existindo outras abordagens, quando ocorre uma violação de um dever objetivo de cuidado. Conforme o Código Civil Brasileiro (2002), em seu artigo 186, haverá culpa quando um ato ilícito foi efetuado de maneira imprudente ou negligente, também existindo dentro da noção de culpa, atos por imperícia.

A imprudência se faz presente quando um ato comissivo é efetuado mesmo quando o autor deveria abster-se de tal ação ou agiu de maneira precipitada. A negligência origina-se de uma omissão em que o agente não tomou os cuidados necessários. Por fim, a imperícia, dedicada mais a profissionais, ocorre quando estes praticam uma atividade ou ofício sem possuir a devida capacidade técnica (GONÇALVES, 2018, p. 329).

A culpa (em sentido amplo), abrange tanto o dolo quanto a culpa em sentido estrito. Para Pablo Stolze:

A culpa (em sentido amplo) deriva da inobservância de um dever de conduta, previamente imposto pela ordem jurídica, em atenção à paz social. Se esta violação é proposita, atuou o agente com dolo; se decorreu de negligência, imprudência ou imperícia, a sua atuação é apenas culposa, em sentido estrito (2017, p. 138).

Assim, tanto no dolo quanto na culpa há conduta voluntária do agente, contudo, no dolo a conduta já surge ilícita, pois a vontade caminha à concretização de um resultado antijurídico. Na culpa a conduta nasce lícita e torna-se ilícita na medida em que se desvia de padrões socialmente adequados. O juízo de desvalor no dolo recai sobre a conduta, desde o seu início ilícita e, na culpa, recai apenas sobre o resultado. Resumidamente, no dolo o agente quer tanto agir quanto o resultado a gerar, e na culpa ele só quer agir, vindo atingir o resultado por desvio de conduta oriundo da falta de cuidado (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 49).

Portanto, no direito civil, justifica-se o direito à reparação quando houver um dano por consequência de uma conduta, seja ela cultivada com dolo ou com a culpa em stricto sensu.

Danos decorrentes de ações ou omissões dividem-se naquelas que afetam patrimônio material de alguém, conhecidos como dano material, ou que são decorrentes de ofensa de algo não estimável financeiramente, sendo chamados de danos extrapatrimoniais. Antes de nos aprofundarmos nas considerações acerca do dano extrapatrimonial, cabe um apanhado geral quanto aos tipos principais de danos que fundamentam a responsabilização civil.

Facilmente conhecemos situações envolvendo o dano patrimonial, também comumente conhecido como dano material, sendo aquele que surge quando a conduta do agente incide sobre um

bem material trazendo-o prejuízo e cabendo direito a reparo e, podendo ser o patrimônio atual, no caso do dano emergente, ou futuro, para os lucros cessantes (CASSAR, 2015, p. 891).

Para um melhor entendimento, cabe conceituar o bem material. Para Cavalieri Filho (2015, p. 104), bem material é o conjunto de relações jurídicas das pessoas apreciáveis economicamente, incluindo seus bens corpóreos e incorpóreos.

É relativamente fácil quantificar um dano patrimonial, geralmente refere-se ao valor do bem material que se perdeu ou foi desvalorizado. Também, há as figuras dos danos emergentes e lucro cessante, pois o dano material deve abranger o que efetivamente se perdeu e também o que deixou de lucrar (GONÇALVES, 2015, p.104).

Comparado ao lucro cessante, o dano emergente é facilmente mensurado pois representa à extensão do dano ao bem patrimonial quantificado mediante uma conta sobre o quando o bem valia ou, no caso do prejuízo parcial do bem, o valor proporcional à parte que pereceu. Conforme sucintamente explica Cavalieri Filho (2015, p. 104), a mensuração do dano emergente não encontra grandes dificuldades, onde, via de regra, importa no desfalque sofrido pelo patrimônio da vítima, sendo a diferença do valor do bem jurídico entre o que a vítima tinha antes e depois do ato ilícito.

Por outro lado, o lucro cessante encontra dificuldade ao tentar chegar a uma monetização, pois seria aquilo que a vítima deixou de ganhar por decorrência do bem danificado, ou seja, um lucro futuro, cujo ganho decorre de forte convicção e certeza. Aqui, o Juiz avalia muitas variáveis para conseguir chegar a valores que tenta se aproximar ao máximo daquilo que a vítima deixou de ganhar. Destaca-se artigo 402 do Código Civil Brasileiro:

Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, **o que razoavelmente deixou de lucrar.** (grifo nosso)

Logo, os danos patrimoniais e seu reparo não apresentam grandes dificuldades em sua estimativa, ressalvado os lucros cessantes que precisam de sensatez por parte dos magistrados para a sua apreciação.

Se por um lado o dano patrimonial compreende um bem jurídico material, passível de se fixar o valor e seu reparo, o dano extrapatrimonial ocorre quando há lesão a direito de personalidade do ofendido, ferindo seu círculo íntimo, que não possui um valor monetário, mas que também cabe reparação.

Quanto a denominação, alguns doutrinadores trazem o dano extrapatrimonial como sinônimo de dano moral. Para Cavalieri Filho (2015, p. 103), com a expansão do dano indenizável e com a aparição de múltiplas espécies novas, sendo elas pela origem ou sua amplitude, ainda parece mais correto classificar o dano em suas modalidades tradicionais, sendo elas o dano material ou patrimonial e o dano moral ou extrapatrimonial.

Contudo, existem aqueles que defendem que o dano extrapatrimonial abrange tanto o dano moral quanto o dano existencial e, também, discute-se se o dano estético não seria autônomo ao dano moral ou se seria uma espécie de dano extrapatrimonial.

Todavia, ainda que exista discussões acerca da nomenclatura e a falta de um consenso, neste trabalho focaremos no dano moral propriamente dito, desfrutado como sinônimo de dano extrapatrimonial. Mas, antes, será feita uma abordagem sintética acerca do dano existencial, uma vez que este foi abordado como dano extrapatrimonial na Reforma Trabalhista de 2017.

No tocante à indenização por dano moral, outras espécies de danos não ligados diretamente a bens patrimoniais nasceram, como o dano estético e, também, o dano existencial. A Reforma Trabalhista, a qual será discutida posteriormente, trouxe na parte que abordou sobre o dano extrapatrimonial uma distinção entre a lesão que atinge a esfera moral ou a existencial. Destaca-se o artigo 223-B da Lei nº 13.467/2017:

Art. 223-B. 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. (grifo nosso)

O dano existencial pode ser entendido como aquele que afeta a qualidade de vida do indivíduo, que ocasione problemas ou até impossibilite que ele desempenhe suas atividades cotidianas nos âmbitos social, pessoal e profissional. Ainda, o dano existencial se refere ao prejuízo, maléfico, ligado ao existencialismo da pessoa humana, cuja ação ilícita praticada pelo infrator atinge diretamente a vida pessoal do trabalhador e se expande para fora do âmbito laboral (AFONSO, 2017, p. 495)

Tereza Ancona Lopez (2014, p. 287) traz que um método para apurar o dano existencial seria comparar o antes e o depois do evento. Assim, diante da comparação, seria viável observar o comprometimento das realizações da vida e o que gerou negativamente para o indivíduo lesado após determinada conduta.

Ainda que tenha havido a abordagem acerca do dano existencial na Reforma Trabalhista, a falta de aprofundamento faz a interpretação e a sua aplicação ser complicada. Para Kleber Henrique (2017, p. 494), a forma como este instituto foi prescrito na Lei nº 13.467/17 não traz elementos necessários para a sua configuração a fim de reparação, e também porque o dano existencial prescrito se refere ao dano moral, chegando a confusão teórica igual as encontradas em alguns julgados, que não se preocupa em reconhecer a autonomia do dano existencial como uma espécie de dano extrapatrimonial.

Todavia, ainda que tenham feito a citação do dano existencial na Reforma Trabalhista, o objetivo do presente trabalho é discutir sobre os problemas que rodeiam a quantificação do dano moral posterior a Reforma e, sendo a próxima análise específica sobre este dano, trataremos como sinônimo do dano extrapatrimonial.

2.5 DANO MORAL

Doravante, o presente trabalho será direcionado especificamente para o dano moral, o direito à reparação como sua consequência e, posteriormente, fazer um link com o direito do trabalho.

Dano moral é a consequência de uma conduta que fere os direitos de personalidade de alguma pessoa, também podendo recair sobre pessoas jurídicas. Os direitos de personalidade visam amparar a dignidade da pessoa humana, assegurando por parte do ordenamento jurídico proteção à caracteres íntimos para uma existência digna.

Quanto a dignidade da pessoa humana, André Ramos Tavares aponta:

A dignidade humana consiste não apenas na garantia negativa de que a pessoa não será alvo de ofensas ou humilhações, mas também agrega a afirmação positiva do pleno desenvolvimento da personalidade de cada indivíduo. O pleno desenvolvimento da personalidade pressupõe, por sua vez, de um lado, o reconhecimento da total auto disponibilidade, sem interferências ou impedimentos externos, das possíveis atuações próprias de cada homem; de outro, a autodeterminação (Selbstbestimmung des Menschen) que surge da livre projeção histórica da razão humana, antes que de uma predeterminação dada pela natureza (TAVARES, 2021, p.276).

Já os direitos da personalidade são direitos não materiais ligados à pessoa, se encontrando no núcleo pilar de sua dignidade e, assim, concretizam a dignidade da pessoa humana no âmbito civil (LÔBO, 2017, p. 137)

Os direitos da personalidade foram fortalecidos com advento da Constituição Federal de 1988 e com o Código Civil de 2002, pois estes trouxeram alguns artigos que dispõem sobre esses direitos, sendo os mais conhecidos os direitos referentes à honra, imagem, vida privada e à intimidade.

Assim, de um modo geral, o dano moral se faz presente quando um atributo da personalidade for infringido, gerando transtornos psicológicos às pessoas envolvidas. Quanto ao conceito de dano Moral, Carlos Roberto Gonçalves aduz:

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., como se infere dos art. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação” (2018, p.388).

Também, Flávio Tartuce bem explica:

A melhor corrente categórica é aquela que conceitua os danos morais como lesão a direitos da personalidade, sendo essa a visão que prevalece na doutrina brasileira. Alerta-se que para a sua reparação não se requer a determinação de um preço para a dor ou o sofrimento, mas sim um meio para atenuar, em parte, as consequências do prejuízo imaterial, o que traz o conceito de lenitivo, derivativo ou sucedâneo. Por isso é que se utiliza a expressão reparação e não ressarcimento para os danos morais (2018, p. 396).

Desta forma, o dano moral surge quando a conduta de alguém gera um ferimento pessoal em outro, ou seja, quando fere um de seus direitos de personalidade, e não um direito cujo conteúdo é pecuniário. Assim, pode-se afirmar que o dano moral é aquele que atinge a esfera personalíssima da pessoa, gerando violações daqueles bens jurídicos que são tutelados constitucionalmente.

Todavia, hoje podemos observar que o Judiciário se encontra com um excesso de demandas envolvendo indenização por dano moral e, muitas delas, advindas de meros aborrecimentos. Por esse motivo, para que não cheguemos na banalização do dano moral, se faz necessário um olhar minucioso para que estas demandas não gerem injustiças, mas que também reste comprovado que o indivíduo foi lesado significativamente com a conduta.

Para Cavalieri Filho (2015, p. 120), só se deve considerar como dano moral o sofrimento, humilhação, a dor que foge à normalidade e interfere de maneira intensa no comportamento psicológico do indivíduo gerando-lhe aflições e desequilíbrio em seu bem estar. Ainda, para o autor, o mero dissabor e aborrecimento além de fazerem parte da normalidade do nosso cotidiano, não são tão intensos e duradouros a ponto de transpor o equilíbrio psicológico do indivíduo.

Embora exista a necessidade de apresentação da ocorrência de um real dano à personalidade de uma pessoa, há casos em que essa demonstração não se faz necessária devido à presunção do dano. Aqui, estamos diante do dano moral presumido, ou “*in re ipsa*”, expressão em latim utilizada pela linguagem jurídica para os casos em que basta que o autor prove a prática de um ato ilícito para que o dano seja configurado, não havendo a necessidade de comprovação dos direitos da personalidade (TARTUCE, 2018, p. 420).

