



**COLEGIADO DO CURSO DE DIREITO  
COORDENAÇÃO DE TCC  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

## **TAXATIVIDADE DO DANO MORAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO**

**Ilhéus, Bahia  
2022.**



**COLEGIADO DO CURSO DE DIREITO  
COORDENAÇÃO DE TCC  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

**ANDRÉ ANTÔNIO D'EL-REI NASCIMENTO**

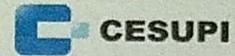
## **TAXATIVIDADE DO DANO MORAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Artigo Científico entregue para acompanhamento como parte integrante das atividades de TCC II do Curso de Direito da Faculdade de Ilhéus.

**Ilhéus, Bahia  
2022.**



**FACULDADE DE ILHÉUS**

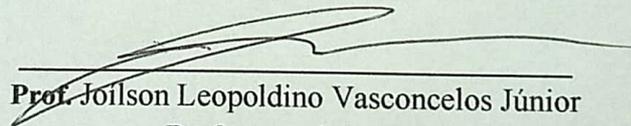


**COLEGIADO DO CURSO DE DIREITO  
COORDENAÇÃO DO TCC  
ARTIGO CIENTÍFICO**

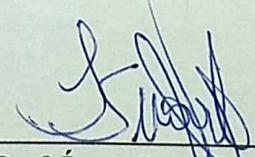
## **LAUDA DE APROVAÇÃO**

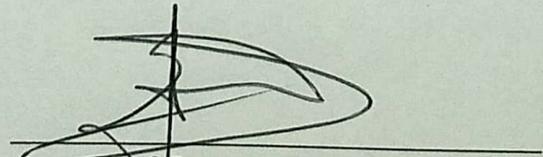
Este **Trabalho de Conclusão do Curso de Direito** da Faculdade de Ilhéus, elaborado pelo(a) acadêmico(a) André Antônio d'El Rei Nascimento, foi por mim Joílson Leopoldino Vasconcelos Júnior acompanhado, como professor-orientador. Nas condições apresentadas, considero este TCC **Aprovado**.

Aprovada em: 29 / 06 / 2022

  
\_\_\_\_\_  
**Prof. Joílson Leopoldino Vasconcelos Júnior**

**Professor orientador**

  
\_\_\_\_\_  
**Prof. Ícaro Souza Duarte**  
Membro da banca examinadora

  
\_\_\_\_\_  
**Prof. Leandro Alves Coelho**  
Membro da banca examinadora

**Ilhéus-Bahia  
2022**

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades.

Ao professor Joílson Leopoldino Vasconcelos Junior, pela orientação, apoio, confiança e principalmente pelo suporte no pouco tempo que lhe coube, obrigado por me exigir mais do que eu acreditava que seria capaz de realizar. Declaro aqui minha eterna gratidão pelo compartilhamento de seu conhecimento, bem como sua amizade.

À professora. Ittana Lins e ao Prof. Joílson Leopoldino Vasconcelos Junior pelo paciente trabalho de revisão da redação

Agradeço a minha mãe Leônia d'El-Rei (*in memorian*), heroína que me deu apoio, incentivo nas horas difíceis, de desânimo e cansaço, até o momento do seu descanso.

Agradeço à minha tia Lerynice Nascimento pelo incondicional incentivo, apoio e cuidado. Para a senhora eu dedico o findar desta trajetória.

Agradeço à minha esposa Sara Paixão, que jamais me negou apoio, carinho e incentivo. Obrigado, amor da minha vida, por aguentar tantas crises de estresse e ansiedade. Sem você do meu lado nada seria possível.

Agradeço à minha filha Pérola Oliveira, que sempre me apoiou e ajudou a aliviar o estresse de maneira alegre, descontraída e perturbada.

Agradeço à todos, minha família, minha sogra Valquíria, meus cunhados Silas e Nea, meus parentes e amigos que com seu incentivo me fizeram chegar à conclusão desta etapa.

A todos que direta ou indiretamente fizeram parte desta caminhada, o meu muito obrigado.

## Sumário

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	8
<b>2 REFERENCIAL TEÓRICO</b> .....	10
<b>2.1. O que é dano moral? Conceito, características básicas e dispositivos legais pertinentes</b> .....	10
<b>2.2. Dos Fundamentos Da Reparação</b> .....	12
<b>2.3. Teoria Renovada Para Quantificação Da Indenização Por Dano Moral (Teoria Da Exemplaridade)</b> .....	14
<b>3. O DANO MORAL NA REFORMA TRABALHISTA. INCONFORMIDADE CONSTITUCIONAL</b> .....	27
<b>4. ANÁLISE SOBRE A INCONSTITUCIONALIDADE DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS SOB A ÓTICA DA LEI Nº 13.467/2017</b> .....	32
<b>5. CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	36
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	37



**FACULDADE DE ILHÉUS**

**CESUPI**

**COLEGIADO DO CURSO DE DIREITO  
COORDENAÇÃO DE TCC  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

**TÍTULO: TAXATIVIDADE DO DANO MORAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO**

**TÍTULO: TAXATIVITY OF MORAL DAMAGE IN LABOR COURT**

André Antônio d'El Rei Nascimento  
Prof. Ms. Joílson Leopoldino Vasconcelos Junior

### **RESUMO**

Este artigo tem como escopo principal analisar o dano moral e como caracteriza-se a ofensa ou violação dos bens de ordem moral de uma pessoa, tais sejam o que se referem à sua liberdade, à sua honra, à sua saúde (mental ou física), à sua imagem. Quer oportunizar a reparação do prejuízo por dano moral gerado na hipótese de o indivíduo entender que foi lesado a sua privacidade, pelo fato de suas informações ou acontecimentos terem sido tornadas públicas por conta de terceiros. Tem o objetivo de colaborar com debate acadêmico, doutrinário e jurisprudencial quanto à determinação do *quantum satis* do dano moral individual, agora dano extrapatrimonial, pelo seu caráter subjetivo que conduz a maior dificuldade. Por fim, enseja demonstrar através dos princípios mais elevados emanados da Constituição Federal de 1988, entre eles, a isonomia, a segurança jurídica, bem como a previsibilidade das decisões judiciais, de modo a se evitar decisões colidentes, conflitantes ou contraditórias consideramos de bom alvitre estabelecer critérios, de modo a parametrizar os valores das reparações por dano extra patrimonial, mas sempre deixando ao livre arbítrio do magistrado, para que, dentro de seu juízo de ponderação, fixe a justa e devida indenização ao caso concreto que se lhe apresente, não com base no salário do empregado, mas no tamanho da empresa (se micro, pequena, média ou grande).

**Palavras – chave:** Taxatividade. Dano moral. Justiça do Trabalho. Salário. Violação. Liberdade.

## **ABSTRACT**

The main scope of this article is to analyze moral damage and how the offense or violation of a person's moral goods is characterized, such as those related to their freedom, their honor, their health (mental or physical), in your image. it wants to provide the opportunity to repair the damage caused by moral damages generated in the event that the individual understands that his privacy has been harmed, due to the fact that his information or events have been made public on behalf of third parties. it aims to collaborate with academic, doctrinal and jurisprudential debate regarding the determination of the quantum satis of individual moral damage, now extra-patrimonial damage, due to its subjective character that leads to greater difficulty. finally, it gives the opportunity to demonstrate through the highest principles emanating from the federal constitution of 1988, among them, isonomy, legal certainty, as well as the predictability of judicial decisions, in order to avoid colliding, conflicting or contradictory decisions, we consider it to be a good idea. establish criteria, in order to parameterize the values of reparations for extra-patrimonial damage, but always leaving it to the free will of the magistrate, so that, within his judgment of weighting, he fixes the fair and due compensation for the specific case that presents itself, not based on the employee's salary, but on the size of the company (whether micro, small, medium or large).

**Keywords:** Taxation. Moral damage. Work justice. Wage. Violation. Freedom.

## 1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 13.467 de 2017, intitulada de Reforma Trabalhista, incluiu na Consolidação das Leis Trabalhistas- CLT, o Título II-A, o qual trata do dano extrapatrimonial nas relações trabalhistas e, mais especificamente em seu artigo 223-G da CLT, tratou de instituir um tabelamento do dano moral, estabelecendo assim, uma quantificação escalonada do dano que deve observar dois parâmetros, um de ordem objetiva que é o salário do ofendido, e, outro de ordem subjetiva, baseado na natureza da ofensa, classificada como, leve, média, grave ou gravíssima.

A tarifação do dano moral parece provocar uma aparente colisão com os direitos fundamentais, inseridos na Constituição Federal de 1988, como o da dignidade da pessoa humana, da igualdade, bem como o da reparação integral do dano, o que vem promovendo uma discussão acadêmica, doutrinária e jurisprudencial acerca do tema.

Diante disso, o presente trabalho foi desenvolvido apresentando como tema central a tarifação do dano moral instituída pela reforma trabalhista. Como questão orientadora dos estudos conduzidos, buscou-se elucidar a problemática: é constitucional a tarifação do dano moral na Justiça do Trabalho promovida pela Reforma Trabalhista de 2017?

Em primeiro lugar, procurou-se definir os conceitos principais do tema, bem como uma breve síntese histórica do surgimento do dano moral na Justiça do Trabalho. A partir desses achados, a segunda parte do modelo de pesquisa se dirige à identificação das motivações para à adoção da tarifação do dano moral (o porquê). O terceiro foco foi de análise e identificação das inovações trazidas pela Reforma Trabalhista de 2017, no que tange ao tabelamento do dano moral no âmbito trabalhista, e por conseguinte foi feito um comparativo entre a tarifação do dano moral e os princípios constitucionais, a fim de se chegar a uma resposta a problemática proposta no artigo.

