



**UFC**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ  
FACULDADE DE DIREITO  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**LEON RODRIGUES ARAGÃO**

**A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 223-G, DA CLT, À LUZ DOS  
PRINCÍPIOS DA IGUALDADE E DA REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO: UMA  
ANÁLISE FRENTE AO JULGAMENTO DAS ADIS 6.050, 6.069 E 6.082**

**FORTALEZA**

**2023**

LEON RODRIGUES ARAGÃO

A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 223-G, DA CLT, À LUZ DOS PRINCÍPIOS  
DA IGUALDADE E DA REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO: UMA ANÁLISE  
FRENTE AO JULGAMENTO DAS ADIS 6.050, 6.069 E 6.082

Monografia apresentada ao Curso de Direito da  
Universidade Federal do Ceará, como requisito  
parcial à obtenção do título de Bacharel em  
Direito.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Beatriz Rêgo Xavier.

FORTALEZA

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Universidade Federal do Ceará  
Sistema de Bibliotecas  
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

---

A671i Aragão, Leon Rodrigues.  
A inconstitucionalidade do artigo 223-G, da CLT, à luz dos princípios da igualdade e da reparação integral do dano : uma análise frente ao julgamento das ADIs 6.050, 6.069 e 6.082 / Leon Rodrigues Aragão. – 2023.  
55 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2023.  
Orientação: Profa. Dra. Beatriz Rêgo Xavier.

1. Direito do trabalho. 2. Direito constitucional. 3. Responsabilidade civil. I. Título.

CDD 340

---

A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 223-G, DA CLT, À LUZ DOS PRINCÍPIOS  
DA IGUALDADE E DA REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO: UMA ANÁLISE  
FRENTE AO JULGAMENTO DAS ADIS 6.050, 6.069 E 6.082

Monografia apresentada ao Curso de Direito  
da Universidade Federal do Ceará como  
requisito parcial à obtenção do título de  
Bacharel em Direito.

Aprovada em: 07/12/2023.

BANCA EXAMINADORA

---

Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Beatriz Rêgo Xavier (Orientadora)  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Prof. Dr. Newton de Menezes Albuquerque  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Bel. Gilberto Moreira Menezes Neto (Mestrando)  
Universidade Federal do Ceará

Aos meus pais, Kadja e Nilo, por acreditarem em mim e por me ensinarem a importância dos sonhos e das convicções firmes.

À minha avó, Maria Ruth, que sempre cuidou de mim e, ainda que distante, se faz presente neste momento tão importante.

## **AGRADECIMENTOS**

Aos meus pais, Nilo e Kadja, por todas as oportunidades que me foram dadas e pela excelente criação que tive. Por me ensinarem o valor do conhecimento e, ao mesmo tempo, que o conhecimento somente tem valor quando se busca um propósito pautado por seus ideais. E por todo o amor, carinho e cuidado demonstrados diariamente.

À minha avó, Maria Ruth, que vibrou até mesmo mais que eu quando entrei neste curso e que agora, mesmo distante, ainda se faz presente na conclusão deste ciclo, por todo o carinho e amor que recebi de você.

À minha amada, Catharina, pelos momentos de parceria, de afeto e de cuidado mútuo, tão importantes para mim e que foram essenciais para a superação dessa etapa conclusiva do curso.

À minha família, em especial aos meus tios, Kátya e Roberto, Sidney e Rivanir, por estarem sempre presentes e por todo o apoio que me deram.

A todos os amigos que a Faculdade de Direito me trouxe e que desde então trago comigo. Aos meus amigos, Lara e Gustavo, pelos vínculos inquebráveis de amizade que formamos, por serem sempre presentes e pelas memórias divertidas que construímos. Aos meus amigos Izmir, João Pedro, Jônatas, Paulo, Marcos e Rainier, sem os quais não teria terminado este curso. À minha amiga Beatriz, por sempre me manter atualizado dos mais importantes acontecimentos da comunidade acadêmica e por toda a parceria desde o início do curso. Aos meus amigos Antônio e Thamara, que me mostraram que a vida universitária não se resume aos muros da academia, bem como que nunca devemos deixar de sonhar. Aos meus amigos Maria de Fátima e Basílio, pelos momentos compartilhados e por todas as conversas que já tivemos sobre o interessante tema do Direito do Trabalho.

E claro, à professora Beatriz, pela excelente orientação, pela paciência demonstrada, por todo o direcionamento que me foi dado e pela motivação dada nos momentos mais desafiadores da elaboração de minha monografia.

Agradeço também aos meus colegas de escritório, por todas as conversas que de alguma forma contribuíram para a construção deste trabalho e pelo importante acervo bibliográfico a que tive acesso.

Por fim, ao meu cachorro, Tyrion, por mais de dez anos (e contando) de companheirismo e amor incondicional.

“É a personalidade que principalmente contém a capacidade do direito e constitui o fundamento (ele mesmo abstrato) do direito abstrato, por conseguinte formal. O imperativo do direito é, portanto: sê uma pessoa e respeita os outros como pessoas”. (HEGEL, 1997, p. 40, § 36)



## RESUMO

A responsabilidade civil, em sua construção doutrinária e jurisprudencial, é o alicerce da atuação jurisdicional voltada à proteção de direitos. Por meio da análise do surgimento do instituto no ordenamento jurídico brasileiro, encontrando sua fonte no Direito Civil, o presente trabalho analisa sua evolução de modo a amparar os direitos de personalidade, reconhecendo a indenizabilidade dos danos de natureza não patrimonial, atravessando sua positivação pela Constituição de 1988, e sua incorporação pelo Direito do Trabalho. Utilizando um estudo do processo evolutivo do pensamento doutrinário e do histórico das decisões judiciais pertinentes ao tema, mediante revisão bibliográfica e jurisprudencial, o que se objetiva é apontar o viés inconstitucional do tabelamento, com base no patamar remuneratório do trabalhador, das indenizações por danos extrapatrimoniais contida no artigo 223-G, da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei 13.467/2017 (reforma trabalhista), em decorrência da sua ofensa aos princípios constitucionais da igualdade, da proporcionalidade, da reparação integral do dano e do livre convencimento motivado do juiz. Desse modo, à luz do julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.050, 6.069 e 6.082 pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu o dispositivo legal em questão somente como parcialmente inconstitucional, se constrói a argumentação de que o teor do artigo 223-G, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, revela a sua inconstitucionalidade total, devendo incidir a sanção de nulidade sobre o ato jurídico nocivo praticado de modo a retirá-lo do ordenamento jurídico brasileiro.

**Palavras-chave:** tabelamento de danos extrapatrimoniais; responsabilidade civil trabalhista; controle de constitucionalidade.

## ABSTRACT

Tort liability, in its doctrinal and jurisprudential construction, forms the foundation of judicial action aimed at protecting rights. Through the analysis of the emergence of the institute in the Brazilian legal system, finding its source in Civil Law, this paper examines its evolution to support personality rights, recognizing the compensability of non-pecuniary damages, traversing its positivization by the 1988 Constitution, and its incorporation into Labor Law. Utilizing a study of the evolutionary process of doctrinal thought and the history of relevant judicial decisions on the subject, through bibliographic and jurisprudential review, the objective is to point out the unconstitutional bias of the fixing, based on the worker's remuneration level, of non-pecuniary damages contained in article 223-G of the Consolidation of Labor Laws, introduced by Law 13.467/2017 (Labor Reform), due to its violation of constitutional principles of equality, proportionality, full compensation for damages, and the judge's reasoned free conviction. Thus, in light of the judgment of Direct Actions of Unconstitutionality 6.050, 6.069, and 6.082 by the Federal Supreme Court, which considered the legal provision in question only partially unconstitutional, the argument is constructed that the content of article 223-G, §º 1, of the Consolidation of Labor Laws, reveals its total unconstitutionality, and the nullity sanction should be applied to the legal act performed in order to remove it from the Brazilian legal system.

**Keywords:** the capping of non-pecuniary damages; labor tort liability; constitutional control.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

<b>ADI</b>	Ação Direta de Inconstitucionalidade
<b>ADPF</b>	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
<b>ANAMATRA</b>	Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho
<b>CCB</b>	Código Civil Brasileiro
<b>CF</b>	Constituição Federal
<b>CFOAB</b>	Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil
<b>CLT</b>	Consolidação das Leis do Trabalho
<b>CNTI</b>	Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria
<b>EC</b>	Emenda Constitucional
<b>MP</b>	Medida Provisória
<b>RGPS</b>	Regime Geral de Previdência Social
<b>STF</b>	Supremo Tribunal Federal
<b>Art.</b>	Artigo
<b>Min. (a)</b>	Ministro (a)
<b>Rel.</b>	Relator

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>13</b>
<b>2</b>	<b>CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DE DANO EXTRAPATRIMONIAL NO BRASIL.....</b>	<b>15</b>
<b>2.1</b>	<b>O dano extrapatrimonial nas relações de trabalho .....</b>	<b>21</b>
<b>3</b>	<b>O CÁLCULO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL NO DIREITO DO TRABALHO E AS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 13.467/2017 ..</b>	<b>27</b>
<b>3.1</b>	<b>A tarifação do dano extrapatrimonial. Análise comparativa entre os casos da tarifação prevista na Lei 5.250/1967 e da tarifação prevista no art. 223-G, da CLT.....</b>	<b>33</b>
<b>3.2</b>	<b>A Medida Provisória n.º 808/2017 e a tentativa de adequação do art. 223-G da CLT aos preceitos constitucionais, ante a violação do princípio da isonomia.....</b>	<b>35</b>
<b>4</b>	<b>O JULGAMENTO DAS ADIS 6.050, 6.069 E 6.082, PELO STF E A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 223-G, DA CLT.....</b>	<b>39</b>
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>50</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>52</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Esta monografia versa sobre a responsabilidade civil e as indenizações por danos não-materiais, analisando os aspectos gerais destes institutos advindos do Direito Civil e sua incorporação pelo ordenamento constitucional brasileiro. A partir disso, se objetiva analisar a sua aplicação no Direito do Trabalho, considerando o seu caráter protetivo do trabalhador e a incidência dos princípios juslaborais gerais e constitucionais, especificamente no que concerne à preocupação com a reparação integral do dano e com o princípio da isonomia ou não discriminação, frente à introdução de disposições legais de tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais pela Lei 13.467/2017.

A produção deste trabalho parte de experiência acadêmica, em especial pelo estudo das disciplinas de Direito do Trabalho e de Responsabilidade Civil, na Universidade Federal do Ceará; mas também decorre em grande parte da atuação profissional enquanto estagiário jurídico trabalhista em escritório advocatício e dos casos que tive oportunidade de acompanhar, em que pude perceber a relevância do tema na atuação jurisdicional de tutela de direitos. Isso porque a preocupação com os direitos de personalidade dos trabalhadores revela a sua valoração enquanto indivíduos e não somente enquanto parte do processo produtivo em que estão inseridos, atuando a responsabilização do empregador por ilícitos cometidos como importante mecanismo da jurisdição na proteção dos indivíduos ofendidos e na inibição de práticas nocivas no mercado de trabalho, mediante a imposição de reparação justa e proporcional aos danos sofridos.

Pelo exposto, é possível perceber que o tabelamento das quantias indenizatórias por danos extrapatrimoniais (então compreendidos o moral, o estético, o à imagem e o existencial), por meio do apontamento de situações abstratas e pré-fixadas de ofensa aos direitos imateriais tutelados, demonstra nítido viés restritivo do livre convencimento do magistrado, obstando a integralidade e a proporcionalidade da reparação pelos prejuízos sofridos, somente possíveis pela análise do caso concreto. De mesmo modo, a utilização de critérios tarifários para o cálculo da indenização com base na remuneração do ofendido revela a valoração dos direitos do indivíduo por critério econômico-matemático, não por sua condição de indivíduo, em afronta ao princípio da isonomia e da não discriminação, ofendendo, essencialmente, a dignidade humana do sujeito lesado.

A metodologia utilizada foi a qualitativa, mediante a revisão bibliográfica de livros doutrinários e artigos científicos das áreas de Direito do Trabalho, Direito Civil e

Direito Constitucional; além de análise jurisprudencial e legislativa visando a compreender a evolução do tema no direito brasileiro.

Para estabelecer o objeto de estudo, os objetivos e a metodologia do trabalho, dividiu-se a monografia em três capítulos de desenvolvimento, o primeiro com um subtópico e o segundo com dois subtópicos, bem como, posteriormente, as conclusões finais do tema.

No primeiro capítulo, buscou-se analisar o surgimento do entendimento pela indenizabilidade dos direitos de personalidade, primeiro como dano moral (sofrimento psíquico) e com a sua extensão para a tutela das demais facetas da pessoa humana, bem como dos princípios legislativos e constitucionais e das funções da responsabilidade civil, com a contemplação, no único subtópico, de suas peculiaridades quando decorrente de fatos ocorridos nas relações de emprego.

No segundo capítulo, partiu-se ao estudo da aplicação prática dos conceitos e preceitos apontados no início do desenvolvimento, por meio do estudo de três marcos temporais normativos, necessários ao entendimento do tema e atinentes ao tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais com base na remuneração do ofendido: as alterações feitas pela Lei 13.467/2017, a sua comparação com o conteúdo da Lei 5.250/1967 e as modificações pretendidas pela Medida Provisória 808/2017, que não foi convertida em lei.

Por derradeiro, no terceiro capítulo de desenvolvimento do tema, foi analisado o julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.050, 6.069 e 6.082, pelo Supremo Tribunal Federal e dos posicionamentos conflitantes adotados pelo Ministro Gilmar Mendes e pela Ministra Rosa Weber quanto à inconstitucionalidade do tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais com base na remuneração do ofendido, em face de tudo que foi estudado e exposto para o desenvolvimento desta monografia.

