

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA TARIFAÇÃO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL  
NA LEI 13.467/2017 (REFORMA TRABALHISTA)**

**THE UNCONSTITUTIONALITY OF THE TAXATION OF EXTRAPATRIMONIAL  
DAMAGE IN LAW 13.467 / 2017 (LABOR REFORM)**

**Luis Felipe Lobo Boa Sorte Figueiredo<sup>1</sup>  
Prof. Msc. Vander Luiz Pereira Costa Junior<sup>2</sup>**

**RESUMO**

O presente artigo tem como objeto de estudo o art. 223-G, § 1º da recente Lei 13.467 de 13 de julho de 2017, intitulada de Reforma Trabalhista, na medida em que a referida inovação legislativa no campo laboral dedicou um capítulo exclusivamente aos danos extrapatrimoniais, passando a estabelecer um sistema de tarifação do *quantum* indenizatório com base no salário do ofendido, de tal forma que criou um sistema discriminatório no momento de determinar os valores das indenizações a serem arbitradas pelos magistrados. Desta maneira, objetivou-se verificar esse ponto da Reforma Trabalhista sob uma perspectiva doutrinária e jurisprudencial, percorrendo o caminho desde o histórico e a conceituação doutrinária do instituto do dano extrapatrimonial, bem como a sua análise sob a égide de princípios emanados da Constituição Federal de 1988. Sendo assim, concluiu-se que o sistema tarifário instituído pela Lei 13.467/2017 não está em consonância com o ordenamento jurídico brasileiro, ao passo em que tornar-se inconstitucional por ferir princípios como a dignidade da pessoa humana, isonomia, equidade, razoabilidade e proporcionalidade.

**Palavras-Chaves:** Reforma Trabalhista. Dano Extrapatrimonial. Tarifação. Princípios Constitucionais. Inconstitucionalidade.

---

<sup>1</sup> Luis Felipe Lobo Boa Sorte Figueiredo. Graduando do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL) – Campus Federação. E-mail: luisfelipeboasorte@hotmail.com

<sup>2</sup> Vander Luiz Pereira Costa Junior. Mestre em Políticas Sociais e Cidadania, na linha Trabalho e Questão Social; Professor da Universidade Católica do Salvador (UCSAL) e Universidade Federal da Bahia (UFBA). E-mail: vander.junior@ucsal.com

## ABSTRACT

The present article has as object of study the art. 223-G, § 1 of the recent Law 13.467 of 13<sup>th</sup> of July of 2017, entitled Labor Reform, in so far the that the mentioned legislative innovation in the labor field devoted a chapter entirely to the extrapatrimonial damages, starting to establish a system of taxation the indemnity *quantum* based on the salary of the offended, in such a way that created a discriminatory system in the moment of determine the values of the indemnities to be arbitrated by the magistrates. In this way, had as objective verify this point of the Labor Reform from a doctrinal and jurisprudential perspective, tracing the way since the historical and the doctrinal conceptualization of the institute of extrapatrimonial damage, as well as its analysis under the aegis of principles emanating from the Federal Constitution of 1988. Thus, it was concluded that the tariff system instituted by Law 13467/2017 is not in line with the Brazilian legal system, while becoming unconstitutional for violating principles such as the dignity of the human person, isonomy, equity, reasonableness and proportionality.

**Keywords:** Labor Reform. Extrapatrimonial damage. Taxation. Constitutional principles. Unconstitutionality.

**SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 1 O dano extrapatrimonial como direito assegurado constitucionalmente. Breve histórico e conceito 1.1 Conceito de dano extrapatrimonial 2. Princípios constitucionais norteadores do dano extrapatrimonial 3. O dano extrapatrimonial na seara trabalhista. Nova regulamentação 4. A inconstitucionalidade da tarifação do dano extrapatrimonial na Lei 13.467/2017 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.**

## INTRODUÇÃO

O dano extrapatrimonial é um instituto jurídico de suma importância na proteção aos direitos da personalidade dos indivíduos, na justa medida em que é um direito que tutela a honra, a imagem, a dignidade da pessoa humana e todos os demais direitos inerentes à personalidade. O referido instituto torna-se relevante ao passo em que

vivemos em uma sociedade marcada por agressões de ordens morais das mais diversas naturezas. Desta maneira, o dano moral, como também é conhecido, pode ser considerado como um direito que visa não só proteger os direitos da personalidade, como também coibir novas ofensas por meio do seu caráter pedagógico.

Consolidou-se com a promulgação da Constituição Federal de 1988, sendo, portanto, um direito protegido constitucionalmente. Além do mais, está amplamente amparado por diversos ramos do Direito brasileiro, a exemplo do Código Civil de 2002, do Código de Defesa do Consumidor e pela Consolidação das Lei Trabalhistas (CLT).

Deste modo, relevante se faz o estudo do dano extrapatrimonial na recente Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), de 13 de julho de 2017, uma vez que a recém promulgada lei dedicou um capítulo inteiro para tratar dos danos morais ocorridos no ambiente laboral. Contudo, o ponto principal de estudo do presente artigo é o art.223-G, §1º da referida lei, haja vista que este estabeleceu um sistema tarifário para a valoração do *quantum* indenizatório, baseado no salário contratual do ofendido.