Nesse sentido, foi possível traçar duas hipóteses para a possível solução da problemática apresentada, uma na qual afirma que é constitucional a tarifação do dano moral por trazer mais segurança jurídica e igualdade na hora da fixação dos valores indenizatórios a título de dano moral, e a outra de cunho negativo a qual dispõe que é inconstitucional o tabelamento do dano moral por violar os princípios constitucionais como o da igualdade, da reparação integral do dano e da proporcionalidade.

Assim, o objetivo geral deste artigo, visa analisar a constitucionalidade da tarifação do dano moral no âmbito trabalhista. Já os objetivos específicos ficaram assim determinados: estudar e conceituar o dano moral e sua natureza jurídica; analisar se os princípios

constitucionais são ou não violados com a alteração legislativa; constatar se a tarifação do dano moral na Justiça do Trabalho se coaduna com a ordem constitucional constante no artigo 1º, 5º, V e X e artigo 7º, XXVII, ambos da CF/88.

A presente pesquisa realizou-se por meio de um estudo bibliográfico na legislação, com ênfase na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, no Direito Civil e na Constituição Federal de 1988, tendo como apoio diferentes autores no ramo do direito civil e trabalhista, a fim de ampliar o conhecimento acerca do tema, bem como garantir um desenvolvimento teórico confiável, por meio de uma leitura seletiva, a fim de compreender a aplicabilidade dos novos ditames trabalhistas.

O presente artigo foi estruturado em três capítulos, no primeiro será abordado sobre o dano moral, apresentando a definição, a classificação e a natureza jurídica da reparação, no segundo capítulo será explanado sobre a tarifação do dano moral na perspectiva da Reforma Trabalhista de 2017, englobando a teoria da tarifação e os critérios de averiguação e parametrização do dano moral promovido pelo artigo 223-G da CLT, e no terceiro capítulo analisar-se-á a compatibilidade do artigo 223-G da lei 13.467 de 2017, com a norma constitucional preconizada nos artigos 1º, incisos III e IV, 5º incisos V e X e artigo 7º, XXVII da Constituição Federal de 1988. E, por fim, apresentam-se as conclusões atingidas por meio do desenvolvimento do trabalho e se expõe as referências utilizadas para a construção da base teórica.

## 2 REFERENCIAL TEÓRICO

### 2.1. O que é dano moral? Conceito, características básicas e dispositivos legais pertinentes

Há consenso na doutrina e na jurisprudência que o dano moral seria a violação a um dos direitos da personalidade previstos no artigo 11 do Código Civil, como por exemplo, a violação do direito ao nome, à imagem, a privacidade, à honra, à boa fama, à dignidade etc., sendo dever do juiz que aprecia o caso concreto verificar cuidadosamente se determinada conduta ilícita, dolosa ou culposa, causou prejuízo moral a alguém, provocando sofrimento psicológico que supere meros aborrecimentos da vida cotidiana a que todos nós estamos sujeitos.

Nas lições de Sílvio de Salvo Venosa, o dano moral é um prejuízo imaterial, ou seja, afeta diretamente a saúde psíquica da vítima e, citando Wilson Melo da Silva (1968:249), lembra que o dano moral é a violação de um dos direitos da personalidade previstos no artigo 11 citado linhas acima, nas palavras do doutrinador, dano moral é a lesão ao direito à imagem, ao nome, à privacidade, ao próprio corpo etc.

Em sua obra sobre Responsabilidade Civil, Venosa aprofunda sua análise a respeito do tema, afirmando que o dano moral estará presente quando uma conduta ilícita causar a determinado indivíduo extremo sofrimento psicológico e físico que ultrapasse o razoável ou o mero dissabor, sentimentos estes, que muitas vezes podem até mesmo levar à vítima a desenvolver patologias, como depressão, síndromes, inibições ou bloqueios.

[...] Será moral o dano que ocasiona um distúrbio anormal na vida do indivíduo; uma inconveniência de comportamento ou, como definimos, um desconforto comportamental a ser examinado em cada caso. Ao se analisar o dano moral, o juiz se volta para a sintomatologia do sofrimento, a qual, se não pode ser valorada por terceiro, deve, no caso, ser quantificada economicamente; [...] (Direito Civil, Responsabilidade Civil, 15ª ed., Atlas, p.52)."

[...] Acrescentamos que o dano psíquico é modalidade inserida na categoria de danos morais, para efeitos de indenização. O dano psicológico pressupõe modificação da personalidade, com sintomas palpáveis, inibições, depressões, síndromes, bloqueios etc. Evidente que esses danos podem decorrer de conduta praticada por terceiro, por dolo ou culpa; [...]. (Direito Civil, Responsabilidade Civil, 15ª ed., Atlas, p.54).

O doutrinador acrescenta ainda, que não é qualquer aborrecimento do dia a dia que justifica a indenização por dano moral. Deve-se ter como base, o comportamento do ser humano médio, que é um meio termo entre a pessoa extremamente sensível que se aborrece

com qualquer contratempo cotidiano e a pessoa completamente fria que não altera seu humor ou seu comportamento com os aborrecimentos diários da vida.

Venosa ressalta ainda, que não há critérios objetivos nem mesmo fórmula matemática para a fixação de indenização por dano moral, sendo que nem mesmo a própria vítima possui condições de avaliar monetariamente o dano moral sofrido.

Por essa razão, todos os fatos e circunstâncias presentes no caso devem ser levados em consideração na apreciação da lide pelo juiz, de modo que possa fixar na sentença um valor que se revele suficiente a compensar toda dor e sofrimento enfrentado pela vítima e ao mesmo tempo preservar o caráter punitivo pedagógico dessa modalidade de indenização, nunca perdendo de vista as condições econômicas e sociais das partes envolvidas (Direito Civil, Responsabilidade Civil, 15ª ed., Atlas, p.54).

Venosa destaca ainda, que o dano moral ganhou força no ordenamento jurídico brasileiro com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que no artigo 5º, X, assegura à parte lesada o direito de indenização pelo dano moral ou material em caso de violação a qualquer dos direitos da personalidade.

Além do artigo 5º, inciso X previsto na Constituição Federal, o Código Civil, Lei 10.406/02, dispõe expressamente em seus artigos 186, 187 e 927 a respeito do dano moral. O artigo 186 do referido diploma legal dispõe: aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Já o artigo 187 referido linhas acima, dispõe que também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Por último, o artigo 927 da Lei Civil, prevê, de forma expressa, que aquele que cometer o ato ilícito previsto nos artigos 186 e 187 e causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo.

Como demonstrado, o dano moral encontra previsão expressa tanto na Constituição de 1988 quanto na legislação infraconstitucional e, por óbvio, a lei não traz conceito ou qualquer tipo de parâmetro para a aplicação dessa espécie de indenização aos inúmeros casos que chegam aos Tribunais do país.

Por fim, Venosa afirma que o dano moral também pode ocorrer nas relações familiares, e ainda que não existissem diversos dispositivos legais que regulam o tema, o seu reconhecimento no âmbito do Direito de Família não dependeria nem mesmo de norma específica, e seria verificado pelo juiz caso a caso. Como exemplo, cita as situações que podem ocorrer no rompimento do casamento, e que podem acarretar graves violações aos

direitos da personalidade do outro cônjuge, como sofrimento psicológico anormal ou situação humilhante, o que no seu entendimento, justificaria um pedido de indenização por dano moral com base no artigo 186 do Código Civil brasileiro.

São as palavras de Venosa:

[...] Com frequência, muitas situações de rompimento da vida conjugal por culpa, adultério, bigamia, **ofensas físicas**, abandono moral e material, alcoolismo etc. ocasionam o dano moral ao cônjuge inocente, abrindo margem à pretensão de indenização nos termos do artigo 186, não havendo necessidade de norma específica para tal; [...] (Direito Civil, Direito de Família, 15ª ed., Atlas, p.213). (grifo pessoal).

Deste modo, podemos concluir que o dano moral é um prejuízo imaterial, ou seja, o que é atingido pelo ato ilícito é o psicológico da vítima, causando-lhe dor, sofrimento e angústia que vão além do mero aborrecimento e dos transtornos normais da vida cotidiana. É provocado geralmente por uma conduta ilícita, dolosa ou culposa, que viola o direito ao nome, à imagem, a privacidade, à honra, à boa fama e a dignidade da pessoa.

No entanto, o reconhecimento da existência de dano moral e o montante a ser fixado à título de indenização só será possível mediante contraditório e ampla defesa, o que nem sempre é fácil no caso concreto.

## 2.2. Dos Fundamentos Da Reparação

Como ensina o Mestre Caio Mário da Silva Pereira, “*o fundamento da reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos*”.

Ademais, não se pode descurar do caráter penal que a condenação por dano moral deve conter. Além do caráter compensatório, é certo que quem exige uma reparação do dano moral sofrido não visa tanto a recomposição do seu equilíbrio de afeição ou sentimento, impossível de conseguir, como infligir, por um sentimento de represália inato, ao seu ofensor, uma punição, por precária que seja, que, na maior das vezes não encontra outro parâmetro senão em termos pecuniários.