Em síntese, com base em todo o estudado e desenvolvido durante este Trabalho de Conclusão de Curso, chega-se à conclusão de que o tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais com base na remuneração do ofendido, introduzido na Consolidação das Leis do Trabalho pela Lei 13.467/2017, mostra vícios de inconstitucionalidade insanáveis, sendo incompatível, portanto, com o ordenamento jurídico brasileiro.

## **2 CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DANO EXTRAPATRIMONIAL NO BRASIL**

“Dano extrapatrimonial”, termo cada vez mais utilizado pela doutrina e pela jurisprudência, guarda relação com a ideia de indivíduo, enquanto sujeito titular de direitos, em especial aqueles atinentes à sua personalidade, os quais, por sua vez, gozam de proteção e valoração concedidas pelo ordenamento jurídico.

Nessa toada, cumpre destacar que se trata de concepção relativamente recente no Direito Brasileiro, tendo suas raízes nas normas de direito comum, ou seja, de Direito Civil. Verifica-se, por sua vez, que o Código Civil de 1916, traz fundamentação legal para o instituto do dano moral. Isso ocorre, todavia, de forma implícita, já que o aludido estatuto não regula de forma manifesta e ordenada o dano moral, tampouco seu conseqüente dever de reparação.

Tal fundamentação implícita pode ser explicada pelo fato de que o Código Civil de 1916 denota visão, refletida por parcela da jurisprudência da época, ainda demasiado centrada no aspecto patrimonial do dano, sendo a possibilidade de perpetração de ilícitos contra o sujeito em sua esfera pessoal, não-patrimonial, construída gradativamente pela jurisprudência e pela doutrina, bem como por legislações esparsas, como o Código de Telecomunicações (Lei 4.117/62), e o Decreto-Lei n.º 236/67 (FRANÇA, 1988).

Residem, assim, a centralidade e o enfoque na proteção da figura da pessoa humana em resposta, encontrada pelo Direito, à barbárie nazista, vivenciada durante a Segunda Guerra Mundial, bem como em decorrência dos avanços da biomedicina e dos dilemas morais que lhe sucederam (MARTINS-COSTA, 2001). É evidente, pois, que, com os paradigmas trazidos pelos fatos sociais em comento, há um deslocamento daquilo que é caro ao ordenamento jurídico: é possível observar a substituição de uma ótica jurídica voltada para a proteção patrimonial, por uma concepção de direito centrada na pessoa humana e na proteção de suas salvaguardas legais.

É o que se vislumbra com a promulgação da Constituição Federal de 1988, em contexto marcado pela redemocratização do Estado brasileiro, que traz como princípio basilar a proteção da figura humana. Para e por tanto, institui uma série de direitos fundamentais e sociais, contidos especialmente nos seus artigos 5º e 7º, dentre os quais se destacam os incisos V e X daquele artigo, assegurando expressamente o direito de indenização proporcional decorrente de ilícito material ou moral cometido contra o indivíduo.

Pode-se sustentar, nesse diapasão, que a nova Constituição traz resposta do constituinte aos anseios e àquilo que se vinha praticando na doutrina e nas cortes brasileiras,

ou seja, o dever de indenizar daquele que incorre em conduta lesiva ao patrimônio jurídico imaterial de outrem.

Tal inovação decorre, conforme mencionado preteritamente, do forte viés principiológico e humanista da Constituição de 1988, centrado na figura da pessoa no princípio de proteção à dignidade da humana e lhe concedendo uma sucessão de direitos e garantias fundamentais, em uma postura inovadora frente às constituições anteriores, que não abordaram de forma tão incisiva tais aspectos do ordenamento. Sob a incorporação do princípio da dignidade da pessoa humana, discorre Uadi Lammêgo Bulos (2020, p. 513):

Seu acatamento representa a vitória contra a intolerância, o preconceito, a exclusão social, a ignorância e a opressão. A dignidade humana reflete, portanto, um conjunto de valores civilizatórios incorporados ao patrimônio do homem. Seu conteúdo jurídico interliga-se às liberdades públicas, em sentido amplo, abarcando aspectos individuais, coletivos, políticos e sociais do direito à vida, dos direitos pessoais tradicionais, dos direitos metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos), dos direitos econômicos, dos direitos educacionais, dos direitos culturais etc. Abarca uma variedade de bens, sem os quais o homem não subsistiria. A força jurídica do pórtico da dignidade começa a espargir efeitos desde o ventre materno, perdurando até a morte, sendo inata ao homem. Notório é o caráter instrumental do princípio, afinal ele propicia o acesso à justiça de quem se sentir prejudicado pela sua inobservância [...].

Sustenta, ainda, o ilustre doutrinador sobre a importância do princípio da dignidade da pessoa humana para a exegese constitucional, posto que é, essencialmente, o cerne dos valores contidos no texto da Carta Magna, sendo imprescindível para sua interpretação ao passo que direciona os preceitos remanescentes.

Uma vez que o advento da Constituição Federal de 1988 traz conceitos que não eram abordados expressamente em constituições anteriores ou sequer no Código Civil de 1916, é introduzida previsão expressa da possibilidade de ação danosa ao patrimônio alheio, bem como do conceito de responsabilidade civil daquele que pratica a conduta lesiva, culminando na ampliação do rol de possibilidades de reparação, ante à ampla gama de direitos da personalidade que foram introduzidos pela Constituição, contrapondo-se, de tal maneira, às hipóteses outrora limitadas anteriormente à sua promulgação (COUTO E SILVA, 1991).

Em síntese, há maior enfoque na figura humana e a ordem jurídica vigente, por influência da recém promulgada Constituição, amplia e confere proteção à personalidade, assegurando-lhe direitos e garantias constitucionais. Nessa senda, ao ampliarem-se os direitos de personalidade ante os valores da Constituição Federal, sobressai, conseqüentemente, um extenso rol de situações passíveis de ocorrer a violação desses preceitos. E é com isso que, diante dos novos paradigmas jurídicos advindos do conteúdo constitucional, ganha relevância



o instituto do dano extrapatrimonial, fomentando discussões doutrinárias e jurisprudenciais quanto à sua natureza.

Posteriormente, de modo a solidificar, em definitivo, a discussão em voga, tem-se a edição do novo Código Civil, em 2002. Está prevista, no Livro II da Parte Geral, em seu Título III, a prática de ilícitos cíveis. Preceitua especificamente o artigo n.º 186 que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Está presente, portanto, a conceituação de ato ilícito enquanto conduta do indivíduo que acarreta dano ao patrimônio (material ou imaterial) alheio. Igualmente, constitui conduta danosa o abuso de direito, conforme preconiza o art. 187, do CCB/02, em inovação quanto ao Código de 1916, uma vez que não previa a prática de abuso de direito. Tais ilícitos, por sua vez, podem ser, ainda, ativos ou omissivos, dolosos ou culposos, o que sói ser considerado para fins de responsabilidade civil.

Acerca de tal temática (da responsabilidade civil), dedica o *Códex Civilis* o Título IX, do Livro I da Parte Específica. Segundo Flávio Tartuce (2021, p. 789), a responsabilidade civil surge como consequência jurídica do inadimplemento de prestação relativa à cláusula contratual (responsabilidade civil obrigacional), ou ainda de dever geral para com outrem (responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana). Aponta o autor, todavia, existir uma tendência doutrinária de uniformização da responsabilidade civil, ante a aproximação dos valores e princípios regentes das relações obrigacionais, quer sejam elas contratuais, ou não.

Nesse diapasão, vislumbrando as alterações normativas trazidas pela CF/88 e pelo CCB/02, juntamente ao que preceitua a doutrina civilista brasileira, tem-se quatro elementos que caracterizam, essencialmente, o dever de indenizar:

- a) Conduta humana: conceito relativo à conduta do agente, que pode se manifestar de maneira ativa (conduta positiva), ou de maneira omissiva (conduta negativa). Segundo Pablo Stolze (2020, p. 1368-1370), é essencial, para configuração da conduta humana, em se tratando de responsabilidade civil, o elemento volitivo, ou seja, a ação ou omissão deve ser proveniente da vontade do agente, o que não se confunde, todavia, com seu elemento subjetivo quanto ao resultado daquela conduta, uma vez que a intenção do perpetrador interessa para fins de determinação de culpa ou dolo. Não pode ser responsabilizado, portanto, o indivíduo cuja conduta decorre involuntariamente de fator externo, eis que caracterizada a força maior. Diante disso, pontua o autor que a própria conduta negativa decorre de omissão voluntária.

Ademais, também configura conduta ilícita aquele que, desconsiderando seu caráter finalístico, abusa de direito que lhe é facultado, causando prejuízo à esfera de direitos alheia. Por fim, é possível, ainda, a configuração do dever de indenizar decorrente de ato ou fato ilícito de terceiro, conforme os casos previstos no art. 932, do CCB/02, ainda que deles não tenha culpa, conforme preconiza o art. 933, também do CCB/02, em modalidade de responsabilidade civil objetiva, que será abordada em tópicos subsequentes;

- b) Dano ou prejuízo: é elemento indispensável para a ocorrência do dever de indenizar, pois somente diante de afronta ao bem jurídico é que se pode buscar a responsabilização do agente. Pode afetar o patrimônio material, não material ou ambos, sendo pacificado na doutrina e na jurisprudência a independência da reparação dos danos, ainda que decorrentes do mesmo ilícito. Para Stolze (*Ibid.*, p. 138 -1383) o dano indenizável tem como requisitos, ainda, a certeza ou efetividade do dano, posto que não pode se dar no plano hipotético, bem como a subsistência do dano, posto que a sua reparação pelo agente causador extingue o dever de indenizar. Adicionalmente, tem-se a possibilidade, cada vez mais consolidada jurisprudencialmente, daquele dano que atinge, para além do alvo direto, a esfera de direito de terceiros. É chamado, pois, de dano reflexo, ou em ricochete, sintetizado por Tartuce (2021, *op. cit.*, p. 582) como aquele que “atinge uma pessoa ou coisa e repercute em outra pessoa, como uma bala que ricocheteia”. Dentre as espécies de dano extrapatrimonial, destacam-se o dano moral em sentido estrito, o dano estético e o dano existencial, a serem esmiuçados *a posteriori*;
- c) Nexa de causalidade: é o elo de relação causa-consequência entre a conduta ilícita e o prejuízo causado. Para a determinação do nexa de causalidade destacam-se três principais teorias: a *da equivalência de condições*, a *causalidade necessária e suficiente* e a *da causalidade adequada* (NORONHA, 2003). Ao passo que a primeira não faz distinção entre as condições gerais que propiciaram a ocorrência do ilícito e aquelas que, efetivamente, foram sua causa, podendo retroagir de maneira irrestrita a toda a sucessão de eventos que precederam o ilícito; a segunda estabelece como causa do ilícito a conduta sem a qual não se configura o dano e que é necessária para a sua ocorrência; e, por derradeiro, a terceira, considera os elementos hipotéticos e os tangíveis, a fim de sopesar a adequação entre as consequências possíveis da ação e o dano que efetivamente foi causado, excluindo-se, assim, aqueles cenários em que haja a imprevisibilidade do dano causado ou em que este se haveria concretizado não

obstante a prática de ilícito pelo agente, o que permite, adequadamente, distinguir aquilo que efetivamente inseriu a conduta e o dano em uma relação de causa e consequência;

- d) Culpa ou dolo: constituem aspecto controverso na doutrina, uma vez que há posicionamentos divergentes quanto à prescindibilidade da culpa ou do dolo na responsabilidade civil, como é o caso de Pablo Stolze (2020 *op. cit.*, p. 1366), que a considera como mero elemento accidental, em consequência da teoria do risco. Ocorre que, sob a ótica do caso concreto, a culpa e o dolo constituem elemento importantíssimo na aplicação da responsabilidade civil, não obstante as discussões teóricas doutrinárias. Conforme preleciona Carlos Gonçalves (2021, p. 126), a noção de culpa ou dolo (*culpa lato sensu*) perpassa diretamente pela conduta do agente na situação que culmina no dano.

A responsabilidade civil é, portanto, tema complexo e composto de muitas camadas que se relacionam com a conduta do agente e com o prejuízo efetivamente percebido. Sobre a finalidade do dever de indenizar, é nítido o caráter de ressarcimento daquelas atinentes ao dano de ordem material ou patrimonial, ao passo que, nos casos de dano extrapatrimonial, o propósito da indenização ganha outros aspectos relevantes e que merecem especial atenção.

Isso porque, à luz dos preceitos constitucionais introduzidos em 1988, bem como daquilo que preleciona o CCB/02, o dano moral, enquanto sinônimo de dano extrapatrimonial, se destina à proteção da figura da pessoa humana, bem como dos direitos sociais e da personalidade nela compreendidos. É nesse sentido que se impõe uma interpretação do instituto pautada nesses valores e princípios quando do dever de indenizar decorrente de dano de natureza extrapatrimonial. Em decorrência da evolução do conceito de responsabilidade civil, a sua hermenêutica deve ponderar o contexto histórico e social, as mudanças econômicas e políticas e, em um sentido geral, aqueles interesses que estão sendo amplamente protegidos, superando o caráter meramente privado de determinada lide (SANTOS, 2023).

Também é preciso destacar que, nos casos de prejuízo ao sujeito em sua esfera de direitos intangíveis não é possível, ao contrário do que se verifica com aqueles danos de natureza exclusivamente patrimonial, o mero cálculo aritmético entre aquilo na qual o indivíduo foi efetivamente lesado e aquilo que deverá ser restituído pelo agente causador do ilícito. Não obstante, a doutrina e a jurisprudência já superaram, há muito tempo, a tese segundo a qual não caberia a reparação por dano moral ou extrapatrimonial devido à

impossibilidade de traduzir os sofrimentos da alma a montantes pecuniários. É, pois, à luz dos preceitos e valores constitucionais tão destacados, que em um primeiro momento se verifica a existência das funções *reparatória*, *compensatória* e *punitiva*.