Como exemplo clássico podemos destacar a inscrição indevida de alguém em cadastro de restrição de crédito, sendo muito comum que as empresas realizem a cobrança de valores que não são devidos e enviem os nomes dos clientes para os órgãos de restrição de crédito. Aqui, o dano moral se faz presumido, não havendo a necessidade de comprovação por parte da pessoa lesada de que passou por constrangimento ou vexame por ter seu nome negativado. Destaca-se Ementa:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. REGISTRO NO CADASTRO DE DEVEDORES DO SERASA. EXISTÊNCIA DE OUTROS REGISTROS. INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. A existência de registros de outros débitos do recorrente em órgãos de restrição de crédito não afasta a presunção de existência do dano moral, que decorre *in re ipsa*, vale dizer, do próprio registro de fato inexistente. Precedente. Hipótese em que o próprio recorrido reconheceu o erro em negativar o nome do recorrente. Recurso a que se dá provimento. (STJ - REsp: 718618 RS 2005/0011060-0, Relator: Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Data de Julgamento: 24/05/2005, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 20/06/2005 p. 285)

Contudo, se não for as situações que englobam o dano moral “*in re ipsa*”, há a necessidade de uma análise minuciosa por parte do Judiciário com o intuito de que seja averiguado se a conduta reclamada realmente cabe reparação e, também, para que se evite a perda da importância do instituto para o direito brasileiro.

Historicamente, a indenização por dano moral sempre provocou discussões e divergências entre estudiosos e operadores do direito quanto ao seu cabimento. Contudo, atualmente no direito brasileiro,

é pacífico o entendimento acerca do reconhecimento do referido instituto e o direito à sua reparação. No entanto, a dificuldade maior nos dias atuais se dá quanto a forma de quantificar adequadamente as reparações e como tratar as diversas situações que surgem com a evolução da tecnologia, como os casos de dano moral que decorrem de condutas praticadas em meio virtual, além de ao mesmo tempo manter o cuidado de que o instituto não seja banalizado.

Hoje, além de outras discussões, encontramos divergências também quanto a natureza jurídica atribuída a reparação do dano moral. Existem doutrinadores que defendem que a função da reparação por dano moral é unicamente punir o infrator, enquanto outros defendem que, na verdade, a reparação é uma forma de compensar a pessoa lesada. No entanto, prevalece o entendimento de que a reparação pecuniária tem duplo caráter, o punitivo para o ofensor e o compensatório para a vítima, pois ao mesmo tempo que serve de consolo, uma compensação pelo sofrimento havido, atua também como sanção ao lesante a fim de que não seja novamente praticada atos lesivos à personalidade dos outros (GONÇALVES, 2018, p. 406).

Partindo para a esfera trabalhista, os danos extrapatrimoniais encontram-se em atos decorrentes das relações de trabalho, geralmente dentro do ambiente laboral e muitas vezes praticados por agentes superiores em relação aos subordinados. Contudo, mesmo que seja menos comum, o dano extrapatrimonial trabalhista pode derivar de agentes inferiores em relação aos seus superiores hierárquicos, pode ocorrer entre os mesmos níveis e, até mesmo, lesar a pessoa jurídica da empresa quando prejudicar a sua imagem. Assim, podemos entender que o dano moral trabalhista fica configurado em fatos ocorridos no ambiente laboral ou em decorrência das relações de trabalho.

Contudo, é necessário preencher alguns requisitos para se caracterizar relação de emprego. Destaca-se Art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual. (grifo nosso)

Destarte, os requisitos que caracterizam o vínculo empregatício são a habitualidade, subordinação, pessoalidade e onerosidade. Assim, é importante ter a ciência do que caracteriza esta relação para poder entender quando determinada situação que ensejou dano moral ocorreu em uma situação trabalhista ou se foi em uma situação exterior ao ambiente laboral das partes envolvidas.

São diversos os motivos que acarretam em ações de indenização por dano moral no direito do trabalho. Para Vólia Bomfim Cassar (2015, p. 915), alguns exemplos de hipóteses que podem resultar em dano moral trabalhista é quando o empregador anota na carteira de trabalho do empregado ou divulga condutas desabonadoras ao trabalhador, mesmo sendo verdadeiras, quando explora a imagem

do empregado de maneira pejorativa, quando ronda a intimidade do trabalhador, entre outras diversas condutas.

São muitas as situações que podem acarretar em dano moral e conseqüentemente direito ao seu reparo, sendo impossível mencionar todas as hipóteses, pois com as constantes alterações nas legislações, o avanço tecnológico, as alterações sociais, bem como diversos outros fatores, novas situações vão ensejando em ações judiciais enquadrando novos fatos como danos morais.

Assim, feito um panorama geral acerca de princípios constitucionais e basilares do direito do trabalho, uma breve análise acerca da responsabilidade civil e do dano moral, caminha-se o estudo para as relações trabalhistas e suas repercussões jurídicas, quais mudanças a reforma trabalhista trouxe e a conseqüente reparação por dano extrapatrimonial no direito do trabalho.

3 LEI N° 13.467/2017

Criada em 1943 por meio do Decreto-lei n° 5.452, a Consolidação das Leis do Trabalho é um documento em que consta as normativas que regulamentam as relações trabalhistas dentro do território brasileiro. Para Delgado (2017, p. 122), a criação da CLT foi um momento extremamente importante, uma vez que buscou consolidar e ampliar as garantias dos trabalhadores, tornando-se a fonte essencial das regras trabalhistas.

Durante a sua vigência, a CLT sofreu diversas modificações e correções, uma vez que com o passar do tempo a sociedade e a forma com que ela funciona também muda e, adequações legais se fazem necessárias. A reforma mais atual foi a ocorrida em 2017 através da Lei n° 13.467/2017, onde surgiu com o objetivo de aprimorar relações trabalhistas, proporcionar mudanças visando proteger os trabalhadores e adequações quanto a novas modalidades de trabalhos que já existiam mas ainda não possuíam amparo legal. Destaca-se transcrição de trecho do relatório da PL 6787/2016, justificando as mudanças propostas:

[...] aprimorar as relações do trabalho no Brasil, por meio da valorização da negociação coletiva entre trabalhadores e empregadores; atualizar os mecanismos de combate à informalidade da mão-de-obra no país, regulamentar o art. 11 da Constituição Federal, que assegura a eleição de representante dos trabalhadores na empresa, para promover-lhes o entendimento direto com os empregadores, e atualizar a Lei n.º 6.019, de 1974, que trata do trabalho temporário (MARINHO, 2017, p. 1-2).

Assim, a Lei 13.467/2017 foi a mais recente atualização das normas trabalhistas, criando também capítulos inéditos com diferentes temas e, inclusive, acerca de danos extrapatrimoniais conforme veremos posteriormente.

3.1 DANOS EXTRAPATRIMONIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO ANTERIORMENTE À LEI N.º 13.467/2017

Feito anteriormente uma abordagem no que concerne à responsabilidade civil, seu conceito e elementos fundamentais, caminha-se o presente trabalho para um exame acerca do dano extrapatrimonial no âmbito do direito do trabalho anteriormente à reforma trabalhista.

Pode-se afirmar que desde as primeiras relações trabalhistas que surgiram, existem conflitos entre os sujeitos da relação de trabalho, o empregador e o empregado. Entretanto, por conta da posição que o empregador detinha sobre o empregado, bem como pela falta de direitos e garantias, situações de abusos e penas graves rotineiramente eram atribuídas aos trabalhadores.

Paulo Vargas Groff (2017, p. 114) traz que, por conta dos diversos conflitos existentes, a Constituição Federal brasileira de 1934, com grande influência da Constituição de Weimar de 1919,

buscou tratar dos direitos sociais, inclusive direitos trabalhistas, ao dedicar um título próprio à ordem econômica e social em seu texto.

Posteriormente, em 1943, a Consolidação das Leis do Trabalho, então sancionada pelo ex-presidente Getúlio Vargas, trouxe uma importante proteção a classe trabalhadora, pois a maioria dos empregados, boa parte da classe operária, não detinham nenhum tipo de conhecimento ou orientação trabalhista e se submetiam a qualquer situação de trabalho. Assim, a CLT nasceu com a intenção de regular as relações no âmbito trabalhista, buscando amenizar a desigualdade existente entre empregador e empregado a fim de que não existissem situações indignas de trabalho.

Já no ano de 1988, com a promulgação da chamada Constituição Cidadã, outros direitos importantes aos trabalhadores foram surgindo, como o exemplo da vedação da distinção entre trabalhos de natureza manual, intelectual e técnico, bem como estabeleceu o mínimo do valor da hora extra, que seria 50% maior que o valor pago para a hora normal de trabalho do empregado, entre outros. Todavia, cabe destacar que os direitos previstos na Constituição Federal configuram um mínimo a ser respeitado nas relações de trabalho, não eliminando outros direitos que possam melhorar as condições dos trabalhadores (CASTRO, 2011, p. 52).

Conjuntamente com a evolução histórica de valorização dos direitos dos trabalhadores, cresceu-se também o número de conflitos, e na maioria das vezes litígios, envolvendo patrões e empregados. Isso decorre da facilitação de acesso às normas que regulam as relações trabalhistas, pois, uma vez com conhecimento acerca de seus direitos e garantias, empregados buscam que diversas situações problemáticas antes sofridas, agora sejam extintas e muitas vezes reparadas.

Por conta disso, com o crescimento do número de ações judiciais decorrentes de conflitos no ambiente de trabalho, surge-se também a dúvida de quem detém a competência de julgamento das referidas ações.

A questão que surgiu de forma simultânea à expansão dos conflitos no ambiente laboral, seria sobre qual esfera da justiça detinha a atribuição para julgar as ações decorrentes de dano moral (e patrimonial) oriundos destes conflitos. Para alguns, a competência seria da justiça do trabalho, todavia, haviam outros que defendiam que a competência seria da Justiça Comum (DELGADO, 2018, p. 722).

Destarte, a Emenda Constitucional nº 45/2004, teve a função de pacificar a discussão sobre de quem era a atribuição para julgamento das mencionadas ações, uma vez que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, trazendo em seu artigo 114:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

[...]

VI - as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;(grifo nosso)

Assim, com o acréscimo do referido inciso, ficou evidenciado que a atribuição de julgamentos de ações de indenização por dano moral, e patrimonial, que decorressem de relações de trabalho, pertenceriam à justiça do trabalho e não à justiça comum, dirimindo qualquer dúvida que existia sobre a competência para os referidos julgamentos. Contudo, o que pairou no momento foi a questão de quem seria responsável pela análise dos casos já em trâmite na justiça comum que possuía a mesma temática.

Por conta disso, o Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante n.º 22, esclareceu que as ações que estavam sob responsabilidade da Justiça Comum e que já possuíam sentença de mérito com data anterior à Emenda Constitucional n.º 45, permaneceriam na referida Justiça até o trânsito em julgado. Todavia, as ações que ainda não possuíam sentença de mérito até a promulgação da Emenda, ficaram a encargo da Justiça do Trabalho. Assim, após a Emenda Constitucional n.º 45 bem como a Súmula supramencionada, restou esclarecido que as ações oriundas de dano moral e patrimonial trabalhista devem ser direcionadas ao Judiciário Trabalhista.

Ademais, apesar da competência de julgamento recair apenas à esfera trabalhista, a Consolidação das Leis do Trabalho prevê a possibilidade de se aplicar, de forma subsidiária, o Direito Comum às lides trabalhistas. Destaca-se redação do artigo 8º e 769 da CLT:

Art. 8º. As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

§ 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho.

§ 2º Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.

§ 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva. (grifo nosso)

[...]

Art. 769 - Nos casos omissos, **o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho**, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título. (grifo nosso)

Entende-se aqui que o direito comum poderá ser utilizado de maneira subsidiária, conjuntamente com a analogia, jurisprudência e princípios, desde que sejam saciados dois requisitos: a omissão legislativa e a harmonização com os princípios e institutos do direito do trabalho. Aqui, por a legislação ser produto humano, ela é falível e incompleta, pois não é possível que o legislador consiga

prever, sem falhas, todas as formas que os fatos concretamente assumem (RUSSOMANO, 1973. p. 55).

Resumidamente, é possível e rotineiro a utilização do direito comum como fonte subsidiária no direito trabalhista, contudo, é necessário que sejam cumpridos de forma cumulativa os requisitos expressos em legislação. Também, outra questão que vale destaque é quanto a fixação do valor indenizatório oriundo de dano extrapatrimonial.