Nessa linha de raciocínio, o Professor e Magistrado José Luiz Gavião de Almeida<sup>1</sup> afirma, de maneira categórica, que a reparação dos danos morais não busca reconduzir as partes à situação anterior ao dano, meta impossível. A sentença visa a deixar claro que a honra, o bom nome e a reputação da vítima restaram lesionados pela atitude inconsequente do causador do dano. Busca resgatar o bom conceito de que se valia o ofendido no seio da sociedade. O que interessa, de fato, é que a sentença venha declarar a idoneidade do lesado; proporcionar um reconforto à vítima, e, ainda, punir aquele que agiu, negligentemente, expondo o lesado a toda sorte de dissabores.

Ainda nesse sentido defende Martinho Garcez Neto<sup>2</sup> que a função penal, da condenação por dano moral, pode e deve ser encarada como algo altamente moralizador, na medida em que, atingindo o patrimônio do agressor com a sua consequente diminuição, estaria, frente à luz moral e da equidade, cumprindo a mais elementar noção de justiça: estar-se-ia punindo o ofensor para que o bem moral seja respeitado e, mais importante, fazendo calar o sentimento de vingança do ofendido, sentimento esse inato em qualquer pessoa, por mais moderno e civilizado que possa ser.

Ademais, é preciso recordar que a dignidade da pessoa humana foi elevada a um dos fundamentos básicos do Estado brasileiro. Veja-se que na Constituição Federal de 1988 o legislador constituinte fez insculpir, já no artigo primeiro, entre os fundamentos sobre os quais se assenta o Estado Democrático de Direito, a dignidade humana (art. 1º, III).

Dessa forma, conforme preleciona Sérgio Cavalieri Filho, “*temos hoje o que pode ser chamado de direito subjetivo constitucional à dignidade*”<sup>3</sup>, com reflexos inevitáveis na conceituação de dano moral, na exata medida em que os valores que compõem a dignidade humana são exatamente aqueles que dizem respeito aos valores íntimos da pessoa, tais como o direito à intimidade, à privacidade, à honra, ao bom nome e outros inerentes à dignidade humana, que, em sendo violados, não de ser reparados pela via da indenização por danos morais (CF, art. 5º, V e X).

De nossa parte, temos certeza em afirmar que, se fosse dada oportunidade de escolha aos lesados, seguramente eles desejariam que não tivesse ocorrido a lesão. Contudo, como independentemente da vontade das pessoas agressões ocorrem, temos que o sentimento de justiça presente em cada cidadão faz surgir a necessidade de “*uma vez verificada a existência*

---

<sup>1</sup> TaCivil – Ap. nº. 825.862-2, - Rel. José Luiz Gavião de Almeida - j. 09.10.2001 - LEX-JTACSP, v. 193, p. 193.

<sup>2</sup> Garcez Neto, Martinho. Prática de responsabilidade civil, p. 51.

<sup>3</sup> Op.cit., p. 85.

*do dano, e sendo alguém responsável pela lesão de direito ocorrida, há que se buscar uma solução para o evento danoso*”, de tal forma a que se procure “*compor a ordem que foi quebrada, o direito que foi ofendido*”.<sup>4</sup>

De maneira objetiva e com a clareza que lhe é peculiar, Antônio Jeová Santos preleciona que “*seria escandaloso que alguém causasse mal a outrem e não sofresse nenhum tipo de sanção; não pagasse pelo dano inferido*”<sup>5</sup>. Em outras palavras, o princípio que fundamenta o dever de indenizar se encontra centrado no fato de que a todo o dano injusto deve corresponder um dever de reparação.

De tal sorte que se pode concluir, utilizando as sábias palavras de Artur Oscar de Oliveira Deda:

Quando a vítima reclama a reparação pecuniária de dano moral, não pede um preço para sua dor, mas, apenas, que se lhe outorgue um meio de atenuar, em parte, as consequências da lesão jurídica. Na reparação dos danos morais, o dinheiro não desempenha a função de equivalência, como, em regra, nos danos materiais, porém, concomitantemente, a função satisfatória e a de pena<sup>6</sup>.

### **2.3. Teoria Renovada Para Quantificação Da Indenização Por Dano Moral (Teoria Da Exemplaridade)**

Em face de tudo quanto argumentado é que defendemos uma nova teoria para a apuração do *quantum* indenizatório nas ações de reparação por danos morais, com caráter predominantemente punitivo.

Por essa nova teoria, a definição da verba indenizatória, a título de danos morais, deveria ser fixada tendo em vista três parâmetros: o caráter compensatório para a vítima, o caráter punitivo e dissuasório para o causador do dano e o caráter exemplar e pedagógico para a sociedade.

Para a vítima, esse caráter compensatório nada mais seria do que lhe ofertar uma quantia capaz de lhe proporcionar alegrias que, trazendo satisfações, pudesse compensar a injusta agressão sofrida, além do sentimento de que a justiça foi realizada.

---

<sup>4</sup> Casillo, João. Dano à pessoa e sua indenização, p. 77

<sup>5</sup> Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável, p.62.

<sup>6</sup> Citado por Antonio Chaves in Tratado de direito civil, v. III, p. 637.

No tocante ao agressor, o caráter punitivo teria uma função de desestímulo que agisse no sentido de demonstrar ao ofensor que aquela conduta é reprovada pelo ordenamento jurídico, de tal sorte a que não voltasse a reincidir no ilícito.

Quanto ao caráter exemplar, a condenação deveria servir como medida educativa para o conjunto da sociedade que, cientificada de que determinados comportamentos são eficazmente reprimidos pelo Judiciário, tenderia a ter maior respeito aos direitos personalíssimo do indivíduo.

Em face desse trinômio e tendo em vista o caráter da efetividade da condenação por danos morais, defendemos que, na fixação do quantum, o juiz, além de ponderar os aspectos contidos no binômio punitivo-compensatório, poderia adicionar outro componente, qual seja, um *plus* que servisse como advertência de que a sociedade não aceita aquele comportamento lesivo e o reprime, de tal sorte a melhor mensurar os valores a serem impostos como condenação aos infratores por danos morais.

Nesse particular aspecto, para evitar-se o chamado enriquecimento sem causa, esse *plus* advindo da condenação não seria destinado à vítima, mas, sim, para entidades que defendam o interesse público ou coletivo gratuitamente (entidades de benemerência, assistenciais, filantrópicas ou de pesquisas), tais como as Santas Casas e outros hospitais congêneres; lares e casas de apoio às crianças ou aos idosos; entidades religiosas com trabalho social relevante; entidades de pesquisa ou investigação científica, preferencialmente localizada na comarca onde o dano foi perpetrado.

Na hipótese de inexistência de entidades que se qualifiquem e preencham os requisitos para o recebimento preconizado antes, o juiz destinará esses valores para o fundo estadual de interesses difusos.

O aspecto inovador na propositura esposada supra, é que, partindo da premissa de que quanto maior for a pena, menor será o índice de reincidência, associado ao fato de que, se a sociedade tomar ciência de que determinadas condutas são reprimidas com vigor pelo Poder Judiciário, acredita-se que os direitos humanos e a dignidade das pessoas sofreriam menos agressões, na exata medida em que o peso da condenação seria sentido no bolso do infrator como fator de desestímulo.

De outro lado, ao adotar-se que a destinação desse *plus* condenatório deve ser destinada a entidades de benemerência ou ao fundo estadual de interesses difusos, estar-se-ia atingido dois objetivos relevantes: recompensando-se o corpo social, já que último destinatário dos comandos jurisdicionais; e, de outro lado, evitando o chamado “*enriquecimento sem causa*” da vítima, argumento atualmente muito utilizado como fator limitativo do montante indenizatório.

**Quadro1:** Aspectos que justificam o *quantum* indenizatório fixado pelo juiz.

FATO	JUSTIFICATIVA DA INDENIZAÇÃO
A angústia e o sofrimento da vítima	Propiciar uma indenização possível de lhe compensar os sofrimentos advindos da injusta agressão
A potencialidade do ofensor	Para que não lhe impinja uma condenação tão elevada que signifique sua ruína, gerando, por via de consequência, a impossibilidade de cumprimento da medida, e nem tão pequena que avilte a dor da vítima
A necessidade de demonstrar à sociedade que aquele comportamento lesivo	Condenável e que o Estado juiz não admite e nem permite que sejam reiterados tais ilícitos sem que o ofensor sofra a devida reprimenda

**Fonte:** elaborada pelo autor

Diferentemente do Direito americano, onde vige o *exemplary damages*<sup>7</sup>, pelo qual a vítima é quem se beneficia do *plus* condenatório outorgado a título de condenação penal, propomos que esses valores sejam destinados a entidades de benemerência, voltadas para obras de assistência social ou de pesquisa científica, de sorte que esses valores retornem para sociedade, ainda que de forma indireta.

Assim, podemos concluir: o mundo moderno, onde a desmedida corrida em busca do lucro, sem que se respeitem a ética e a moral nas relações negociais, transformou os seres humanos em frios e abstratos números. O melhor método de garantir o respeito à dignidade e aos direitos fundamentais da pessoa humana somente atingirá seus desígnios se for adotada uma postura sólida de reprimenda aos abusos amiúde cometidos.

O peso da indenização no “*bolso*” do infrator é, a nosso sentir, a resposta mais adequada que o ordenamento jurídico pátrio pode oferecer para garantir não sejam ofendidos diuturnamente os bens atinentes aos direitos da personalidade.