A **função reparatória** denota a ideia de restauração do bem jurídico violado. É, portanto, mitigada quando se trata da violação de direitos inerentes à personalidade, como os direitos personalíssimos e os direitos sociais. Isso porque, não obstante se possa argumentar por essa possibilidade em casos como aqueles em que há o prejuízo da imagem do titular de direitos, ou seja, o *dano à imagem*, emergindo como solução o direito de resposta em meio de comunicação de igual alcance; por outro lado, em muitos deles, não há que se falar nessa hipótese, como quando o dano é causado à saúde e à aparência da pessoa humana, culminando no aparecimento de deficiência, limitação funcional ou deformidade física (como cicatrizes), pelo que se tem o denominado *dano estético*; ou ainda daquele que ofende o desenvolvimento da pessoa enquanto indivíduo, prejudicando seus vínculos interpessoais e sociais, bem como de projetos de vida pessoais, em que se tem o *dano existencial*. O próprio *dano moral*, em *sentido estrito*, diante da dor e do sofrimento psíquico causados, pode trazer sequelas irremediáveis, como o desenvolvimento de transtornos psicológicos cujas consequências tão somente podem ser amenizadas.

Diante disso, se observa que, ao contrário dos prejuízos de ordem patrimonial, o dano material comumente é impassível de ser reparado à condição anterior ao ilícito. Daí, pois, decorre sua **função compensatória**, pois a indenização por danos extrapatrimoniais surge como recurso que visa a oferecer à vítima do dano um meio de mitigar os prejuízos que foram causados em sua esfera de direito, não se tratando de reparação *in natura*, mas de alternativa para reconstruir os laços prejudicados ou para remediar as enfermidades físicas ou mentais contraídas. E consiste em importante finalidade da responsabilidade civil aplicada aos danos extrapatrimoniais, já que possibilita ao receptor do dano a sua reestruturação posteriormente ao seu direito violado. Ainda nesse enfoque, se destaca o princípio da *reparação integral do dano*, aplicável ao instituto da responsabilidade civil e insculpido no art. 5º, V, da CF/1988 e no art. 944, *caput* do CCB/02, que preceituam o direito de resposta proporcional ao agravo e a indenização a ser medida pela extensão do dano, respectivamente.

Derradeiramente, a **função punitiva** da responsabilidade civil se mostra como ponto controverso, uma vez que, mediante exegese constitucional, verifica-se que é vedado o enriquecimento ilícito, o que de mesmo modo se observa na legislação, especialmente o art. 884, do CCB/2002, que veda o enriquecimento sem causa e determina a restituição dos valores recebidos indevidamente. Traçados esses parâmetros iniciais, tem-se que a função

punitiva da responsabilidade civil é pautada no instituto dos *punitive damages*, oriundo do direito norte-americano, que consiste em indenização própria voltada a aplicar penalidade ao agente causador do ato ilícito, todavia, não se confundindo a indenização punitiva com o caráter punitivo da responsabilidade civil (MARTINS-COSTA; PARGENDLER, 2005).

Conforme o pensamento da autora, os *punitive damages* são pena apartada do prejuízo propriamente dito, servindo para conferir exemplaridade à pena imposta ao agente causador do delito, em caráter dissuasório, sendo arbitrado de acordo com fatores como o grau de reprovabilidade da conduta, a proporção entre a indenização punitiva e o prejuízo efetivamente percebido e, por fim, a jurisprudência existente em casos análogos. Conquanto a incidência do instituto oriundo da *common law* estrangeira não se mostre adequada, a função punitiva da responsabilidade civil se mostra evidente ao passo em que a norma e a jurisprudência estabelecem critérios para o cálculo da indenização por danos extrapatrimoniais, para além da extensão do dano, como o grau de culpa do agente. É, portanto, que se tem a responsabilidade civil por danos extrapatrimoniais não tão somente com fito restaurador ou, no mínimo, compensatório, mas também com caráter educativo, preventivo e inibitório, mediante a aplicação de sanção civil àquele que ofende situações de direito caras ao ordenamento jurídico.

## **2.1 O dano extrapatrimonial nas relações de trabalho**

Diante dos apontamentos de Yussef Said Cahali (2005, p. 525-562), verifica-se extenso rol de situações de fato em que se torna possível a configuração do dano extrapatrimonial, tanto a partir de condutas do empregado, quanto, principalmente, a partir de condutas perpetradas pelo empregador. Isso porque, dadas as particularidades da jurisdição laboral, é possível vislumbrar dinâmica que visa a, essencialmente, regular relações sócio-jurídicas nas quais, via de regra, existe disparidade de recursos (técnicos, econômicos ou jurídicos) entre as partes.

É nesse contexto que incidem nas relações de trabalho alguns princípios consagrados no texto constitucional e, também, na legislação, pois, assim, se compreendendo as relações laborais enquanto processo produtivo em cujo cerne está a propriedade, deverá desempenhar sua função social. A partir disso, fazem-se presentes os ditames da proteção ao trabalhador, do direito ao trabalho digno, dentre outros, que devem ser respeitados pelo empregador, em respeito à figura do empregado enquanto sujeito.

Em contrapartida, não há que se olvidar que a Constituição Federal, juntamente ao valor social do trabalho, sanciona o valor da livre iniciativa (art. 1º, inc. IV), implicando, assim, alguns elementos como o poder diretivo do empregador e sua liberdade de gerir o próprio empreendimento.

É defronte à dicotomia livre iniciativa-valor social do trabalho que opera o direito laboral e em que, invariavelmente, se inserem a responsabilidade civil e o dano extrapatrimonial nas relações trabalhistas.

A partir do texto constitucional, essa dicotomia inicialmente antagônica se converte em relação de diálogo entre o valor da livre iniciativa e o valor social do trabalho, posto que, conforme preleciona Maurício Godinho Delgado (2019, p. 144), a presença dos princípios em questão com idênticos grau de importância e posicionamento hierárquico denota uma noção de solução pacífica de conflitos.

Em análise do pensamento de Marcelo Lima Guerra (2008, p. 61), o autor aponta o condão essencialmente regulatório do direito do trabalho, em decorrência de contextualização histórica que o direciona a esse viés. Reflete, pois, que a relação de trabalho se estabelece entre uma parte hipossuficiente e outra parte detentora de recursos materiais.

Doravante, visando a coibir os abusos patronais e a sujeição obreira a situações afrontosas à sua dignidade, justifica-se a intervenção estatal. O cerne do pensamento do doutrinador está em entender que, por se tratar de mitigação dos princípios constitucionais da livre iniciativa e da liberdade contratual, tal regulamentação deve ocorrer de forma comedida, assim entendendo pela necessidade de um mínimo fundamental, sob pena de intervenção excessiva na autonomia das partes contratantes (*Ibid.*, p. 63).

Ainda assim, ao efetuar o deslocamento da linha de raciocínio desenvolvida pelo autor para a seara dos direitos da personalidade e da responsabilidade civil, infere-se que o “mínimo fundamental” defendido está intrinsecamente ligado com a preservação do patrimônio jurídico imaterial dos trabalhadores, não se vislumbrando, *a priori*, quaisquer violações à liberdade e à autonomia dos contratantes.

Em suma, ante as teses justralhistas expostas, direcionam-se para o fato de que o empregador goza de livre poder diretivo para adotar as medidas que entender necessárias ao bom andamento de seu empreendimento (atos potestativos do empregador), todavia, essa liberdade encontra seus limites na dignidade do trabalho e do trabalhador, não podendo ser exercida de modo a violar indiscriminadamente as esferas de direitos dos empregados, devendo ser limitada, em última instância, pelo exercício de jurisdição trabalhista.

Tal entendimento acerca da competência para julgar os casos de dano extrapatrimonial decorrentes das relações de trabalho, todavia, não era unanimidade em princípio. Enquanto instituto jurídico originado no Direito Civil, a aplicabilidade do dano moral enquanto parte integrante da jurisdição laborativa foi, *a priori*, objeto de controvérsia doutrinária e jurisprudencial.

Isso porque o dano extrapatrimonial decorrente das relações de trabalho pode ocorrer, essencialmente, em três momentos: o pré-contratual, o contratual e o pós-contratual. Exemplos disso são, respectivamente, o empregador que deixa de selecionar candidato em decorrência de sua etnia, religião ou orientação sexual; o empregador que pratica assédio moral contra o seu empregado; ou, ainda, aquele anota informações desabonadoras na carteira profissional de seu ex-funcionário.

Assim, especialmente frente à primeira e à última hipótese, suscitava-se controvérsia quanto à inexistência de vínculo empregatício entre as partes, quer por sua resilição prévia ou sequer por sua configuração. Não obstante, visando a elucidar os debates jurisprudenciais estabelecidos, a reforma judiciária promovida pela Emenda Constitucional (EC) 45, de 2004, dentre outras medidas, alterou a redação do art. 114, da CF/88, fazendo constar, em seu inciso VI, a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho”.

Sanadas as controvérsias apontadas, consagrou-se a aplicação do dano extrapatrimonial e da responsabilidade civil ao direito laboral, inclusive com a competência material da Justiça do Trabalho para decidir as lides que envolvessem tais demandas.

Conforme apontado preteritamente, é extenso o rol de situações que, no âmbito das relações de trabalho, podem ensejar a ocorrência de dano extrapatrimonial e o consequente dever de indenizar.

De mesmo modo, é extenso o rol de princípios e valores do direito do trabalho, bem como diversas são as peculiaridades deste ramo do direito, o que leva a necessidade de que, portanto, se estabeleça a “responsabilidade civil trabalhista”.

Segundo Alexandre Agra Belmonte (2021, p. 82-95), a responsabilidade civil, no âmbito das relações de trabalho, é, em regra, contratual, decorrente do vínculo de emprego. Excepcionalmente pode decorrer de fato extracontratual, caracterizando-se a responsabilidade aquiliana, como nos casos em que ocorre o “fato do príncipe”.

Em atenção à regra, todavia, calha atentar para o fato de que, sendo a responsabilidade civil trabalhista majoritariamente de natureza contratual, é pertinente debruçarmo-nos sobre a qualificação jurídica do vínculo empregatício ou contrato de trabalho.

Ainda diante do pensamento do autor supracitado, tem-se a caracterização de relação jurídica entre uma parte hipossuficiente e uma parte hipersuficiente, empregado e empregador respectivamente, na qual aquele se sujeita ao poder diretivo deste, regidos pela boa-fé e pela confiança mútua. Assim, o funcionário se compromete à uma prestação laboral honesta e leal, atendendo aos desígnios do patrão, conforme suas aptidões pessoais; ao passo que o patrão fica vinculado, para além da contraprestação pecuniária, a propiciar um ambiente de trabalho digno e adequado, com as ferramentas de trabalho necessárias para o empenho na atividade econômica em questão, devendo se atentar ao adimplemento das verbas justralhistas do empregado e respeitar sua condição de pessoa humana, sem o expor a situações vexatórias ou degradantes.

O cometimento de ilícitos por uma das partes também se encontra intimamente entrelaçado à manutenção do vínculo laboral, uma vez que está pautado pela confiança mútua entre empregador e empregado, a qual, sendo quebrada por um dos partícipes da relação, poderá mostrar-se irremediável. Assim sendo, em caso de falta grave por parte do funcionário, cabe a aplicação da despedida por justa causa, sem o pagamento de verbas de natureza indenizatória, ao passo que a legislação consolidada também oferece como resposta à falta grave do empregador a modalidade de “rescisão indireta”, reconhecida por via judicial (*Ibid.*, p. 87-88). Configurada a culpa recíproca pela quebra da confiança entre funcionário e patrão, tem-se serem devidas as verbas indenizatórias pela metade.

Nesse sentido, o empregador, enquanto beneficiário direto do proveito econômico da atividade desenvolvida em âmbito empresarial, também é o responsável por arcar diretamente com o ônus que aquela atividade porventura acarretar, podendo a sua transferência para o empregado ocasionar-lhe dano, inclusive de natureza extrapatrimonial. De mesmo modo, merecem especial atenção aqueles casos em que, dada a natureza de risco da atividade econômica explorada, fazem atrair para si a presunção *in re ipsa* do dano, independente de culpa ou dolo para fins de reparabilidade. Tais hipóteses encaixam-se no disposto pelo art. 927, do CCB/02, e geram a responsabilidade objetiva do empregador, bastando que se configure o nexos causal entre a conduta ilícita e o dano experimentado.

São, de forma sintética, diversas as possibilidades fáticas ligadas à prestação laboral de modo que reste configurada a existência de dano extrapatrimonial. Diante do amplo universo jurídico compreendido nas relações empregatícias, tem-se vasta gama de situações em que o ato perpetrado por uma das partes da relação de emprego ensejará o pagamento de indenização.



Em atenção ao viés teleológico do direito do trabalho, versando em especial quanto à proteção da dignidade do trabalhador, tem-se de igual modo um extenso rol de direitos da personalidade tutelados, dentre os quais se vê: o direito à vida, saúde, integridade física, segurança e subsistência (art. 5º, *caput* e 6º, CF/88); direito à liberdade de trabalho, ofício ou profissão (art. 5º, XIII); direito ao trabalho respeitoso (vedação à tortura e ao tratamento desumano ou degradante (art. 5º, inc. III); direito à liberdade de locomoção (art. 5º, XV); direito à liberdade de pensamento (à liberdade de consciência e crença - art. 5º VI - e da expressão de ideias, sentimentos, tendências e opiniões, inclusive ideológicas e políticas - inc. IV); direito à liberdade de informação (direito de comunicação interna e externa - art. 5º XIV); direito à liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação (art. 5º. IX); direito à honra e à imagem (art. 5º, X); direito à intimidade e à vida privada (art. 5º, X); direito à liberdade sexual; direito ao sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas (art. 5º, XII); direito à igualdade de tratamento, com proibição de discriminação (art. 5º, I e IV, e preâmbulo da CF/88); direito à liberdade de expressão coletiva (direito de reunião e associação profissional - art. 5º, XVI, XVII e XX) (*Ibid.*, p. 101).