À vista disso, faz-se imperioso o estudo da problemática dano extrapatrimonial na Reforma Trabalhista, sob uma perspectiva jurisprudencial e doutrinária, a fim de que possamos verificar, se a Lei 13.467/2017, no que diz respeito a fixação do *quantum* indenizatório tarifado, não fere diretamente os princípios constitucionais norteadores desse direito, quais sejam eles à dignidade da pessoa humana, da isonomia, equidade, razoabilidade e proporcionalidade e sobretudo se esta nova legislação infraconstitucional não está proporcionando um retrocesso social na esfera do dano extrapatrimonial do trabalhador nas relações de emprego.

Desta forma, inicialmente se propôs a entender o que seria o dano extrapatrimonial como um direito previsto constitucionalmente, por meio de um breve histórico e conceituação sob a égide de princípios constitucionais. Por conseguinte, buscou-se abordar os danos extrapatrimoniais sob uma perspectiva *jus* laboral, proporcionando analisar como ocorre a violação dos direitos da personalidade no âmbito das relações de emprego. Por fim, buscou-se entender a problemática do sistema tarifário de valoração das indenizações decorrentes de danos morais introduzida pela Lei.13.467/2017, e se este sistema está em consonância com o ordenamento jurídico brasileiro.

## 1. O DANO EXTRAPATRIMONIAL COMO UM DIREITO ASSEGURADO CONSTITUCIONALMENTE. BREVE HISTÓRICO E CONCEITO

No ordenamento jurídico brasileiro, o instituto do dano extrapatrimonial, foi um direito que se desenvolveu ao longo dos anos, por intermédio de diversas leis. Tornou-se necessário, tendo em vista o desenvolvimento da sociedade e o anseio da tutela dos direitos imateriais, mais especificamente os direitos ligados à personalidade dos indivíduos, na medida em que os conflitos sociais cresciam.

O Código Civil Brasileiro de 1916, ainda que muito timidamente, consagrou em seu texto a possibilidade de uma reparação decorrente da violação da moral do indivíduo, como por exemplo quando a lesão corporal acarretasse aleijão ou deformidade, ou quando essa lesão atingisse mulher solteira ou viúva ainda capaz de casar (art.1.538); quando ocorresse ofensa à honra da mulher em virtude do casamento (art. 1548); violação à liberdade pessoal (art.1.550); além da reparação do dano decorrente da calúnia e difamação (art.1547), bem como a legitimidade para propor ou contestar uma ação, com base no legítimo interesse econômico ou moral consubstanciado no art.76. (GONÇALVES,2011)

Mas foi com o advento da Constituição Federal de 1988, que o instituto do dano moral se fixou definitivamente como um instituto jurídico tutelado constitucionalmente no âmbito do Estado Democrático de Direito brasileiro, consoante Art. 5º, V e X, vejamos:

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

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

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

À vista disso, a nossa Carta Magna, conhecida como constituição cidadã por fortalecer a proteção aos direitos fundamentais, consagrou em seu texto, a possibilidade de indenização pela violação à moral. Desta forma, a honra, a imagem, a moral, o nome, os sentimentos do homem passaram a ser bens juridicamente tutelados e passíveis de reparabilidade.

Nesse sentido, escreveu Maria Celina Bodin de Moraes (2003, p.147):

"O que antes era tido como inconcebível passou a ser aceitável, e, de aceitável, passou a evidente. Se era difícil dimensionar o dano, em questão de poucos anos tornou-se impossível ignorá-lo. Se era imoral receber alguma remuneração pela dor sofrida, não era a dor que estava sendo paga, mas sim a vítima, lesada em sua esfera extrapatrimonial, quem merecia ser (re)compensada pecuniariamente, para assim desfrutar de alegrias e outros estados de bem-estar psicofísico, contrabalançando (*rectius*, abrandando) os efeitos que o dano causara em seu espírito."

Sendo assim, a Constituição de 1988 veio definitivamente e de forma taxativa, incluir o instituto do dano extrapatrimonial no cenário jurídico brasileiro, sendo um direito de todos aqueles que se sentirem ofendidos quantos aos seus direitos da personalidade, pleitearem na justiça uma reparação justa por esse dano sofrido.

Isto posto, o diploma constitucional foi a fonte inspiradora para outras legislações pátrias, a exemplo do Código de Defesa do Consumidor (art. 6º, VII) e do Código Civil de 2002, que em seus Art. 186 e 927, estabeleceu 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"*, consagrando ainda mais esse direito no cenário jurídico brasileiro.

## 1.1 Conceito de Dano Extrapatrimonial

Entende-se por dano extrapatrimonial aquele proveniente de uma relação abstrata, subjetiva, não englobando questões patrimoniais, mais sim bens que integram os direitos da personalidade, de caráter éticos e morais (GONÇALVES, 2011). Deste modo, o que se protege aqui é a esfera íntima, a honra, a dignidade, a imagem, a moral, a privacidade, os direitos da personalidade, o bom nome e etc.

Nesse mesmo sentido, os juristas baianos Gangliano e Filho (2004) entendem que o dano moral é a lesão de um direito abstrato, subjetivo, que não atinge a esfera material, não sendo pecuniário, ou seja, não se reduz a dinheiro. Trata-se, portanto, de um dano que atinge o âmbito personalíssimo da pessoa, violando sua intimidade, vida privada, honra e imagem, como se infere dos arts. 1º, III e 5º, V e X da Constituição Federal de 1988.

A propósito, considera-se como dano moral os efeitos gerados pela ação que causam dor, sofrimento, humilhação, tristeza, trazendo sensações e emoções negativas à vítima (CAHALLI, 1998 apud MORAIS, 2007).