Até a última reforma da CLT, a busca por um valor indenizatório por dano extrapatrimonial na esfera trabalhista não possuía parâmetros objetivos, mas apenas eram utilizados critérios meramente subjetivos.

Anteriormente, não havendo parâmetros na legislação para estipular o valor indenizatório, ficava sob atribuição do intérprete normativo a sua fixação mediante a análise do caso concreto através de um sistema bifásico. Destaca-se:

[...] inicialmente o juízo analisa um valor básico para a indenização – considerando o bem jurídico tutelado e tendo por base os precedentes semelhantes – e em um segundo momento fixa o valor definitivo da indenização de acordo com as circunstâncias específicas do caso (AGLANTZAKIS, 2017, p. 446).

Também, a doutrina traz critérios que devem ser observados. Para José Cairo Junior (2003, p. 103), existem alguns pilares que devem ser considerados no momento da quantificação da indenização, quais sejam a capacidade financeira do autor, a gravidade do dano, a intensidade do ânimo de ofender, a repercussão da ofensa e a condição pessoal da vítima.

Também, Sebastião Geraldo de Oliveira traz alguns pontos a serem observados no momento da quantificação a indenização:

- a) a fixação do valor indenizatório obedece a duas finalidades básicas que devem ser ponderadas conforme as peculiaridades do acidente ou doença ocupacional: compensar a dor, o constrangimento ou o sofrimento da vítima e, pedagogicamente, combater a impunidade;
- b) é imprescindível considerar o grau de culpa do empregador e a gravidade dos efeitos do acidente ou doença ocupacional;
- c) o valor arbitrado não tem como objetivo servir para enriquecimento da vítima, nem de ruína para o empregador;
- d) o arbitramento da indenização deve ser feito com a devida prudência, mas temperada com a necessária coragem, fugindo dos extremos dos valores irrisórios ou dos montantes exagerados, que podem colocar em descrédito o Poder Judiciário e esse avançado instituto da ciência jurídica;
- e) deve-se ter em conta a situação econômica das partes, especialmente para que a penalidade tenha efeito prático e repercussão na política administrativa da empresa;
- f) ainda que a vítima tenha suportado bem a ofensa, permanece a necessidade da condenação, pois a indenização pelo dano moral tem também uma finalidade pedagógica, já que demonstra para o infrator e a sociedade a punição exemplar daquele que desrespeitou as regras básicas da convivência humana (2007, p. 208)

Assim, observamos que a indenização por danos morais possui um caráter compensatório, pedagógico e preventivo. Todavia, é importante frisar que quaisquer desses critérios devem ser

respaldados nas regras do ordenamento jurídico, seja na Constituição Federal, legislação trabalhista, civil e etc.

Cada caráter transcrito nas doutrinas possui objetivos. O pedagógico almeja punir o ofensor pelo seu ato por meio da condenação de uma indenização, visando mostrar que ações como a cometida não são toleradas. Talvez, caso não ocorra a aplicação dessa função punitiva, o empregador lesante, sob um aspecto econômico, acabe acreditando que a ocorrência do ato foi vantajoso para ele. Para Cavalieri Filho (2000, p. 1704), não se pode deixar de conceder uma punição ao causador do dano para que novas agressões não sejam estimuladas, servindo a indenização também como uma espécie de pena privada em benefício à pessoa lesada.

Essa função leva em conta a gravidade da culpa para a quantificação do valor indenizatório e, assim, quanto menor o grau de culpa do lesante, menor o valor indenizatório no aspecto punitivo. Nesse sentido, o atual Código Civil dispõe:

Art. 944. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir equitativamente a indenização.

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

Assim, podemos afirmar que existe a possibilidade de majoração da indenização conforme o grau de culpa do autor lesante, cabendo também a aplicação de excludentes de culpabilidade, como a força maior e a culpa exclusiva da vítima, tais quais quebram o nexo de causalidade entre o ato e o dano.

Já o caráter compensatório visa amenizar as consequências do dano, sendo considerado um consolo à vítima através de pecúnia. Todavia, importante destacar que esta função não guarda relação exclusiva de equivalência com o dano, pois aqui não temos um caráter econômico, dificultando a sua valoração uma vez que leva em conta apenas a capacidade econômica do agente e a necessidade da vítima.

Para Carlos Alberto Bittar, a reparação da lesão segue a seguinte ideia:

Sob o ângulo do lesado, apresenta-se à teoria da responsabilidade civil como verdadeiro sistema de reposição ou de compensação de prejuízos ocorridos em concreto, por força de ações antijurídicas de terceiros, relacionados, ou não com os lesados, ou seja, sob prévio vínculo contratual ou obrigacional, ou não (1999, p. 28).

Aqui, o entendimento que se almeja à satisfação da parte lesada prevalece, uma vez que cabe ao causador do dano atuar para que seja restituído o patrimônio atingido ou compense os efeitos decorrentes da ação danosa.

Conclui-se assim, que o dano extrapatrimonial oriundo de ato praticado por um agente lesante deve ser reparado, analisando o grau da perda, do sofrimento, de maneira que tente chegar o mais

próximo possível do abalo sofrido pelo lesado, buscando compensá-lo pelo ocorrido. É o que explana Rui Stoco:

Em se tratando de reparação civil por danos morais, deve-se atentar para as condições das partes, a gravidade da lesão, sua repercussão, a culpa do agente e as circunstâncias fáticas (2007, p. 1724).

Por último, temos o caráter preventivo. Este possui duas funções, sendo a primeira a de evitar que o lesante reincida na mesma violação, e a segunda tem por objetivo prevenir que outras pessoas cometam o mesmo erro. De certo modo, o caráter preventivo busca atingir tanto a pessoa que praticou o ato lesante quando a sociedade como um todo, onde a indenização aplicada servirá como exemplo para todos. Nesse sentido, Héctor Valverde Santana aduz:

É finalidade que se dirige a todos os integrantes da sociedade juridicamente organizada, e não especificamente ao agente causador do dano. Considera-se como aspecto intimidativo e desestimulador de futuras violações de direitos da personalidade, em que se busca evitar condutas semelhantes de outros integrantes da coletividade. É por meio de imposição de eventual sanção pecuniária que certamente muitos integrantes da sociedade não se sentem estimulados a atingir os valores imateriais de seus semelhantes (2009, p. 198).

Em geral, busca-se a conscientização das consequências da prática de um ato danoso, atingindo a pessoa lesante e também a sociedade. Destarte, a intenção dominante do caráter preventivo é a desestimulação de atos que lesam direitos, evitando que fatos da mesma conjuntura ocorram.

Portanto, mesmo diante das discussões doutrinárias em torno das funções do dano moral, as funções punitiva, compensatória e preventiva são a representação mais aceita pela jurisprudência e doutrinas no tocante aos objetivos a serem atingidos com a fixação do dano moral.

Nessa seara, a fim de corroborar com o que foi explanado, destaca-se julgados que mencionam a aplicação dos critérios antes da reforma:

RECURSO ORDINÁRIO. DANO MORAL. HUMILHAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR CONFIGURADA. MANUTENÇÃO. In casu, constatado o constrangimento e humilhação sofrido pelo Trabalhador perante seus colegas e familiares, causados pela Recorrente, restando preenchidos os requisitos necessários à condenação Empresarial na obrigação de indenizar, é de se manter o Decidido que deferiu o pedido de indenização por dano moral ao Obreiro. QUANTUM ARBITRADO. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DA PROPORCIONALIDADE. Levando-se em conta a situação delineada, atendendo-se aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e considerando-se a situação econômica da Empresa, o caráter punitivo e o objetivo de minimizar o sofrimento causado ao Obreiro, desde que não é possível excluí-lo, é de se manter a Sentença quanto ao valor da indenização de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) atribuída ao dano moral ocorrente, porque respeitados os parâmetros dantes destacados. SALÁRIO POR FORA. DIFERENÇAS. COMPROVAÇÃO. DEFERIMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. A prova testemunhal trazida pelo Demandante se mostrou hábil a demonstrar a existência por parte da Empresa de pagamento de salário por fora aos Empregados, com percepção pela parte Autora de valor a menor, motivo pelo qual é devida a diferença salarial pleiteada, sendo neste sentido o entendimento firmado pelo Juiz de Piso, que ora é de se manter incólume. Recurso Ordinário a que se nega provimento. (TRT-20 00005730320105200003, Relator: JOSENILDO DOS SANTOS CARVALHO, Data de Publicação: 22/11/2011)

DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. VALOR. CRITÉRIOS PARA ARBITRAMENTO. A indenização por dano moral guarda conteúdo de interesse público. O valor fixado deve observar a extensão do dano sofrido, o grau de comprometimento dos envolvidos no evento, os

perfis financeiros do autor do ilícito e da vítima, além de aspectos secundários pertinentes a cada caso. Incumbe ao juiz fixá-lo com prudência, bom senso e razoabilidade (TST, 3ª Turma, AIRR 3-76.2014.5.04.0664, Relator: Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DJ 17/06/2016)

Nos casos, diante de situações em que ocorreu o reconhecimento do dano moral, o magistrado definiu as sentenças baseadas nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, os perfis financeiros das partes, o caráter punitivo, extensão do dano e o objetivo de amenizar o sofrimento da vítima.

Assim, quanto ao arbitramento da quantificação indenizatória, os operadores do direito sempre utilizaram das pesquisas em doutrina e jurisprudência civilista para chegar ao *quantum* indenizatório.

3.2 DANOS EXTRAPATRIMONIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A LEI N.º 13.467/2017

Com a aprovação da Lei n.º 13.467/2017 - Reforma Trabalhista, diversas modificações ocorreram no direito do trabalho. Tratando especificamente acerca do dano moral, foi inserido um título próprio para a matéria, deixando assim de ser analisado sob a ótica do direito civil e ganhando um tratamento específico dentro da CLT. No momento, é fundamental trazer algumas das modificações da Reforma Trabalhista e, posteriormente, passar à análise da sua constitucionalidade, principalmente no tocante a tarifação do valor de indenização por danos extrapatrimoniais.

Apesar do objetivo do presente trabalho ser a análise dos dispositivos que tratam da limitação da valor reparatório dos danos extrapatrimoniais e o link feito com o salário das pessoas lesadas, se faz necessário para um bom entendimento que seja feito um breve apontamento de outros artigos que também trazem problemática em sua interpretação.

A atual Consolidação das Leis do Trabalho ganhou uma parte específica para o dano extrapatrimonial, o título II - A, composto pelos artigos 223-A ao 223-G, os quais regulamentam a matéria em questão. Destaca-se:

Art. 223-A. Aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho apenas os dispositivos deste Título.

Art. 223-B. 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.

Art. 223-C. 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.

Art. 223-D. A imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência são bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa jurídica.

Art. 223-E. São responsáveis pelo dano extrapatrimonial todos os que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão.

Art. 223-F. A reparação por danos extrapatrimoniais pode ser pedida cumulativamente com a indenização por danos materiais decorrentes do mesmo ato lesivo.

§ 1º 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.

§ 2º A composição das perdas e danos, assim compreendidos os lucros cessantes e os danos emergentes, não interfere na avaliação dos danos extrapatrimoniais.

Art. 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.

Iniciando o capítulo, o art. 223 - A traz que danos extrapatrimoniais oriundos das relações trabalhistas devem ser julgados apenas conforme o disposto no Título II - A da CLT.

A limitação de aplicação nos casos concretos apenas do transcrito neste título e a exclusão dos demais dispositivos do ordenamento jurídico acarretou em diversas críticas, entre elas que essa limitação estaria violando princípios basilares do direito, dentre eles o da reparação integral. Nesse sentido, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho explanou, no enunciado nº 18 aprovado na 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 CRFB/88) 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 CRFB/88). 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. (Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, 2019, p. 20)

Posteriormente, o art 223 - B conceituou que o dano de natureza extrapatrimonial ocorre quando a esfera moral ou existencial de uma pessoa física ou jurídica acabe por ofendida. Aqui, mesmo havendo uma discussão acerca das diferenças do dano moral, extrapatrimonial e existencial, conforme já definido anteriormente, no presente trabalho trataremos o dano moral como sinônimo de dano extrapatrimonial, não cabendo a discussão acerca das distinções no presente momento.

Seguindo no rol de artigos, o art. 223-C preocupou-se em definir os bens tutelados inerentes às pessoas físicas e o art. 223-D os bens tutelados inerentes às pessoas jurídicas, e sua não observância implica na reparação dos danos extrapatrimoniais sofridos.