Por outro lado, no que toca especificamente à aplicação do instituto no juslaboralismo, incide o princípio da proteção do meio ambiente de trabalho, nos moldes dos arts. 170, *caput* e § 6º, e 225, *caput* e § 3º, ambos da Constituição, de modo que não gozam de proteção jurídica somente os direitos personalíssimos do indivíduo, mas também seu direito à condições de trabalho dignas e não degradantes.

Em atenção aos direitos da personalidade tutelados, verifica-se que no Direito do Trabalho se destacam, ainda, determinadas modalidades de dano extrapatrimonial: o dano moral em sentido estrito, ou dano psíquico, como aquele que afeta o trabalhador em sua esfera pessoal e psicológica, estando ligado a seu estado mental e a suas emoções, decorrente de assédio moral ou sexual; o dano estético, entendido como o ocasionamento de deformidade, cicatrizes ou lesões aparentes, ou ainda aquelas não aparentes, como perda de funcionalidade de membro ou parte corporal, o que é ocasionado por acidente de trabalho; ou, ainda, o dano existencial, modalidade mais gravosa pois prejudica a própria existência obreira, o seu desenvolvimento de projetos pessoais e laços na comunidade, bem como o prejuízo de seu convívio familiar e/ou social, geralmente em decorrência de sua submissão a jornadas escorchantes por extensos períodos de tempo, ou ainda da supressão reiterada do devido repouso semanal ou de férias.

Diante de todo o exposto, é evidente, pois, que os institutos do dano extrapatrimonial e da responsabilidade civil mostram-se integralmente compatíveis com o direito do trabalho, sendo, inclusive, medida de essencial importância posta a natureza da relação laboral, de modo que é de relevante interesse social o desempenho de suas funções reparatória, compensatória e punitiva de modo a firmar e possibilitar o cumprimento do valor social do trabalho e dos demais preceitos constitucionais.

### **3 O CÁLCULO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL NO DIREITO DO TRABALHO E AS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 13.467/2017**

Se, por um lado, a consolidação da reparabilidade do dano extrapatrimonial trouxe significativos avanços doutrinários e jurisprudenciais voltados à proteção da figura humana e de sua esfera de direitos da personalidade, por outro, trouxe uma nova problemática, de natureza evidentemente prática, porém sobre a qual, igualmente, se debruça a doutrina: a quantificação do dano extrapatrimonial e o cálculo de sua indenização.

Ao tratarmos da ofensa ao patrimônio tangível do indivíduo, é, com facilidade, que se pode arbitrar o *quantum* indenizatório, posto que os prejuízos materiais enfrentam, tão somente, os empecilhos aritméticos para seu cálculo. No caso dos danos emergentes, por exemplo, basta a comprovação efetiva do valor do patrimônio lesado, ou, ainda, se tratando de lucros cessantes, sua liquidação implicará somente a projeção da pecúnia efetivamente suprimida ante o ato ilícito com repercussões vindouras.

Adentrando, entretanto, a seara dos danos de natureza extrapatrimonial, mostra-se desafiador, ao aplicador da norma, convertê-los em indenização de valor pecuniário, pois são diversas as variáveis que permitirão mensurar as repercussões do ilícito na esfera de direito da personalidade do indivíduo, considerando, ainda, a função reparatória, ou compensatória, e educativa, ou preventiva/inibitória da indenização. Está posto, assim, o desafio que a jurisdição possui em calcular e arbitrar o valor das reparações por danos extrapatrimoniais, se estendendo desde tempos pretéritos até o momento atual.

Preliminarmente, em aspecto mais amplo, verifica-se a forte presença de dois princípios atinentes ao tema: o princípio da reparação integral do dano, insculpido nos incisos V e X, do art. 5º, da CF/88, e no art. 944, do CCB/02; e o princípio da independência funcional e do livre convencimento do juiz, presente no art. 93, inc. IX, da CF/88, e no art. 371, do CCB/02.

O magistrado, portanto, goza de liberdade para arbitrar o valor que entender devido à indenização, estando adstrito ao dever de fundamentar sua decisão de modo a demonstrar que a quantia indicada se mostra satisfatória a compensar, ou mitigar, o dano sofrido pelo indivíduo.

Dentre os parâmetros construídos pela doutrina e pela jurisprudência para o arbitramento da indenização por danos extrapatrimoniais, podem ser citados: o grau e a extensão do prejuízo efetivamente percebido pela parte lesada; a natureza do bem jurídico tutelado; o dolo ou o nível de culpa do agente; a situação socioeconômica das partes; a

existência de tentativa de mitigar os efeitos do dano; ou a demonstração de arrependimento póstumo.

Ao prelecionar acerca do dano estético e de sua reparabilidade, Cahali (2005, *op. cit.*, p. 277-282) destaca a necessidade de que o aplicador da norma considere a natureza e a extensão do dano causado, como parâmetro para o sofrimento moral ou psíquico ocasionado, bem como as repercussões do ilícito na vida do ofendido, a exemplo dos casos em que há frustração de plano de vida, prejudicada, pois, a própria existência do indivíduo lesado. Destaca, ainda, a necessidade de considerar as condições materiais do ofensor de modo a implicar indenização com a qual possa arcar, pelo que se torna evidente, também, a incidência do seguinte critério apontado pelo civilista: o da prudência, da equidade e da cautela, de modo a evitar a ruína financeira do ofensor, bem como o enriquecimento sem causa do ofendido.

Assinala, ainda, sobre a necessidade de se considerar o grau de culpa do ofendido, bem como a finalidade da indenização por danos extrapatrimoniais. É possível, nesse sentido, inferir que o autor considera de forma mais acentuada o caráter reparatório e não ressarcitório da indenização, se tratando de danos extrapatrimoniais.

Por outro lado, Rui Stoco (2001, p. 1393-1395), ao discorrer sobre a consolidação do dano moral no ordenamento jurídico brasileiro e sua aplicação prática, alerta sobre o que denomina de “industrialização do dano moral” como decorrência da exacerbação dos pedidos indenizatórios, o que levaria à desmoralização do instituto, em espécie de vulgarização do dano extrapatrimonial. Cita, para tanto, o exemplo dos *punitive damages*, aplicados no direito norte americano, sustentando que comumente o instituto leva a situações desproporcionais e destoantes da realidade.

Não obstante, Stoco (*Ibid.*, 1396-1397) reconhece em seguida, apesar das críticas que faz ao instituto de direito estadunidense, a importância da função punitiva da indenização por danos extrapatrimoniais. Ressalta o fato de que o agente cometedor do ilícito deverá sentir-se desestimulado ao cometimento da conduta causadora do dano, e que a indenizabilidade do dano extrapatrimonial deve ser pautada pelo binômio entre o mal causado e aquilo que se faça necessário a aplacá-lo. De mesmo modo, rechaça o cálculo indenizatório de forma desconexa da realidade socioeconômica das partes.

Sob a ótica juslaboralista, parece acertado o ponto de vista apontado, considerando, para o arbitramento das indenizações por danos extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho, sua função social indissociável. Assim, considerando o Direito do Trabalho um ramo jurídico diretamente incidente nas relações de produção, parece evidente a necessidade de que seja considerada a condição socioeconômica das partes; ao passo que, ante

a natureza protetiva do direito laboral, também se manifesta de maneira mais forte o caráter inibitório da indenização.

Explica-se: o empregador que, reincidentemente, se utiliza de táticas tipicamente caracterizadoras de assédio moral com seus funcionários mais antigos, como a imposição de metas e cobranças excessivas, o uso de tratamentos degradantes e a exposição a situações vexatórias, com o fito de os induzir a requerer a rescisão do vínculo empregatício e, assim, escusar-se do pagamento de altos encargos rescisórios, não poderá, logicamente, se isentar da incidência da atuação jurisdicional, sob pena de instauração de costume verdadeiramente nefasto e voltado a desvirtuar a finalidade social do contrato de trabalho.

Sem prejuízo do pleito da rescisão indireta do vínculo empregatício ante a justa causa patronal, o pedido de indenização por danos morais desempenha valioso papel nesta lide hipotética, de modo não tão somente a compensar o empregado pelo sofrimento psíquico vivenciado em decorrência do assédio moral praticado, mas de coibir a recorrência de tal ilícito e, ainda, evitar a sua sistematização, de modo que se torne financeiramente menos proveitoso para o empregador o induzimento de seus funcionários ao pedido demissional, optando, portanto, pelo regular adimplemento das verbas rescisórias.

Tal raciocínio decorre, evidentemente, da aplicação dos supracitados critérios de fixação da indenização por danos extrapatrimoniais, como a natureza do bem jurídico tutelado, o grau da ofensa, o nível de culpa ou a existência de dolo do ofensor e a situação socioeconômica das partes, sendo tais parâmetros gradualmente incorporados pela jurisprudência pátria.

Diante disso, percebe-se a grande preocupação do aplicador da norma com a problemática do exagero no arbitramento das indenizações por dano extrapatrimonial, bem como na existência de eventuais discrepâncias entre o *quantum* indicado em casos idênticos ou análogos, a depender da subjetividade do magistrado. É, de fato, justa a preocupação do jurista, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro se pauta no princípio da segurança jurídica e, igualmente, veda o enriquecimento sem causa.

Nesse sentido, é possível observar a reiteração de decisões pautadas pelo critério da prudência e do bom senso do juiz, muitas vezes culminando na reforma de decisões condenatórias, pelas instâncias superiores, de modo a minorar ou readequar os patamares indenizatórios decorrentes do dano extrapatrimonial. Ainda assim, não se encontra sanada a controvérsia: se, por um lado, a subjetividade do aplicador da norma pode exagerar a indenização de modo que se faça manifestamente excedente ao valor necessário para “aplicar o mal cometido pelo ofensor”, por outro, é possível que a preocupação excessiva com o

arbitramento do montante reparatório acarrete o arbitramento de indenizações assaz inferiores ao prejuízo causado, deixando desamparado aquele que foi ofendido em sua esfera personalíssima de direitos, amargando sentimento de injustiça e de ineficácia da jurisdição.

É, a partir dessa preocupação, que surge solução ofertada pelo legislador, consistente no arbitramento da indenização por danos extrapatrimoniais com base em critérios tarifários previstos em lei, de modo a mitigar a insegurança jurídica decorrente do uso de parâmetros meramente subjetivos. Diante desse cenário, destacam-se duas correntes: uma pautada por um sistema aberto de indenização e outra pautada por sistema fechado.

Ao passo que a primeira não impõe restrições para o arbitramento da monta indenizatória, a segunda defende a delimitação da reparação mediante instituição dos sobreditos parâmetros tarifários (*Ibid.*, 1399), tendo como principal expoente a Lei n.º 5.250/67 (Lei de Imprensa).

Mediante análise das alterações feitas na legislação consolidada pela Lei n.º 13.467/2017, é possível verificar que se encontra filiada à segunda corrente. Comumente conhecida como reforma trabalhista, a aludida norma trouxe mudanças significativas no Direito do Trabalho, sob pretexto de melhor adequá-lo às mudanças da realidade laboral. Dentre outras modificações feitas pela Reforma à CLT, foi acrescentado à Consolidação o artigo 223-G, de modo a estabelecer critérios legais para o arbitramento das indenizações por danos morais na esteira daquilo que vinha gradualmente sendo assinalado pela doutrina e pela jurisprudência.

Ainda assim, impõe-se tratar com a devida atenção o inédito artigo, pois o seu primeiro parágrafo introduz sistema tarifário de arbitramento das indenizações por dano moral, **pautado no patamar salarial no ofendido**, consonante a redação *in verbis*:

Art. 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. (BRASIL, 2017)

Preliminarmente à análise do dispositivo em comento, é necessário que se compreenda o contexto social e político que fomentou a edição da reforma trabalhista: isso

porque surge em momento histórico marcado por forte cunho liberal, de modo que implementa diversas mudanças visando à flexibilização e à supressão de direitos sociais.

Conforme prelecionam sinteticamente Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 40), a Lei n.º 13.467/2017 modifica as normas de Direito do Trabalho de modo que ocorre claro distanciamento dos ditames constitucionais, notadamente aqueles que versam sobre a proteção da dignidade humana e os que indicam direitos sociais e fundamentais, mitigando o viés protetivo das normas juslaborais.

No campo do Direito Individual do Trabalho, ainda conforme o pensamento de Delgado, é possível verificar uma série de retrocessos nas garantias trabalhistas voltadas a esvaziar a atuação jurisdicional na proteção do labor digno e da figura humana do empregado (*Ibid.*, p. 41-42), destacando ainda as alterações que a Reforma faz de modo a acentuar a desigualdade entre as partes da relação laboral, impondo restrições de acesso à justiça e de proteção de seus direitos ao empregado, eis que hipossuficiente em contraste ao empregador.

Pontuados os aspectos acima, parece lógico que a inovação do parágrafo único do art. 223-G da CLT se enquadra no que foi pretendido pelo legislador reformista, uma vez que não obstante introduza critérios para a fixação das indenizações por danos extrapatrimoniais, busca impor restrições ao montante indenizatório com base no salário recebido pelo trabalhador, afrontando de maneira acentuada os princípios da reparação integral do dano e do livre convencimento motivado do juiz, majoritariamente em prejuízo do empregado.

A partir da vigência da sobredita norma, pois, foram proferidas reiteradas decisões de modo a adequar e restringir as indenizações por danos morais aos critérios tarifários indicados no art. 223-G.

