

A TARIFICAÇÃO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL NO ÂMBITO DO DIREITO DO TRABALHO: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA INCONSTITUCIONALIDADE

DECKER, Eduarda¹
SANCHES, Pedro Henrique²

RESUMO:

Serão apresentados, no presente artigo, de forma objetiva, os deveres do Estado diante dos direitos e deveres dispostos na Constituição Federal, sendo direito do trabalhador, associado a dignidade da pessoa humana e o direito de indenização por dano extrapatrimonial. Analisar-se-á a obrigação do Estado em conceder esses direitos básicos aos trabalhadores e as principais causas de indenizações, e como elas serão tarifadas e parametrizadas com a nova Reforma Trabalhista. Serão, ainda, analisados posicionamentos dos tribunais, da doutrina, de estudiosos e da legislação vigente, que tratam acerca do tema em questão. A relevância do assunto estudado se situa, essencialmente, no campo da segurança jurídica, eis que têm sido recorrentes as causas discutidas no judiciário que tratam sobre o dano extrapatrimonial, debatendo-se muito sobre a existência de inconstitucionalidade nesta nova tarifação do dano.

PALAVRAS-CHAVE: Direito do Trabalho, tarifação do dano extrapatrimonial, inconstitucionalidade.

PRICING PERSONAL INJURY IN SCOPE OF LABOR LAW: AN ANALYSIS FROM THE PERSPECTIVE OF UNCONSTITUTIONALITY

ABSTRACT:

In this article, the state's duties in the face of the rights and duties laid down in the Federal Constitution will be presented objectively, being employee right, associated with the human dignity and the right to pecuniary damages. It will be analyzed the constitutional obligation of the State to ensure these basic rights to workers and the main causes of compensation, and how these will be charged and parameterized with the labor law reform. Will also be analyzed the precedents of appellate courts, the opinion of jurists, legal scholars and current law, which deal with the theme. The relevance of the subject studied is essentially in the field of legal certainty, because the causes discussed in the judicial branch dealing with personal injury are recurrent, much debate about of unconstitutionality in this new form of pricing damage.

KEYWORDS: Labor law, pricing personal injury, unconstitutional.

1 INTRODUÇÃO

O assunto do referido trabalho versa sobre a Reforma Trabalhista. O tema, por sua vez, trata da tarifação do dano extrapatrimonial no âmbito do Direito do Trabalho, ao fazer uma análise a partir da perspectiva da inconstitucionalidade.

¹ Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário Fag, e-mail: eduardadecker@hotmail.com

² Docente orientador do curso de Direito do Centro Universitário Fag, e-mail: ph_sanches@hotmail.com

A Constituição Federal (CF) garante o pagamento de indenizações por danos morais e materiais decorrentes de violações à imagem, intimidade, vida privada e honra das pessoas. Desse modo, as discussões acerca da legislação que alterou os direitos dos trabalhadores apresentam grande relevância no âmbito jurídico.

Com a parametrização do dano moral na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), muito se discute se há violação ou não da Constituição Federal do Brasil, visto que a Carta Magna assegura em seu artigo 5º direitos fundamentais aos trabalhadores.

A Lei nº 13.467 de 2017, que dispõe sobre a Reforma Trabalhista, trouxe a diminuição e a limitação de direitos sociais conquistados pelos trabalhadores, impostos no artigo 223-A e seguintes da CLT, nas quais se prevê as indenizações devidas aos trabalhadores por danos extrapatrimoniais decorrentes da relação de trabalho.

Nesse contexto, verifica-se que foi proposta Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria (CNTI) indagando sobre as mudanças feitas perante o direito dos trabalhadores, a falta de observância dos direitos fundamentais e a violação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Após a Reforma Trabalhista, a CLT aderiu à palavra dano extrapatrimonial e não dano moral, já que o legislador pretendeu ampliar a abrangência da lei para todos os danos que não sejam patrimoniais.

Assim, antes da Reforma Trabalhista, quando um juiz condenava uma empresa ao pagamento de danos morais, era analisada a razoabilidade e a proporcionalidade do dano causado, sem qualquer limitação, sendo observado pelo viés do Código Civil.

Por sua vez, com a reforma, o artigo 223-G da CLT trouxe algumas limitações para o pagamento do dano. Se este for considerado ofensa de natureza leve, o pagamento deve ser de até três vezes o último salário contratual do ofendido; de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido; de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido e ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido.

Não obstante, a grande questão que será versada neste artigo é se a parametrização/tarificação do dano extrapatrimonial prevista no artigo 223-G da Consolidação das Leis Trabalhistas seria inconstitucional.

Os meios metodológicos, por sua vez, empregados ao longo do artigo são: pesquisas bibliográficas, pesquisas em lei, pesquisas jurisprudenciais e, também, pesquisas na Internet (especificamente em artigos jurídicos).

A partir disso, destacam-se os seguintes objetivos específicos: localizar e analisar os dispositivos legais que versam acerca do dano extrapatrimonial; compreender o porquê foi tarifada a indenização com a Reforma Trabalhista; identificar as principais dificuldades encontradas diante da parametrização; apresentar as causas de grande repercussão, que versam sobre os assuntos tratados nesta pesquisa, já levadas ao Supremo Tribunal Federal e expor os pensamentos de doutrinadores, ministros e estudiosos acerca do assunto.

Nesses termos, o objeto geral do artigo se pauta no sentido de analisar dispositivos legais, doutrinas e jurisprudências de como o dano extrapatrimonial será mensurado diante da Reforma Trabalhista e se ele viola direitos fundamentais ou princípios constitucionais. A partir disso, o objetivo é assegurar os direitos fundamentais dispostos na Constituição Federal.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 DOS PRINCÍPIOS

Princípio traz a ideia de proposições fundamentais que se formam em grupos sociais e na consciência das pessoas a partir da realidade de cada uma delas e direcionam a uma compreensão, recriação ou reprodução desta realidade.

O Direito é um conjunto composto por normas e princípios, a diferença entre eles é que as normas determinam o que se deve ou não fazer, baseando-se em uma interpretação jurídica, já os princípios se adequam ao caso concreto e é aplicado utilizando o critério da ponderação, exercendo um papel constitutivo da ordem jurídica (ROMAR, 2018).