<sup>7</sup> Danos punitivos, ou danos exemplares, são danos avaliados a fim de punir o réu por conduta ultrajante e / ou reformar ou impedir o réu e outros de se envolverem em conduta semelhante à que constituiu a base do processo

Por isso entendemos que as condenações, em face de determinadas condutas, devem ser exemplares, quer dizer, em valores significativos, de sorte a fazer com que os grandes conglomerados econômicos, especialmente as instituições financeiras, os planos de saúde e as empresas de telefonia (fixa ou móvel), apenas para citar alguns exemplos, repensem seus conceitos de atendimento aos clientes.

Quer dizer, as sentenças poderão ser transformadas em armas de uma política de conscientização dos fornecedores de produtos e serviços. Isso porque, se os profissionais prestadores de serviços e as empresas de um modo geral tomarem conhecimento de que as condenações não são mais simbólicas, ou seja, que elas estão rompendo os redutos onde antes reinava a impunidade, é de se esperar que eles criem métodos eficazes de eliminação das reclamações, pois saberão de antemão que, assim não procedendo, poderão sofrer severas condenações.

Assim podemos entender que o instituto do dano moral, expressamente previsto na Constituição Federal (art. 5º, V e X), deve ser visto como instrumento eficaz no sentido de assegurar o direito à dignidade humana (CF, art. 1º, III), e precisa ser aperfeiçoado, de tal sorte que podemos afirmar que a sua efetividade somente ocorrerá, de forma ampla e cabal, quando se puder dotar o juiz da liberdade plena na aplicação “*da teoria da exemplaridade*“, pela qual se possa apenar o ofensor com a tríplice finalidade: punitivo, compensatório e exemplar.

## **2. DANO MORAL À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO STF E STJ (LEI DA IMPRENSA E SÚMULA 281 DO STJ)**

Tendo em vista o aumento no número das ações de indenização por danos materiais e morais nos juizados especiais, é conveniente entender os procedimentos que oferecem maior celeridade da justiça no que se refere à solução de lides, uma vez que é conveniente observar o critério de mensurar o *quantum* para que não seja caracterizada alguma forma de enriquecimento ilícito e o causador do dano não deixe de ser devidamente responsabilizado.

Desse modo, é importante o estudo do tema que busca argumentos interpretativos para compreender a responsabilidade civil por danos morais ao tentar abrir espaço para o conhecimento básico de responsabilidade civil, permitindo, a partir daí, um estudo amplo de critérios de mensuração de *quantum* indenizatório de responsabilidade civil por danos morais, acelerando a reflexão, com maior enriquecimento de suas influências no âmbito da celeridade dos processos existentes nos juizados especiais.

É possível perceber a importância das ações de responsabilidade civil por danos morais para a defesa dos direitos fundamentais do homem contidos na Constituição Federal de 1988 ao delinear as ações de responsabilidade civil por danos morais nos juizados especiais e seus critérios de mensuração do valor do dano e oferecer argumentos que indicam caminhos alternativos para a aplicação correta dos princípios.

Nas palavras de SANTOS (2012):

“A responsabilidade civil é matéria viva e dinâmica que constantemente se renova de modo que, a cada momento, surgem novas teses jurídicas a fim de atender às necessidades sociais emergentes. A responsabilidade civil é o instituto de direito civil que teve maior desenvolvimento nos últimos 100 anos. Este instituto sofreu uma evolução pluridimensional, tendo em vista que sua expansão se deu quanto a sua história, a seus fundamentos, a sua área de incidência e a sua profundidade” (SANTOS, 2012).

Quando se fala em Responsabilidade Civil é importante salientar que a Responsabilidade Jurídica pressupõe uma atividade danosa a alguém que atuando a princípio ilicitamente viola norma jurídica preexistente, sendo esta legal ou contratual, se subordinando, assim, às consequências do seu ato, deste modo, a reparação do dano causado por meio de “obrigação de reparar” se torna necessária. Seguindo esse conceito no âmbito do Direito Privado, pode-se dizer que a Responsabilidade Civil advém da agressão ao interesse de um particular, penalizando assim o agressor a reparar a lesão causada, por meio de pagamento de uma compensação pecuniária a vítima, ocorrendo nos casos em que o infrator não possa repor *in natura* o estado anterior. Em relação ao conceito de responsabilidade, SANTOS (2012) afirma que este sempre existiu, mas chama a atenção para a forma de reparação deste dano, que evoluiu ao longo do tempo, sofrendo uma transformação gradual e constante.

O Código Civil adota a teoria clássica conhecida como teoria subjetiva ou teoria da culpa, denominada responsabilidade subjetiva, onde a vítima tem o ônus de provar a culpa de quem causou o dano, é o que se pode verificar no artigo 186 do Código Civil, abaixo transcrito:

Art. 186, CC – “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Destarte, de acordo com o entendimento de SANTOS (2012):

Entende-se que, o fato é pressuposto material da existência do direito, sendo um fenômeno perceptível, resultante de uma atividade humana ou da natureza, agindo sob o mundo exterior, fatos estes que podem ser naturais ou jurídicos, ou seja, fatos naturais são aqueles que resultantes de um acontecimento qualquer que abrange os fatos dependentes ou não dependentes da conduta humana, ou seja, fatos que contam ou não com

a participação do homem para que ocorra. Já os fatos jurídicos, são aqueles acontecimentos que marcam o começo ou termino de determinada relação jurídica, possibilitando a modificação, extinção ou conservação de direitos.

Em face de este assunto veja o que GONÇALVES (2003) esclarece: “Em face da teoria clássica, a culpa era fundamento da responsabilidade. Esta teoria, também chamada de teoria da culpa, ou “subjetiva”, pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Em não havendo culpa, não há responsabilidade” (GONÇALVES, 2003, p. 21).

Surge, então, uma nova teoria chamada *teoria objetiva ou teoria do risco* (responsabilidade objetiva ou *legal*), na qual aquele que obtém vantagens no exercício de determinada atividade deve responder pelos prejuízos que essa atividade lucrativa venha a causar. Aqui a culpa não é discutida, a responsabilidade baseia-se no risco (princípio da equidade). Portanto, nesta teoria, a lei impõe a certas pessoas, a reparação do dano cometido sem culpa, pois prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade.

De acordo com GONÇALVES (2003):

“Esta teoria, dita objetiva, ou do risco, tem como postulado que todo dano é indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade, independentemente de culpa” (GONÇALVES, 2003, p. 21).

Desse modo, não é obrigatório que seja provado o ilícito para que o agente seja obrigado a reparar o dano, tendo em vista que em alguns casos a responsabilidade objetiva é presumida pela lei, mas em outros casos é indispensável, pois a responsabilidade se funda no risco (objetiva propriedade dita ou pura). No caso da culpa presumida, inverte-se o ônus da prova, cabendo ao autor apenas provar a ação ou omissão e o dano resultante da conduta do réu. Sendo, portanto, uma classificação baseada no ônus da prova e recebe este nome porque dispensa a vítima do ônus da prova já que se baseia em culpa presumida, e é denominada *objetiva imprópria ou impura*.

Vejamos o caso do artigo 936 do Código Civil, presumindo a culpa do dono do animal que venha a causar dano a outrem, mas a ele é facultado provar as excludentes ali mencionadas, como inversão do *ônus probandi*. Caso não prove a existência de alguma excludente, este será considerado culpado, já que sua culpa é presumida.

A responsabilidade extracontratual é aquela que advém de situação de fato, e não de um contrato entre as partes, sendo que é possível citar como exemplo desta responsabilidade aquela decorrente de um acidente de trânsito. É oportuno ressaltar o artigo 186 do Código Civil que

fundamenta a responsabilidade extracontratual quando dispõe que toda pessoa que causar prejuízo a outrem ficará obrigada a indenizar, e impõe a todos, o dever legal de não lesar outrem.

As pessoas também podem, entretanto, ser obrigadas a reparar danos decorrentes de inadimplemento contratual, ou seja, da quebra do dever contratual. Esta é a chamada responsabilidade contratual, a qual se resolve com a verificação das perdas e danos sofridos, a teor do que dispõe o artigo 389 do Código Civil.

Art. 389, CC – “Não cumprida à obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”.

Pode-se afirmar que existe divisão na responsabilidade civil, podendo ela ser classificada em extracontratual e contratual, mas em ambas a consequência é a mesma, qual seja reparar o prejuízo causado, estando à diferença no *ônus da prova*, conforme esclarecido acima.

“Assim, se o prejuízo decorre diretamente da violação de um mandamento legal, por força da atuação ilícita do agente infrator (caso do sujeito que bate em meu carro), estamos diante da responsabilidade extracontratual, a seguir analisada” (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2004, p. 18).

No caso da responsabilidade contratual, todo inadimplemento é considerado culposos, fenômeno denominado de *presunção relativa*, não havendo a necessidade de a vítima preocupar-se em provar a culpa, ficando o ônus da prova a cargo do inadimplente. A menos que essa presunção de culpa seja ilidida pelo inadimplente, este deverá indenizar. Culpa e caso fortuito ou força maior não são compatíveis entre si. O contrato será elidido pelo inadimplente, caso prove a ocorrência de caso fortuito ou força maior.

Em se tratando de responsabilidade extracontratual, a culpa não é presumida, salvo casos especiais, sendo da vítima o ônus da prova, não bastando à demonstração do prejuízo, como demonstrado no artigo 186 do Código Civil. Como abaixo salienta GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, “Por outro lado, se, entre as partes envolvidas, já existia norma jurídica contratual que as vinculava, e o dano decorre justamente do descumprimento de obrigação fixada neste contrato, estaremos diante de uma situação de responsabilidade contratual” (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2004, p. 18).