Ainda conforme disciplina Vólia Bomfim Cassar (2017, p. 41), o parágrafo primeiro do art. 223-G da CLT de mesmo modo contraria os preceitos da responsabilidade civil insculpidos na legislação Civil e no direito Constitucional, ao passo que veda a cumulação de indenizações por danos extrapatrimoniais distintos, evidenciando seu caráter restritivo de direitos.

A maior dissonância entre o conteúdo normativo do art. 223-G, da CLT, e o arcabouço legal e constitucional da responsabilidade civil se encontra na tarifação por si introduzida, pautando os critérios de fixação do *quantum* indenizatório com base no patamar salarial do ofendido. Se por um lado, torna o julgador adstrito aos parâmetros normativos, colidindo com o princípio do livre convencimento, por outro, restringe a indenização a patamares possivelmente inferiores àqueles que seriam necessários à reparação integral do dano.

De maneira ainda mais gravosa, entretanto, se mostra o critério utilizado como base para o cálculo indenizatório: o patamar salarial obreiro. A partir da contabilização da remuneração do ofendido, é possível que se estabeleça situações gritantemente afrontosas ao princípio da igualdade insculpido no texto constitucional, uma vez que indenizações decorrentes do mesmo ilícito podem ser indenizadas em patamares inteiramente distintos.

Exemplo didático é o acidente ocorrido em janeiro de 2019, com o rompimento da barragem do Córrego do Feijão, em Brumadinho-MG, culminando na morte de diversos empregados da empresa Vale S.A., diante do qual foram ajuizadas ações coletivas em nome das famílias dos trabalhadores falecidos, pleiteando a indenização por dano moral reflexo, ou em ricochete (o qual também ficou conhecido como dano-morte) (SECOM/TST, 2023).

O rompimento da barragem em Brumadinho foi considerado o maior desastre natural ocorrido em território brasileiro, ao mesmo tempo que também se configura como o maior acidente de trabalho da história do país. Com a ruptura da estrutura da mineradora, foram vitimados incontáveis trabalhadores da Vale S.A., dentre os quais estão contabilizados funcionários em diversos patamares salariais dentro de seus quadros profissionais.

Uma vez seguidos os critérios de arbitramento insculpidos no art. 223-G, da CLT, poder-se-ia observar a fixação de indenizações em valores completamente divergentes, dado que aquele funcionário que ocupe função de confiança, como coordenador ou gerente, possuirá uma base de cálculo para a reparação deveras superior àquele funcionários que compõem as camadas inferiores da estrutura de pessoal da empresa.

Ainda que, por força de decisões recentes proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) n.º 6.050, 6.069 e 6.082, tenha sido estabelecida a impossibilidade de que tais parâmetros do art. 223-G, da CLT, sejam limitadores do patamar indenizatório, servindo tão somente para auxiliar a fixação da reparação (STF, 2023), o conteúdo teleológico do dispositivo conflita com o núcleo duro do direito laboral, a sua finalidade protetiva, afrontando a noção de dignidade da pessoa humana e o princípio da isonomia, insculpido e resguardados pela norma constitucional.

Isso, pois, o cálculo da indenização por dano extrapatrimonial tendo proporcionalmente como base o patamar salário do ofendido, ainda que não seja apto a restringir o *quantum* indenizatório, revela perspectiva de valoração do ser humano intrinsecamente ligada às suas condições materiais e à sua força de trabalho. Seguindo a lógica imprimida pela reforma trabalhista ao instituto da responsabilidade civil, os indivíduos que têm mais valor enquanto mão de obra, gerando mais riqueza ao seu empregador e,



portanto, recebendo remunerações superiores, obterão montantes indenizatórios mais elevados.

Retomando o exemplo supracitado do rompimento da barragem do Córrego do Feijão, está configurado ato ilícito perpetrado pelo mesmo ofensor, em condições idênticas de grau de culpa ou dolo, de modo a causar dano ao mesmo bem jurídico, ou seja, o direito à vida e à dignidade. Ainda assim, em decorrência exclusiva da remuneração percebida pelo ofensor, ter-se-á a divergência dos patamares indenizatórios.

Conclusão outra não há, senão de que o referido dispositivo desloca a proteção facultada pelo ordenamento jurídico à figura da pessoa humana, à sua dignidade e à sua vida, exclusivamente para o seu valor enquanto parte integrante do processo produtivo de riquezas. O sujeito ofendido passa a gozar de proteção legal não mais em decorrência da sua condição de indivíduo titular de direitos, mas sim de quanto pode contribuir na produção de capital.

### **3.1 A tarifação do dano extrapatrimonial. Análise comparativa entre os casos da tarifação prevista na Lei 5.250/1967 e da tarifação prevista no art. 223-G, da CLT**

De forma comparativa, importa contrapor a tarifação introduzida pela reforma trabalhista com aquela outrora existente em decorrência da Lei de Imprensa (L5250/1967), a qual, de início, já se adverte não ter sido recepcionada em decorrência do novo texto constitucional promulgado em 1988, conforme sedimentado na jurisprudência do STF<sup>1</sup> e reforçado por decisão proferida na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 130, em 2009.

Nesse sentido, introduzindo a tarifação da indenização regressiva da empresa que noticiou de maneira ilícita determinado fato, em face do autor do escrito, tem-se a seguinte redação nos artigos 51 e 52 da Lei de Imprensa:

Art . 51. A responsabilidade civil do jornalista profissional que concorre para o dano por negligência, imperícia ou imprudência, é limitada, em cada escrito, transmissão ou notícia:

I - a 2 salários-mínimos da região, no caso de publicação ou transmissão de notícia falsa, ou divulgação de fato verdadeiro truncado ou deturpado (art. 16, ns. II e IV).

II - a cinco salários-mínimos da região, nos casos de publicação ou transmissão que ofenda a dignidade ou decoro de alguém;

III - a 10 salários-mínimos da região, nos casos de imputação de fato ofensivo à reputação de alguém;

---

<sup>1</sup> Nesse sentido, para maiores informações é possível verificar as decisões proferidas no RE 396.386-4/SP, Rel. Min. Carlos Velloso; no RE 447.484/SP, Rel. Min. Cezar Peluso; no RE 240.450/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa; e na AI 496.406/SP, Rel. Min. Celso de Mello.

IV - a 20 salários-mínimos da região, nos casos de falsa imputação de crime a alguém, ou de imputação de crime verdadeiro, nos casos em que a lei não admite a exceção da verdade (art. 49, § 1º).

Parágrafo único. Consideram-se jornalistas profissionais, para os efeitos deste artigo:

- a) os jornalistas que mantêm relações de emprego com a empresa que explora o meio de informação ou divulgação ou que produz programas de radiodifusão;
- b) os que, embora sem relação de emprego, produzem regularmente artigos ou programas publicados ou transmitidos;
- c) o redator, o diretor ou redator-chefe do jornal ou periódico, a editor ou produtor de programa e o diretor referido na letra b, n.º III, do artigo 9º, do permissionário ou concessionário de serviço de radiodifusão; e o gerente e o diretor da agência noticiosa.

Art. 52. A responsabilidade civil da empresa que explora o meio de informação ou divulgação é limitada a dez vezes as importâncias referidas no artigo anterior, se resulta de ato culposo de algumas das pessoas referidas no art. 50. (BRASIL, 1967)

Destaca-se, no que toca aos critérios para fixação e arbitramento, trecho do voto proferido pelo Min. Ricardo Lewandowski, ao tratar diretamente do conteúdo dos arts. 51 e 52, da Lei 5.520/1967:

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. [...]

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<sup>2</sup>. (STF, 2009)

De tal modo, o STF acertadamente reconheceu o entendimento consolidado na jurisprudência das cortes cíveis, rejeitando a imposição de qualquer tarifação para o arbitramento das indenizações por danos extrapatrimoniais, mediante julgamento da ADPF n.º 130, determinando a não recepção em bloco da Lei de Imprensa pela ordem constitucional até hoje vigente.

Tão flagrante é a incompatibilidade entre a tarifação estabelecida na Lei n.º 6.250/67, que, ainda em 1994, doutrinou João Casillo em sua obra *Dano à pessoa e sua indenização*, conforme citado por Stoco, *in verbis*:

<sup>2</sup> A aludida Súmula n.º 281, do Superior Tribunal de Justiça é decorrente de extensa construção jurisprudencial e aponta a impossibilidade de que as indenizações por dano moral se sujeitem a qualquer espécie de tarifação. Nesse sentido, firmou entendimento de que o *quantum* indenizatório decorre de apreciação do caso concreto pelo magistrado, possuindo como únicas hipóteses restritivas a prudência e a moderação do aplicador da norma.

Com o novo texto constitucional, verifica-se então que os limites fixados pela Lei de Imprensa estão derogados, não mais ficando o magistrado adstrito a eles. Assim, prevalece a regra geral de discricionariedade do juiz, como em todos os casos. Por outro lado afastada a tarifação da Lei 6.250/67, evita-se também a situação absolutamente injusta que poderia verificar-se com uma condenação significativa em casos de ofensa à honra, com base no Código Civil [de 1916] (art. 1547, parágrafo único), comparada com os valores realmente irrisórios da Lei de Imprensa, onde a ofensa à honra tem uma repercussão muito maior, causando um dano de extensão muito mais abrangente. Não se pensará, a todo momento, nas indenizações milionárias, como à que corre o risco de ser condenado o jornal *The Inquirer* dos EUA, numa soma de US\$ 34.000.000,00, mas as pequenas parcelas até então determinadas na Lei 6.250/67 não mais serão motivo de estímulo para os poucos maus profissionais e órgãos de comunicação. (CASILLO, 1994, p. 257-258 *apud* STOCO, *op. cit.*, p. 1441)

Em um primeiro vislumbre, considerando o posicionamento da Suprema Corte quanto à tarifação prevista na Lei de Imprensa, conclusão outra não há senão pela declaração da inconstitucionalidade do § 1º do art. 223-G, da CLT, uma vez que determina o arbitramento dos valores indenizatórios decorrentes da ofensa aos direitos de personalidade obreiros a partir do seu patamar remuneratório.

O dispositivo em questão não tão somente viola o princípio da reparação integral ao vedar a cumulação de indenizações por danos extrapatrimoniais, mas também se mostra totalmente incompatível com o teor dos arts. 3º, IV, e 5º, da CF/88, nos quais reside o princípio da isonomia e da não-discriminação (OLIVEIRA, 2019).

A tarifação ou tabelamento das indenizações por danos morais decorrente da reforma trabalhista se mostra, nessa toada, ainda mais incompatível com o texto constitucional na medida que discrimina o trabalhador brasileiro, quando ofendido em seu patrimônio jurídico imaterial, de acordo com a remuneração percebida. Institui, assim, injusta precificação de sua dor de acordo com o valor de sua força de trabalho e, assim, desconsidera o seu valor enquanto ser humano, encarando o indivíduo por uma perspectiva econômico-produtiva.

### **3.2 A Medida Provisória n.º 808/2017 e a tentativa de adequação do art. 223-G da CLT aos preceitos constitucionais, ante a violação do princípio da isonomia**

Diante das reiteradas críticas, pela comunidade jurídica, ao tabelamento previsto no art. 223-G, da CLT, das indenizações por danos morais *lato sensu* (ou extrapatrimoniais), foi adotada a Medida Provisória (MP) n.º 808, que entrou em vigor a partir de 14 de novembro de 2017.

Dentre outras alterações à norma consolidada, a MP em questão modificou a redação do § 1º do art. 223-G assinalando que a fixação do *quantum* indenizatório não se daria mais pela remuneração do ofendido e sim pelo teto dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), acrescentando ainda o § 5º para apontar que os critérios de arbitramento não se aplicam ao dano morte.

Enquanto a inserção do § 5º aponta para o entendimento de que o acidente de trabalho que resulta na morte do empregado extrapola os limites da ofensa de natureza gravíssima, a alteração do § 1º sobreveio de modo a remediar a afronta da norma ao princípio da isonomia e da não discriminação, uma vez que unificou o critério de cálculo da indenização.

É incontroverso, portanto, o reconhecimento por parte do próprio legislador do conteúdo inconstitucional inserido no art. 223-G, da CLT. Se por um lado, porém, resolveu-se a incompatibilidade do dispositivo com o princípio da isonomia, por outro, persiste a imposição de tabelamento dos danos extrapatrimoniais, que Sebastião de Oliveira (*Ibid.*, p. 49) aponta como vício incontornável de inconstitucionalidade.

De forma adicional, calha destacar que não obstante a adoção da medida provisória em comento tenha sobressaído de modo a corrigir a afronta dos critérios de fixação ao princípio da igualdade nas hipóteses em que o ofendido é o empregado, nas hipóteses em que o obreiro se mostra como ofensor se mostra possível o tabelamento da indenização, o que decorre da aplicação do princípio da proteção ao trabalhador, visando mitigar os impactos do dever de indenizar à parte hipossuficiente da relação laboral (*Ibid.*, 48).

Ocorre que, não obstante a intenção do legislador em corrigir algumas das incompatibilidades do texto da Reforma com o conteúdo constitucional, a MP n.º 808/17 não se converteu em lei e teve sua vigência encerrada em 23 de abril de 2018.

Desse modo, até então permanecem as incongruências existentes no art. 223-G, da CLT, introduzido pela reforma trabalhista em 2017, constituídas pela afronta aos princípios da reparação integral e do livre convencimento motivado do juiz, em decorrência da imposição de uma tarifação aos valores de indenizações por danos extrapatrimoniais; bem como ao princípio da isonomia e da não discriminação, posto que o tabelamento em voga adota como critério-base o patamar remuneratório do trabalhador.