Aqui, a polêmica que rodeia é o ar de taxatividade dos artigos, onde Rosemary de Oliveira Pires e Arnaldo Afonso Barbosa (2017, p. 341) trazem o questionamento se a lista de direitos de personalidade previstos nestes dispositivos seria exemplificativa ou taxativa. Todavia, Regina Stela Côrrea Vieira (2018, p. 269) aduz que entender esse rol como taxativo seria uma ignorância à complexidade das relações humanas e a falta de previsibilidade das condutas sociais, onde a alteração não foi capaz de trazer todas as formas possíveis de exemplificar os danos morais aos seres humanos.

Os próximos dois artigos não possuem muitas controvérsias quanto ao seu teor. O art. 223 - E traz quem seriam os responsáveis pelo dano extrapatrimonial, sendo todos aqueles que colaboraram com a ofensa de um bem jurídico tutelado e, o art. 223 - F prevê a possibilidade do acúmulo de indenizações por dano material e extrapatrimonial.

O próximo artigo do capítulo foi o que originou maiores discussões, inclusive motivando o presente trabalho. O art. 223 - G primeiramente traz uma fundamental definição de quais os fatores servem de norte ao Juiz no momento de apreciação dos pedidos de indenização por dano extrapatrimonial. Contudo, é a partir do parágrafo primeiro que vislumbraremos de controvérsias, pois o legislador trouxe uma limitação das reparações por dano moral e vinculou o valor reparatório do dano ao último salário contratual da pessoa ofendida. Mais a frente trataremos de discutir mais profundamente acerca do tema, principalmente quanto à sua constitucionalidade.

Quanto às discussões referente a vinculação do salário do ofendido, cita-se a Medida Provisória n.º 808 publicada em novembro de 2017 que teve por objetivo a modificação de certos artigos da Reforma Trabalhista, inclusive o 223-G § 1º. O objetivo da Medida Provisória foi alterar os tetos de indenização, passando a utilizar por base de cálculo os valores gerais do Regime da Previdência Social e não mais o último salário da pessoa lesada. Destaca-se:

§ 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:(Redação dada pela Medida Provisória n.º 808, de 2017):

I - para ofensa de natureza leve - até três vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social; (Redação dada pela Medida Provisória n.º 808, de 2017);

- II - para ofensa de natureza média - até cinco vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social; (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017);
- III - para ofensa de natureza grave - até vinte vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social; ou (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017);
- IV - para ofensa de natureza gravíssima - até cinquenta vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Todavia, como a referida Medida Provisória não se transformou em lei e veio a perder sua vigência em 23 de abril de 2018, a redação do art. 223 - G voltou a sua original em que faz o uso do salário do ofendido como parâmetro e impõe limites à indenização de acordo com o grau da lesão.

Já o parágrafo segundo do artigo 223-G traz que quando a pessoa ofendida for jurídica, o cálculo será de acordo com o salário do lesante e não do lesado. Finalizando a redação do artigo, o parágrafo terceiro prevê a possibilidade do magistrado dobrar o valor de indenização nos casos de reincidência em que as partes sejam as mesmas, também gerando questionamentos.

A controvérsia que rodeia o parágrafo terceiro se dá uma vez que não se considera plausível a reincidência ser considerada apenas quando as partes forem exatamente as mesmas envolvidas, pois assim mesmo se uma empresa infringir em várias condutas que resultem em indenização por dano extrapatrimonial, caso as partes não sejam as mesmas, não será considerado reincidência e portanto não restará configurado o direito ao dobro da indenização. Acerca do assunto, Homero Batista Silva aduz:

[...] o legislador somente admite a reincidência se for entre as mesmas partes, o que praticamente jamais acontecerá; mesmo que a gente deixe de lado o evento morte, dificilmente o mesmo empregador perseguirá o mesmo empregado por questões raciais, sexuais ou morais duas vezes seguidas; o contrato já estará rompido e enterrado; a reincidência, em qualquer livro que se consulte, diz respeito à conduta do agressor de voltar à delinquência mesmo depois de punido; é grotesco alguém imaginar que a reincidência seja voltar a delinquência contra a mesma vítima; em outras palavras, é como se o legislador dissesse que o juiz não pode levar em consideração a repetição dos mesmos fatos na mesma fábrica, mas com vítimas diferentes; apesar de todos esses argumentos eloquentes, o Senado Federal concordou em aprovar o texto tal como proposto (2017, p. 60).

Por fim, mesmo diante das diversas questões controversas que rodeiam o mencionado capítulo, o presente trabalho tem por objetivo apresentar apenas as discussões referentes ao artigo 223-G que serão esmiuçadas à frente.

4 DA CONSTITUCIONALIDADE DOS PARÂMETROS DE TARIFICAÇÃO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL

No momento, após feito um apanhado geral acerca dos princípios constitucionais e basilares do direito do trabalho, fazer uma análise da responsabilidade civil e seus elementos, do dano extrapatrimonial e sua aplicação no direito do trabalho, bem como da reforma trabalhista e suas inovações, principalmente no Título II - A, partiremos para uma abordagem singular do artigo 223-G § 1º e sua compatibilização com a Constituição Federal.

Como visto anteriormente, um dos pontos mais polêmicos trazidos pela Lei n.º 13.467/2017 foi a taxação de valores máximos pré estabelecidos para a indenização por danos extrapatrimoniais no direito do trabalho. Por conta disso, os valores indenizatórios a serem definidos dependerão do grau da ofensa cometida, onde a dividiu em ofensa leve, média, grave e gravíssima. É o que traz o parágrafo primeiro do artigo 223-G:

§ 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. (grifo nosso)

A redação deste dispositivo deixa evidente a definição de tetos para as indenizações baseados em multiplicadores do salário da pessoa ofendida, a depender do nível de gravidade da ofensa. Assim, observa-se que foi introduzido o modelo de tarifação, ou tabelamento, do valor a ser concedido a título de reparação por danos extrapatrimoniais trabalhistas.

Nesse sentido, para Henrique Correia e Élisson Miessa (2018, p. 294), quantificar por meio de valores pecuniários é uma tarefa difícil para o sistema Judiciário, de forma que podem surgir conflitos quanto às decisões a depender dos entendimentos dos órgãos julgadores. Por conta disso, buscando trazer uma maior previsibilidade das decisões, há aqueles que defendem a quantificação dos valores por meio de critérios objetivos, como tem por intenção o sistema de tabelamento.

Outra controvérsia que nos deparamos é quanto à definição da gravidade da ofensa, uma vez que não existem critérios para tal aferição, podendo os juízes entenderem de diversas formas. Aqui, cabe à doutrina e jurisprudência o esclarecimento da questão.

Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona (2013, p. 417-418) trazem que no ordenamento jurídico atual existem dois métodos principais para a reparação pecuniária por dano moral: o sistema tarifário e o sistema aberto. No primeiro caso há uma pré-definição legal ou jurisprudencial do valor indenizatório, devendo o juiz aplicar a regra prevista em cada caso concreto e seguindo o limite estabelecido. Já o

sistema aberto permite ao juiz a competência para definir subjetivamente o *quantum* indenizatório conforme a sua convicção.

No Brasil, a regra é a utilização do sistema aberto, por meio do arbitramento, uma vez que já existiram leis que pré-fixavam valores de indenização, como o caso da antiga Lei da Imprensa, mas que conforme veremos mais à frente, foi considerada inconstitucional. Nesse sentido, embora não existam proibições expressas quanto ao sistema tarifário, nota-se um caminho seguido pelo ordenamento jurídico brasileiro em considerar este sistema inadequado.

Pablo Stolze e Rodolfo Pampolha aduzem que a natureza do objeto da liquidação do dano moral exige o método do arbitramento. Destaca-se:

Ora, o objeto da liquidação da reparação pecuniária do dano moral é uma importância que compensa a lesão extrapatrimonial sofrida. Não há como evitar a ideia de que, efetivamente, a natureza do objeto da liquidação exige o arbitramento, uma vez que os simples cálculos ou os artigos são inviáveis, na espécie (2013, p. 419).

No entanto, o domínio do mencionado sistema não significa que o magistrado possui o total livre arbítrio para fixar o *quantum* reparatório, cabendo a ele realizar uma minuciosa análise dos casos concretos para que resultem em decisões razoáveis e proporcionais, em que a pessoa lesada tenha seu dano integralmente reparado mas, que por outro lado, não ocorra um pagamento tão elevado que resulte em enriquecimento sem causa.

Também, um método utilizado por diversos juízes no ordenamento jurídico brasileiro é o bifásico, onde este impõe valores mínimos e máximos a serem considerados, mas utilizando-se de critérios razoáveis, onde inicialmente se define um valor similar ao já aplicado em situações semelhantes e, posteriormente, é feita uma análise levando em conta as diversas peculiaridades do caso concreto para se fixar o real valor indenizatório, podendo aumentar ou diminuir o *quantum* pré estabelecido (SANSEVERINO, 2010, p. 289).

Juntamente com as demais inovações, o legislador buscou trazer com a reforma a utilização do último salário contratual do ofendido como parâmetro para calcular os valores indenizáveis e, no caso da pessoa lesada ser jurídica, o *quantum* se dará com base no salário do autor da ofensa. Nesse sentido, a discussão recai sobre a utilização do salário contratual como parâmetro de cálculo, tanto que posteriormente a Medida Provisória n.º 808 buscou modificar a base de cálculo transcrita na Lei n.º 13.467/2017 para o valor do teto do Regime Geral de Previdência Social mas, como visto anteriormente, a Medida Provisória perdeu sua vigência e o salário da pessoa ofendida voltou a ser base de cálculos.

Destarte, feito esse apanhado acerca das alterações advindas da Reforma Trabalhista, será indagado como o método de tarifação e a utilização do salário do ofendido como base de cálculo estão ferindo diversos princípios constitucionais.

4.1 DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 223-G, § 1º

É de comum conhecimento que no ordenamento jurídico brasileiro atual exista uma importante hierarquia normativa, onde normas inferiores devem respeitar as normas superiores e terão suas validades com base nelas. A importância dessa pirâmide normativa se dá uma vez que ela é utilizada como argumento para declarar inconstitucionais diversas leis que vão em desacordo com a Constituição Federal devido sua superioridade. Para Kelsen (1998, p. 512), criador da teoria do escalonamento jurídico, a Constituição se encontra localizada no ápice de um ordenamento jurídico, devendo as demais normas inferiores tirarem sua validade dela.

Nesse sentido, José Afonso da Silva (2008, p. 47) alude que uma norma pode ser considerada inconstitucional de duas maneiras, formal ou material. A inconstitucionalidade formal se configura quando algum requisito procedimental de formulação normativa for desrespeitado, seja um quorum específico, seja a competência para tratar da matéria, entre outros requisitos. Já a inconstitucionalidade material se dá quando ocorre violação do conteúdo material da Constituição. Nesse sentido, uma norma que afeta os princípios constitucionais, mesmo que seja aprovada seguindo todas as etapas formais do processo legislativo, deve ser considerada inconstitucional.

Por conseguinte, Luís Roberto Barroso (2018, p. 300) traz que nos momentos em que ficar evidenciado a inconstitucionalidade de uma norma, tanto na sua totalidade quanto em artigos específicos, os Tribunais podem declarar a inconstitucionalidade nos casos levados a julgamento, através da chamada via incidental de controle de constitucionalidade. Também, por meio da via principal, o Supremo Tribunal Federal detém a prerrogativa do controle concentrado de constitucionalidade quando solicitado sua manifestação acerca de algum ato normativo, podendo ser considerado inconstitucional e não ser mais aplicado em todo ordenamento jurídico brasileiro, ou ser interpretado à luz da Constituição, fazendo com que os demais Tribunais sigam a mesma interpretação.

Sendo assim, ficou claro que as normas jurídicas devem ser guiadas conforme a Constituição e seus princípios, inclusive os implícitos, não podendo nenhuma norma inferior ferir os direitos e garantias expostos no corpo Constitucional.

Passa-se agora para uma análise acerca da (in)constitucionalidade do artigo 223-G, § 1º, focando na sua violação de alguns princípios e direitos fundamentais garantidos por nossa Constituição.

Diante do exposto até o momento quanto às alterações oriundas da Lei n.º 13.467/2017, principalmente no tocante ao método de fixação do *quantum* indenizatório por danos extrapatrimoniais, argumenta-se pela clara afronta a alguns princípios constitucionais. Agora,

primeiramente, trataremos da violação do princípio da Isonomia, tanto pela limitação dos valores indenizatórios quanto pela vinculação ao salário contratual da pessoa ofendida.