Os princípios têm a função de serem informativos/descritivos, ou seja, são fundamentos que propiciam uma direção coerente para interpretar alguma regra do Direito, auxiliando na interpretação jurídica. Podem ser classificados como normativo subsidiário e normativos próprios. Os normativos subsidiários cumprem papel de fonte formal supletiva do Direito, atuando subsidiariamente na ausência de regras jurídicas em relação a um caso concreto. Já os normativos próprios ou concorrentes atuam como norma jurídica própria, sendo aplicáveis quando houver

conflitos entre princípios e regras, não prevalecendo o critério hierárquico, mas, sim, o critério flexível, analisando o peso e a importância do princípio com o caso concreto (DELGADO, 2019).

A Constituição Federal não elencou expressamente quais são os princípios do Direito do Trabalho, porém, é inquestionável a existência e aplicação deles nesta seara do Direito, pois ao ler a Lei Suprema, observa-se vários princípios. Pela doutrina, classificam-se como princípios constitucionais do Direito do Trabalho o princípio da dignidade da pessoa humana; princípio da centralidade da pessoa humana na vida socioeconômica e na ordem jurídica; princípio da valorização do trabalho e do emprego; princípio da inviolabilidade do direito à vida; princípio do bem-estar individual e social; princípio da justiça social; princípio da submissão da propriedade à sua função socioambiental; princípio da não discriminação; princípio da igualdade; princípio da segurança; princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, e princípio da vedação do retrocesso social (DELGADO, 2019).

Verifica-se no artigo 1º da Constituição Cidadã, que estabelece seus fundamentos, entre os quais, destacam-se no inciso III a dignidade da pessoa humana e no inciso IV os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Portanto, não há dúvidas de que a norma trabalhista deve ter por base o princípio da dignidade da pessoa humana do trabalhador, bem como visar os valores sociais do trabalho (BRASIL, 1988).

Analizando a Constituição Federal, observa-se no artigo 193 que a ordem social prima pelo trabalho, veja-se: “a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e justiça social” (BRASIL, 1988, *on-line*).

Já no artigo 170 da Lei Suprema, dispõe-se, como princípio geral, a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, assegurando a todos a existência digna, observando o princípio da função social da propriedade, da redução das desigualdades e da busca do pleno emprego (GARCIA, 2017).

No artigo 5º caput e inciso I da Carta Magna é demonstrado o princípio da isonomia; já no inciso X dispõe-se sobre a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem; no inciso XIII está assegurada a liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, figurando o princípio da liberdade de trabalho; no inciso XVII ao XX há a garantia da liberdade de associação, e, por fim, nos incisos XLI e XLII há a não discriminação (GARCIA, 2017).

Já no artigo 7º da Carta Política de 1988, além de outros princípios, há o princípio da proteção disposto em alguns incisos. No inciso XXX há a vedação da diferenciação de salários, de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil. Já no inciso XXXI é proibido qualquer discriminação em relação ao salário e ao critério de admissão do trabalhador

portador de deficiência. Ademais, o inciso XXXII veda a distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos (BRASIL, 1988).

Um dos principais princípios que regem as relações de trabalho é o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo o próprio fundamento dos direitos humanos fundamentais, previsto no artigo 1º, III da CF.

Este princípio assegura ao cidadão um mínimo de direitos que devem ser respeitados pela sociedade e pelo poder público, como forma de preservar a valorização do ser humano.

Vale ressaltar que:

temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos. (SANTANA, 2010, *on-line*).

É necessário respeitar as pessoas individualmente, cabendo ao Estado desenvolver meios de convivência em sociedade de modo harmonioso, neste sentido, a dignidade da pessoa humana tem importância máxima, trazendo unanimidade de direitos e garantias fundamentais, direitos sociais e educacionais, independentemente da condição econômica, social, intelectual da pessoa, visto que a Constituição Federal assegura igualdade entre todos (SANTOS, 2012).

No que tange o Direito do Trabalho, o princípio da dignidade da pessoa humana assegura que o trabalhador não deve ser usado como mero objeto com a finalidade de lucro, assim, este princípio reflete em todas as relações trabalhistas impondo limites e vedando a discriminação (RESENDE, 2016).

O princípio tem por finalidade também, garantir o salário que é o responsável pelas necessidades básicas do trabalhador, como alimentação, lazer, saúde, educação, moradia entre outras, bem como assegura que o trabalho deve ser exercido em ambientes que preservem a boa qualidade de vida (SANTOS, 2012).

A dignidade da pessoa humana será concretizada quando todos os direitos fundamentais estiverem satisfeitos, tendo todos obrigação de respeitar, tratando-se de um direito de todos sendo este irrenunciável, inalienável, imprescritível, inviolável efetivo, independente e complementar (SANTOS, 2012).

Assim, depreende-se que o princípio da dignidade da pessoa humana tem a função de garantir a todos, condições mínimas para uma existência digna, pelo simples fato de serem seres humanos, sendo esta razão suficiente para serem respeitados direitos essenciais à existência (RIBEIRO, 2018).

O princípio da isonomia, também chamado de princípio da igualdade, é dividido em uma igualdade perante a lei e igualdade na lei. A primeira subdivisão trata do dever de aplicar o direito no caso concreto e a segunda exige que as normas jurídicas não tenham nenhuma distinção, exceto aquelas autorizadas constitucionalmente (BULOS, 2012).

Esse princípio prevê a igualdade independente de classe ou gênero e a possibilidade dos cidadãos de gozar de tratamento isonômico pela lei. Assim, são vedadas diferenciações arbitrárias e absurdas, tendo por finalidade limitar a atuação do legislador ou intérprete.

O princípio da igualdade consagrado pela Carta Magna opera em dois planos diferentes. De um lado, frente ao legislador ou ao próprio Poder Executivo, na edição de leis, atos normativos e medidas provisórias, impedindo a criação de tratamentos abusivos e distintos a pessoas que se encontram na mesma situação. De outro lado, na obrigação do intérprete da autoridade pública de aplicar a lei e os atos normativos de maneira igualitária, sem distinção em razão do sexo, religião, convicções filosóficas ou políticas, raça, classe social etc. (MORAES, 2003).

Desse modo, considera-se que o legislador no exercício da sua função constitucional não poderá afastar o princípio da igualdade, devido à inconstitucionalidade, pois normas que criem diferenciações abusivas ou arbitrárias são incompatíveis com a Constituição Federal.

Já em relação aos principais princípios elencados ao Direito do Trabalho, são classificados como princípio da proteção, da irrenunciabilidade, da continuidade da relação de emprego, da primazia da realidade, da razoabilidade e da boa-fé.