O princípio da reparação integral consiste em um comando legal e que aponta para a proporcionalidade que deverá haver entre o prejuízo sofrido pelo ofendido e a indenização imposta ao ofensor, encontrando, portanto, o limite mínimo e máximo do *quantum* indenizatório no dano propriamente dito (BANDEIRA, 2022). Sob esta ótica, não

obstante o seu *status* de princípio, a reparação integral do dano moral se apresenta como norma uma vez que, por mero raciocínio lógico, é indissociável do caso concreto, do prejuízo efetivamente auferido e daquilo que se faz necessário para o reparar.

Tal afirmação decorre da subjetividade intrínseca ao dano extrapatrimonial e da impossibilidade de sua fixação mediante critérios puramente matemáticos ou aritméticos, exigindo do magistrado a sensibilidade e a prudência necessárias para apresentar a melhor solução de acordo com a proporcionalidade entre as diversas nuances de parametrização do abalo moral. Nessa toada, posto que inexistem o ilícito e o dano em abstrato, torna-se inconcebível a previsão, a partir do comando legal, da situação lesiva, de seu grau de ofensa e, portanto, do *quantum* indenizatório devido.

O livre convencimento motivado do magistrado, por sua vez, guarda relação com a necessidade firmada doutrinária e jurisprudencialmente de que o aplicador da norma goza de certa liberdade para, mediante análise de cada caso em particular, indicar a solução que entender adequada ao conflito de interesses posto diante de si. Diante dos preceitos constitucionais que adstringem a sua atuação, o magistrado deve agir balizado pelo parâmetro do prudência para que não haja dissonância entre o ilícito e a reparação, ao mesmo tempo que se vincula ao crivo da segurança jurídica, devendo indicar os critérios adotados para a tomada da decisão.

Em síntese, é possível verificar que o magistrado dispõe de suficientes ferramentas legais e valorativas para que se chegue ao mais acertado arbitramento das indenizações por danos morais e a restrição de sua atuação, mediante a imposição de critérios tarifários de tabelamento se mostra contraproducente e incompatível com os comandos legislativos e constitucionais, ao passo que obsta uma minuciosa análise do caso concreto, o que por sua vez se mostra como única solução possível para resguardar o princípio da reparação integral do dano.

Ao mesmo tempo, não se pode olvidar que os critérios adotados pela norma consolidada após a redação dada pela reforma trabalhista para a fixação das indenizações por danos extrapatrimoniais são frontalmente conflitantes com o princípio da isonomia e da não discriminação.

A adoção da remuneração do trabalhador enquanto critério para o cálculo da indenização devida em decorrência da ofensa aos seus direitos de personalidade é, por si só, anti-isonômica, revelando perspectiva de valoração do indivíduo a partir do que representa dentro de um processo produtivo de riquezas e indo de encontro à dignidade inerente à sua condição de pessoa humana.

Para tanto, importa ainda esmiuçar as nuances da isonomia e sua aplicação enquanto princípio, bem como a sua incidência no plano material, na realidade concreta. Isso, pois, persistem as diferenças que quase sem exceção se configuram entre a **igualdade formal** e a **igualdade material**, na medida em que também se deve considerar as distinções entre *igualdade* e *equidade*, posto ser o Direito Trabalhista uma seara em que, invariavelmente, se estabelece o conflito de interesses entre partes desiguais.

Diante do atual julgamento das ADIs n.ºs 6.050, 6.069 e 6.082, pelo STF, ver-se-á que o entendimento consubstanciado não combate verdadeiramente os vícios de inconstitucionalidade constantes no tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais decorrente da introdução do art. 223-G, da CLT, pela Lei n.º 13.467/17.

#### 4 O JULGAMENTO DAS ADIS 6.050, 6.069 E 6.082, PELO STF E A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 223-G, DA CLT

Em 18 de agosto de 2023, foi publicado acórdão de julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.050, 6.069 e 6.082, pelo STF, cuja ementa é a que se transcreve abaixo:

Ações diretas de inconstitucionalidade. 2. Reforma Trabalhista. Artigos 223-A e 223-G, §§ 1º e 2º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017. Parâmetros para a fixação do quantum indenizatório dos danos extrapatrimoniais. 3. Ações conhecidas e julgadas parcialmente procedentes para conferir interpretação conforme a Constituição, de modo a estabelecer que: 3.1. 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; 3.2. 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. **ACÓRDÃO.** Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência da Senhora Ministra Rosa Weber, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, conhecer das ADIs 6.050, 6.069 e 6.082 e julgar parcialmente procedentes os pedidos para conferir interpretação conforme a Constituição, de modo a estabelecer que: 1) As redações conferidas aos arts. 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. Tudo nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Edson Fachin e Rosa Weber (Presidente), que julgavam procedente o pedido das ações. (ADI 6050, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 26-06-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 17-08-2023 PUBLIC 18-08-2023 - grifo nosso).

Quanto ao julgamento em comento, foi proferida decisão, por maioria dos votos, no sentido de declarar o art. 223-G, *caput* e § 1º parcialmente inconstitucionais a fim de conferir nova interpretação aos aludidos dispositivos, determinando sua utilização enquanto critérios auxiliares ao aplicador da norma no ato de arbitramento da indenização por danos extrapatrimoniais, sem que, todavia, possam incidir enquanto limitadores ao magistrado, permitindo-se a fixação do *quantum* indenizatórios em patamares superiores àqueles elencados pela CLT, desde que guiada pelos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade, em atenção ao caso concreto.

Verifica-se tratar de julgamento por maioria dos votos, no qual sobressaiu o juízo do Min. Rel. Gilmar Mendes, sendo vencidos os votos dos Ministros Edson Fachin e Rosa Weber, no sentido de considerar o conteúdo do artigo totalmente inconstitucional.

Quanto às ADIs em questão: 6.050, 6.069 e 6.082, tratam-se de ações propostas pela Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria (CNTI), respectivamente.

Na propositura das ações, alegou-se a contrariedade do art. 223-G, da CLT, com o texto constitucional ao: limitar a atuação do magistrado e o exercício da jurisdição em si; estabelecer como critério para fixação do valor indenizatório o patamar salarial do ofendido; utilizar parâmetros próprios de modo a possibilitar discrepâncias exageradas entre o *quantum* da indenização a depender da existência ou não de vínculo empregatício entre as partes.

Dentre os princípios constitucionais violados pelo texto legal acionado, são apontados pelos proponentes: a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III); a não discriminação (art. 3º); a igualdade de tratamento (art. 5º, *caput*); a reparação integral do dano (art. 5º, V e X); a proteção ao trabalhador (art. 6º, *caput*); o não retrocesso trabalhista (art. 7º, *caput*, XXII e XXVIII); a independência funcional e o livre convencimento do juiz (art. 93, IX); e o meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 170, *caput*, VI e 225, *caput*, § 3º), todos da CF/88.

Destacam-se, do entendimento firmado pelo Relator Min. Gilmar Mendes, trechos de seu voto, no qual justifica a inconstitucionalidade parcial do conteúdo do art. 223-G, da CLT, *in verbis*:

A despeito da nobre intenção do legislador [a de conferir maior previsibilidade e segurança jurídica às decisões judiciais], compreendo que a jurisprudência deste STF e dos Tribunais Superiores nos casos multicitados no presente voto se assentou no sentido da **impossibilidade** de a lei ordinária prescrever **valores máximos** de dano moral, seja no âmbito das relações trabalhistas, seja no âmbito da responsabilidade civil aquiliana em geral.

Ainda que a classificação das modalidades de dano prevista no § 1º do art. 223-G de acordo com as ofensas leve, média, grave ou gravíssima pudesse eventualmente ser preenchida com critérios jurisprudenciais concretos, fato é que, a partir do enquadramento de uma ou mais situações fáticas dentro de um mesmo rótulo de gravidade, o magistrado torna-se impossibilitado de traduzir, de forma plena, a dor e o sofrimento imaterial da vítima em medida reparatória quantificável para além do “teto” estabelecido na lei. [...]

Embora assentada a incompatibilidade do sistema de tarifação legal da Reforma Trabalhista, porém, compreendo que a norma impugnada não deve ser julgada *in totum* inconstitucional com pronúncia de nulidade.

Parece contraditório, pois, por um lado, assinala que o conteúdo do artigo introduzido pela reforma trabalhista culmina em elencar um rol de situações prévias e abstratas concernentes aos danos de natureza extrapatrimonial, ao mesmo tempo que



reconhece a firme jurisprudência do STF no sentido de inadmitir os tabelamentos desta sorte e a imposição de valores tarifários com o estabelecimento de teto indenizatório; todavia, por outro lado, não obstante a identificação de premissa que invariavelmente se firmou como motivação para o reconhecimento da inconstitucionalidade de normas infraconstitucionais de semelhante teor, bem como o enquadramento do art. 223-G, da CLT, no parâmetro de inconstitucionalidade construído jurisprudencialmente décadas a fio, aponta no sentido de somente reconhecer o dispositivo enquanto parcialmente inconstitucional. Para tanto, expende no sentido de traçar paralelo entre o tabelamento introduzido pela Lei n.º 13.467/17 e aquele constante nos arts. 51 e 52, da Lei de Imprensa, nos termos dos excertos abaixo:

Isso porque os parâmetros fixados no art. 223-G, tanto nos incisos I a XII do caput do dispositivo quanto no próprio § 1º, podem validamente servir de **critérios**, ainda que **não exaurientes**, para a definição do *quantum* da reparação extrapatrimonial pelo magistrado trabalhista.

De fato, o que o entendimento jurisprudencial deste STF assentou foi apenas a inconstitucionalidade do tabelamento do dano, assim entendido como o **conjunto de normas que excluem *in totum* a discricionariedade de quantificação do dano pelo magistrado**, tornando-o um mero aplicador de valores pré-determinados que não podem ser adaptados às especificidades do caso concreto.

No julgamento do multicitado RE n. 447.584 (Rel. Min. **Cezar Peluso**, Segunda Turma, DJ 16.3.2007), a não recepção do art. 52 da Lei n. 5.250/67 (Lei de Imprensa) se deu porque a norma esvaziava qualquer tipo de conformação judicial tornando intransponível a quantificação proporcional e adequada da reparação.

Como asseverado pelo eminente Ministro Cezar Peluso em seu voto-relator “ter-se-ia que indagar se o art. 52 da Lei 5.250/1967 não sucumbiria ao contraste com o postulado da proporcionalidade, o qual impõe à lei restritiva que seja necessária, adequada e proporcional. [...] Parece evidente que não seria nem necessária (a indenização fixa-se por juízo prudencial), nem de justa medida, porque firma uma ficção reparatória, ao estatuir limites prévios e abstratos à indenização, a qual, no extremo estaria a sempre independer dos critérios concretos, próprios da valoração equitativa”.

Ou seja, o fato gerador da inconstitucionalidade do sistema legal de tarifação do dano extrapatrimonial parece ser justamente aquilo que, nas palavras do eminente Ministro **Cezar Peluso** qualifica-se como a “**ficção reparatória**”. A violação ao princípio constitucional da reparação integral do dano não reside na tentativa de parametrizar a atuação do juiz, mas sim no ímpeto de substituir, por completo, o arbitramento judicial por um arbitramento legislativo.

Ressalvada a fixação antecipada do dano pela lei, porém, entendo que inexistente inconstitucionalidade na opção legislativa que não esvazia, mas apenas restringe a discricionariedade judicial a partir da listagem de critérios interpretativos que devem ser considerados na quantificação do dano. A consagração de parâmetros legais objetivos, aliás, é não apenas constitucional, mas desejável, na medida em que eles podem balizar o livre convencimento racional motivado do juiz.

Nesse sentido, mostra-se incongruente a tese firmada pelo Relator das Ações Diretas de Inconstitucionalidade, uma vez que, mediante manobras hermenêuticas tenta distinguir entre o tabelamento instituído pela Lei de Imprensa e a reforma trabalhista, apontando a suposta “ficção reparatória” resultante na diferenciação da intenção do legislador em substituir ou tão somente parametrizar a atuação jurisdicional.

Ademais, essencialmente, não existe diferenciação entre as tarifações instituídas pelas normas em questão e seu respectivo caráter restritivo. Quer seja: pela restrição da legislação aplicável nas indenizações por danos extrapatrimoniais trabalhistas ao Título II-A, da CLT, isolando-as da lei cível e dos princípios constitucionais (art. 223-A); pela indicação do sujeito ativo da ação reparatória exclusivamente na pessoa do ofendido (art. 223-B); ou ainda em decorrência da vedação à cumulação de indenizações por danos extrapatrimoniais (art. 223-G, § 1º), é notório o viés restritivo das alterações introduzidas pela reforma trabalhista, tanto aos direitos dos trabalhadores, quanto à liberdade de atuação do magistrado.

Assim, não prospera a tese de que o tabelamento do art. 223-G, da CLT, seja “tentativa de parametrizar” a atuação jurisdicional, ao passo que aquele constante nos arts. 51 e 52, da Lei de Imprensa, constitua “ímpeto de substituir, por completo, o arbitramento judicial por um arbitramento legislativo”. Esmiuçando o conteúdo normativo das sobreditas leis por uma hermenêutica pautada nos ditames constitucionais, ambos se mostram frontalmente ofensivos à independência funcional e ao livre convencimento do juiz, princípios os quais são imprescindíveis à consolidação da reparação integral dos danos de natureza extrapatrimonial.

Nesse ínterim, considerando a reparação integral do dano enquanto princípio que se apresenta como norma e, portanto, é intrínseca ao dano concreto que se visa a reparar, a limitação da atuação jurisdicional por critérios abstratos e pré-fixados de tabelamento é automaticamente nociva à ótica de que a indenização deve corresponder àquilo que se faz necessário a aplacar o mal causado. Isso posto, conclusão outra não senão de que o óbice à reparação integral dos danos extrapatrimoniais representa, também, ofensa aos direitos de personalidade do indivíduo lesado.