No tocante à limitação do valor de indenização por dano extrapatrimonial no direito do trabalho, consideramos a violação do princípio da Isonomia uma vez que não há em outra esfera jurídica limites para a quantificação da indenização de casos que resultem em dano extrapatrimonial. Por conta disso, a isonomia perante a lei garantida pela constituição se encontra violada com a imposição desses limites indenizatórios aos trabalhadores, pois não existem motivos que justifiquem a diferenciação entre as pessoas na esfera civil, trabalhista, do direito do consumidor e etc.

Nesse sentido, podemos trazer um bom exemplo concreto. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), por meio de seu Conselho Federal, ajuizou no Supremo Tribunal Federal (STF) a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6069, basicamente fazendo um questionamento quanto aos limites indenizatórios impostos pela Reforma Trabalhista. A ação foi ajuizada, principalmente, devido ao rompimento que ocorreu na barragem de Brumadinho, considerado o maior acidente de trabalho ocorrido no Brasil.

No caso posto, grande parte das vítimas do acidente foram os empregados da VALE, empresa responsável pela gestão da barragem. Por conta disso, uma discussão foi instaurada perante a sociedade, principalmente aqueles que desconheciam as mudanças oriundas da Reforma Trabalhista, quanto a problemática do artigo 223-G, uma vez que as vítimas, maioria composta por trabalhadores, teriam suas indenizações por dano extrapatrimoniais com limites máximos conforme CLT. Por outro lado, outras pessoas que não são empregados da VALE mas que também sofreram consequências do rompimento da barragem, poderão requerer uma indenização por danos extrapatrimoniais seguindo as regras do Código Civil, na Justiça Comum, sem limites ao valor indenizatório. Assim, pessoas que foram envolvidas exatamente no mesmo acidente, devido a sua relação jurídica que possuíam, ou não, com a empresa, receberão valores indenizatórios bem diferentes entre si, não existindo motivo plausível que justifique tal diferenciação, afetando diretamente a isonomia das pessoas diante a lei.

Nesse sentido, a Ordem dos Advogados do Brasil menciona, na ADI 6069:

De início, verifica-se que as normas questionadas violam o princípio da isonomia (art. 5º, caput, da CF) na medida em que dispensa tratamento deveras prejudicial aos litigantes na justiça especializada, uma vez que terão suas indenizações sujeitas a um limitador, ao passo que àqueles que buscarão a reparação na justiça comum não sofrerão qualquer teto (STF. ADI 6.069, relator Min. Gilmar Mendes, 2019).

À vista disso, impor uma tarifação com limitação aos trabalhadores que foram lesados, uma vez que tais métodos não existem em nenhuma outra esfera jurídica, é tratar com desigualdade e, de certo modo, inferioridade, se comparado com aqueles que possuem ações em outras áreas do direito.

Quando observado dentro da relação trabalhista, sabemos que o empregado já está em um patamar inferior em relação ao empregador e, por conta disso, não se pode aceitar que seja imposto mais um tratamento divergente e prejudicial se comparado às demais pessoas da sociedade, pois as dores sofridas em um ambiente de trabalho não são de menor valor das que ocorrem nas demais relações do direito.

Já quanto a fixação da indenização por danos morais utilizando como base de cálculo o último salário contratual do ofendido, fica ainda mais claro o ferimento causado ao princípio da Isonomia. Para Oliveira (2017, p. 359), conferir tratamento desigual para desfeitas à mesmos bens jurídicos extrapatrimoniais, de mesma intensidade e gravidade, apenas por conta da diferença dos salários das pessoas ofendidas, pode ensejar a notável violação ao consagrado princípio da Isonomia. Ainda, para o autor, situação diferente seria quanto aos danos materiais, por conta de que estes são reparados com base no prejuízo financeiro objetivamente sofrido, ou seja, situações idênticas poderiam gerar reparações diferentes. Mas, no plano moral, a dignidade da pessoa lesada é a mesma e, por isso, não se constata qual é o bem jurídico relevante a ser tratado a ponto de ser passível a atenuação de garantias fundamentais. Assim, trata-se de discriminação sem justificativa.

Um dano não pode ser considerado mais ou menos grave devido ao salário maior ou menor do ofendido, uma vez que a dor não seguirá tal parâmetro de proporção. Nesse sentido, Ana Cláudia Schwenk dos Santos Aduz:

A apuração de valores diferentes para indenizar danos idênticos causados a pessoas distintas, decorrentes da base de cálculo utilizada (salário contratual do ofendido), acaba por gerar uma nova lesão ao direito da personalidade já violado, pois o quantum destinado à reparação configurará novo dano por discriminar o ofendido em razão de uma condição pessoal da parte que não guarda nenhuma relação com os fatos controvertidos (SANTOS, 2018, p. 143).

Destarte, se dois empregados de uma mesma empresa, mas que recebem salários diferentes, passarem por situações fáticas idênticas no ambiente de trabalho e que resultem em indenização por danos extrapatrimoniais, terão indenizações diferentes. Assim, o funcionário que recebe um salário inferior receberá uma indenização menor em relação ao outro, mesmo que seja uma situação igual, atingindo diretamente a isonomia constitucional.

Para clarear essa injustiça, Victor Hugo de Almeida traz como exemplo o seguinte caso:

Caso dois trabalhadores, que percebam diferentes salários, sejam humilhados pelo seu empregador em um mesmo momento e situação, apesar de ser a mesma lesão, os montantes indenizatórios porventura fixados para cada um nos moldes do parágrafo 1º do art. 223-G da aludida legislação será desigual, posto que esses trabalhadores percebem salários diferentes. E nem mesmo há de cogitar que poderia o julgador concluir para um se tratar de lesão leve e, para outro, de lesão média, pois, ainda assim, feriria o tratamento jurisdicional isonômico, em razão de uma mesma lesão, ocorrida em um mesmo contexto, ser graduada de forma distinta. (2017, p. 429)

Nesta seara, como foi mencionado anteriormente, a Medida Provisória nº 808 tinha por objetivo o retoque de alguns dispositivos que surgiram com a Reforma Trabalhista, inclusive o art. 223-G da CLT, alterando os tetos indenizatórios para terem por base de cálculo os limites dos benefícios do RGPS e não mais o salário do trabalhador. Até então, essas alterações se demonstraram adequadas a atenuar as polêmicas acerca da discriminação infundada, todavia, como a Medida Provisória teve sua vigência esgotada, os textos modificados tiveram suas redações regredidas às anteriores originalmente escritas (FELICIANO; PASQUALETO, 2018).

Dessa maneira, o artigo 223-G com a redação utilizando o último salário do trabalhador como base de cálculo afronta a isonomia das pessoas perante à lei, não havendo nenhum motivo justificável para tal diferenciação dos valores de reparação em detrimento do salário. Assim, o direito fundamental da igualdade perante a lei, garantida pelo artigo 5º da Constituição Federal, é ignorado pelo dispositivo, pois não há justificativa alguma para esse afronto à isonomia.

Nesse sentido, Cássio Casagrande aduz:

E, no plano do direito constitucional positivo, o artigo 223-G da CLT, com a redação da Reforma Trabalhista, viola de forma evidente, flagrante, inquestionável e patente um dos mais básicos postulados da Constituição: a igualdade perante a lei (CR, art. 5º, inc. I). Esta cláusula constitucional de isonomia não se resume a garantir apenas que o Estado deve tratar a todos de forma indistinta. Significa, essencialmente, na dição da Décima Quinta Emenda à Constituição dos EUA, “a igual proteção das leis (equal protection of the laws). O direito deve proteger a todos de maneira uniforme. A lei não pode criar distinções não justificadas entre os destinatários da norma. O legislador não deve estabelecer distinções legais que não sejam justificáveis pela natureza indistinta daquele que é discriminado. No caso da regulamentação do dano moral na Reforma Trabalhista, a lei claramente dá um tratamento diferente para pessoas que estão sob mesma condição de fato e de direito, estabelecendo o seguinte: quem ganhar salário menor, terá reparação menor, ou em outros termos, terá “proteção da lei” em menor grau. Ou então, seria mais preciso dizer, “não terá igual proteção da lei”. Isto nada mais é do que uma forma de segregação. Não é uma segregação pela raça, cor, gênero ou nacionalidade: é uma segregação pela renda, pois quanto mais pobre o trabalhador, menor a reparação a ele devida. Os trabalhadores são “iguais” em seus direitos à reparação extrapatrimonial, mas “separados” – por faixa de renda – na hora de distribuição da justiça (CASAGRANDE, 2017, p. 8).

Assim sendo, tanto a tarifação quanto a utilização do salário do trabalhador para fixar o valor reparatório são totalmente lesivos ao princípio constitucional da Isonomia, ficando claro e evidente a inconstitucionalidade do dispositivo por atingir diretamente a isonomia entre os trabalhadores e os demais da sociedade, utilizando o salário da vítima como parâmetro de cálculo, tratando também com desigualdade os trabalhadores que possuem diferenças salariais. Agora, passa-se a vislumbrar se o princípio da Vedação ao Retrocesso Social também restou atingido pela “inovação” do artigo 223-G da Reforma Trabalhista.

Conforme já abordado, antes das alterações advindas da Reforma Trabalhista, os trabalhadores pleiteavam suas indenizações por dano extrapatrimonial na esfera cível, mesmo por situações que ocorressem dentro das relações trabalhistas, conforme regras do Código Civil e Constituição Federal.

Por conta disso, não existiam limitações aos valores indenizatórios, nem a utilização do último salário do ofendido para base de cálculo, mas apenas a análise do caso concreto com suas especificidades, diferentemente do atual sistema onde os trabalhadores estão sujeitos à tarifação e o uso do seu salário para quantificação da indenização.

Por conta disso, poderíamos considerar que ocorreu um retrocesso nos direitos dos trabalhadores quanto ao direito à reparação por danos extrapatrimoniais, uma vez que o artigo 5º da Constituição Federal trata do dano moral e sua reparação destinando o exposto a todos os indivíduos abarcados pela ordem jurídica brasileira, não existindo nenhuma distinção quanto aos trabalhadores e nem motivos para afastá-los do descrito na carta magna, qual seja, a indenização ser de acordo com a ofensa. Destaca-se:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, **assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;**

Também, importante mencionar o disposto no artigo 7º, XXVIII da Constituição Federal:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, **sem excluir a indenização a que este está obrigado**, quando incorrer em dolo ou culpa; (grifo nosso)

Neste artigo, também nada está escrito quanto a imposição de limites para reparação aos trabalhadores em casos de acidente de trabalho, restando evidente também o afronto ao princípio da vedação ao retrocesso social que esse novo método de quantificação das indenizações por dano extrapatrimonial faz.

Nesse sentido, é também por conta dessa violação ao princípio da Vedação ao Retrocesso Social que alguns doutrinadores argumentam pela declaração da inconstitucionalidade do artigo:

Cabe ressaltar também a aplicação do princípio da proibição do retrocesso social, o qual é um limite material à modificação da legislação e da Constituição quanto aos direitos fundamentais sociais já alcançados. Significa dizer que uma vez conquistados no panorama fático e jurídico, não poderão ser suprimidos via emenda constitucional ou legislação. A proibição do retrocesso social comporta um aspecto negativo - imposição ao legislador para observar os direitos sociais já garantidos – e um aspecto positivo – dever ao Poder Público para concretizar os direitos sociais já regulamentados.

[...]

Percebe-se que a inovação do dano extrapatrimonial na CLT ofende o princípio da proibição do retrocesso social no aspecto negativo e impõe uma atuação do aplicador da lei quanto ao aspecto positivo. Traduz-se tal aspecto como mais um fato para serem declarados inconstitucionais os artigos em comento (AGLANTZAKIS, 2017, p. 442).

Destarte, observamos que os trabalhadores tiveram suas garantias fundamentais violadas, no caso, o princípio da Vedação ao Retrocesso Social, que tem por função evitar que esses tipos de

retrocessos aos direitos constitucionais já garantidos ocorram, servindo tal fato de argumento pela inconstitucionalidade do artigo 223-G.

Já no tocante ao princípio da Proporcionalidade, consideramos que este restou violado em dois aspectos, onde se feriu o artigo 5º, inciso V e X da nossa Carta Magna, que predizem proporcionalidade nas respostas aos agravos cometidos, e pelo fato do legislador aprovar o artigo 223-G.