Como consequência desse dano ao lesado temos a dor, sofrimento, vexame, tristeza, humilhação, angústia e desgosto. Por outro lado, não se pode caracterizar este dano o mero dissabor, irritação ou aborrecimento, uma vez que para configurar o dano extrapatrimonial a dor, a humilhação, vexame devem fugir da normalidade do cotidiano do indivíduo lesado, de modo que interfira substancialmente no seu estado psíquico.

Observa-se, portanto, que não há uma conceituação legal do dano extrapatrimonial na ordem jurídica brasileira, sendo seu conceito construído pela ordem doutrinária e jurisprudencial. Existe inclusive um projeto de Lei nº 150/99, em tramitação no Congresso Nacional, do Senador Pedro Simon, que propõe o conceito deste instituto da seguinte maneira: *“Art. 1º Constituí dano moral a ação ou omissão que ofenda o patrimônio moral da pessoa física ou jurídica, e dos entes políticos, ainda que não atinja o seu conceito na coletividade.”* (FARIAS; ROSENVALD; NETTO, 2014)

Ocorre que, a definição legal do que seria o dano moral, não seria o melhor caminho para entendermos esse instituto de reparabilidade a um direito lesionado, tendo em vista a sua esfera abstrata e subjetiva e de difícil enquadramento em um dispositivo legal. O que se tem, portanto, é uma ideia geral e exemplificativa.

De outro lado, posto que fundamental, trazermos a natureza jurídica do dano extrapatrimonial. Prevalece o entendimento que a reparação decorrente da violação deste direito subjetivo aqui discutido possui caráter dúplice, sendo compensatório para a vítima e punitivo para o ofensor.

Desta forma, a reparabilidade deste direito serve como forma de compensar, ou ao menos atenuar, o ofendido no que diz respeito à dor, humilhação, vexame e tristeza causados pelo ato ilícito provocado pelo ofensor. O dano moral é irreparável não sendo possível a sua quantificação ou redução a pecúnia, o que coaduna com o caráter satisfativo da indenização decorrente do dano.

Nesse mesmo sentido, entendem os já citados Farias; Rosenvald e Netto (2014, pg. 347):

“Em matéria de dano moral o dinheiro cumpre uma função de natureza satisfativa para a vítima. Não se trata de alcançar uma equivalência

mais ou menos exata, própria das questões de índole patrimonial, mas de compensar o lesado, mesmo que de forma imperfeita, pois o valor estipulado não apaga o prejuízo, nem os faz desaparecer do mundo dos fatos, mas satisfaz a uma finalidade.”

O que se busca, portanto, é propiciar ao ofendido uma quantia indenizatória de modo que ao menos lhe ofereça alguma possibilidade de retornar ao *status quo* antes da lesão sofrida.

Já em relação a caráter punitivo ao ofensor, este tem uma natureza sancionadora e pedagógica. É sancionadora, pois, visa a diminuição patrimonial do ofensor de modo a ressarcir o ofendido pelos prejuízos de ordem moral sofridos, sem, contudo, causar enriquecimento ilícito deste. É pedagógica, pois tem como seu principal objetivo a função de evitar e desestimular que o evento danoso volte a acontecer, demonstrando, portanto, que tais ilícitos não são aceitos pelo direito brasileiro. (FREITAS, 2009)

Desta maneira, a natureza pedagógica da reparação civil, visa reestabelecer o equilíbrio social que fora prejudicado com o ato lesivo, servindo de exemplo à toda a sociedade através da sanção imposta ao ofensor, de modo a afirmar que tal comportamento é inadequado e proibido. (FREITAS, 2009)

Diante disso, podemos perceber a importância da reparação decorrente da violação à moral de um indivíduo, na medida em que não só indeniza a pessoa que teve sua imagem, honra, nome, autoestima e direitos da personalidade violados, mas como serve também para coibir que estes atos ilícitos voltem a acontecer, tendo em vista seu caráter compensatório, preventivo, punitivo, sancionatório e pedagógico.

## **2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NORTEADORES DO DANO EXTRAPATRIMONIAL**

Como já mencionado no item anterior, o dano moral ou extrapatrimonial, é a ofensa à honra, à imagem, ao bom nome e aos direitos da personalidade do indivíduo. Desta maneira, como sendo um direito previsto na Carta Magna e em legislações infraconstitucionais, está norteado por determinados princípios emanados da constituição. Dentre estes princípios podemos elucidar o da Dignidade da Pessoa Humana, equidade, proporcionalidade, razoabilidade e da reparação integral.

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana consubstanciado no art. 1º, III da CFRB, sem sombras de dúvidas, é um dos princípios, se não o maior, e mais

importante no que diz respeito aos direitos fundamentais e aos direitos da personalidade do indivíduo. Isso por que, está ligado à ideia de repúdio a todo e qualquer ato que ameace ou ofenda a pessoa na condição de ser humano.

Sendo assim, a dignidade da pessoa humana se explana através das garantias fundamentais, sendo elemento basilar de todos os valores morais e personalíssimo do indivíduo, na medida em que qualquer violação a estes direitos, tais como, a honra e a imagem estarão violando diretamente também a dignidade da pessoa humana. E é por isso que tal princípio conduz na interpretação e configuração do dano moral. (MELO, 2013)

Desta feita, o respeito à dignidade da pessoa humana, é o respeito à essência humana, é a tônica da proteção dos direitos fundamentais do indivíduo, seja ele o direito de ir e vir, à saúde, à igualdade, à liberdade de expressão, religiosa, política, cultural, étnica, sendo também a guarita aos valores morais e éticos, e aos direitos da personalidade como ao bom nome, a imagem, os sentimentos, a privacidade e etc.