Para que seja configurada a responsabilidade extracontratual são exigidos alguns pressupostos, quais sejam: *ação ou omissão*, sendo a omissão da pessoa que não podia se omitir; *culpa em sentido amplo*, na qual o dolo e a culpa são em sentido estrito; *dano* é pressuposto inafastável de uma ação civil; e *relação de causalidade*. É importante mencionar que se

presentes os pressupostos supramencionados, o causador do dano estará obrigado a indenizar. Na responsabilidade objetiva, os pressupostos se reduzem a três, uma vez que o requisito “culpa” é dispensado.

A definição do dano moral pode ser formulada de uma maneira sucinta e restrita, com apenas algumas palavras, ou seja, é a lesão do patrimônio em si, tendo em vista que este é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa, apreciáveis em dinheiro. Desse modo, é possível apreciar o dano sofrido, verificando a diminuição sofrida no patrimônio. Há, ainda, alguns autores entendem que dano moral, nada mais é do que a diminuição ou subtração de um bem jurídico, abrangendo não só o patrimônio, mas a honra, a saúde, a vida, suscetíveis de proteção. Como cita ZANNONI na obra de SILVA, “O dano moral não é a dor, a angústia, o desgosto, a aflição espiritual, a humilhação, o complexo que sofre a vítima do evento danoso, pois esses estados de espírito constituem a consequência do dano” (SILVA, 1999, p. 38).

Em outras palavras, é possível afirmar que o dano moral é aquele que lesiona os direitos de personalidade, violando como exemplo, a intimidade da pessoa, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente. Como dispõe o artigo 5º da CF/88:

Art. 5º, CF/88 – “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Nas ações indenizatórias de danos morais, em andamento nos Juizados Especiais Cíveis, deve-se afastar de nosso entendimento a ideia de qualquer relação ao efeito patrimonial do dano moral ocorrido, pois se houver reflexo material, o que se estará indenizando será o dano patrimonial que decorre da lesão à esfera moral do indivíduo, e não o dano moral propriamente dito. Veja o que esclarece DINIZ, citada na obra de SILVA:

“O direito a integridade corporal, que é um direito de personalidade, pode sofrer um prejuízo patrimonial, caso em que a lesão ao interesse patrimonial será representada pelas despesas (dano emergente) com o tratamento da vítima e pela sua incapacidade de trabalho (lucro cessante), e um prejuízo extrapatrimonial, hipótese em que se terá uma lesão ao interesse à incolumidade física que esse direito pressupõe e que sofreu, por exemplo, uma imperfeição em razão de dano estético que pode provocar complexos provenientes das deformações” (SILVA, 1999, p. 39).

O que se deve analisar é a tutela aos direitos de personalidade do indivíduo, pelo vigente ordenamento jurídico, com possibilidade de compensação pecuniária em caso de violações. Na

verdade, o dano moral não afeta o patrimônio do ofendido, mas sim o dano patrimonial, pois, este sim é que atinge o patrimônio do ofendido. Portanto, o dano moral, ou seja, dano não patrimonial é o que só atinge o devedor como ser humano, não lhe atingindo o patrimônio.

Bem como salientado anteriormente, o dano moral não é a dor, a angústia, o desgosto, a aflição espiritual, a humilhação, o complexo que sofre a vítima do evento danoso, visto que esses estados de espírito são consequências do dano, e é oportuno ressaltar que uma ação indenizatória no Juizado Especial, nem mesmo em qualquer outro órgão do Poder Judiciário, não repara qualquer padecimento, dor ou aflição, mas aqueles decorrem da privação de um bem jurídico sobre o qual a vítima teria interesse reconhecido juridicamente.

Veja o exemplo que GONÇALVES cita em sua obra,

“Se vemos alguém atropelar outrem, não estamos legitimados para reclamar indenização, mesmo quando esse fato nos provoque grande dor. Mas, se houver relação de parentesco próximo entre nós e a vítima, seremos lesados indiretos” (GONÇALVES, 2003, p. 548).

Assim, como visto acima, pode-se dizer que os lesados indiretos e a vítima poderão caso queiram, reclamar nos Juizados Especiais a reparação pecuniária em razão do dano moral sofrido, mesmo não pedindo um preço para a dor sentida, mas, que lhes sejam concedidos uma forma de suavizar as consequências da lesão que sofreram. Veja o que dispõe CAHALI:

“Na realidade, multifacetário o ser anímico, tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrando, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-los exhaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral” (CAHALI, 1998, p. 20-21).

Acima o autor se manifesta esclarecendo que aquilo que gravemente afeta alguém, causando-lhe graves ofensas inerentes a sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que vive, será qualificado como dano moral.

Com relação à prova do dano moral, pode-se dizer que nos Juizados Especiais, salvo em casos especiais, como no caso de inadimplemento contratual, dispensa prova em concreto, visto que ocorre no interior da personalidade e existe *in re ipsa*<sup>8</sup>. Pois se trata de presunção absoluta.

Em uma indenização no Juizado Especial para se quantificar o valor do dano moral, um problema se faz relevante e tem preocupando o mundo jurídico, pois o número de demanda tem aumentado excessivamente, sem que haja parâmetros seguros para a sua estimativa. Como bem coloca GONÇALVES:

“Enquanto o ressarcimento do dano material procura colocar a vítima no estado anterior, recompondo o patrimônio afetado mediante aplicação da fórmula “danos emergentes – lucros cessantes”, a reparação do dano moral objetiva apenas uma compensação, um consolo, sem mensurar a dor” (GONÇALVES, 2003, p. 569).

Ante o exposto, pode-se dizer que nos Juizados Especiais todas as demandas que envolvem danos morais, o douto magistrado se encontra diante do mesmo problema: a perplexidade perante a inexistência de critérios uniformes e definidos para arbitrar um valor adequado e justo. Não há, em nosso país, um critério a seguir no que se refere à tarifação no qual o *quantum* das indenizações é prefixado.

Se tratando do *quantum* indenizatório o que pode influenciar é que, conhecendo antecipadamente o valor a ser pago, as pessoas podem avaliar as consequências da prática do ato ilícito e as confrontarem com as vantagens que, em compensação, poderão obter, como no caso do dano à imagem, e concluir que vale a pena, no caso, infringir a lei. O que predomina nos Juizados Especiais Cíveis e em nosso ordenamento é o critério do *arbitramento* pelo douto magistrado, a disposto do que vislumbra o art. 946 do Código Civil, diz que se apurem as perdas e danos na forma que a lei processual determinar.

Já o nosso Código de Processo Civil, prevê a liquidação por artigos e por arbitramento, sendo esta a forma mais adequada para a quantificação do dano moral. Sobre este assunto GONÇALVES traz a seguinte crítica:

“A crítica que se faz a esse sistema é que não há defesa eficaz contra uma estimativa que a lei submeta apenas ao critério livremente escolhido pelo juiz, porque, exorbitante ou ínfima, qualquer que seja ela, estará sempre em consonância com a lei, não ensejando a criação de padrões que possibilitem o efetivo controle de sua justiça ou injustiça” (GONÇALVES, 2003, p. 569).

---

<sup>8</sup> decorrente da inscrição indevida em cadastro de inadimplentes, pois esta presumidamente afeta a dignidade da pessoa humana, tanto em sua honra subjetiva, como perante a sociedade.

Caso ocorram dificuldades em se fixar o valor da indenização, deverá ser fixado desde logo na sentença, na fase de conhecimento do processo, sem que seja remetida a sua apuração para o juízo da execução, seja esta para que se cumpra a liquidação da sentença por arbitramento, seja para liquidação por artigos. Por outro lado, deverá o juiz do Juizado Especial Cível, ao fixar o valor, e à falta de critérios objetivos, agir com prudência, atendendo, em cada caso, às suas peculiaridades e à repercussão econômica da indenização, de modo que este valor da mesma não deve ser nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequeno que se torne inexpressivo.

Por outro lado, tem-se que o dano material que é aquele que repercute no patrimônio do lesado. E este é avaliado, tendo em vista a diminuição sofrida no patrimônio. O seu ressarcimento objetiva a recomposição do patrimônio lesado, caso seja possível, restaurando o *statu quo ante* isto é, devolvendo a vítima o estado em que se encontrava antes do acontecimento do ato ilícito. Assim, como na maioria dos casos se torna impossível tal desiderato, busca-se a compensação em forma de pagamento de uma indenização monetária. Com relação a este ressarcimento supramencionado o art. 402 do Código Civil, dispõe o seguinte:

Art. 402, CC – “Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”.

Ainda, é possível fazer uma distinção em relação ao dano moral, dividindo o em *direto* e *indireto*, sendo que este consiste na lesão a um interesse não patrimonial, devido a uma lesão a um bem patrimonial da vítima. Já, o dano moral direto, consiste na lesão a um interesse que visa à satisfação ou gozo de um bem jurídico extra patrimonial contido nos direitos da personalidade ou nos atributos da pessoa.

Em relação à natureza jurídica da reparação do dano moral, é possível que se faça à seguinte pergunta: qual a natureza jurídica do pagamento? A resposta é simples. A natureza jurídica do pagamento de uma reparação por dano moral nos Juizados Especiais Cíveis é sancionadora, pois essa sanção é uma consequência lógico-normativa de um ato ilícito. Segundo a doutrina hoje minoritária, esse pagamento, ou seja, reparação do dano moral não constituía um ressarcimento, mas sim uma *pena civil*.

Como um meio de se exemplar a falta cometida pelo causador da ofensa e também como meio de reprovação. Veja a citação de GAGLIANO e PAMPLONA FILHO: “Esta corrente de pensamento não dirigia suas atenções para a proteção da vítima ou para o prejuízo sofrido com a lesão, mas sim para o castigo à conduta dolosa do autor do dano” (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2004, p. 86).