O princípio da Proporcionalidade, mesmo que não seja encontrado de forma expressa no texto constitucional, é respaldado, dentre outros dispositivos, pelo artigo 5º, inciso V e X da Constituição Federal, em que dita a necessidade da resposta a uma ofensa, abarcando o dano extrapatrimonial, que seja de forma proporcional e, desta forma, incidindo o princípio da Proporcionalidade no âmbito dos danos morais, e nunca predeterminando limites às reparações. Para Castro (2017, p. 472), não existe no art. 5º da Constituição da República previsão que remete a valores pecuniários prévios à reparação por danos morais, sendo o princípio da Proporcionalidade que o estipula, e algo diferente seria inconstitucional.

Sendo assim, ao analisar os mencionados incisos, facilmente é observado que não existe a previsão de limites máximos, ou mínimos, à reparação por dano extrapatrimonial, mas é de pleno conhecimento que os danos devem ser integralmente reparados, ou seja, na sua totalidade, para que injustiças não se perpetuem. Todavia, quando se define um máximo obrigatório para as reparações, pode-se violar o direito da vítima de receber sua reparação na totalidade, ou seja, proporcionalmente à ofensa, uma vez que o judiciário trabalhista está vinculado aos limites do artigo 223-G.

Nesse sentido, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado explanam:

Se não bastasse, o art. 223-G, § 1º, incisos I até IV, estabelece tarifação da indenização por dano extrapatrimonial, se esquecendo que a Constituição da República afasta o critério de tarifação da indenização por dano moral, em seu art. 5º, V, ao mencionar, enfaticamente, a noção de proporcionalidade. Nesse contexto, a interpretação lógico racional, sistemática e teleológica desses dispositivos legais rejeita a absolutização do tarifamento efetuado pela nova lei, considerando a tabela ali exposta basicamente como um parâmetro para a fixação indenizatória pelo Magistrado, mas sem prevalência sobre a noção jurídica advinda do princípio da proporcionalidade-razoabilidade (2017, p. 146).

Quanto à discussão nos tribunais, o Supremo Tribunal Federal já firmou o entendimento de que não é cabível a modalidade de tarifação para fixar o *quantum* indenizatório por dano extrapatrimonial, uma vez que atinge, entre outros, o princípio constitucional da Proporcionalidade. Esse entendimento é apresentado no julgamento do Recurso Extraordinário 396.386-SP, no qual foi afirmada a derrogação do artigo 52 da revogada Lei n. 5.250/1967 (Lei de Imprensa), tendo em vista a não recepção da referida lei pela Constituição Federal de 1988.

CONSTITUCIONAL. CIVIL. DANO MORAL: OFENSA PRATICADA PELA IMPRENSA. INDENIZAÇÃO: TARIFAÇÃO. Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa, art. 52: NÃO-RECEPÇÃO

PELA CF/88, artigo 5º, incisos V e X. RE INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NAS ALÍNEAS a e b. I. - O acórdão recorrido decidiu que o art. 52 da Lei 5.250, de 1967 - Lei de Imprensa - não foi recebido pela CF/88. RE interposto com base nas alíneas a e b (CF, art. 102, III, a e b). Não-conhecimento do RE com base na alínea b, por isso que o acórdão não declarou a inconstitucionalidade do art. 52 da Lei 5.250/67. É que não há falar em inconstitucionalidade superveniente. Tem-se, em tal caso, a aplicação da conhecida doutrina de Kelsen: as normas infraconstitucionais anteriores à Constituição, com esta incompatíveis, não são por ela recebidas. Noutras palavras, ocorre derrogação, pela Constituição nova, de normas infraconstitucionais com esta incompatíveis. II. - A Constituição de 1988 emprestou à reparação decorrente do dano moral tratamento especial - C.F., art. 5º, V e X - desejando que a indenização decorrente desse dano fosse a mais ampla. Posta a questão nesses termos, não seria possível sujeitá-la aos limites estreitos da lei de imprensa. Se o fizéssemos, estaríamos interpretando a Constituição no rumo da lei ordinária, quando é de sabença comum que as leis devem ser interpretadas no rumo da Constituição. III. - Não-recepção, pela CF/88, do art. 52 da Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa. IV. - Precedentes do STF relativamente ao art. 56 da Lei 5.250/67 (RE 348.827/RJ e 420.784/SP, Velloso, 2ª Turma, 1º.6.2004. V. - RE conhecido - alínea a -, mas improvido. RE - alínea b - não conhecido)

Ainda, foi no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Legal (ADPF) n.º 130, pelo Supremo Tribunal Federal, no ano de 2009, que restou concluída a resolução de mérito acerca do conflito entre o regime constitucional de 1988 e o sistema de tarifação adotado pela Lei de Imprensa. Assim, destaca-se o voto do Ministro Ricardo Lewandowski que, acompanhando o voto do Relator Ministro Carlos Britto, enfatizou acerca da garantia constitucional ao direito de resposta de maneira proporcional ao agravo:

Senhor Presidente, a Lei 5.250/67 foi editada num período autoritário, cujo objetivo - evidentemente não declarado - foi o de cercear ao máximo a liberdade de expressão, com vistas a perpetuar o regime autoritário que vigorava no País. [...] Não impressiona, data venia, a objeção de alguns, segundo a qual, se a lei for totalmente retirada do cenário jurídico, o direito de resposta ficaria sem parâmetros e a indenização por dano moral e material sem balizas, esta última à falta de tarifação. É que a Constituição, no art. 5º, V, assegura o "direito de resposta, proporcional ao agravo", vale dizer, trata-se de um direito que não pode ser exercido arbitrariamente, devendo o seu exercício observar uma estrita correlação entre meios e fins. E disso cuidará e tem cuidado o Judiciário. Ademais, o princípio da proporcionalidade, tal com explicitado no referido dispositivo constitucional, somente pode materializar-se em face de um caso concreto. Quer dizer, não enseja uma disciplina legal apriorística, que leve em conta modelos abstratos de conduta, visto que o universo da comunicação social constitui uma realidade dinâmica e multifacetada, em constante evolução. Em outras palavras, penso que não se mostra possível ao legislador ordinário graduar de antemão, de forma minudente, os limites materiais do direito de reticção, diante da miríade de expressões que podem apresentar, no dia-a-dia, os agravos veiculados pela mídia em seus vários aspectos. Já, a indenização por dano moral - depois de uma certa perplexidade inicial por parte dos magistrados - vem sendo normalmente fixada pelos juízes e tribunais, sem quaisquer exageros, aliás, com muita parcimônia, tendo em vista os princípios da equidade e da razoabilidade, além de outros critérios como o da gravidade e a extensão do dano; a reincidência do ofensor; a posição profissional e social do ofendido; e a condição financeira do ofendido e do ofensor. Tais decisões, de resto, podem ser sempre submetidas ao crivo do sistema recursal. Esta Suprema Corte, no tocante à indenização por dano moral, de longa data, cristalizou jurisprudência no sentido de que o art. 52 e 56 da Lei de Imprensa não foram recepcionados pela Constituição, com o que afastou a possibilidade do estabelecimento de qualquer tarifação, confirmando, nesse aspecto, a Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça. (STF. ADPF n.º 130, relator Min. Carlos Britto, Plenário, 30/04/2009)

Desta forma, observa-se que existe um certo acordo nos tribunais em não se impor tetos obrigatórios às reparações por dano extrapatrimonial, defendendo em seus julgamentos que devem ser

observados alguns parâmetros nos cálculos de indenização, mas não obrigando limites mínimos ou máximos.

Ademais, restou violado o princípio da Proporcionalidade também pelo fato do legislador, ao aprovar a Lei nº 13.467/2017, e mais precisamente o artigo 223-G, desrespeitou o princípio pois aprovou um dispositivo com um texto completamente desproporcional e sem ponderar os efeitos positivos e negativos que dali viria.

Destarte, a desproporcionalidade do artigo é evidente pois o seu teor impôs limites obrigatórios para as indenizações decorrentes de danos extrapatrimoniais trabalhistas e, se não bastasse estas balizas, utilizou o salário da vítima como base de cálculo sob o argumento de que seria evitado decisões semelhantes, com valores muito discrepantes entre si e o enriquecimento sem justa causa.

Nesse sentido, Natália Costa Aglantzakis aduz:

O princípio da proporcionalidade possui dupla função, a saber: a) proibição da proteção insuficiente; b) proibição do excesso. A primeira vertente ensina que o Estado deve proteger os direitos fundamentais de maneira eficaz e suficiente, situação essa que não observamos na Reforma Trabalhista, visto que ela restringiu o campo de proteção dos direitos dos trabalhadores. Já a proibição do excesso pretendeu com a Reforma a proibição de valores exorbitantes da indenização, enriquecimento indevido de uma das partes. Ocorre que para tanto deveria observar a adequação, a necessidade e a ponderação, optando pelo meio de restrição mais adequado, necessário e que restringisse em menor grau os direitos fundamentais, cenário não alcançado com a tarifação da indenização (2017, p. 447).

Assim, é medida desproporcional uma vez que colocou a classe trabalhadora em um patamar inferior em relação aos sujeitos com questões em outras áreas do direito, onde não existe em nenhuma outra esfera, além da trabalhista, limitações obrigatórias.

Destarte, pela violação ao princípio da Proporcionalidade e, também, aos art. 5º, V e X, art. 7º XXVIII expostos na Constituição Federal, afirma-se que o artigo 223-G, § 1º deve ser declarado Inconstitucional, uma vez que cabe ao magistrado definir valores indenizatórios justos e proporcionais a cada situação concreta específica, não devendo existir a imposição de limites mínimos e máximos, pois geralmente o que está em análise são bens jurídicos que não possuem valor quantificável, como a vida, a honra, imagem, entre outros.

Ademais, o artigo 223-G afronta, além dos já mencionados, o princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Conforme anteriormente estudado, a Dignidade da Pessoa Humana é a medula espinhal do atual direito constitucional, e o afronto a este importante princípio é evidente no discutido artigo, uma vez que viabiliza àqueles que possuem salários maiores possam receber indenizações maiores, se comparado aos que menos ganham por salário, como se uns tivessem mais valor que outros por questões salariais.

Aqui, a utilização do salário do trabalhador como base de cálculo de indenização traz uma abominável discriminação em face da sua renda, afrontado a dignidade das pessoas e, principalmente,

das que menos recebem por suas funções laborais, como se sua dignidade fosse equivalente ao seu salário. Nesse sentido, Cássio Casagrande afirma:

O que a lei faz é exatamente isto: embora os trabalhadores sejam merecedores de igual tratamento digno, eles devem ser separados de acordo com seus salários, para fins de mensuração de seu patrimônio moral. Quanto menor o salário, menor será a reparação da dignidade do trabalhador. Ou, em outras palavras, a dignidade e o patrimônio moral do trabalhador são proporcionais ao seu valor no mercado de trabalho (2017, p. 6).

Ademais, fazer essa tarifação do valor indenizatório à violações dos direitos de personalidade seria como fixar prévios valores monetários às qualidades essenciais dos seres humanos e, precificar a dignidade humana com base no salário da pessoa ofendida seria como afirmar, por exemplo, que os atributos personalíssimos de um gerente valessem mais que os de um garçom. Também, a ofensa ao princípio fica evidenciada pelo desrespeito ao direito constitucional à uma indenização proporcional à ofensa. No dano extrapatrimonial, são os direitos da personalidade que são atingidos e, estes são ligados diretamente à sua dignidade.

Observa-se, também, a violação do princípio da Dignidade Humana ao se balizar as indenizações, com valores máximos, sem sequer existir esse método em outras áreas do direito. Desta forma, o trabalhador é colocado em um patamar inferior aos demais da sociedade, atingindo sua dignidade e gerando injustiças se comparados aos demais sujeitos de direito. Assim, considera-se que não se deve estabelecer limitações máximas obrigatórias aos danos extrapatrimoniais, já que a dignidade das pessoas são imensuráveis e não possuem relação com seus salários contratuais, cabe aos tribunais fazerem análises minuciosas aos casos concretos para que injustiças sejam evitadas e a dignidade das pessoas preservadas.