Ultrapassado o princípio da dignidade da pessoa humana que conduz na caracterização do dano extrapatrimonial, passamos agora a analisar os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, equidade e da reparação integral, que estão diretamente correlacionados ao momento em que se busca quantificar o dano.

Pois bem. No que pese ao momento de o magistrado fixar um valor em pecúnia capaz de reparar a ofensa sofrida pela vítima decorrente de danos morais, este deve pautar suas decisões nos princípios constitucionais da equidade, razoabilidade e proporcionalidade, de maneira que seja justo no momento de suas decisões, sendo, portanto, elementos essenciais para a validade e eficácia destas.

Por conseguinte, o princípio da equidade pode ser entendido como um conjunto de princípios e ideais inalteráveis que guiam os magistrados no momento das prolações das decisões judiciais em serem os mais justos possíveis, tendo como critério a isonomia e equilíbrio entre as partes na aplicação do direito (FREITAS,2009).

O referido princípio, previsto no art. 5º caput da CFRB é fundamental nas decisões decorrentes do dano extrapatrimonial. Vez que por se tratar de um direito subjetivo, o magistrado deve aplicar a lei da maneira mais justa possível, considerando a igualdade constitucional entre as partes, ou seja, tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual, sempre de modo justo e equilibrado.

Sendo assim, a noção de equidade traduz na busca de equilíbrio e proporcionalidade, levando-se em consideração as peculiaridades do caso em

concreto, para se alcançar uma decisão mais próxima do ideal de justiça. (ALVES; CALVACANTI; LIMA, 2017)

Infere-se da proporcionalidade, a ponderação no momento da fixação do *quantum* indenizatório levando em consideração as circunstâncias da ofensa, a extensão do dano, o sofrimento da vítima e aspectos psicológicos do ofensor e ofendido.

Desta maneira, a proporcionalidade consiste na busca do equilíbrio judicial na aplicação do direito, de modo a evitar atos arbitrários. E a razoabilidade exprime a ideia de moderação, equilíbrio e harmonia nas decisões judiciais.

Nesse sentido, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade devem estar presentes no momento da fixação e valoração do dano extrapatrimonial. Devem ser aplicados de modo a atribuir à lesão um valor moderado e justo, para que não cause enriquecimento ilícito do ofendido, e não proporcione uma onerosidade excessiva ao ofensor, de modo que prejudique significativamente as suas finanças, causando-lhe empobrecimento. (FREITAS,2009).

Já o princípio da reparação integral elucidado no art. 944 do Código Civil de 2002 estabelece que “*A indenização mede-se pela extensão do dano*”. Desta forma, tem como objetivo reestabelecer a condição anterior do ofendido em relação ao evento danoso sofrido, de modo a causar consequências econômicas no patrimônio do ofensor, como forma de compensar a vítima pelo dano sofrido (FARIAS; ROSENVALD; NETTO, 2014).

Diante disso, é fácil compreendermos que o dano extrapatrimonial enseja enfaticamente o dever de reparar o lesado, tendo em vista que para todo dano causado há em contrapartida um dever de indenizar.

Dito isso, é preciso que se guarde não só a conceituação do dano extrapatrimonial, mas como também os princípios constitucionais que o norteia, seja na sua configuração ou quantificação, para que se avance no estudo da inconstitucionalidade da tarifação do dano extrapatrimonial na Reforma Trabalhista, objeto principal deste presente trabalho.

### **3. O DANO EXPATRIMONIAL NA ESFERA TRABALHISTA. NOVA REGULAMENTAÇÃO**

No âmbito do Direito do Trabalho, as relações entre empregadores e empregados no ambiente laboral também são marcadas por constantes conflitos de

ordem moral ou física, que incidem sobre os direitos de personalidade do trabalhador, tais quais como a honra, a imagem, a dignidade, o bom nome e etc.

Tem-se um vínculo jurídico estabelecido entre a classe patronal e a obreira, e é em virtude disso que existem normas reguladoras no que tange ao respeito à dignidade, honra e a boa fama do trabalhador, vedando qualquer ação que possa ensejar circunstancialmente um ambiente de trabalho marcado pelo constrangimento, hostilidade, intimidativo, desestabilizador e humilhante para o trabalhador (SANTANA; JULIO, 2016).

Sendo assim, o local do labor, marcado pelas relações interpessoais, é uma área muito propícia para a ocorrência de ofensas morais, seja do empregador com o empregado, ou do empregado com o empregador, isso por que há um convívio intenso, estressante e desgastante entre a classe patronal e obreira. Além do mais, fatores externos, como problemas de saúde, familiares, e econômicos refletem sem dúvida alguma no comportamento das pessoas no ambiente de trabalho, o que de certa forma contribui para a ocorrência de ofensas de qualquer natureza.

Podemos também elucidar que o dano extrapatrimonial proveniente das relações de trabalho pode ocorrer em 3 (três) momentos: no momento pré-contratual, contratual e pós contratual (extinção do contrato de trabalho), uma vez que em todos esses momentos existe vínculo jurídico entre as partes, ainda que seja uma mera expectativa de direito como é o caso da fase pré-contratual (SILVA,1991).