O princípio da proteção tem por finalidade orientar como as normas devem ser elaboradas, interpretadas e aplicadas, bem como proteger o trabalhador enquanto parte mais frágil da relação de trabalho, garantindo igualdade jurídica entre os sujeitos da relação (ROMAR, 2018).

Esse princípio engloba três vertentes, baseando-se no *in dubio pro operário*, sendo elas: a aplicação da norma mais favorável e condição mais benéfica, em outras palavras, o polo mais vulnerável irá ter tratamento jurídico superior, sendo protegido para que tenha igualdade, promovendo o equilíbrio que falta na relação de trabalho, para não sofrer nenhum tipo de desigualdade socioeconômica (GARCIA, 2017).

Já o princípio da irrenunciabilidade pode ser chamado como princípio da indisponibilidade de direitos ou de princípio da imperatividade das normas trabalhistas, este informa que os direitos trabalhistas são irrenunciáveis, indisponíveis e inderrogáveis. Protege o empregado quando coagido

pelo empregador, em renunciar direitos, desta maneira, não permite ao empregador dispor destes direitos, protegendo o funcionário da supremacia do empregador (RESENDE, 2016).

O princípio da continuidade da relação de emprego é de interesse do Direito do Trabalho, dado que se refere à permanência do vínculo empregatício, com a continuidade e integração do trabalhador, assegurando-lhe melhores condições, assim, quanto mais duradoura a relação, mais equilíbrio o empregado terá, possibilitando maior nível de desenvolvimento social (DELGADO, 2019).

Quanto ao princípio da primazia da realidade, este é aquele em que o fato se sobrepõe à norma, desta forma, na relação de emprego prevalece a realidade dos fatos e não a forma construída em desacordo com a verdade. Prova disso é que na relação de emprego deve ser verificado se o documento produzido corresponde aos fatos ocorridos, devendo prevalecer a verdade real, visto que o documento nem sempre corresponde à realidade (GARCIA, 2017).

Com relação ao princípio da razoabilidade, as relações de trabalho devem ser regidas pela razão, buscando sempre a solução mais razoável para os conflitos, aplicando este princípio no Direito do Trabalho quando houverem casos em que é necessário sopesar a ligação de determinada solução ou explicação, diferenciando a realidade da simulação (ROMAR, 2018).

No que se refere ao princípio da boa-fé, o empregado e o empregador devem agir com base na boa fé e lealdade, portanto, a boa-fé tem que estar presente na celebração do contrato e em sua execução.

2.2 DO DANO EXTRAPATRIMONIAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

O dano é caracterizado por um mal ou ofensa que se faz a alguém, diminuindo seu patrimônio moral ou material, sendo esta uma diminuição dos bens jurídicos de outrem. O dano material/patrimonial consiste na lesão ao patrimônio da vítima, assim ele abrangerá também os danos emergentes que são tudo aquilo que efetivamente o indivíduo perdeu em razão da conduta e os lucros cessantes que são tudo que a pessoa deixou de lucrar, ganhar, devido ao dano provocado (GUEDES, 2017).

O dano moral pode ser conceituado como a lesão ao direito extrapatrimonial da pessoa, que viola a honra, dignidade, intimidade, imagem ou outro direito da personalidade e/ou direitos fundamentais que preservam a dignidade da pessoa humana. O dano moral corresponde a toda dor psicológica ou física injustamente provocada em uma pessoa humana.

Assim:

Por dano moral trabalhista entende-se aquele ocorrido no âmbito do contrato de trabalho, no seu bojo e em razão da sua existência, envolvendo os dois polos desta relação jurídica (de emprego), ou seja, o empregador e o empregado. Normalmente, este se apresenta como o lesado e aquele como o sujeito ativo, embora nada impeça que estas posições se invertam. Aliás, ressalte-se que a jurisprudência já se pacificou quanto à possibilidade de a pessoa jurídica sofrer dano moral. Nessa linha, dispõe o art. 52 do CC/2002 que é aplicável “às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.” (GARCIA, 2017, p. 105).

Verifica-se que o ordenamento jurídico protege a integridade moral da pessoa humana, tal garantia está prevista na Constituição Federal, artigo 5º, inciso X quando assegura a indenização por dano moral decorrente de sua violação (BRASIL, 1988).

Os danos morais e extrapatrimoniais são aqueles que se opõe ao dano material, pois não atingem um bem patrimonial propriamente dito, mas, sim, bem de ordem moral, violando a intimidade, honra, liberdade e imagem da pessoa (DELGADO, 2017).

A responsabilidade civil ocorrerá quando o dano for configurado, sendo tutelado pelo ordenamento jurídico pátrio, especificamente pelo Direito Civil com respaldo na Constituição Federal nos artigos 5º, V e X e 7º, XXVIII (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

A responsabilidade civil poderá ser subjetiva e objetiva, ela será caracterizada como subjetiva quando decorrer de um dano causado por culpa ou dolo, ocorrendo ação, omissão, negligência ou imprudência, conforme os artigos 186 e 187 do Código Civil (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

No que se refere à responsabilidade objetiva, esta se baseia no risco da atividade exercida por quem causa o dano, não necessitando de culpa ou dolo, apenas basta que haja nexo de causalidade entre o dano e a atividade exercida, isto em consonância com o artigo 927 do Código Civil (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

Sendo assim, a consequência jurídica de causar dano patrimonial ou extrapatrimonial a alguém será a obrigação de indenizar. E, com isso, a indenização dos danos extrapatrimoniais nas relações do âmbito trabalhista foram modificadas com a Lei nº 13.467/2017.

Antes da Reforma Trabalhista, o dano moral dos trabalhadores não tinha amparo na CLT e regia-se pela Constituição Federal e pelo Código Civil, artigos 186 e 187, bem como o 927 do mesmo códex, os quais estipulavam o dever de indenizar, inclusive em casos de danos exclusivamente morais.

Contudo, após a Lei nº 13.467 de 2017, acrescentou-se à CLT os artigos 223-A ao 223-G, que compõem o TÍTULO II-A Do Dano Extrapatrimonial. Assim, o dano moral passa a ter a

redação de dano extrapatrimonial, que é conceituado com base no artigo 223-B, o qual dispõe que: “Causa dano de natureza extrapatrimonial como a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, que são as titulares exclusivas do direito à reparação.” (BRASIL, 2017, *on-line*).