Também, sabe-se que uma das funções das indenizações é a compensação pelo dano, sendo necessário, ainda, que sua reparação seja de forma integral e de acordo com cada especificidade concreta, se balizando pela razoabilidade e equidade. Desta forma, a dignidade da pessoa é respeitada também quando seu direito à reparação integral é garantido, principalmente na esfera extrapatrimonial. Todavia, ao se impor limitações às indenizações, o direito à reparação integral não é garantido, uma vez que em casos excepcionais que os valores devem ser maiores, os magistrados não poderão fixá-los por conta das restrições do artigo 223-G.

Destarte, a Dignidade da Pessoa Humana representa “o valor constitucional supremo”, o pilar do ordenamento jurídico onde gravitam as demais normas, tratando-se de um valor protegido por diversos direitos, quais sejam os direitos da personalidade, os direitos fundamentais e os direitos sociais, cabendo destaque o direito à condições dignas de trabalho. Por conta disso, é dever do Estado garantir compensação integral nos casos de violações dos bens jurídicos extrapatrimoniais do

trabalhador que são interligados aos direitos fundamentais e da personalidade, onde não há limitações no ordenamento jurídico pátrio (ALMEIDA, 2017, p. 432).

Outrossim, o desrespeito aos princípios da Isonomia, Vedação ao Retrocesso Social e Proporcionalidade já trazem, por si só, uma clara violação ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana, uma vez que se as pessoas não possuem garantia de ter respeitado seus direitos fundamentais, sua dignidade já se encontra lesada.

Desta forma, diante o afronto que o artigo 223-G faz aos princípios constitucionais da Proporcionalidade, Reparação Integral do Dano, Isonomia, Vedação ao Retrocesso Social e, principalmente o da Dignidade da Pessoa Humana, estudados até então, bem como a alguns princípios basilares do direito do trabalho, como o princípio da Proteção, este deve ser declarado inconstitucional pelo método de tarifação já reprovado anteriormente e por utilizar o salário da pessoa ofendida para a fixação do *quantum* indenizatório.

Feito a análise das violações ocorridas pela redação do artigo 223-G aos princípios constitucionais, cabe agora apresentar sucintamente as principais argumentações utilizadas nas ações ajuizadas junto ao Supremo Tribunal Federal. Desde a aprovação da Lei nº 13.467/2017, quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade foram apresentadas quanto à taxatividade dos danos extrapatrimoniais, a ADI n.º 5.870, proposta pela Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), ADI n.º 6.050, também proposta pela ANAMATRA, ADI n.º 6.069, apresentada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados (CFOAB), e ADI n.º 6.082, ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria (CNIT).

Todavia, cabe primeiramente destacar o já mencionado caso da ADPF n.º 130, similar às propostas das ADIs, cujo teor era o pedido de inconstitucionalidade das tarifações dos danos extrapatrimoniais apresentadas no texto da Lei n.º 5.250/1967 (Lei de Imprensa). Esta lei trouxe critérios objetivos para quantificação das indenizações decorrentes de responsabilidade civil, de maneira muito semelhante à Reforma Trabalhista e, ao julgar a questão, o Supremo Tribunal Federal considerou os critérios incompatíveis com a Constituição Federal de 1988 e decidiu pela não recepção da lei.

As quatro ações apresentadas propõem a inconstitucionalidade das “inovações” advindas da reforma trabalhista em relação à tarifação dos danos extrapatrimoniais. Semelhante às outras ações, na ADI n.º 6.069 trazem o argumento de que as alterações promovidas pela reforma vão em confronto aos princípios constitucionais e basilares do direito do trabalho, uma vez que:

- i) fixou um teto de indenização em processo trabalhista inexistente no processo civil, de modo que aqueles que litigam na justiça do trabalho são demasiadamente prejudicados, em completa violação ao princípio da isonomia (art. 5º, caput, da CF);
- ii) inseriu o tabelamento de indenização que viola o princípio da reparação integral do dano (art. 5º, V e X, da CF) e, por conseguinte, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF);

iii) impediu a correta valoração do dano pelo magistrado, interferindo desmedidamente no exercício da jurisdição e no livre convencimento do juiz, em contrariedade ao disposto no art. 93, inciso IX, da CF e atentando aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade; e
 iv) precificou o dano de acordo com a remuneração do ofendido, fazendo com que as indenizações sejam previamente calculáveis ao empregador, possibilitando-se o cotejo entre a permanência da violação e a suposta reparação do dano sob o viés econômico, em completa ofensa à saúde e proteção do trabalho, implicando em retrocesso social. (STF. ADI 6.069, relator Min. Gilmar Mendes, 2019)

Destarte, de maneira similar, na ADI n.º 6.050, afirmam:

Infere-se, dessa forma, que a Medida Provisória que caducou era mais benéfica ao trabalhador de baixa renda, embora ambas as regras caminham em sentido diametralmente oposto aos princípios Basilares do Estado de Direito, pois limitam a indenização, quando a regra é a reparação integral do dano, a teor o disposto no art. 5º, incisos V e X, da Carta Cidadã [...] Tem-se, portanto, que as normas em vigor são deveras prejudiciais ao trabalhador e não sintetizam o dever constitucional de reparação integral do dano, consubstanciado no art. 5º, incisos V e X, bem como ferem a independência funcional dos magistrados na ótica do livre convencimento (art. 93, inciso IX), violam a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), entre outros, razão pela qual é manifesta sua inconstitucionalidade, conforme será demonstrado. (STF. ADI n.º 6.050, relator Min. Gilmar Mendes, 2019)

Também, conforme apontado, as ADI's argumentaram que a tarifação do dano extrapatrimonial também está, de certa forma, prejudicando o direito constitucional dos magistrados do livre convencimento e julgamento conforme a análise minuciosa dos casos concretos. Destaca-se:

O caso sob exame envolve ainda violação clara à independência do Juiz do Trabalho para julgar as causas e aplicar a lei de acordo com o texto constitucional e com suas convicções, que o em. Ministro Marco Aurélio sempre assinala ser a atuação do Juiz com base na ciência e na consciência. (STF. ADI n.º 6.050, relator Min. Gilmar Mendes, 2019)

Ainda, nesse sentido:

Cumpra esclarecer que as normas questionadas ao impedirem o magistrado de fixar em favor do trabalhador a indenização ampla, tal como preconizado na Constituição, estão restringindo a atuação do Poder Judiciário, mormente a prerrogativa do juiz de proferir decisão consubstanciada em seu livre convencimento motivado, com vistas a reparar o titular de um direito lesionado (art. 93, inciso IX, da Constituição Cidadã). [...] Isso porque, a partir da constatação do dano e sua graduação (leve, média, grave e gravíssima), o magistrado ficará adstrito ao valor do último salário contratual do ofendido para fins de estipulação da indenização, sem que lhe seja possível qualquer valoração do dano. (STF. ADI n.º 6.069, relator Min. Gilmar Mendes, 2019)

Um acontecimento importante que gerou discussão acerca das alterações da reforma trabalhista foi o rompimento da barragem de Brumadinho. Segundo a FIOCRUZ (2019, p. 4), cerca de 12 milhões de metros cúbicos de rejeitos de minério de ferro vazaram e atingiram toda a localidade de Córrego do Feijão e a cidade de Brumadinho, e, por conta do isolamento das comunidades, doenças crônicas podem ser agravadas e novas doenças podem surgir na população em geral.

Assim, por conta da tragédia, o Conselho Federal da OAB trouxe uma análise instigante, fazendo uma comparação entre os atingidos que possuem vínculo empregatício com a empresa Vale e os moradores da cidade de Brumadinho, que não possuem relação alguma com a empresa. Destaca-se:

- i) Aquelas que acionarão a justiça trabalhista porque o vínculo decorre de relação de trabalho cuja indenização por dano extrapatrimonial submete-se a limitação contemplada no art. 223-G, §1º, da CLT, levando-se em consideração a remuneração do ofendido;
- ii) Aquelas que litigarão perante a justiça comum e perceberão a indenização sem a observância de qualquer teto indenizatório. (STF. ADI n.º 6.069, relator Min. Gilmar Mendes, 2019)

Observa-se que por conta da redação do artigo 223-G, no citado caso ocorrerá uma disparidade quanto às reparações dos danos para dois grupos diferentes, os que possuem vínculo de emprego com a empresa administradora da barragem e aqueles que não possuem, onde estes não terão limitações em suas indenizações e aqueles, os trabalhadores da Vale, ficarão limitados pela tarifação imposta na reforma trabalhista. Por conta disso, injustiças serão cometidas, onde um grupo terá um teto limitador para a quantificação da reparação e o outro não, sendo que o dano foi causado nos dois grupos sob a mesma circunstância. Ainda, comparando aqueles que receberão as indenizações pela esfera comum e aqueles que receberão pela esfera trabalhista, fica evidenciado que os trabalhadores saem mais uma vez prejudicados, uma vez que diante do mesmo dano os trabalhadores podem ter direito à indenização inferior aos demais da área comum.

Diante às injustiças que poderão ser cometidas com os trabalhadores por conta da redação do dispositivo estudado, a ADI 6.069 também traz que princípios básicos do direito do trabalho também foram violados, uma vez que o trabalhador detém a necessidade de proteção. Destaca-se:

Tratando-se especificamente do princípio da proteção, infere-se a necessidade de dedicar à parte hipossuficiente na relação trabalhista normas favoráveis, condições mais benéficas (Súmula n. 51 do TST) e interpretações in dubio pro misero, nas hipóteses em que evidenciadas dúvidas quanto aos termos de uma norma ou decisão. Com o advento da Lei n. 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), em que pesem louváveis diversas das alterações promovidas, tais elogios não se estendem aos arts. 223-A e 223-G, §§1º e 2º, da CLT, uma vez que implicaram em desmedido prejuízo ao trabalhador. (STF. ADI n.º 6.069, relator Min. Gilmar Mendes, 2019)

Assim, diante das propostas ajuizadas no Supremo Tribunal Federal, cujos julgamentos ainda seguem em trâmite, é grande a expectativa pelo posicionamento a ser adotado pelo STF. Até o momento, apenas o Relator Ministro Gilmar Mendes teve seu voto proferido, considerando o pedido parcialmente procedente, não concluindo pela total inconstitucionalidade dos artigos, uma vez que os critérios de quantificação de indenização previsto no artigo 223-G poderão servir de orientação aos magistrados trabalhistas nas suas decisões. Todavia, acenou que o tabelamento deve ser utilizado apenas como parâmetro, e não como teto, de modo que a condenação possa ultrapassar os valores definidos. Destaca-se:

- 1) As redações conferidas aos art. 223-A e 223-B, da CLT, não excluem o direito à reparação por dano moral indireto ou dano em ricochete no âmbito das relações de trabalho, a ser apreciado nos termos da legislação civil; 2) Os critérios de quantificação de reparação por dano extrapatrimonial previstos no art. 223-G, caput e § 1º, da CLT deverão ser observados pelo julgador como critérios orientativos de fundamentação da decisão judicial. É constitucional,

porém, o arbitramento judicial do dano em valores superiores aos limites máximos dispostos nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G, quando consideradas as circunstâncias do caso concreto e os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade. (STF. ADI n.º 6082, ADI n.º 6069, relator Ministro Gilmar Mendes, Plenário, 27/10/2021)

Conquanto, é clara a falta de fundamentos para considerar constitucional o método de tarifação dos danos extrapatrimoniais arrolado na Lei 13.467/2017, mesmo que esse sistema seja utilizado apenas como critério de orientação, sobretudo pela distinção sem justificativa entre os próprios trabalhadores que sofrem danos da mesma proporção, e entre estes e os sujeitos que terão de pleitear suas indenizações nas outras esferas do direito. Nesse sentido, se faz necessário a declaração de inconstitucionalidade do estudado dispositivo, uma vez que este restringe diversos direitos fundamentais, afronta os mencionados princípios constitucionais e traz diversos prejuízos à parte hipossuficiente da relação trabalhista.

5 CONCLUSÃO

O presente estudo teve como escopo a análise da compatibilidade das alterações advindas da Lei n.º 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), mais precisamente da tarifação do dano extrapatrimonial e da utilização do último salário contratual do ofendido para se determinar o *quantum* indenizatório, ambos descritos no artigo 223-G, § 1º, com a Constituição Federal e seus princípios.

Conforme visto, o dano extrapatrimonial, sabidamente entendido como a lesão a bens e direitos personalíssimos, como a honra, a imagem, a moral, entre outros, que não possuem uma natureza pecuniária e, por isso, não se sujeitam a apreciações econômicas, é objeto de grandes discussões doutrinárias e jurisprudenciais.