De outro lado, há de se convir que o empregador como superior hierárquico, e detentor do comando diretivo, disciplinar, fiscalizatório e regulamentar do empreendimento, assumi os riscos inerentes à atividade empresarial. No entanto, esse poder diretivo caracterizado pela hierarquização e subordinação, não pode exceder os limites constitucionais, quais sejam eles o respeito à dignidade da pessoa humana e os direitos de personalidade do obreiro.

Segundo Silva (2005, p.75):

“No Direito do Trabalho, o dano moral configura-se por meio de atos abusivos ou acusações infundadas que possam malograr a reputação, a honra ou o decoro; enfim, por intermédio de atos que possam ultrajar a própria dignidade do trabalhador”.

Desta maneira, o direito da personalidade do obreiro está resguardado pelo ordenamento pátrio na Constituição Federal de 1988, no Código Civil de 2002 e na CLT, sendo devido a reparação aos atos que atentem contra sua honra, dignidade e

a sua condição de trabalhador. Assim sendo, o obreiro que tiver violado os direitos inerente à personalidade, à dignidade no local de trabalho, ou em razão dele, fará jus a uma indenização justa que observe os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e equidade.

Ademais, no que toca à competência para processar e julgar ações oriundas de reparação de danos morais provenientes das relações de trabalho, o constituinte já influenciado por entendimentos jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, elaborou a Emenda Constitucional nº 45 de 8 de dezembro de 2004, deslocando a competência dessas ações para a justiça especializada, conferindo a seguinte redação para o art. 114 da Constituição Federal:

“Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:  
(...)  
VI as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho. ”

Desta maneira, o constituinte acertadamente tornou a Justiça laboral competente para processar e julgar ações dessa natureza por meio da EC nº 45/2004, uma vez que as ofensas no ambiente de trabalho era uma realidade, e muito embora os danos morais serem provenientes do Direito Civil, estes se praticados em decorrência das relações de trabalhos devem sim tornar preventiva a Justiça do Trabalho (CARELLI; VAUCHER, 2013).

Dando seguimento a essa construção lógica foi promulgada a Lei 13.467/2017 intitulada de Reforma Trabalhista, sancionada pelo então Presidente da República Michel Temer que passou a vigorar em 11 (onze) de novembro de 2017. Para aditar a esta, foi editado Medida Provisória nº 808 no dia 14 (quatorze) de novembro de 2017, que fora publicado em edição extraordinária do Diário Oficial da União, fazendo inúmeras modificações na recente lei já reformada, sob o frágil argumento de equacionar as contas públicas, gerar empregos, modernizar as relações de trabalho e conseqüentemente impulsionar o desenvolvimento econômico do país, porém o que se viu foi uma redução substancial dos direitos do trabalhadores conquistados ao longo de décadas, uma vez que a nova lei se mostra inconstitucional em diversos aspectos.

Cumprir informar, que a referida Medida Provisória tinha prazo de 60 (sessenta) dias, prorrogáveis por igual período, o que ocorreu, para ser colocada em pauta de

votação no Congresso Nacional para que se transformasse em lei. No entanto, em virtude das mais de 100 (cem) emendas que recebeu na comissão mista na Câmara dos Deputados, bem como em razão da impopularidade da Reforma Trabalhista ao suprimir direito dos trabalhadores e pela aproximação das eleições, na medida em que nesta época os nossos congressistas se esquivam de assuntos impopulares, não foi levada a votação, e por esse motivo a Medida Provisória nº 808 caducou, perdendo a sua validade, voltando a vigorar então o texto original da Reforma Trabalhista.

Pois bem. Dentre os mais de 100 (cem) pontos alterados na Consolidação das Leis do Trabalho de 1943 pela Lei 13.467/2017, temos a introdução do Título II-A que buscou abordar o dano extrapatrimonial, sendo o referido tema elemento central da presente discussão. O mencionado título se verifica presente nos artigos 223-A até o 223-G da CLT.

Vale salientar, que antes da Reforma Trabalhista, no que tange aos danos morais ou extrapatrimoniais sofridos no âmbito trabalhista tinha-se como fonte de fundamentação a Constituição Federal de 1998 como lei maior e o Código Civil de 2002 como fonte subsidiária em observância ao art. 8º da CLT, vejamos o que este artigo prescreve:

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.  
§ 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)  
(...)

Sendo assim, este mesmo art. 8º da CLT, antes de sofrer alteração pela Lei 13.467/2017 estabelecia no seu extinto parágrafo único que “ *O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste*”. Desta maneira, ao analisarmos o parágrafo primeiro e o extinto parágrafo único deste mesmo artigo, podemos perceber que a reforma eliminou o elemento da compatibilidade da aplicação do direito comum, tendo em vista que só autorizava sua aplicação naquilo que não for incompatível com os princípios fundamentais do direito laboral (OLIVEIRA, 2017).

Dito isso, percebe-se que a Reforma Trabalhista, tratou de ampliar sem nenhuma restrição a influência do Direito Civil no âmbito do direito do trabalho, na medida em que na hipótese de omissão da CLT aplica-se de imediato a legislação comum.

Entretanto, no que se refere ao novo título da CLT correspondente aos danos extrapatrimoniais, o legislador se contradiz, na justa medida em que neste novo título que abrange os artigos 223-A até o 223-G da CLT, esqueceu-se por completo da orientação do art. 8º, § 1º, e limitou-se a estabelecer que os danos decorrente da esfera moral no ambiente empregatício aplica-se “apenas” os dispositivos previstos na “ nova CLT ”, excluindo-se por completo então a aplicação subsidiária do Direito Civil e por sua vez da Constituição Federal.