Analisando as palavras dos doutrinadores supracitados, pode-se dizer que é a única forma para se justificar o reconhecimento de uma indenização por dano causado a moral. A imoralidade na compensação do dano moral é um dos fundamentos dogmáticos para a construção doutrinária da *pena civil*. Todavia pode-se afirmar que a reparação do dano moral ocorre por meio de uma pena, visto que do ponto de vista técnico serve para sancionar, quem lesiona, mesmo que seja de forma mediata.

Tecnicamente falando não é correto dizer que a essa reparação seria uma indenização, haja vista que esta também está intimamente ligada como o ressarcimento de prejuízos causados a pessoa por outra ao descumprir determinada obrigação contratual ou praticar ato ilícito, que significa a eliminação do prejuízo e das consequências. Nestes casos a reparação se dá no pagamento de uma soma pecuniária, arbitrada com objetivo de possibilitar uma satisfação de forma compensatória ao lesado.

A reclamação pecuniária de um dano moral, não está categoricamente requerendo o denominado *pretio doloris*, mas apenas que se lhe propicie uma forma de atenuar a dor do dano moral sofrido, bem como, ainda punir o causador da lesão. Bem coloca GAGLIANO e PAMPLONA FILHO: “Na reparação do dano moral, o dinheiro não desempenha função de equivalência, como no dano material, mas, sim, função satisfatória” (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2004, p. 87).

Desta forma pode-se concluir que a natureza jurídica da reparação do dano moral é sancionadora, não se materializando na *pena civil*, mas, sim, em uma compensação material ao lesado, se que prejudique outras funções acessórias da reparação civil.

Em relação ao dano moral e os direitos difusos e coletivos, partindo da ideia de que os danos morais são lesões aos direitos de personalidade de um indivíduo, a princípio não seria possível imaginar um dano moral a interesses difusos. Entretanto a Lei n.º 7.347/85 (*Lei da Ação Civil Pública*), modificada pela Lei n.º 8.884/94, em seu artigo 1º estabelece a possibilidade de reparação por danos morais a direitos difusos.

“Art. 1º – Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I – ao meio ambiente;

II – ao consumidor;

III – a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV – a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;

V – por infração da ordem econômica”.

Portando, o dano moral não é a dor sofrida pela pessoa, o conceito de personalidade deve ser ampliado para abranger a previsão legal, visto que não existe uma personalidade jurídica coletiva difusa.

Vejamos o que diz os doutrinadores GAGLIANO e PAMPLONA FILHO:

“Excluída a ideia – tão difundida quanto errônea – de que o dano moral é a dor sofrida pela pessoa (a dor, em verdade, é apenas a consequência da lesão à esfera extrapatrimonial), o conceito de direitos da personalidade tem que ser ampliado para abarcar a previsão legal, tendo em vista inexistir uma personalidade jurídica coletiva difusa” (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2004, p. 92).

Assim, tal dano difuso tutelado, não se pode caracterizar como um direito específico de personalidade, mas, somente pode se caracterizar como uma lesão ao direito de toda e qualquer pessoa. É interessante destacar que a criação dos Juizados Especiais já estava prevista na Constituição Federal de 1988 em seu inciso I do artigo 98, conforme disposto abaixo:

Art. 98, CF/88 – “A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I – juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante o procedimento oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau”.

Quanto à matéria, grande maioria das ações nas cortes de pequenas causas é relacionada a controvérsias habituais como as relações entre consumidores, em questões que envolvem acidentes de trânsito, em relações de vizinhança e etc. Quanto as pessoas, variam conforme o Estado, no caso a corte de Manhattan, apenas pessoas físicas maiores de 18 anos têm legitimidade ativa para acionar a corte, restando às pessoas jurídicas apenas a condição de réis, pois pressupõe que as pessoas jurídicas possuem condições para custear o processo perante o tribunal e evitar congestionamento da corte.

Com o surgimento da Lei n. 7.244/84 eram conhecidos como Juizados Especiais de Pequenas Causas (JEPEC). Mas, como dispunha o artigo 98, inciso I, da Constituição Federal de 1988. Após 11 (onze) anos da criação dos JEPEC, em 1995 com a elaboração da Lei 9.099/95 foram criados os Juizados Especiais Cíveis (JEC), revogando a Lei 7.244/84. Na verdade, pode-se dizer que a Lei 9.099/95 é uma cópia da Lei 7.244/84, que pode ser percebido com a leitura comparativa de ambos os textos legais. Alguns doutrinadores afirmam que os legisladores confundiram o Juizado Especial de Pequenas Causas (JEPEC) com os Juizados Especiais Cíveis (JEC).

Conforme observa LENZA: “Nesta nova Lei se percebe que confundiu o legislador o JEPEC com o JEC, sendo que este tem sua regulamentação em dispositivo diverso do da Constituição Federal” (LENZA, 1997, p. 17).

Certo é que não deveria haver essa confusão, pois, além de serem tratados os dois juizados em artigos diferentes da Constituição, uma coisa é ter uma causa com pequeno valor e, ainda assim, ser extremamente complexa, e outra coisa é uma causa ser de grande valor, mas de menor complexidade. Mas aos juristas cabe examinar como se deve aplicar a lei que existe, visto que a confusão já está feita.

Diante desta confusão, é possível dizer que não haveria necessidade de uma lei estadual que regulamentasse os Juizados Especiais. Pois as questões de competência e composição, como do âmbito das leis estaduais regulamentam os juizados, já são previstas na lei federal e não poderiam, de modo algum, ter previsão diversa em lei hierarquicamente inferior. O artigo 93 da Lei 9.099/95 dispõe que: “Lei Estadual disporá sobre o Sistema de Juizados Especiais Cíveis e Criminais, sua organização, composição e competência.”

Os regulamentos administrativos, realizados pelos Tribunais de Justiça embasados na lei estadual, estão em plena vigência, assim nada impede que os juizados informais de Conciliação e os Especiais Cíveis continuem sendo criados e instalados nos Estados, pois não há nenhum impedimento a normal nomeação de juízes e funcionários.

Destaca-se que os Juizados Especiais Cíveis, com suas peculiaridades processuais e procedimentos quanto aos processos de conhecimento e de execução, não adotaram expressamente o Código de Processo Civil, podendo dele se valer como diploma complementar.

### **3. O DANO MORAL NA REFORMA TRABALHISTA. INCONFORMIDADE CONSTITUCIONAL**

A reforma trabalhista introduzida pela lei 13.467/17, que entrou em vigor no último dia 13 de novembro, tem dividido opiniões. Seus defensores e, especialmente, o discurso oficial, vendem-na como uma legislação moderna, geradora de empregos e fornecedora de combustível para o crescimento da nação, e tudo isso sem, supostamente, provocar qualquer prejuízo ao trabalhador. No entanto, quem lida diariamente com o direito trabalhista sabe que não é bem assim, pois houve, sim, subtração e limitação de relevantes direitos sociais conquistados ao longo de anos, sendo incontestável, por outro lado, o déficit democrático dessa lei, aprovada a toque de caixa e sem o imprescindível debate com a sociedade.

Sem embargo desse lamentável contexto, o fato é que a norma legal está em vigor e, bem ou mal, certo ou errado, justa ou injusta, há de ser aplicada. Isso não se significa, porém, que não deva o Poder Judiciário interpretá-la à luz do sistema jurídico vigente. Muito ao contrário, exige-se que o Estado Juiz, provocado pelos atores processuais, assim o faça, como costuma acontecer, aliás, com qualquer nova legislação que adentre o ordenamento pátrio. A conformação constitucional das previsões inovadas retrata providência ordinária a ser realizada caso a caso, sempre que há uma ruptura do direito positivo, à exemplo do que ocorreu na espécie, até haja, ao final, uma pacificação jurisprudencial sobre os mais diversos temas envolvidos.

Nesse cipoal de modificações normativas, uma questão chamou especial atenção, causando marcada perplexidade na comunidade acadêmica, na medida em que estabelece uma inequívoca situação de retrocesso social e que se imaginava superada nos dias atuais, até pela firme posição do Supremo Tribunal Federal. Refiro ao artigo 223-A e seguintes da reformada CLT, que tratou de impor balizas legais para as indenizações devidas aos trabalhadores por danos extrapatrimoniais decorrentes da relação de trabalho.

Cuidou-se de estabelecer, por norma infraconstitucional, limites para quantificação em Juízo dos danos imateriais, criando faixas de reparação segundo a natureza e gradação da lesão - leve, média, grave e gravíssima - e, em cada estreito, um limite máximo, inicialmente atrelado ao próprio salário do empregado ofendido (CLT, art. 223-G e §§). Instituiu-se, assim, o dano moral tarifado na esfera das relações de trabalho.

Em sua redação original, e como adiantado, a propalada modernização trabalhista criou uma odiosa discriminação dos trabalhadores por nível de renda, balizando o dano imaterial por eles sofridos segundo sua faixa salarial, como se o sofrimento de cada ser humano pela afronta de sua dignidade pudesse ser mensurado pelo seu salário.

Como justificar, *verbi gratia*, que num acidente fatal em uma obra, com resultado morte de um engenheiro e um servente, a reparação civil devida à família deste pudesse ser dez ou vinte vezes menor que a fixada para a daquele, se as circunstâncias foram exatamente as mesmas, e a culpa patronal também. Não há, com o devido respeito, colmatação lógico racional que assegure um mínimo de razoabilidade à previsão legal que se aprovou.