Com a aprovação da lei da reforma, o dano extrapatrimonial trabalhista, que antes não possuía tratamento específico na CLT, sendo aplicado subsidiariamente o direito comum em seus casos, passou a ser expressamente regulamentado. Todavia, diante a ideia inicial de que a atual legislação suprimiu a omissão de critérios claros para a quantificação indenizatória, sustenta-se pela grave violação a princípios constitucionais que visam proteger os empregados na esfera do direito do trabalho.

Para argumentação acerca da inconstitucionalidade do artigo 223-G, § 1º, foi pertinente enfatizar a violação direta que o dispositivo faz à quatro princípios constitucionais: Dignidade da Pessoa Humana, Proporcionalidade, Isonomia e Vedação ao Retrocesso Social e, após análise no decorrer do trabalho, pode-se afirmar que todos foram feridos.

Inicialmente observou-se que o princípio da Isonomia foi violado pela imposição da limitação indenizatória aos casos de danos extrapatrimoniais na esfera trabalhista, uma vez que em nenhuma outra esfera jurídica ocorre tal limitação, resultando em um tratamento diferente entre trabalhadores e os demais sujeitos que possuem ações indenizatórias nas diversas áreas do direito. Ademais, o estudado dispositivo também violou o princípio da isonomia ao utilizar o último salário contratual do empregado ofendido como parâmetro de quantificação reparatoria, prejudicando ainda mais os trabalhadores que recebem salários menores em comparação com os que recebem salários maiores. Assim, em casos idênticos os ofendidos receberão indenizações diferentes por conta de seus salários diferentes. Por esses motivos, diante da falta de razões que justifiquem o tratamento diferente entre pessoas que estejam em posições de igualdade, há uma clara violação à isonomia, garantida pela Constituição.

Por conseguinte, considera-se que o Princípio da Vedação ao Retrocesso Social foi violado, uma vez que antes da aprovação da Reforma Trabalhista a indenização por dano extrapatrimonial no direito do trabalho era definida de acordo com a Constituição Federal, sem tetos máximos e sem utilizar o salário da vítima como base de cálculo. Nesse sentido, a “inovação” desse método

reparatório para danos extrapatrimoniais afronta o avanço nas garantias trabalhistas e configura um claro retrocesso aos trabalhadores.

Considera-se que o princípio da Proporcionalidade é violado pelo artigo 223-G, § 1º uma vez que os prejuízos decorrentes do dispositivo são maiores que os supostos benefícios, existindo outras maneiras mais satisfatórias para resolução dos conflitos. Ainda, a necessidade de que as reparações dos danos sejam feitas de forma proporcional aos agravos, conforme dita a Constituição, também restou violada, pois é competência dos juízes a análise minuciosa dos casos concretos para a definição do *quantum* indenizatório, uma vez que a Constituição Federal não impõe limitações máximas.

Já o princípio da Dignidade da Pessoa Humana é violado por ter os legisladores utilizado como alguns dos argumentos para aprovação do dispositivo a necessidade de se evitar indenizações elevadas, decisões muito discrepantes e possíveis enriquecimentos ilícitos. Dessa maneira, dá a se entender que as pessoas possuem dores precificadas e com limites previamente tarifados, e que não se deve levar em conta todas as particularidades e individualidades das pessoas ofendidas nos casos concretos. Por conta disso, ao se utilizar o método de tarifação para a quantificação da dor do trabalhador, além de claramente prejudicar os que menos recebem pecuniariamente ao utilizar seus salários como parâmetro, a dignidade do ser humano é evidentemente violada.

Assim sendo, a inconstitucionalidade do artigo 223-G, § 1º da Consolidação das Leis do Trabalho, fica claramente evidenciada, uma vez que afronta diretamente alguns dos princípios constitucionais e basilares do direito do trabalho, e não resta compatibilizado com a Constituição Federal.

Ademais, diante as ações diretas de inconstitucionalidades já ajuizadas no Supremo Tribunal Federal, espera-se ansiosamente pelo seu coerente julgamento, uma vez que a Corte já se posicionou anteriormente na ADPF n.º 130, que possuía teor semelhante, pela inconstitucionalidade do método de tarifação dos danos extrapatrimoniais. Entretanto, enquanto não se finda o julgamento dessas ações no STF, fica atribuído aos operadores do direito a missão de interpretar o dispositivo estudado de forma ampla e coerente, observando e levando em consideração as particularidades dos casos concretos para se chegar o mais justo e próximo da reparação integral do dano.

Por derradeiro, conclui-se que o artigo 223-G, § 1º não está em consonância com os ditames e princípios constitucionais, sendo necessário sua exclusão do ordenamento jurídico brasileiro para se manter a coerência do direito e o respeito à Constituição e aos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

- AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Teoria geral das obrigações e responsabilidade civil**. 12. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011.
- AFONSO, Kleber Henrique S. **O dano existencial à luz da lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017 e MP 808**, 14 de novembro de 2017, apud MIESSA, Élisson (Org.). *A reforma trabalhista e seus impactos*. Salvador: JusPODIVM, 2017.
- ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco in. Os Pensadores**. São Paulo: Victor Civita, 1984 (Livro V – Justiça como a virtude).
- AGLANTZAKIS, Natália Costa. Quanto vale a dor do sofrimento: a tarifação do dano extrapatrimonial, apud MIESSA, Élisson (Org.). **A reforma trabalhista e seus impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017.
- ALMEIDA, Victor Hugo de. Análise crítica e enfrentamento da tarifação da indenização decorrente de dano extrapatrimonial pós reforma trabalhista brasileira. apud MIESSA, Élisson. **A reforma trabalhista e seus impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017.
- BARROSO, Luís Roberto. **O constitucionalismo democrático no Brasil: crônica de um sucesso imprevisto**. 2007
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2018
- BITTAR, Carlos Alberto. **Responsabilidade civil nas atividades perigosas**. In: CAHALI, Yussef Said (Coord). *Responsabilidade civil - doutrina e jurisprudência*. São Paulo: ed. Saraiva, 1984.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2004
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6082**. Relator Min. Gilmar Mender. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5612680>. Acesso em: 07 junho 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6069**. Relator Min. Gilmar Mendes. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5626228>. Acesso em: 07 junho 2023.
- BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 out de 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6050**. Relator Min. Gilmar Mendes. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5612680>. Acesso em: 07 junho 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 130**. Relator Min. Carlos Britto. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 07 jun 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). **Recurso Extraordinário n. 396386 - São Paulo**. Recorrente: Empresa Jornalística Diário Popular Ltda. Recorrido: Penexpress Viagens e Turismo Ltda. Relator Ministro Carlos Velloso. DJ, Brasília, DF, 13 ago. em: 2004. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur95604/false>. Acesso em: 05 de junho de 2023

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em 27 de maio de 2023.

BRASIL. **Medida Provisória n. 808, de 14 de novembro de 2017**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Mpv/mpv808.htm. Acesso em 27 de maio de 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região. **Recurso Ordinário nº 00005730320105200003**. Disponível em <https://trt-20.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/426710663/5730320105200003/inteiro-teor-426710683>. Acesso em 26 de maio de 2023.

BRASIL. Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho. **2 Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho**. Disponível em: https://drive.google.com/file/d/1oZL9_JohYjNInVvehEzYDp-bl0fcF6i6/view. Acesso em 27 de maio de 2023.

BRASIL. **Decreto-lei n.º 5452, 1943. Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm Acesso em: 15 de maio de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 639138**. Relator Gilmar Mendes, 2020, Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=princ%C3%ADpio%20isonomia&sort=_score&sortBy=desc Acesso em: 11 de maio de 2023

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 583523**. Relator Gilmar Mendes, 2013 Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=princ%C3%ADpio%20da%20dignidade%20da%20pessoa%20humana&sort=_score&sortBy=desc Acesso em: 08 maio de 2023

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.720.805/RJ**. Relatora Ministra Assusete Magalhães. 2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201800206322 Acesso em: 08 maio de 2023

BRASIL. **Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm>. Acesso em: 01 nov. 2022.

CASTRO, Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de. A tarifação do dano moral: pré-fixação do quantum reparatório, apud MIESSA, Élisson (Org.) **A reforma trabalhista e seus impactos**. Salvador: JusPODIVM, 2017.

CASAGRANDE, Cássio. A Reforma Trabalhista e a inconstitucionalidade da tarifação do dano moral com base no salário do empregado. **Revista jurídica da escola superior de advocacia da OAB-PR**. Curitiba, 2017.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Método, 2015.

CAIRO JÚNIOR, José. **O acidente do trabalho e a responsabilidade civil do empregador**. São Paulo: LTr, 2003.

CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. **Manual da Reforma Trabalhista**. Salvador: Juspodvm. 2018.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Método, 2015.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Indenização por dano moral: a problemática da fixação do quantum**, in Revista Consulex, Ano I, nº 3, março/1997.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 24 ed.,v. 7. São Paulo: Saraiva, 2010

DIAS, José Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 8a. edição. Tomo I. Forense: Rio de Janeiro, 1987.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direitos Humanos dos Trabalhadores: Perspectiva de Análise a partir dos Princípios Internacionais do Direito do Trabalho e do Direito Previdenciário**. Rev. TST. vol 88, Brasília. 2011

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 17 ed. São Paulo; LTr, 2018.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direitos Humanos dos Trabalhadores: Perspectiva de Análise a partir dos Princípios Internacionais do Direito do Trabalho e do Direito Previdenciário**. Brasília: Rev. TST, vol. 77, n o 3, jul/set 2011.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; PASQUALETO, Olívia de Quintana Figueiredo. **Danos extrapatrimoniais no Direito do Trabalho e sua Reparação**. JOTA, 2018. Disponível em: [https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/juizo-de-Anais do III Congresso Internacional da Rede Ibero-americana de Pesquisa em Seguridade Social](https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/juizo-de-Anais-do-III-Congresso-Internacional-da-Rede-Ibero-americana-de-Pesquisa-em-Seguridade-Social), p. 206-245, nov/2021. Disponível em <https://2675-889X245valor/danos-extrapatrimoniais-no-direito-do-trabalho-e-sua-reparacao-24092018>. Acesso em 02 de junho de 2023.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. V. 3 – Responsabilidade civil. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Volume 4: responsabilidade civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GROFF, Paulo Vargas. **Direitos Fundamentais nas Constituições Brasileiras**. Disponível em <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176526/000842780.pdf?sequence=3>. Acesso em: 13 de maio de 2023

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LOPEZ, Teresa Ancona. **Dano existencial**. Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 57/2014.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: parte geral**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 15. ed. São Paulo, 2011.

MARINHO, Rogério. **Relatório ao Projeto de Lei n.º 6.787/2016**. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961&filename=Tramitacao-PL+6787/2016. Acesso em: 18 maio de 2023

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 29ª ed. São Paulo, Saraiva. 2015.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **O Dano extrapatrimonial trabalhista após a Lei n. 13.467/2017, modificada pela MP n. 808, de 14 de novembro de 2017**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Belo Horizonte, edição especial. 2017.

PIRES, Rosemary de Oliveira; BARBOSA, Arnaldo Afonso. **A dimensão patrimonial do dano moral na reforma trabalhista: análise e questionamentos acerca dos novos arts. 223-A a 222-g da CLT**. In: MELO, Raimundo Simão de; ROCHA, Cláudio Jannoti da (coord.). **Constitucionalismo, trabalho, seguridade social e as formas trabalhista e previdenciária**. São Paulo: LTr, 2017.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios do Direito do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr 2000.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 8ª ed. vol. 1. Rio de Janeiro: J. KONFINO, 1973.

Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **REsp 718618/RS**. Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp> Acesso em: 05 nov. 2022

SCARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2016

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 30. ed. São Paulo: Maleiros Editores.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luis Guilherme; MITIDIERO, Daniel, **Curso de direito Constitucional**. 8. ed São Paulo; Saraiva, 2019.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da Reparação Integral**. 1ª ed. São Paulo, 2010.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

SANTANA, Héctor Valverde. **Dano moral no Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

STOLZE, Pablo; PAMPOLHA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Princípio da Reparação Integral: indenização no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2010.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil** - vol. 2 - Direito das obrigações e responsabilidade civil. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil** - volume único. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 19.ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

VIEIRA, Regina Stela Corrêa. **Em que medida é adequado estabelecer um regime tarifado para indenização por dano extrapatrimonial?** Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Rio de Janeiro, v. 84, n. 2, 2018.