As disposições restritivas às normas laborais concedidas pela Lei n.º 13.467/17 dificultam a atuação jurisdicional com o fito de resguardar os direitos de personalidade dos trabalhadores, restringindo seus parâmetros de atuação e obstando a incidência da responsabilidade civil em sua plenitude, na qual se encontram contempladas seu duplo caráter compensatório/ressarcitório e sancionatório/educativo.

É contraditória, portanto, a decisão judicial que reconhece o papel desempenhado pelo conteúdo normativo do artigo 223-G, da CLT, na restrição do âmbito de atuação da jurisdição, entretanto, mediante manobra hermenêutica aponta suposto teor de direcionamento da norma, não obstante outrora, em condições afins, dispositivo de semelhante viés haja sido julgado inconstitucional, dotado da intenção de extirpar o arbitramento judicial, substituindo-o por subsequente arbitramento legislativo. Mais acertado seria, portanto, o

reconhecimento da total inconstitucionalidade da norma no que tange ao arbitramento das indenizações decorrentes de dano extrapatrimonial, alternativamente à inconstitucionalidade parcial reconhecida pelo STF.

Por sua vez, o vício da inconstitucionalidade decorrente da restrição à atuação do magistrado e da consequente impossibilidade de proceder à reparação integral do dano concreto efetivamente sofrido é reconhecido no voto da Min.<sup>a</sup> Rosa Weber, oriunda da magistratura trabalhista, cujos excertos abaixo se colacionam:

O legislador reformista não se resumiu, contudo, à parametrização da reparação. Foi além, instituindo verdadeiro tabelamento com a fixação de teto de valores para a indenização conforme a natureza leve, média, grave ou gravíssima da ofensa, observado o salário contratual do ofendido para a base de cálculo, vedada a acumulação. Assim dispõem os incisos do § 1º do art. 223-G [...]

O enlace entre o dano sofrido e a reparação pecuniária há de ser mediado pelo princípio da proporcionalidade, concretizador da tessitura da isonomia na dinâmica conciliação entre liberdade e responsabilidade na particularidade de cada vínculo jurídico [...]

Diversamente da racionalidade economicista própria da avaliação da indenização por danos patrimoniais, a extensão dos danos extrapatrimoniais (CC, art. 944, *caput*) envolve a complexidade da compreensão de bens jurídicos existenciais, que não são objeto de aferição econômica. As nuances de cada caso concreto somam-se às funções compensatória e pedagógica da reparação do dano de forma a rejeitar qualquer sistema de tabelamento ou tarifação prévia pelo Poder Legislativo e atrair para o Poder Judiciário a concretização da isonomia na aplicação dos princípios de razoabilidade e proporcionalidade em fundamentada análise das circunstâncias fáticas.

Conforme exposto pela Ministra, é fundamental para o arbitramento das indenizações por danos morais que se guie pelo princípio da proporcionalidade entre o efetivamente sofrido pela parte ofendida e a reparação a que faz jus, sendo indispensável para tanto a tomada decisória pautada pelos elementos do caso concreto. A partir do que doutrina Paulo Bonavides (2011, p. 392-396), tem-se que o princípio da proporcionalidade consiste no intermédio da relação entre os meios utilizados para o alcance de determinado fim pretendido, de forma que se atrela ao Direito Constitucional essencialmente mediante os direitos fundamentais.

Para Bonavides (*Ibid.*, p. 396-398), o princípio da proporcionalidade é constituído de três elementos fundamentais: a conformidade entre os métodos utilizados e o fim pretendido; a adstrição da medida utilizada aos limites indispensáveis à conservação do interesse almejado; e a dicotomia entre o dever de utilizar meios proporcionais e o abster de extrapolar tais meios, na persecução do fim vislumbrado.

Nos termos do exposto, torna-se evidente que o tabelamento indenizatório dos danos extrapatrimoniais instituído pela reforma trabalhista possui o intuito de limitar a atuação jurisdicional e que, defronte a isso, resta prejudicada a análise do caso concreto ante a

instituição de graus abstratos e pré-fixados de ofensa. Impede, pois, a liberdade de que goza o magistrado para arbitrar de maneira equitativa e proporcional a reparação que entender necessária a fim de aplacar o ilícito cometido, consideradas as funções reparatória e inibitória da responsabilidade civil. Inequívoco, de tal maneira, a configuração de violação dos princípios da liberdade funcional e do livre convencimento do juiz, necessários à aplicação plena dos princípios da proporcionalidade e da reparação integral dela decorrente.

O princípio da proporcionalidade, por sua vez, guarda íntima relação com o controle de constitucionalidade, uma vez que confere destaque à superioridade hierárquica de que gozam as disposições constitucionais frente ao conteúdo legislado, verificando, ainda, a compatibilidade entre normas infraconstitucionais e os direitos fundamentais insculpidos na Constituição (*Ibid.*, p. 398-402).

Derradeiramente, ao discorrer sobre a relação entre o Legislativo e o Judiciário fundada no princípio da proporcionalidade, Bonavides assinala a necessidade do equilíbrio que deve haver entre a liberdade criativa facultada ao legislador e a atuação do aplicador da norma no sentido de resguardar os direitos fundamentais consagrados na Constituição, alertando para o temor da sobreposição do Judiciário em detrimento do Legislativo. O pensamento do jurista aponta, todavia, no sentido de consagrar a constitucionalidade material juntamente à constitucionalidade formal, pelo que a aplicação do princípio da proporcionalidade se dá não tão somente pelos aspectos formais da norma verificada, mas também a partir de sua compatibilidade com o conteúdo principiológico constitucional. Em síntese, o princípio da proporcionalidade limita o cerceamento dos direitos fundamentais, submetendo o legislador ao crivo constitucional, de modo a disponibilizar meios para uma prestação jurisdicional de tutela dos direitos fundamentais (*Ibid.*, p. 420-425).

Do vislumbre dos preceitos constitucionais elencados, é possível verificar que o tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais introduzido pela reforma trabalhista guarda em seu núcleo flagrante incompatibilidade com a reparação integral do dano e com a proporcionalidade que deve haver, mediante análise do caso concreto, entre o prejuízo auferido e o *quantum* reparatório, considerando ainda as peculiaridades do ilícito.

Inferindo a partir do exposto pelo Relator das ADIs 6.050, 6.069 e 6.082, o Min. Gilmar Mendes, tem-se que seu voto se mostra contraditório ao reconhecer o óbice oferecido pelo art. 223-G à liberdade de atuação do magistrado, sem todavia declarar a inconstitucionalidade total do dispositivo. Isso, pois, tal óbice invariavelmente acarreta a impossibilidade de efetivação do princípio da reparação integral do dano, somente alcançável

em sua plenitude quando da análise da situação concreta, considerando as funções da responsabilidade civil e sua submissão ao crivo da proporcionalidade

Ainda contemplando o voto do Min. Gilmar Mendes, parte de premissa equivocada ao considerar que não existe, pelo legislador reformista, o “ímpeto de substituir, por completo, o arbitramento judicial por um arbitramento legislativo” (**ficção reparatória**), mas tão somente a “tentativa de parametrizar a atuação do juiz”.

Isso porque, conforme fartamente demonstrado, o conteúdo de reforma da Lei 13.467/17 transparece viés claramente restritivo de direitos, quiçá extrapolando a restrição decorrente do tabelamento introduzido pela Lei de Imprensa, já que em diversos pontos visa a recrudescer a tutela concedida aos direitos de personalidade pela jurisdição laboral, podendo se extrair a partir do conteúdo principiológico e normativo da Reforma, verdadeiramente, a intenção de limitar o âmbito de incidência da responsabilidade civil nas relações de trabalho.

A interpretação constitucional deve ser pautada a partir da compreensão da Constituição como um todo, naquilo que denomina como “interpretação sistemática”. Tal modalidade interpretativa, por sua vez, atua juntamente à ideia de compreensão da norma constitucional guiada pela sua finalidade, sendo igualmente uma “interpretação teleológica”, ou seja, visando a revelar a finalidade da norma (BARROSO, 2009, p. 140-143).

Sobre a interpretação conforme a Constituição, preceitua Luís Roberto Barroso (*Ibid.*, p. 193-194) ser cabível quando houve hipótese interpretativa que compatibilize a norma vislumbrada com os princípios constitucionais, não sendo, pois “mero preceito hermenêutico, mas, também, um mecanismo de controle de constitucionalidade pelo qual se declara ilegítima uma determinada leitura da norma legal”.

Nesse sentido, a conclusão do pensamento de Barroso (*Ibid.*, p. 198) está no sentido de que a interpretação conforme a Constituição encontra seus limites no sentido das palavras e na clara intenção do legislador, não cabendo, ainda, a interpretação que retira da norma a sua função útil.

Isso posto, vislumbra-se a ocorrência de ambas as irregularidades apontadas pelo autor e também Ministro do STF, vez que a interpretação conforme a Constituição conferida ao tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais contida no art. 223-G, § 1º, da CLT contraria o que aparenta ser a intenção do legislador reformista em estabelecer parâmetros restritivos de fixação do *quantum* indenizatório.

Por outro lado, também guarda vício de inconstitucionalidade o tabelamento imposto pela Lei 13.467/2017 na medida que adota como critério de cálculo a remuneração do ofendido, violando claramente o princípio da isonomia e da não discriminação. Isso porque,

de forma incontestável, ao adotar redação que resulta em indenizações por danos extrapatrimoniais diretamente proporcionais ao patamar remuneratório do ofendido, é deslocada a proteção que a norma constitucional garante ao indivíduo enquanto titular de direitos passando, portanto, à sua valoração por base no seu valor enquanto parte de uma relação produtiva ou com fundamento indireto na capacidade que possui de gerar riquezas.

Ora, em que pese seja relativamente mais simples a resolução da inconstitucionalidade sobredita, é evidente a falta de interesse em sua conclusão, posto que não houve a incorporação da MP n.º 808/2017 pelo ordenamento jurídico, vez que não foi convertida em lei e teve sua vigência encerrada ainda em 2018. Não obstante, não se pode olvidar que a afronta que se configura mediante a violação do princípio da isonomia representa, também, a violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, já que tal preceito se insere no alicerce do ordenamento constitucional e é fonte geradora da responsabilidade civil e do dever de indenizar imputado àqueles que cometem ilícitos.

Sobre a incompatibilidade entre o tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais tomando por base de cálculo o salário do trabalhador, também discorre em seu voto a Min.<sup>a</sup> Rosa Weber, nos trechos de maior relevância abaixo colacionados:

Para além da inconstitucionalidade do sistema de tabelamento, à luz do art. 5º, V e X, da Constituição da República, o dispositivo impugnado, no que adotou o salário contratual do ofendido como referência para o valor da indenização por danos extrapatrimoniais, implica violação da dignidade humana do trabalhador. Trata-se de verdadeiro desvirtuamento de todo o arcabouço axiológico-normativo do Estado Democrático brasileiro, fundado na centralidade da pessoa humana e na valorização social do trabalho (CF, art. 1º, III e IV).

O reconhecimento da subjetividade de cada trabalhador, materializado no direito à dignidade no âmbito intersubjetivo da relação de trabalho, não se submete à régua da capacidade econômica. Não se mede a dignidade pela riqueza, padrão financeiro e sequer pela estima social. [...]

O objetivo das normas trabalhistas consiste na construção de parâmetros decentes e seguros no âmbito da relação de emprego, sempre em direção ao equilíbrio entre a valorização social do trabalho e a iniciativa privada. Impossível vislumbrar um meio ambiente de trabalho decente e seguro sem o cuidado com os principais medos que estão na mente dos trabalhadores. O trabalho, na sua perspectiva holística, também é recurso para o desenvolvimento socioeconômico do País.

Seja partindo da centralidade do princípio da dignidade da pessoa humana, seja adotando a democracia como vértice interpretativo, a sistemática constitucional conduz necessariamente à inviabilidade de uma hermenêutica dos direitos fundamentais que situe os direitos sociais fundamentais em situação de inferioridade deontológica em relação aos direitos fundamentais individuais. À valorização e à proteção do indivíduo e do cidadão, o constitucionalismo contemporâneo incorporou a preocupação de reconhecer a centralidade da pessoa humana nos diferentes contextos de interação (família, trabalho, consumo, meio ambiente).

É notória, nessa senda, a afronta do tabelamento das indenizações com base no patamar salarial ao caráter protetivo concedido pela Constituição ao Direito do Trabalho. Viola, ainda, a dignidade da pessoa humana na medida que impede a reparação integral do

prejuízo sofrido pelo trabalhador em seu patrimônio jurídico imaterial, bem como ao arbitrar a valoração do dano com base em cálculo meramente matemático-econômico.

Assim, restringe a subjetividade necessária aos pleitos de natureza não-pecuniária, impede uma atuação jurisdicional abrangente do dano causado e a consequente proporcionalidade necessária entre a reparação e o prejuízo sofrido, mediante a imposição de situações abstratas e pré-fixadas.

A manutenção de norma de tal natureza vigente no ordenamento jurídico é nociva aos preceitos gerais e constitucionais do Direito do Trabalho, pelo que o simples fato de sua existência implica a restrição de uma análise caso a caso dos ilícitos cometidos pelo empregador e, simultaneamente, discrimina empregados com base nas diversas remunerações que podem auferir, ainda que, por força da interpretação conforme a Constituição dada pelo julgamento das ADIs 6.050, 6.069 e 6.082 tenha-se mitigado a adstrição do magistrado aos limites elencados pela norma.