A propósito, é preciso esclarecer a substancial dicotomia existente na figura da reparação civil no direito brasileiro, cuja abrangência admite duas vertentes, segundo a natureza do dano suportado - material e moral. Ensina José Affonso Dallegrave Neto que “quando o dano repercute sobre o patrimônio da vítima, entendido como aquele suscetível de aferição em dinheiro, denominar-se-á dano material. Ao revés, quando a implicação do

*dano violar direito geral de personalidade, atingindo interesse imaterial, dir-se-á dano moral.*” Há variações, como danos estéticos e existenciais, por exemplo, mas como decomposição daquele de natureza moral.

A partir dessa conceituação, é curial observar que o dano material enseja uma reparação integral daquilo que se perdeu e do que vai se deixar de ganhar como consequência do ato ilícito, isto é, os danos emergentes e os lucros cessantes. A quantificação do dano material se perfaz com a análise da queda patrimonial. Assim, é perfeitamente razoável admitir a tarifação do dano material, pois a reparação deste, na esfera trabalhista, sob a ótica futura, possuiu relação direta com o salário do empregado, pois os lucros que cessaram, total ou parcialmente, não poderão estar distantes da condição financeira do ofendido.

Portanto, no que tange ao dano que repercute sobre o patrimônio da vítima, já há um critério de tarifação a partir do salário, e é justo que assim seja. A mesma lógica não tem aplicação legítima, no entanto, no caso do dano de natureza extrapatrimonial, aquele que *viola o direito geral da personalidade*, constitucionalmente assegurado. Mas a reforma trabalhista cuidou de tarifá-lo também.

Ocorre que viola o senso comum, *data vênia*, imaginar a possibilidade de tabelar a dor íntima do indivíduo vítima de um ato ilícito; de efetivamente demarcar de forma objetiva o sofrimento pessoal interno do trabalhador ofendido, e mais ainda, fazê-lo, como se pretendeu, de início, a partir de seu status financeiro. É como se a dor do pobre fosse menor que a do rico, algo verdadeiramente sem sentido. A violência ao princípio da igualdade, e consequente inconstitucionalidade, era chapada.

Diante das fortes reações havidas, com destaque para a firme atuação do Ministério Público do Trabalho, o governo recuou em parte e alterou o texto da lei. Por meio da MP 808, de 14 de novembro de 2017, houve uma tentativa de amainar a gravidade do que fora antes implementado, optando-se por manter a tarifação, mas sem o parâmetro salarial como base de cálculo e, sim, o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência.

De acordo com essa nova regra, a reparação do dano moral deverá ser fixada pelo magistrado, observando o teto máximo de três, cinco, vinte e cinco e cinquenta vezes o valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, a depender da natureza da ofensa - leve, média, grave e gravíssima.

A providência extirpou do texto legal a desastrosa diferenciação entre empregados pobres e ricos, segundo seus respectivos salários, afastando do texto a incontestável contrariedade ao postulado da isonomia.

Entretanto, a contrariedade ao texto constitucional subsiste, pois, mantida, de todo modo, a tarifação do dano extrapatrimonial.

A ordem constitucional prevê no artigo 5º, inciso V, *que é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem*, estabelecendo uma proporcionalidade subjetiva entre a ofensa e a reparação, o que a doutrina traduz como princípio da reparação integral no campo da responsabilidade civil. Trata-se de critério mais justo, pois tarifação institui uma verdadeira punição ao ofendido.

Essa gradação da ofensa descrita no texto da medida provisória rememora limites de reparação civil que ganharam força outrora no direito positivo brasileiro, a partir da referência constante da Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa, que em seus artigos 51 e 52, fixara teto para a responsabilidade civil de jornalistas e das empresas do ramo. A norma, no entanto, foi considerada pelo Supremo Tribunal Federal, em sua íntegra, "não recepcionada" pela Constituição de 1988.

No extenso acórdão da ADPF 130, que apreciou a lei em sua integralidade, entendendo-a incompatível com os fundamentos democráticos e republicanos da Constituição de 1988, que assegura a liberdade ampla de expressão e de imprensa no Brasil, examinou-se a adequação constitucional dos mencionados dispositivos de lei, que fixavam a indenização tarifada para danos extrapatrimoniais produzidos por matérias jornalísticas e, confirmando posição já antes manifestada, o STF respondeu negativamente.

Como acentuou em seu douto voto o e. 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.*

Esclareceu aos críticos da ausência de um parâmetro objetivo, com rara propriedade, que *"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"*. Essa é a realidade vivenciada no Judiciário Trabalhista, sendo inaceitável potencializar um ou outro julgamento extravagante, prontamente corrigido nas instâncias subsequentes.

O fato é que a tarifação, qualquer que seja o parâmetro eleito para a delimitação, é incompatível com o tratamento especial reservado ao dano moral pelos incisos V e X do artigo 5º da Constituição Federal, que asseguram ao ofendido a reparação mais ampla possível, afastando a possibilidade de fixação de critérios rígidos e inflexíveis, aprioristicamente estabelecidos em lei. Na realidade, independentemente de natureza da relação tutelada, cível ou trabalhista, o que se tem, é que toda espécie de limitação prévia, e abstrata, *ao valor de indenização por dano moral, objeto de juízo de equidade, é incompatível com o alcance da indenizabilidade irrestrita assegurada pela atual Constituição da República.*<sup>4</sup>

Como assentado pela Corte Suprema, as limitações antecedentes acabam por desqualificar o juízo de equidade ínsito aos julgamentos da espécie, retirando do julgador a faculdade de estimar a natureza, a gravidade e a repercussão da ofensa, bem como outros fatores pessoais próprios ao arbitramento que assegure a *restitutio in integro*. Como dito pelo ministro Peluso, a parametrização torna *nula ou vã, a proteção constitucional do direito à inviolabilidade moral*. Observando pelo dito sobre a parametrização, o reparo *para ser proporcional e justo, tem de ser fixado caso por caso, segundo as condições das pessoas, sem limitações abstratas capazes de inutilizar o sentido reparatório, intrínseco à indenização*.

Desse modo, antes da medida provisória, o texto, para além da inconstitucionalidade da tarifação, ainda albergava inequívoca contrariedade ao princípio da isonomia, ao prever, em outras palavras, que o menos abastado deveria ser indenizado em valor menor que endinheirado, conforme o salário de cada qual, ainda que a indenização fosse procedente da mesma ofensa moral.

Como visto, o texto atual da denominada reforma trabalhista mantém a tarifação do dano moral impingido ao trabalhador, sendo evidente a sua contrariedade ao artigo 5º, incisos V e X, da Carta da República, como já fixado pela Corte Suprema, considerados os motivos determinantes dos julgados antes referidos, não havendo razão alguma para mudança de compreensão ao confrontar a mesma situação com a disposição trabalhista em destaque.

Mas não é somente isso. Mesmo com as alterações introduzidas pela via, imprópria, registre-se, da medida provisória, subsiste um repulsivo tratamento discriminatório do trabalhador brasileiro, que lhe impõe *capitis diminutio* inaceitável frente ao cidadão comum, o qual, sujeito à legislação civil, não se submete a qualquer tarifação ao ser ressarcido civilmente por ato ilícito praticado por outrem que lhe tenha provocado dano imaterial.

Novamente o exemplo hipotético ilustra bem a incompreensível desigualdade. Acidente com o elevador de uma obra vertical com duas pessoas em seu interior, causado por falta de adequada manutenção, com a paraplegia de ambos. Um é trabalhador do local e o

outro um visitante, sem vínculo qualquer com o dono do empreendimento. A família deste último não terá sua dor tarifada e poderá receber, sob a égide da legislação civil, indenização em patamar acima das cinquenta vezes o valor dos benefícios do regime geral da previdência social, ao passo que o empregado, sujeito à alterada Consolidação das Leis do Trabalho, estará limitado ao que determina a legislação trabalhista.

E aqui há um agravante, pois na seara cível presume-se a igualdade entre as partes, enquanto no âmbito trabalhista tem-se, de ordinário, a hipossuficiência do trabalhador frente ao empresário que lhe contrata, de sorte que nada justifica a tentativa de tratar os trabalhadores como cidadãos de segunda categoria, ou pessoas titulares de direitos restritos. Impõem-se-lhes, por lei, um piora de condição social, com marcada desvalorização do trabalho e da dignidade dessa parcela importantíssima da população brasileira, o que não pode ser tolerado.

O retrocesso social da medida, vedado igualmente pela ordem constitucional como um princípio imanente aos valores do Estado Democrático de Direito - artigo 1º, III e IV; 5º e 7º, *CAPUT*, da Carta Federal, apresenta-se, num primeiro momento, a revelar, também sob essa perspectiva, sua ilegitimidade e inadequação.

Fácil concluir, nesses termos, que, sob qualquer ângulo que se examine essa específica questão, se esbarra na inadequação constitucional manifesta da tarifação do dano extrapatrimonial trabalhista, instituída pelo novel artigo 223-G da CLT. Daí porque, sem prejuízo de eventual controle concentrado de constitucionalidade provocado por quem de direito, não será surpresa se os Juízos trabalhistas, confrontados com casos da espécie, afirmem incidentalmente a inconstitucionalidade das disposições legais inovadas, e arbitrem a indenização do dano moral conforme o Juízo de equidade que lhe é próprio, sem limitações.