A partir do reconhecimento do dano moral, verifica-se que é do empregador a responsabilidade pelas indenizações por dano moral resultante de conduta ilícita cometida por ele, ou por suas chefias contra o empregado (DELGADO, 2017).

O empregador também será responsável pela indenização por dano material, moral ou estético decorrente de lesão vinculadas ao trabalho, sem prejuízo do pagamento pelo INSS. Essa responsabilidade se estende a qualquer sujeito que tenha vínculo de contrato empregatício, como serviços terceirizados, membro de consórcio de empregadores, integrantes de grupo econômico, entre outros (DELGADO, 2017).

Entende-se como dano extrapatrimonial, o dano existencial, que visa proteger a existência humana. No âmbito do Direito do Trabalho ele também é chamado de dano à existência do trabalhador, pois decorre de uma conduta que impossibilita o empregado de se relacionar e conviver em sociedade por parte do empregador (ALVARENGA, 2020).

O dano existencial será caracterizado quando houver excesso de trabalho ao empregado, impossibilitando-o de praticar atividades culturais, sociais, profissionais e pessoais (ALVARENGA, 2020).

Já o dano estético se trata de lesões externas que atingem a beleza do ser humano, que causam humilhação, vergonha, desgosto, mal-estar ou tristeza, portanto, equipara-se ao dano moral para fins de indenização. Dessa maneira:

como o dano estético é, em última análise, um dano moral, e, na maioria das vezes, um dano material, sua reparabilidade encontra respaldo no art. 5º, X, da Constituição. Deveras, esse dispositivo, ao resguardar a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem-retrato das pessoas, acabou tutelando direitos da personalidade. No momento em que os danos estéticos sofrem agressões, os direitos da personalidade são atingidos, porque ficam comprometidas as prerrogativas do sujeito em virtude das diversas dimensões de sua própria pessoa (BULOS, 2012, p. 139).

Logo, o dano estético é assegurado no artigo 5º da Constituição, ademais também é possível acumular a indenização de dano estético e com a indenização de dano moral, conforme preconiza o teor da Súmula 387, aprovada pela 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.

A partir das mudanças decorrentes da Reforma Trabalhista, o dano moral passou a ser tarifado, de acordo com o artigo 223-G da CLT. A lei trouxe um rol taxativo de situações em que se pode aplicar a reparação civil por danos extrapatrimoniais. Assim, o artigo 223-G da CLT em seu §1º dispõe que:

§ 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. (BRASIL, 2017, *on-line*).

Fica evidente que o dano moral está à mercê de um tabelamento, que atualmente traz muita polêmica para os cidadãos, posto que para muitos é uma tarificação inconstitucional, violando o artigo 5º, V e X da CF. Já para outros, é uma maneira de a CLT parametrizar o dano extrapatrimonial, a fim de que a reparação civil não seja subjetiva e passe a ter base legal.

Outra deficiência a ser tratada é a tarificação, a qual deveria ser segundo a gravidade da ofensa. Percebe-se que na prática há mais dificuldades do que soluções. Não há como definir em caráter objetivo o que seria uma ofensa moral de natureza leve e uma ofensa de natureza média. A norma não procurou fixar qual significado cada uma terá (BARBA FILHO, 2017).

Se o artigo 223-G já havia definido quais elementos deveriam ser sopeados pelo magistrado, cada um com sua respectiva influência na formação do convencimento do magistrado a respeito dos agravantes, atenuantes e gravidade do caso, parece indene de dúvidas que a fixação do valor (e, por conseguinte, da gravidade da lesão), deveria ser deixada ao razoável arbítrio judicial, não auxiliando em nada a tarificação, segundo a suposta natureza da lesão, exceto para estabelecer um limite total que o magistrado deve observar e criar uma discussão deveras inócua e vazia de conteúdo a respeito do fato da ofensa ser leve ou média, por exemplo (BARBA FILHO, 2017, *on-line*).

Em relação à classificação dos tipos de ofensas, ainda não se sabe como será tratada, pois não há jurisprudência pacífica sobre o significado de cada tipo de ofensa, ficando, então, à mercê do subjetivismo do juiz.

2.3 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Constituição Federal garante a todos os direitos e as garantias fundamentais, sendo o direito uma norma de conteúdo declaratório e a garantia uma norma de conteúdo assecuratório da

norma declaratória. Assim, o artigo 5º da Carta Magna dispõe direitos e deveres individuais e coletivos como: Artigo 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 [...].”(BRASIL, 1988, *on-line*).

Verifica-se que o termo igualdade limita a atividade legislativa, pois o legislador não poderá criar normas que não se equiparam. Essas ainda estão sujeitas ao ditame da isonomia, no qual o magistrado não poderá aplicar atos normativos que criem situações de desigualdade.

No inciso V do artigo 5º da Constituição Federal está disposto que: “V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem [...].” (BRASIL, 1988, *on-line*).

Dessa forma, fica evidenciado o direito à reparação de danos morais. Basta que exista atos lesivos atentando contra interesses extrapatrimoniais de pessoa física ou jurídica, por meio da ação ou omissão de terceiro para o aparecimento do dano moral, que é detectado pela dor, mágoa e sentimentos negativos que se exteriorizam através do constrangimento e do vexame.

A indenização por danos morais terá cabimento em relação à pessoa física e jurídica, até mesmo em relação às coletividades, devido aos interesses difusos e coletivos, até porque são todos titulares de direitos e garantias fundamentais desde que compatíveis com suas características (MORAES, 2003).

Logo, a norma prevê a reparação do dano, seja por meio de ressarcimento econômico, ou pelo direito de resposta. O inciso V do artigo 5º da Constituição Federal não dá brechas para qualquer dúvida a respeito da indenização por dano moral, que inclusive pode ser cumulada com danos materiais, de acordo com a súmula 37 Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 1992).

Além disso, o inciso X da Constituição Federal informa que: “X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação [...].” (BRASIL, 1988, *on-line*).

Em vista disso, a violação da intimidade está ligada à vida privada, uma vez que são sinônimos e devem ser considerados valores humanos supremos, buscando tutelar o segredo e a liberdade do sujeito. Sendo que a intimidade é o modo de ser do indivíduo e a privacidade é o modo de viver, tal como as relações familiares, afetivas, hábitos, pensamentos, particularidades e segredos (BULOS, 2012).