Não obstante a mitigação resultante das Ações Diretas de Inconstitucionalidade, a restrição do livre convencimento motivado do magistrado persiste, posto que é impossível dissociar a existência e a vigência do dispositivo em comento da subjetividade dos aplicadores da norma, implicando hipóteses em que, ainda assim, adotar-se-ão rígidos critérios tarifários. De mesmo modo, a atual redação da aludida norma é flagrantemente contrária ao princípio da isonomia, conquanto tal contrariedade não haja sido reconhecida pela decisão proferida na Suprema Corte.

O controle concentrado de constitucionalidade, por sua vez, consiste na atuação do Judiciário enquanto legislador negativo, ou seja, se investe do poder outorgado pela Constituição visando a analisar a compatibilidade ou não de determinada disposição legal com os preceitos norteadores constantes no ordenamento jurídico (BARROSO, 2016, p. 53-54). É amplamente adotado no Brasil e tem como importante ferramenta as ADIs.

Bulos (*op. cit.*, p. 186), por sua vez, define o controle de constitucionalidade como “o *remédio* que visa restabelecer o estado de higidez constitucional”, frente à “*doença* [inconstitucionalidade] que contamina o comportamento desconforme à constituição”.

O conteúdo do art. 223-G, § 1º, da CLT, mostra-se maculado pela “doença” da inconstitucionalidade que o acomete, afrontando o princípio da isonomia e da não discriminação ao diferenciar trabalhadores de acordo com seu patamar remuneratório, diferenciando essencialmente o *quantum* reparatório ainda que em casos em que haja similitude do ilícito perpetrado e do prejuízo sofrido.

Sobre o princípio da igualdade, tem-se que se apresenta essencialmente enquanto *igualdade formal* e, complementarmente, *igualdade material*.

Enquanto a primeira acepção de igualdade *formal* guarda relação com a noção pacífica elaborada desde o pensamento aristotélico e que se traduz em nossa Constituição na redação de seu artigo 5º “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Já a segunda proposição, da igualdade *material*, parte do pressuposto da existência de condições diversas inerentes aos diferentes sujeitos que se apresentam perante o ordenamento jurídico. Surge a partir disso a necessidade de diferenciação das hipóteses que impõe ou não a concessão de tratamento diferenciado (BARROSO, 2011). É, pois, a aplicação da igualdade material uma ação concretizadora da igualdade formal (no plano ideal).

É o caso evidente do Direito do Trabalho, destinado a regular relações essencialmente desiguais, considerando a capacidade técnica e socioeconômica de empregador e empregado, o que implica a necessidade de uma aplicação do princípio da igualdade não tão somente em sentido formal, mas também visando a sua concretização de pleno direito, por meio da igualdade material.

De mesmo modo, se aproxima do discurso elaborado por John Rawls em sua obra “Uma Teoria da Justiça”, na qual a igualdade perseguida não se alcança pela concessão de tratamento igualitários aos diferentes, tampouco pela uniformização dos indivíduos, mas sim pela consideração das diferenças intrínsecas aos sujeitos e pela conseqüente necessidade de que se volte o contrato social (aqui entendido como o pacto firmado entre os indivíduos para a constituição de um Estado) para uma atuação que, defronte às divergências, busque à equiparação dos desiguais, no que denomina de *equidade*<sup>3</sup>.

Tal concepção se encontra insculpida no viés protetivo do direito laboral, uma vez que a proteção conferida pelo norma e pela jurisdição visa a mitigar a situação desvantajosa em que naturalmente se encontra o empregado. É uma busca pela “paridade de armas”, dentro dos limites da razoabilidade e da proporcionalidade.

Configurada está a incompatibilidade entre o cálculo das indenizações por danos extrapatrimoniais com base em patamares remuneratórios e o princípio constitucional da isonomia, voltado para sua acepção enquanto igualdade material ou equidade. De mesmo modo, viola a finalidade protetiva concedida pelo ordenamento, revelando posição utilitarista

---

<sup>3</sup> Acerca do tema da evolução do pensamento jurídico-filosófico predominante e das diversas concepções formuladas pelos pensadores do Direito ao longo de sua trajetória, desde o período clássico até o contemporâneo, discorre de maneira abrangente o professor Michael J. Sandel em sua obra “**Justiça - O que é fazer a coisa certa**”.



de valoração do indivíduo pelo valor econômico de sua força de trabalho e não por sua condição de ser humano e pelos direitos que dela advém.

A permanência do tabelamento introduzido na norma consolidada pela Lei 13.467/2017 é nociva aos preceitos constitucionais da reparação integral do dano e do livre convencimento motivado do juiz, na mesma medida em que também afronta a isonomia e a não discriminação, mitigando o caráter protetivo do trabalho e a proteção conferida ao seu valor social, ferindo a dignidade do empregado ofendido e representando verdadeiro instrumento restritivo de direitos e da atuação jurisdicional.

É contrária, ainda, aos princípios gerais e constitucionais da responsabilidade civil, traçando evidentes distinções entre os sujeitos titulares de direitos da personalidade e obstando a concretização da sobredita matéria. Se insere, portanto, na contramão daquilo que se construiu doutrinária e jurisprudencialmente quanto à abrangência das indenizações por danos extrapatrimoniais.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É evidente, em decorrência do estudo dos conceitos e da evolução doutrinária-jurisprudencial do instituto da responsabilidade civil que o seu tabelamento por situações tarifárias e pré-fixadas consiste em violação da proporcionalidade que deve ser operada entre o prejuízo auferido e sua correspondente indenização, por força do princípio da reparação integral do dano.

Esta reparação integral, por sua vez, somente se opera por meio da análise, pelo aplicador da norma, da situação concreta posta diante de si, das peculiaridades da conduta do ofensor e, também, do dano causado ao ofendido. A partir disso, ganha notório destaque para o alcance do fim almejado (a proporcionalidade entre dano e reparação) o princípio do livre convencimento motivado do juiz, que possibilita ao magistrado uma análise de cada caso individualmente, orientada pela prudência e pela razoabilidade.

Em decorrência das formulações doutrinárias após a Constituição de 1988, observa-se a consonância do pensamento jurisdicional no sentido de elaboração de critérios de análise do caso que permitem ao aplicador da norma situar a indenização em patamar próximo aos danos extrapatrimoniais efetivamente causados, difundindo-se a sua aplicação.

Com o advento da Lei 13.467, de 2017, de cunho reformista da legislação laboral, imprime-se concepção restritiva da incidência da responsabilidade civil nas relações de emprego, ganhando destaque no presente estudo a temática do tabelamento indenizatório, porém sem desconsiderar o conteúdo integral das modificações trazidas. É possível perceber que a reforma operada tem claro fito de flexibilização e relativização de direitos trabalhistas, dentre os quais não se exclui o amparo jurisdicional à figura do trabalhador e ao seu patrimônio jurídico de natureza não econômica.

A introdução do art. 223-G, da CLT, pela Lei 13.467/2017 se mostra nocivo ao cunho protetivo do Direito do Trabalho na medida que enfraquece a guarida concedida pelas cortes trabalhistas aos direitos de personalidade dos trabalhadores, ante o cometimento de ofensas e ilícitos pelo empregador. É notória uma subversão dos princípios inerentes ao ramo específico do direito, inclusive aqueles oriundos da norma constitucional.

De maneira adicional à restrição operada à reparação integral do dano, também é possível inferir que o dispositivo legal em comento culmina em violação ao princípio da isonomia e da não discriminação nas relações de trabalho, já que adota como critério base para a incidência do tabelamento instituído a remuneração auferida pelo ofendido.

Nesse sentido, inverte-se aquilo que se havia consolidado pela prestação jurisdicional: há a valorização do indivíduo e de seus direitos de personalidade não pela sua condição de pessoa humana, mas sim pelo seu valor enquanto parte de um processo produtivo de riquezas e pelo seu valor de sua força produtiva, refletido pelo seu patamar salarial.

Como consequência é operada verdadeira distinção entre os titulares de direito da personalidade, quando ofendidos em decorrência do vínculo empregatício existente, uma vez que a indenização pelos prejuízos sofridos será diretamente proporcional à remuneração recebida, imprimindo verdadeiro viés tão somente econômico-matemático a demandas de tamanha relevância social e que exigem uma atuação atenciosa da jurisdição.

O recente julgamento das ADIs 6.050, 6.069 e 6.082, pelo STF, e a consequente declaração da inconstitucionalidade parcial do tabelamento operado no art. 223-G, da CLT, não abarca a gravidade do conteúdo normativo existente no aludido dispositivo, uma vez que é totalmente incompatível com o ordenamento constitucional.

Isso porque sua própria existência implica a restrição da proteção concedida aos direitos de personalidade dos trabalhadores, uma vez que persistem a concepção hipotética de situações pré-fixadas de gravidade de ofensas cometidas e que invariavelmente implicam a análise do magistrado de situações que somente são realmente cognoscíveis pela contemplação das peculiaridades de cada caso.

Além disso, peca o legislador em não oferecer solução definitiva à violação ao princípio da isonomia e da não discriminação em decorrência da adoção da remuneração como critério-base do cálculo das indenizações por danos extrapatrimoniais.

Nessa senda, persiste a diferenciação operada entre trabalhadores de diferentes patamares salariais, o que ofende o núcleo principiológico da Constituição: a dignidade da pessoa humana. A adoção de critérios anti-isonômicos também mitiga a função educativa e inibitória da responsabilidade civil, a qual ganha efetivo destaque no contexto do Direito do Trabalho.

Por todo o estudado, diante do que consoa a doutrina e do posicionamento firmado ao longo das décadas, notadamente o entendimento firmado pelos precedentes do STF quanto à impossibilidade de restrição do magistrado pela fixação prévia de situações hipotéticas de dano, não restam dúvidas de que o tabelamento das indenizações por danos extrapatrimoniais contido no art. 223-G, da CLT, introduzido pela Lei 13.467/2017, se mostra totalmente incompatível com o conteúdo Constitucional, notadamente os princípios da isonomia e da reparação integral do dano.

## REFERÊNCIAS

- BANDEIRA, Luiz Octávio Villela de Viana. Qual o conteúdo significativo do chamado princípio da reparação integral? **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, São Paulo, v. 32, ano 9, p. 257-289, jul./set. 2022. Trimestral.
- BARROSO, Luís Roberto. Igualdade perante a lei. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 2, n. 688, p. 717-734, ago. 2011. Coleção Doutrinas Essenciais de Direitos Humanos.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 7ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 7ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.
- BELMONTE, Alexandre Agra. **Danos extrapatrimoniais nas relações de trabalho: identificação das ofensas extrapatrimoniais morais e existenciais e sua quantificação**. 2ª ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2021.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26ª ed., atualizada. São Paulo: Malheiros, 2011.
- BORGES, Leonardo Dias; CASSAR, Vólia Bomfim. **Comentários à reforma trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.
- BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm). Acesso em: 13 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967**. Regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Lei n.º 5.250/1967. Brasília, DF: Presidência da República, 1967. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15250.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15250.htm). Acesso em: 14 nov. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADIs n.º 6.050, 6.059 e 6.082**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF, 16 a 23 de junho de 2023. Diário Oficial da União. Brasília, 18 ago. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF n.º 130**. Arguente: PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA - PDT. Arguido: PRESIDENTE DA REPÚBLICA, CONGRESSO NACIONAL. Relator: Min. Carlos Ayres Britto. Brasília, DF, 30 de abril de 2009. Diário Oficial da União. Brasília, 06 nov. 2009. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur169063/>. Acesso em: 14 nov. 2023.

BRASÍLIA. SECOM - Secretaria de Comunicação/TST. Tribunal Superior do Trabalho. **3ª Turma reconhece direito de vítimas de Brumadinho a indenização por dano-morte**. 2023. SECOM - Secretaria de Comunicação/TST. Disponível em: [www.tst.jus.br/-/3ª-turma-reconhece-direito-de-vítimas-de-brumadinho-a-indenização-por-dano-morte](http://www.tst.jus.br/-/3ª-turma-reconhece-direito-de-vítimas-de-brumadinho-a-indenização-por-dano-morte). Acesso em: 12 nov. 2023.

BRASÍLIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Tabelamento de dano moral na CLT não é teto para indenizações, decide STF**. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=509630&tip=UN>. Acesso em: 12 nov. 2023.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 3ª ed. rev., ampl. e atual. conforme o Código Civil de 2002. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. O conceito de dano no direito brasileiro e comparado. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 80, n. 667, p. 7–16, mai. 1991.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18ª ed. São Paulo: LTr, 2019.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no brasil**: com os comentários à lei n. 13.467/2017. São Paulo: Ltr, 2017.

FRANÇA, Rubens Limongi. Reparação do dano moral. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 77, n. 631, p. 29-37, mai. 1988.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**: responsabilidade civil, vol. 4. 16ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2021.

GUERRA, Marcelo Lima. **Juslaboralismo Crítico**. 1ª ed. Fortaleza: Tear da Memória Editora, 2008.

MARTINS-COSTA, Judith. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.90, n.789, p.21-47, jul. 2001.

MARTINS-COSTA, J.; PARGENDLER, M. S. Usos e abusos da função punitiva (punitive damages e o Direito brasileiro). **Revista CEJ**, v. 9, n. 28, p. 15-32, 16 mar. 2005.

NORONHA, Fernando. O nexo de causalidade na responsabilidade civil. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.92, n.816, p.733-752, out. 2003.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. O dano extrapatrimonial trabalhista após a Lei n. 13.467/2017. **Revista Eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 8, n. 76, p. 17-52, mar. 2019. Mensal. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/158132>. Acesso em: 15 nov. 2023.

SANTOS, Thiago do Amaral. A razoabilidade na reparação dos danos extrapatrimoniais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, vol. 1054/2023, p. 19 - 36, 2023.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**: responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial. 5ª ed. rev., atual. e ampl. do livro Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial - Doutrina e jurisprudência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

STOLZE, Pablo Gagliano; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil** - vol. único. 4ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: vol. único. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2021.