Com efeito, segundo Oliveira (2017), esse afunilamento da fonte normativa para a configuração e quantificação do dano extrapatrimonial, se deu com o intuito de estipular uma indenização precária e limitada aos trabalhadores, uma vez que a nova regulamentação é restrita e não traz solução para as contradições existentes sobre o tema, já apaziguadas do direito comum.

Desta forma, o novo título que trata os danos extrapatrimoniais é deficiente em diversos aspectos, como por exemplo ao estabelecer um conceito fixo e invariável para o instituto do dano moral bem como ao estabelecer um rol taxativo para os bens jurídicos tutelados passíveis de reparação, o que não parece possível por se tratar de um direito de natureza subjetiva. Entretanto, o que nos chama mais atenção é o critério estabelecido pelo legislador ao tarifar a quantificação do dano baseado única e exclusivamente no salário do ofendido, cuja discussão é o principal objeto deste trabalho.

Sendo assim, o art. 223-G da CLT estabeleceu algumas diretrizes para o magistrado valorar o pedido e traçou os critérios de fixação do *quantum* indenizatório dos danos morais sofridos, em seu §1º nos seguintes termos:

(...)

§ 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: (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Ante o exposto, percebe-se que a Lei 13.467/2017 propôs em seu texto legal um critério de tarifação dos danos extrapatrimoniais, utilizando como parâmetros para fins de cálculos do valor da indenização o grau da ofensa, que pode ser leve, média, grave e gravíssima, bem como o salário contratual do ofendido como fator multiplicador. Contudo, esse sistema tarifário adotado pela nova legislação nos parece incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro, ao passo em que é inconstitucional, como se verá adiante.

#### **4. A INCONSTITUCIONALIDADE DA TARIFICAÇÃO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL NA LEI 13.467/2017**

Como já mencionado no capítulo anterior, no que diz respeito à fixação do *quantum* indenizatório, a Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) em seu art.223, §1º, introduziu o conceito de sistema tarifário no momento do magistrado determinar o valor da indenização decorrente de ofensa da esfera extrapatrimonial, na justa medida em que a legislação pré-estabeleceu parâmetros e fatores multiplicadores para a valoração do dano.

Desta maneira, o fator multiplicador no momento da valoração dos danos extrapatrimoniais baseia-se única e exclusivamente no salário do ofendido. Isso por que, a “nova CLT”, estabeleceu que uma vez julgado procedente o pedido de indenização por danos morais, o magistrado arbitrará o valor da compensação nos seguintes parâmetros: para as ofensas de natureza leve até 3 (vezes) o salário do ofendido; para as de natureza média até 5 (cinco) vezes o salário do ofendido; para as de natureza grave até 20 (vinte) vezes o salário do ofendido e finalmente para as de natureza gravíssima até 50 (cinquenta) vezes o salário do ofendido.

Tem-se, portanto, que o legislador adotou o sistema tarifário de fixação do *quantum* indenizatório, o que contraria o ordenamento jurídico brasileiro em diversos pontos, tendo em vista que o Brasil adota o sistema aberto que prevê a valoração da indenização de maneira subjetiva, considerando alguns critérios, tais quais a extensão do dano, o grau de culpa do ofensor, o patrimônio do ofensor, a imagem do ofendido e ofensor e os direitos violados (SILVA,2005). Além do mais, a fixação do valor da indenização deve-se nortear pelos princípios emanados da Constituição Federal de

1988, quais sejam eles o princípio da isonomia, equidade, dignidade da pessoa humana, razoabilidade e proporcionalidade.

Nesse sentido, Silva (2005) entende que uma vez adotado o sistema tarifário de indenização o magistrado terá seu poder jurisdicional restrito ao passo em que não estipulará um valor justo às indenizações, não efetivando, portanto, o princípio constitucional da equidade.

Assim, o método aberto de valoração das indenizações possibilita ao juiz da causa que não fique engessado a valores tabelados, e que dessa forma norteado tão e somente pelos princípios constitucionais possa efetivar a justiça, aplicando um valor justo, razoável e proporcional à ofensa sofrida pela vítima.

Dessa forma, como já abordado aqui, o dano extrapatrimonial possui caráter duplice. É compensatório para a vítima, pois visa ressarcir esta pela ofensa moral sofrida e punitiva para o ofensor, uma vez que objetiva promover uma diminuição no patrimônio deste como medida sancionadora do ato ilícito praticado, bem como possui função pedagógica ao passo em que com a sanção busca-se evitar e desestimular que o evento danoso volte a ocorrer.

Dito isso, um sistema tarifário de indenizações, com valores insignificantes, não coíbe a prática de novas ofensas e sim estimula a prática de novos atos, enfraquecendo, portanto, a função pedagógica do dano, haja vista que o ofensor tendo certeza dos valores irrisórios das indenizações certamente julgará que eventuais condenações por ofensas morais compensam, restando estes valores razoáveis dentro de um aspecto de risco econômico satisfatório.

Ademais, a nossa Carta Magna é incontestável ao enunciar em seu art. 5º, V e X que será assegurado a proteção aos direitos da personalidade dos indivíduos, garantindo-lhes o direito a indenização pelo dano moral, bem como lhe garante a resposta proporcional ao agravo.

Nesse diapasão, no que se refere a valoração do dano, o magistrado, levando-se em consideração o caráter subjetivo do dano extrapatrimonial, fixará um valor em observância aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e equidade. Pois é assim que dita a Carta da República.