Os conceitos constitucionais de intimidade e vida privada apresentam grande interligação, porém podem ser diferenciados por meio da menor amplitude do primeiro, que se encontra em

âmbito de incidência do segundo. Assim, a intimidade se relaciona às relações subjetivas e de trato íntimo, de relações familiares e de amizade, enquanto a vida privada envolve os relacionamentos humanos, inclusive os objetivos, como relações comerciais, de trabalho, de estudo, entre outras (MORAES, 2003).

Outro bem protegido pela Lei suprema é a honra, que é classificada como o bem imaterial, sentimento de dignidade própria do homem, respeito perante os outros cidadãos, reputação e boa fama.

Com a proteção da honra, o constituinte defende o interesse social, pois está evitando que se frustre o empenho da pessoa física em merecer boa reputação pelo seu comportamento, voltado ao cumprimento de deveres sociais (BULOS, 2012).

A imagem física também é assegurada pela Carta Magna e é identificada pelos traços característicos da personalidade, fisionomia, rosto, boca, corpo, representação visual da pessoa pela pintura, fotografia, desenho, caricatura e decoração. Envolve, também, a imagem física a reprodução em manequins, máscaras, meios televisivos, por rádios, jornais, que reproduzem indevidamente, gestos, expressões, modo de se vestir, traços fisionômicos, atitudes etc. (BULOS, 2012).

Assim, a inconstitucionalidade se encontra diante da violação do princípio da isonomia, com respaldo no artigo 5º, caput, da Constituição Federal e da dignidade da pessoa humana que está previsto no artigo 1º, inciso III do mesmo código, portanto, é imponderável utilizar-se de parâmetros idênticos para todas as pessoas.

Destarte, nota-se, que a partir da parametrização do dano extrapatrimonial na CLT, há opções legislativas controversas. Uma delas é a fixação de um limite de valor com base no salário do trabalhador ofendido, como se a honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física de um ser humano variassem de acordo com o salário recebido.

Os direitos fundamentais e os bens da vida possuem pretensão de universalidade e devem ser tutelados para todos os indivíduos pelo simples fato de serem humanos, não devendo ser considerada a situação socioeconômica do ofendido para fins de valoração da indenização do dano extrapatrimonial (BARBA FILHO, 2017). Já que:

Pelo entendimento do STF, qualquer tentativa de tarifação ou restrição à reparação por danos morais, prevista em lei ordinária, padeceria de inconstitucionalidade, por ofender o disposto no art. 5º, V e X, sendo bastante contundente a observação contida na ementa no sentido de que “estariamos interpretando a Constituição no rumo da lei ordinária, quando é de sabença comum que as leis devem ser interpretadas no rumo da Constituição” (BARBA FILHO, 2017, *on-line*).

A parametrização do dano extrapatrimonial elimina o risco da subjetividade valorativa por parte do magistrado e afasta o poder de atribuir à causa um valor diferente. Por outro lado, comete um vício de inconstitucionalidade ao artigo 5º da Constituição Federal, ao princípio da dignidade da pessoa humana e ao princípio da isonomia, uma vez que vincula a indenização ao último salário contratual do ofendido, ensejando em um tratamento desigual perante a outras situações semelhantes que não decorrem da relação de trabalho.

Além disso, viola garantias constitucionais que asseguram aos juízes a necessidade de imparcialidade, pois, ao impor critérios para o julgador, confronta um direito fundamental da sociedade: o de ter um julgamento justo.

2.4 DA ANÁLISE DO CAPÍTULO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL E SUA INCONSTITUCIONALIDADE

O artigo 223-A da CLT dispõe que as reparações dos danos extrapatrimoniais decorrerão das relações de trabalhos dispostas apenas nos artigos do Título II-A da CLT, que foi acrescentado pela Lei nº 13.467/2017.

Nesse caso, o legislador restringiu o dano, deixando a entender que haverá a aplicação exclusiva da Consolidação das Leis do Trabalho, como se esta estivesse acima da Constituição Federal, não se comunicando com outras leis da mesma natureza hierárquica, como é o caso por exemplo do Código Civil (BRITO, 2018).

Limitando a proteção dos trabalhadores, como foi a intenção do legislador de não aplicar outras normas de mesma hierarquia acerca do dano extrapatrimonial trabalhista, verifica-se que isto viola o princípio da dignidade da pessoa humana que está disposto no artigo 1º, inciso III da Carta Magna, restando evidente a presença da inconstitucionalidade (SANTOS, 2017).

Já o artigo 223-B da CLT esclarece que “Causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são titulares exclusivas do direito à reparação.” (BRASIL, 2017, *on-line*).

Neste artigo, nota-se que houve a violação do dano em ricochete, ou seja, aquele em que a lesão deve ser reparada a um terceiro, para tanto, verifica-se que já há disposição sobre este tema na súmula 392 do Tribunal Superior do Trabalho, em que ações de indenização por dano moral e material decorrentes da relação de trabalho podem ser propostas pelos dependentes ou sucessores do trabalhador falecido (BRASIL, 2015).

Portanto, fere o artigo 1º, inciso III que se refere à dignidade da pessoa humana, o artigo 5º, inciso V e X e 7º da Constituição Federal, pois limita a proteção do trabalhador, constatando-se no artigo 12, parágrafo único do Código Civil que a reparação da lesão ocasionada a terceiros, em que houver cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau estes poderão ser sucessores do ofendido (BRASIL, 2002).

Ainda nesse sentido, o artigo 223-C da CLT dispõe que são bens jurídicos tutelados da pessoa física: a honra, a imagem, intimidade, liberdade de ação, autoestima, sexualidade, saúde, lazer e integridade física (BRASIL, 2017).

E, por outro lado, o artigo 223-D da CLT trata sobre os bens jurídicos tutelados da pessoa jurídica, sendo estes a imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência (BRASIL, 2017).

Para tanto, a interpretação dos artigos 223-C e 223-D da Consolidação das Leis Trabalhistas são meramente exemplificativas, já que o rol dos artigos deixou à margem alguns aspectos que estão dispostos no artigo 3º, IV da Constituição Federal, como é o caso da etnia, cor, origem e idade, por exemplo (DELGADO, 2017).

Com isso, não há como esses artigos estabelecerem um rol taxativo, pois também não foi citado o direito à privacidade que está previsto no artigo 5º, X da CF e, portanto, a CLT não poderá limitar a aplicação de um direito que já é protegido constitucionalmente (CASSAR; BORGES, 2017).

Além disso, o artigo 223-E da CLT, define quem são os responsáveis pelos danos extrapatrimoniais, sendo aqueles que tenham colaborado para a ofensa, na proporção da ação ou omissão dela (BRASIL, 2017).

Nota-se que o artigo traz a previsão da reparação de forma solidária entre aqueles que concorreram com a lesão, o que já era disposto no artigo 942, parágrafo único do Código Civil, valendo-se tanto para empresas integrantes de grupos econômicos ou por contrato de terceirização, quanto para os trabalhadores que concorrem para a ofensa do empregador (SILVA, 2017).

Ademais, em seu artigo 223-F e seus parágrafos, dispõe que o pedido de reparação extrapatrimonial poderá ser cumulado com a indenização por dano material, desde que decorra do mesmo ato lesivo. E havendo essa cumulação, o juízo descriminará os valores de cada uma das reparações. A propósito, perdas e danos, lucros cessantes e danos emergentes não interferirão na avaliação do dano extrapatrimonial (BRASIL, 2017).

Nesse sentido, verifica-se o que já está disposto na Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça, que sobre o tema explana que: “são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.” (BRASIL, 1992, *on-line*).

Com isso, muito se discute em relação ao dano estético, e, consequentemente, cada doutrinador apresenta uma visão sobre ele, visto que não se encontra fundamento científico de que o dano estético seja um dano extrapatrimonial, então, apesar de ser um dano indenizável na visão do TST e do STJ, não há como ser realizada uma interpretação expansiva de uma norma restritiva, sendo assim, conclui-se que o dano estético não está submetido a essa tarifação (SILVA, 2017).

Porém, ao analisar o conceito do dano extrapatrimonial, percebe-se que o dano estético se adequa a ele, pois o dano estético não está ligado ao prejuízo financeiro, o conceito dele é a modificação física permanente do aspecto externo do corpo humano (BIRNFELD, 2009).

O artigo 223-G, elenca os critérios que o juiz considerará dentro de sua decisão, sendo estes: a natureza do bem tutelado; a intensidade do sofrimento ou humilhação; a possibilidade de superação física ou psicológica; os reflexos pessoais e sociais da ação ou omissão; a duração dos efeitos e as condições em que ocorreram a ofensa; se houve dolo ou culpa e qual o seu grau; a ocorrência de retratação espontânea; o esforço efetivo para minimizar a ofensa; o perdão tácito ou expresso; a situação social e econômica das partes envolvidas e, por fim, o grau de publicidade da ofensa (BRASIL, 2017).

O parágrafo primeiro do artigo 223-G da CLT dispõe que o juízo fixará a indenização a ser paga a cada ofendido seguindo os parâmetros, sendo vedada a sua acumulação (BRASIL, 2017). Já nos incisos do primeiro parágrafo do mesmo artigo, há a determinação dos parâmetros para ofensas de natureza leve, média, grave e gravíssima, sendo ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido; média cinco vezes; grave vinte vezes e gravíssima cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido (BRASIL, 2017).

Vedando essa acumulação de indenizações, verifica-se a violação do artigo 5º, inciso V da Magna Carta, dado que este assegura o direito de indenização por dano moral proporcional ao agravo, desrespeitando também a dignidade da pessoa humana, bem como viola a Súmula 387 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe sobre a licitude da cumulação de dano estético e moral (BRASIL, 2009).

A legislação sempre estabeleceu um sistema aberto, assim o julgador analisava o caso concreto e estipulava a indenização de algum valor justo e razoável, porém com a inclusão desse artigo pela Lei nº 13.467/2017, houve a tarifação/parametrização do valor a ser indenizado ao ofendido, limitando os valores com base no salário contratual da vítima (DELGADO, 2017).

Essa tarifação afronta além do inciso V, do artigo 5º da Constituição Federal, o inciso X que assegura o direito de indenização e o artigo 1º, inciso III do mesmo código, uma vez que o

dispositivo constitucional prevê que o dano será reparado na medida de sua extensão, ferindo, então, a dignidade da pessoa humana (DELGADO, 2017).

Com isso, a dignidade da pessoa humana não pode ter um valor, pois ela possui um valor inestimável, sendo insubstituível e única da personalidade humana, não tendo nada a ver com a função ou atribuição de quem exerce funções diferentes no dia a dia, e, por isso, deve ser usado parâmetros idênticos para todos (SANTOS, 2017).

Ao analisar a reparação do dano, se ela for calculada de acordo com o salário contratual do ofendido, irá ferir o princípio da isonomia, previsto no artigo 5º, caput, da Carta Magna, que dispõe que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (BRASIL, 1988).

Muito se questiona se a dignidade de alguém que ganha mais é maior do que a de uma pessoa que recebe um salário inferior. Pois, utilizar o salário do empregado como base de cálculo para a indenização faz com que a dor do pobre seja menor do que a dor do rico, independente da lesão (SILVA, 2017).

Além disso, no parágrafo 3º do artigo 223-G da CLT, determina que o juízo poderá dobrar o valor da indenização apenas se houver reincidência de partes idênticas. Desse modo, descaracteriza a punição e a prevenção da reparação do dano, uma vez que, de certa maneira, o dispositivo tolera a prática do ato ilícito (BRASIL, 2017).

Essa tarifação de reparação já ocorreu antigamente na Lei nº 5.250/1967, conhecida como Lei de Imprensa, porém ela foi prontamente afastada pela súmula 281 do STJ que explana que: “a indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na lei de imprensa” (BRASIL, 2004, *on-line*).

A partir de então, em 2009 foi julgada a ADPF nº 130/2009, que declarou a não recepção da Lei de Imprensa, pois viola o artigo 5º, inciso V e X, da Constituição Federal, ficando clara a evidência desta inconstitucionalidade perante a tarifação (BRASIL, 2009).

Por fim, na prática há muito mais dificuldades, visto que não há como definir o que são lesões leves, médias, graves e gravíssimas, se nem a norma definiu, ficando a cargo do Juiz interpretar literalmente ou não o artigo, enquanto não se tem posição das ações propostas (BARBA FILHO, 2017).

Um exemplo disso, é um caso concreto em que a Juíza Francina Nunes Da Costa afastou a aplicabilidade do parágrafo primeiro do artigo 223-G da CLT e ponderou sua decisão analisando os incisos deste, declarando que:

Dessa forma, afasto a aplicabilidade do artigo 223-G, §1º, da CLT, em razão da afronta aos artigos 5º, caput, V e X, da CF, bem como o artigo 1º, III, da CF.