Desta maneira, observará as circunstâncias da ofensa, a posição social do ofensor e ofendido, o grau de culpa, a repercussão social, o caráter pedagógico da indenização, a reincidência do ofensor, a extensão do dano (art. 944 do Código Civil) e demais fatores de acordo com o caso em concreto.

Logo, qualquer tentativa de tarifar os valores das indenizações fere diretamente a Constituição Federal, pois esta já traçou quais os parâmetros a serem seguidos.

Vale lembrar, que o legislador brasileiro já pretendeu tarifar o dano patrimonial uma vez, ao editar a Lei de Imprensa (Lei n. 5.250/1967). No entanto o Supremo Tribunal Federal por meio da ADPF 130/09 declarou que a referida lei não fora recepcionada pela CF/88, sendo está, portanto, inconstitucional. Vejamos um trecho do voto do ministro Carlos Velloso:

(...)

A Constituição de 1988 emprestou à reparação decorrente do dano moral tratamento especial - C.F., art. 5º, V e X - desejando que a indenização decorrente desse dano fosse a mais ampla. Posta a questão nesses termos, não seria possível sujeitá-la aos limites estreitos da lei de imprensa. Se o fizéssemos, estaríamos interpretando a Constituição no rumo da lei ordinária, quando é de sabença comum que as leis devem ser interpretadas no rumo da Constituição. III. - Não-recepção, pela CF/88, do art. 52 da Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa. IV. - Precedentes do STF relativamente ao art. 56 da Lei 5.250/67: RE 348.827/RJ e 420.784/SP, Velloso, 2ª Turma, 1º.6.2004. V. - RE conhecido - alínea a -, mas improvido. RE - alínea b - não conhecido.

(RE 396386, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 29/06/2004, DJ 13-08-2004 PP-00285 EMENT VOL-02159-02 PP-00295 RTJ VOL-00191-01 PP-00329 RMP n. 22, 2005, p. 462-469)

Agrega-se também a esse entendimento o voto do Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski:

(...)

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. Cito, nessa linha, dentre outras seguintes decisões: o RE 396.386-4/SP, Rel. Min. Carlos Velloso; RE 447.484/SP, Rel. Min. Cezar Peluso; RE 240.450/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa; e AI 496.406/SP, Rel. Min. Celso de Mello.

Sendo assim, a Suprema Corte entende que a tarifação do *quantum* indenizatória fere o art. 5º, V e X da CF/88. E em consonância com essa concepção do STF, o STJ editou a súmula n. 281 ao estabelecer que as indenizações decorrentes de danos extrapatrimoniais não estariam sujeitas à tarifação contidas na Lei de Imprensa.

Vê-se, portanto, que qualquer modalidade de tarifar as indenizações morais, são terminantemente rechaçadas pela doutrina e jurisprudência brasileira.

Outro aspecto louvável de crítica desse mesmo art. 223, §1º da Lei 13.467/2017, foi a base de cálculo utilizada para se chegar a um valor indenizatório. Tem-se como essa base de cálculo, portanto, o último salário contratual do ofendido, ou seja, as indenizações agora serão com base nos subsídios do trabalhador e conforme o nível de gravidade da ofensa.

Ora, compreende-se que nessa questão a Lei 13.467/2017 também é inconstitucional, tendo em vista que estipula preceitos de valoração do dano extrapatrimonial estritamente discriminatórios, por estipular valores com base no salário e posição social da vítima. E conforme o entendimento do Douto Julgador Cláudio Brandão da 2ª Turma do TRT da 5ª Região a reparação do dano moral propicia uma diminuição no sofrimento da vítima, e em razão disso considerar a capacidade econômica do ofendido para diminuir o valor da indenização é sem dúvida alguma “punir a pobreza”. Destarte, tal dispositivo fere bruscamente os princípios da isonomia e dignidade da pessoa humana.

Em consonância com esse entendimento, a Constituição Federal traz consigo valores de igualdade logo em seu preâmbulo e irrazados em diversos outros pontos, ao passo em que também tem como intuito promover uma sociedade justa e igualitária, promovendo o bem de todos sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, I e IV), além de prevê expressamente o princípio da isonomia no caput do art. 5º onde “ *Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...*” (OLIVEIRA, 2017).

Para ficar mais claro esse intuito discriminatório do legislador da Reforma Trabalhista vejamos um exemplo: em uma sala de determinada empresa estão presentes um funcionário responsável pela limpeza do local, o diretor da empresa, outros funcionários e o presidente da empresa, ocorre que o presidente da empresa acaba ofendendo simultaneamente o diretor e o funcionário da limpeza fazendo ofensas aos dois de diversas natureza na frente dos demais colegas. Pois bem, suponhamos que o diretor e o funcionário da limpeza ingressaram com ação contra o presidente da empresa pleiteando a rescisão indireta do contrato de trabalho e indenizações por danos morais. Digamos que a sentença foi julgada procedente, e na sentença o juiz considerou que as ofensas seriam de natureza média fixando o valor no limite máximo com base no salário do ofendido. Considerando que o diretor

ganhava R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e o funcionário da limpeza R\$ 1.000,00 (mil reais), os valores das suas indenizações, se considerarmos o teto máximo das indenizações previstas no art. 223-G, §1º da CLT, serão respectivamente R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Sendo assim, considerando a situação hipotética não parece justo as indenizações, ao passo em quem uma mesma ofensa enseja duas indenizações distintas. Podemos crer então, que tal critério adotado pelo legislado é discriminatório e desrespeitoso com a ordem constitucional que estabelece a dignidade da pessoa humana e isonomia como preceitos fundamentais.