Por fim, com base nos critérios elencados no artigo 223-G da CLT e nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, passo à análise do caso concreto.

A reclamada agrediu a integridade moral do reclamante, violando os seus direitos fundamentais. Assim, fixo a indenização-base no valor do último salário do autor, que corresponde ao valor de R\$ 2.127,40 (conforme TRCT de id 1ce55b7 - Pág. 1). Após, faço submissão final ao princípio da razoabilidade para adequação às finalidades punitivas e pedagógica, consoante às possibilidades dos ofensores. Considero os parâmetros, seguindo ensinamento do Desembargador Alexandre Agra Belmonte, os quais incidirão sobre o valor base de forma sucessiva:

- a) a natureza ou relevância do bem jurídico atingido (pequena, média e alta: X 1, X 1,5 e X 2) - considero o fator 1 (foi atingida a esfera moral do reclamante, em relação aos seus direitos de boas condições de trabalho, considerado de valor pequeno para seu bem-estar físico e psíquico) - R\$ 2.127,40;
- b) o grau de culpa em relação ao dano (parágrafo único do art. 945, do CC) - (leve, média e grave: X 1, X 1,5 e X 2) - considero culpa grave 2 - a reclamada é diretamente responsável pelo fato - R\$ 4.254,80;
- c) a concorrência de culpa (art.945, do CC) (:1) - não houve concorrência da vítima - R\$ 4.254,80;
- d) a dor presumida da vítima (intensidade ou grau do sofrimento, privação ou humilhação) (pequena, média e alta: X 1, X 1,5 e X 2) - considero fator 1,5 - ofensas de grau médio à integridade moral, por não possuir instalação de refeitório e sanitária às necessidades fisiológicas - R\$ 6.382,20;
- e) a repercussão do ato violador (restrita e ampla: X 1 e X 2) - considero o fator 1 - a violação não repercutiu efeitos para fora do contrato de trabalho - R\$ 6.382,20;
- f) a extensão e duração das consequências da ofensa (permanência ou temporariedade do dano - possibilidade de superação física ou psicológica da ofensa) (passageira e duradoura: X 1 e X 2) - considero o fator 1 - sofrimento passageiro - R\$ 6.382,20;
- h) condições econômicas do ofensor (x 1, x 1,5, x 2,: 1,5, :2, :3) - considero fator 1,5- empresa de médio porte - R\$ 9.573,30;

Julgo procedente o pedido de indenização por danos morais no valor de R\$ 9.573,30. (SÃO PAULO, 2019, p.11).

Portanto, há muita dúvida por parte dos Juízes em se valer do disposto nos artigos incluídos pela Reforma Trabalhista, ou em afastá-los por violarem os princípios fundamentais e a Lei Suprema.

Quanto a essa situação, está em tramitação a Ação Direta de Inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal, proposta pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho a ADI 6050, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil a ADI 6069 e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria a ADI 6082 (BRASIL, 2017). As citadas ADI's indagam sobre as alterações trazidas pela Lei nº 13.467/2017, que alterou o Decreto-Lei nº 5.452/1943, em especial, quanto ao artigo 223-G incisos I ao IV e parágrafo primeiro da CLT, alegando que o referido artigo ofende os direitos constitucionais, tendo em vista que parametrizou os valores das reparações por danos extrapatrimoniais no Direito do Trabalho, dispostos no artigo 5º inciso V e X e vários outros diplomas constitucionais, os quais protegem os mais vulneráveis, quer seja no âmbito das relações trabalhistas quer seja fora delas.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual, seja por vício de forma, seja por vício material, seja por dupla inconstitucionalidade.

Destaca-se que:

[...] ocorrerá inconstitucionalidade formal quando um ato legislativo tenha sido produzido em desconformidade com as normas de competência (inconstitucionalidade orgânica) ou com o procedimento estabelecido para seu ingresso no mundo jurídico (inconstitucionalidade formal propriamente dita). A inconstitucionalidade será material quando o conteúdo do ato infraconstitucional estiver em contrariedade com alguma norma substantiva prevista na Constituição, seja uma regra, seja um princípio. (AKERMAN, 2012, *on-line*).

Os legitimados a propor uma ADI são: Presidente da República, Mesa do Senado Federal, Mesa da Câmara dos Deputados, Mesa da Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal, Governador de Estado ou do Distrito Federal, Procurador-Geral da República, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Partido Político com representação no Congresso Nacional, Confederação Sindical ou entidade de classe no âmbito nacional (BRASIL, 1988).

Diante do exposto, o ministro Gilmar Mendes (relator) determinou que essas Ações Diretas de Inconstitucionalidade citadas, contra a mesma legislação, devem tramitar em conjunto. Até a presente data não houve decisão, estando os autos conclusos ao relator.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando os aspectos apresentados no trabalho, verifica-se que os artigos da Constituição Federal de 1988 dispõe de muitos direitos que os trabalhadores devem possuir. E com a Reforma Trabalhista houve muitos direitos previstos na Lei Suprema que foram violados.

A Lei nº 13.467 de 2017, Reforma Trabalhista, alterou vários dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho. A norma buscou atualizar os direitos trabalhistas, modernizar as relações de emprego e regularizar matérias em que a CLT era omissa e que são decididas sem critérios objetivos, com base nos julgamentos anteriores dos Tribunais.

Uma das novas previsões inseridas na CLT trata da indenização por dano moral na relação de emprego, pois, passou-se a adotar a expressão dano extrapatrimonial em substituição ao dano moral, como tratado neste trabalho.

A Reforma estabeleceu que o salário do trabalhador seria a base de cálculo para o valor da indenização por dano moral. Desse modo, quanto mais baixo o salário de uma pessoa, menor seria o valor máximo da indenização.

Como, depois da Reforma Trabalhista, houve muita polêmica, foi elaborado a Medida Provisória nº 808 de 2017 que alterou diversos dispositivos da referida lei.

Com a Medida Provisória, a base de cálculo seria o limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), e não mais do salário.

Entretanto, de acordo com o artigo 62 da Constituição Federal, a medida provisória deve ser objeto de aprovação pelo Congresso Nacional, sob pena de perder sua validade. Decorrido o prazo, a Medida não foi submetida ao Congresso para sua aprovação e perdeu validade a partir de 23 de abril de 2018. Mesmo assim, durante o período em que esteve vigente, a contar de 14 de novembro de 2017 a 22 de abril de 2018, todos os atos praticados pelo empregador com base na Medida Provisória foram válidos e possuem amparo legal.

Em vista disso, hoje, o regulamentado é que o valor da reparação de danos morais é definido com base no salário contratual do empregado, de acordo com o estabelecido no artigo 223-G, §1º da CLT, podendo ser de três vez até cinquenta vezes o salário contratual pactuado anteriormente.

Essa limitação faz com que a vítima não seja indenizada adequadamente, pois existe esse tabelamento do dano. Ainda, nesse sentido, a tarifação viola o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da isonomia, sendo questionado se a dignidade de um empregado pode ser padronizada, bem como se a dignidade de um diretor poderia valer mais que a dignidade de um operário.

Além disso, essa inconstitucionalidade da tarifação já foi analisada na ADPF nº 130/2009 em que declarou a não recepção da Lei de Imprensa, pois era inconstitucional sua tarifação e afronta os princípios constitucionais, visto que no ordenamento jurídico é adotado o modelo aberto de indenização, e a Constituição Federal, por meio do artigo 5º, V e X, e do artigo 7º, XXVIII, estabelecem como princípio constitucional a reparação integral dos danos (BRASIL, 2009).

Hoje, encontra-se em tramitação a Ação Direta de Inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal proposta pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho sob a ADI 6050, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ante a ADI 6069 e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria perante a ADI 6082, questionando as alterações da Reforma Trabalhista, em especial sobre o artigo 223-G da CLT.

Assim, não pode ser admitido que os direitos dos trabalhadores sejam reduzidos como está estabelecido na Lei nº 13.467/2017, ficando evidente a sua inconstitucionalidade. A melhor opção é

a garantia ao trabalhador da reparação integral do dano, valendo-se do sistema aberto de indenização, que é adotado pela Carta Magna.

Enquanto a inconstitucionalidade não é declarada, espera-se que os órgãos da Justiça do Trabalho apliquem uma interpretação hermenêutica e racional, respeitando os princípios da Constituição Federal.

REFERÊNCIAS

AKERMAN, William. **Ação direta de inconstitucionalidade**: principais aspectos. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/20894/acao-direta-de-inconstitucionalidade-principais-aspectos>. Acesso em: 02 out. 2019.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **O Dano Existencial e o Direito do Trabalho**. 2020. Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_24160224_O_DANO_EXISTENCIAL_E_O_DIREITO_DO. Acesso em: 08 abr. 2020.

BARBA FILHO, Roberto Dala. **A inconstitucionalidade da tarifação da indenização por dano extrapatrimonial no direito do trabalho**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI266105,21048-A+inconstitucionalidade+da+tarifacao+da+indenizacao+por+dano>. Acesso em: 31 mai. 2019.

BIRNFELD, Dionísio. **Dano estético e reparação**. 2009. Disponível em: <https://espaco-vital.jusbrasil.com.br/noticias/1510255/dano-estetico-e-reparacao>. Acesso em: 28 abr. 2020.

BRASIL. **Constituição Federal de 1998**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 04 out. 2019.

_____. **Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 04 out. 2019.

_____. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 04 out. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 37**. São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 1992. Disponível em: http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/844/Sumulas_e_enunciados. Acesso em: 20 mai. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 281**. A indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na lei de imprensa. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2004. Disponível em: http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/1926/Sumulas_e_enunciados. Acesso em: 20 mai. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 387**. É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e moral. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2009. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2013_35_capSumula387.pdf . Acesso em: 27 set. 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130 Distrito Federal**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2009. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411_ Acesso em: 20 mai. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI 6050**. Processo Apensado ADI 6069 ADI 6082. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2017. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5335465>. Acesso em: 09 mai. 2020.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 392**. Dano moral e material. Relação de trabalho. Competência da justiça do trabalho. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 2015. Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticia-destaque/-/asset_publisher/NGo1/content/pleno-do-tst-altera-redacao-da-sumula-392-e-cancela-as-ojs-419-e-315-da-sbdi-1. Acesso em: 20 mai. 2020.

BRITO, Maurício Ferreira. **Regime de exceção do dano extrapatrimonial decorrente da relação de trabalho**: O que mudou com a reforma trabalhista. 2018. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/pensando-direito/regime-de-excecao-do-danoextrapatrimonial-decorrente-da-relacao-de-trabalho-%E2%80%A6>6. Acesso em: 28 abr. 2020.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CASSAR, Vólia Bomfim.; BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à reforma trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DELGADO. Maurício Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

_____. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

_____. **Curso de direito do trabalho**: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito civil: Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GUEDES, Luiza helena da silva. **Modalidade de danos**. 2017. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/49476/modalidades-de-dano>. Acesso em: 08 abr. 2020.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

RIBEIRO, Bárbara Maria Dantas Mendes. **Uma análise dos aspectos gerais do princípio da dignidade da pessoa humana**. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/67466/uma-analise-dos-aspectos-gerais-do-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana>. Acesso em: 01 abr. 2020.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do Trabalho Esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SANTANA, Raquel Santos. **A dignidade da pessoa humana como princípio absoluto**. 2010. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5787/A-dignidade-da-pessoa-humana-como-principio-absoluto>. Acesso em: 02 out. 2019.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **O Dano extrapatrimonial na Lei 13.467/2017, da Reforma Trabalhista**. 2017. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/08/22/o-dano-extrapatrimonial-na-lei-13-4672017-da-reformatrabalhist/>. Acesso em: 28 abr. 2020.

SANTOS, Marcia Cristina dos. **A aplicabilidade do princípio da dignidade da pessoa humana na relação de emprego**. 2012. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-98/a-aplicabilidade-do-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana-na-relacao-de-emprego/>. Acesso em: 01 abr. 2020.

SÃO PAULO. 1ª Vara do Trabalho de Taubaté. **Ação Trabalhista n. 00104518820185150009**. Juíza: COSTA, Francina Nunes da. Data de Julgamento: 05/04/2019. Data de Publicação: DEJT 10/04/2019. Disponível em: <https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/00104518820185150009>. Acesso em: 27 mai. 2020.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à Reforma Trabalhista – Análise da Lei 13.467/2017 – Artigo por Artigo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.