Posto isso temos que o critério caracterizador do dano moral é subjetivo ao passo em que não pode ser quantificado e tarifado, pois a dor, sofrimento e humilhação não tem preço nem cara. Além do mais uma possível tarifação do dano extrapatrimonial consubstanciado na capacidade econômica do ofendido estaria rechaçando a função punitiva-pedagógica deste instituto, na justa medida em que o objetivo de prevenir a reincidência em novas práticas lesivas restaria prejudicado.

## **5. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Ao longo do presente trabalho, objetivou-se compreender o instituto do dano extrapatrimonial à luz dos princípios emanados da Constituição Federal de 1988, a fim de verificarmos a constitucionalidade do sistema tarifário de valoração dos danos morais introduzidos pela Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista).

Desta forma, foi possível chegar à conclusão de que o método de quantificar os valores das indenizações baseados no salário do ofendido vai de encontro a ordem constitucional brasileira e a própria essência dos danos morais.

Isso por que, os danos extrapatrimoniais por serem direitos inerentes à imagem e aos direitos da personalidade do indivíduo possuem uma natureza abstrata e subjetiva, o que os torna um direito que deve ser analisado com base em cada caso concreto, levando-se em consideração a subjetividade dos indivíduos. Sendo assim, é ineficaz a adoção de um sistema que pré-determina valores às indenizações decorrentes de danos morais sem levar em consideração os aspectos subjetivos desse direito.

Além do mais, esta forma de quantificar o dano prevista no art. 223-G § 1º da “nova CLT”, fere diretamente a ordem constitucional brasileira, ao passo em que viola

princípios como o da dignidade da pessoa humana, isonomia, equidade, razoabilidade e proporcionalidade.

Em vista disso, o presente artigo procurou promover uma discussão crítica sobre o tema aqui debatido a fim de chamar a atenção sobre esse dispositivo da Lei 13.467/2017 deturpador de princípios constitucionais. Destarte, conclui-se que o legislador brasileiro não foi feliz ao editar tal norma, na justa medida em que promoveu um retrocesso social ao estabelecer um sistema altamente discriminatório de quantificação dos danos extrapatrimoniais, causando profunda insegurança jurídica ao direito brasileiro.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho (1943). Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De15452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm)>. Acesso em: 20/05/2018 às 8h20;

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 20/05/2018 às 8h26;

BRASIL. Lei nº 13.467 (2017). Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm)>. Acesso em> 20/05/2018 às 8h28;

CARELLI, P. O.; VAUCHER, R. A. Dano Moral no Direito do Trabalho. **Anais do 2º Simpósio Sustentabilidade e Contemporaneidade nas Ciências Sociais**, p. 414-420, 2013.

FARIAS, C.C; ROSENVALD,N; NETTO, F.P.B; Curso de Direito Civil. 1.ed. V.3, Salvador: Editora JusPodivm, 2014.

FREITAS, C. R. B. *O quantum indenizatório em dano moral: aspectos relevantes para sua fixação e suas repercussões no mundo jurídico*. 30f. Artigo Científico - Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009.

GAGLIANO, P. S.; FILHO, R. P. Novo curso de direito civil. 2. ed. V.3, São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

GONÇALVES, C. R. Direito civil brasileiro. 6. ed. V.4. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

MACEDO, Fausto. **Cai a Medida Provisória 808. E agora?** Disponível em: < <http://www.politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/cai-a-medida-provisoria-808-e-agora/> >. Acesso em> 18/04/2018 às 9h40;

MELO, José Mário Delaiti de. O dano moral e o princípio da dignidade da pessoa humana. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 15 mar. 2013.

MORAES, M. C. B. Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. São Paulo: Renovar, 2003.

OLIVEIRA, S.G. O dano extrapatrimonial trabalhista após a lei n. 13.467/2017, modificada pela MP n. 808, de 14 de novembro de 2017. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Reg.**, Belo Horizonte, edição especial, p. 333-368, nov. 2017.

SANTANA, A. F.; JULIO, A.C. Dano Moral nas Relações de Trabalho frente aos direitos da personalidade do trabalhador. **Revista eletrônica da Faculdade de Direito de Alto Floresta**, V.10, p. 75-92, 2016.

SILVA, O. M. *Dano Moral no Direito do Trabalho*. 107f. Monografia – Universidade do Extremo Sul Catarinense, UESC, Junho de 2005.

SILVA, Luiz de Pinho Pedreira. A reparação do dano moral no direito do trabalho. Revista LTr Legislação do Trabalho, São Paulo:LTr. v. 55, n. 05, p. 552-559, mai. 1991.

Superior Tribunal Federal. **Jurisprudência.** Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000095093&base=baseAcordaos> >. Acesso em> 18/04/2018 às 9h40;

Superior Tribunal Federal. **Jurisprudência.** Disponível em: < <http://www.redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411&pgl=101&pgF=105> >. Acesso em> 18/04/2018 às 9h40;

Superior Tribunal de Justiça. **Súmulas.** Disponível em: < [https://ww2.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas2011\\_21\\_capSumula281.pdf](https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas2011_21_capSumula281.pdf) >. Acesso em> 18/04/2018 às 9h40;

Tribunal Regional do Trabalho 5ª Região. **Jurisprudência.** Disponível em: < <https://www.trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17946198/recurso-ordinario-record-501007720075050121-ba-0050100-7720075050121/inteiro-teor-17946199> >. Acesso em> 18/04/2018 às 9h40;