#### **4. ANÁLISE SOBRE A INCONSTITUCIONALIDADE DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS SOB A ÓTICA DA LEI Nº 13.467/2017.**

Após centenas de críticas quanto aos dispositivos da nova lei, foi editada a Medida Provisória 808, de 14 de novembro de 2017, com o objetivo de complementar, alterar e esclarecer inúmeros artigos da Reforma Trabalhista. Contudo, a MP perdeu seus efeitos em 23 de abril de 2018, deixando uma enorme lacuna e sentimento de incerteza sobre as matérias ali tratadas.

Especificamente sobre a indenização por danos extrapatrimoniais, a medida provisória alterava a redação do artigo 223-C da CLT, fazendo constar ao invés da redação original que

falava em "sexualidade", seriam bens juridicamente tutelados o "gênero" e "a orientação sexual" da "pessoa natural" e não da "pessoa física", como constou na legislação original.

Com relação a tarifação da indenização, a medida provisória ilustrava o dispositivo que poderia ser encarado como o de maior impacto, ao alterar o critério salarial para determinar que o valor da indenização dos danos morais passaria a ser definido com base no limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, passando a tratar os trabalhadores de modo igualitário com base no teto previdenciário.

Além disso, a MP inseria o § 4º no art. 223-G, para esclarecer as hipóteses de reincidência e o §5º, para determinar que as regras do art. 223-G não limitariam as indenizações decorrentes de morte de empregados.

O tema é tão contraditório que foi objeto da ADIn 5870 movida pela ANAMATRA- Associação Nacional dos Magistrados Trabalhistas, a qual questionou a redação dos incisos I, II, III e IV do § 1º do art. 223-G da CLT, com a redação que lhe foi dada pelo art. 1º da lei 13.467/17 e modificada pelo art. 1º da MP 808/17. Todavia, em junho/18, em razão da perda da vigência da MP, a ANAMATRA requereu a extinção da ação, em razão da perda superveniente de seu objeto, com fundamento no artigo 485, IV e VI do CPC.

Porém, a ANAMATRA<sup>9</sup> ajuizou nova ADIn (6050) junto ao STF, que mais uma vez tem por objeto as novas regras da CLT relativas às reparações de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho. Segundo a associação, a limitação contraria o princípio da isonomia. Segundo informação site do STF, a ação foi distribuída ao ministro Gilmar Mendes, que atualmente encontra-se concluso ao Relator. Nestes autos, a PGR suscitou as manifestações já apresentadas na ADI 5870, onde afirmou categoricamente pela inconstitucionalidade da norma, mencionando como exemplo a tragédia de Brumadinho, onde notícia que foi celebrado, e devidamente homologado, acordo judicial na Ação Civil Pública 0010261-67.2019.5.03.0028, movida pelo MPT em face da Vale, cujo objeto central era a justa reparação dos danos morais e patrimoniais dos familiares dos trabalhadores fatalmente vitimados pelo acidente do dia 25/1/19, além de outros direitos trabalhistas de natureza individual homogênea de sobreviventes e familiares.

A PGR ressalta que os montantes *per capita* pagos em benefício dos tutelados pela ação coletiva, familiares dos trabalhadores mortos no sinistro, foram muito superiores aos rasos padrões fixados nos artigos consolidados questionados, na medida em que a própria empresa reconheceu, mesmo antes de qualquer controle de constitucionalidade incidental quanto ao

---

<sup>9</sup> Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho

aspecto em enfoque, a inadequação dos parâmetros atuais da CLT. Na manifestação, a Procuradoria-Geral da República, pontuou-se favorável à declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados e, ainda, favorável à declaração de inconstitucionalidade por arrastamento dos arts. 223-C e 223-G, §§ 2º e 3º, todos da CLT, a tarifação legal, em caráter prévio e abstrato, afeta a efetivação da reparação integral do dano extrapatrimonial na medida em que abre espaço para situações nas quais a indenização fixada segundo parâmetros legais preestabelecidos pode não conferir adequada compensação do prejuízo extrapatrimonial, ampla e proporcional ao agravo e à capacidade financeira do infrator.

Postos estes aspectos, é imprescindível ressaltar que não a doutrina majoritária tem se mostrado indiscutivelmente contrária à tarifação da indenização por danos morais prevista na Reforma Trabalhista, sob os mais diferentes argumentos.

Outrossim, em outubro do ano de 2021, o plenário do Supremo Tribunal Federal deu início à leitura de votos no julgamento conjunto das ADI's 6050, 6069 e 6082, sob relatoria do ministro Gilmar Mendes, que discutem a inconstitucionalidade do art. 223-A e dos incisos I, II, III e IV, do § 1º, do art. 223-G, todos da Consolidação das Leis do Trabalho (incluídos pela Lei 13.467/2017). Tais dispositivos são voltados à caracterização e à tarifação do dano extrapatrimonial decorrente das relações de trabalho segundo o grau de intensidade do dano sofrido e utilizando, como base de cálculo, o salário contratual do trabalhador ofendido, respondendo às ações que foram ajuizadas, respectivamente, pela ANAMATRA, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria (CNTI).

Em específico a ADI 6050 que questiona a constitucionalidade da tarifação do dano moral trabalhista no que tange à sua fixação em fase judicial. Sob os robustos argumentos de cerceamento do Poder Judiciário e de sua função jurisdicional e tutelar dos direitos dos trabalhadores, a ação alega que o uso do “*salário contratual do ofendido*” como critério de definição da indenização a ser paga, em razão do dano extrapatrimonial causado, traduz dinâmica geradora de significativas disparidades quanto aos valores indenizatórios devidos e contrária ao princípio da reparação integral do dano (art. 5º, V e X, da Constituição Federal de 1988).

Neste sentido, verifica-se a própria inexistência de tal tarifação prévia na esfera cível, uma vez que o próprio STF se posicionou (RE 396.386/SP) no sentido da não recepção do art. 52 da Lei de Imprensa (Lei 5.250/1967), que pré-fixava parâmetros para indenização de natureza cível no âmbito deste diploma legal, por força do princípio da reparação integral do dano consagrado pelo texto constitucional de 1988. Com isso, não há justificativa plausível para

que se sustente a aplicação da dinâmica tarifária à indenização na seara trabalhista, sob pena de quebra da lógica e da isonomia nos mecanismos de reparação do dano extrapatrimonial ou moral.

Partindo desta premissa, o voto proferido pelo ministro Gilmar Mendes se direcionou no sentido da declaração parcial de inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados nas ações. Ao considerar os critérios inseridos no art. 223-G, da CLT, como aptos a auxiliar o Juízo na identificação e na mensuração do dano extrapatrimonial, o ministro relator ponderou que tais critérios não podem funcionar enquanto teto à reparação integral e suficiente do dano gerado. Com isso, assentou que a dinâmica de tarifação pode ser utilizada enquanto parâmetro, mas o estabelecimento do quantum indenizatório poderá exceder os limites máximos previstos nos incisos do art. 223-G, § 1º, da CLT.

Ainda, mediante análise dos arts. 223-A e 223-B, o relator sustentou a possibilidade de caracterização do dano moral indireto (ou dano em ricochete) nas relações de trabalho, não havendo que se falar em direito exclusivo da pessoa física ou jurídica ofendida à reparação do dano causado.

Assim, o ministro Gilmar Mendes votou no sentido de conhecer das ADI's ajuizadas e julgou parcialmente procedentes os pedidos, para conferir interpretação conforme à Constituição, e estabelecer que:

“1) As redações conferidas aos art. 223-A e 223-B, da CLT, não excluem o direito à reparação por dano moral indireto ou dano em ricochete no âmbito das relações de trabalho, a ser apreciado nos termos da legislação civil; 2) Os critérios de quantificação de reparação por dano extrapatrimonial previstos no art. 223-G, caput e § 1º, da CLT deverão ser observados pelo julgador como critérios orientativos de fundamentação da decisão judicial. É constitucional, porém, o arbitramento judicial do dano em valores superiores aos limites máximos dispostos nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G, quando consideradas as circunstâncias do caso concreto e os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade (...)”.

Nesse viés, o ministro Gilmar Mendes evidencia que os critérios de quantificação da reparação previstos no artigo 223-G da CLT poderão orientar o magistrado trabalhista na fundamentação de sua decisão. Assim, o voto do ministro procurou interpretar o dispositivo legal para assentar que os critérios contidos nesse não impedem que a decisão judicial, devidamente motivada, fixe condenação em quantia superior ao estabelecido nos artigos 223-A, 223-B e 223-G da CLT.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que as indenizações por danos morais, são derivadas da responsabilidade civil, que advêm da agressão ao interesse de um particular, penalizando assim o causador deste dano a reparar a lesão causada, através de pagamento de uma compensação pecuniária a vítima, assim ocorre essa pena pecuniária em casos em que o infrator não possa repor a coisa *in natura* ao estado anterior.

A responsabilidade civil é dividida em subjetiva, que é aquela onde a vítima tem o ônus de provar a culpa de quem causou o dano, por outro lado, a objetiva onde aquele que obtém vantagens ao exercer determinada atividade deverá responder pelos prejuízos que tal atividade venha a causar.

Ainda se divide, além de outras, em responsabilidade civil extracontratual que advêm de situação de fato, e não de um contrato entre as partes, e a responsabilidade civil contratual que ocorre o fenômeno da presunção relativa, onde o indivíduo não precisa provar a culpa, ficando está a cargo do inadimplente.

Sendo o dano moral nas ações de indenização no juizado especial, uma lesão ao patrimônio, ainda, verificando que patrimônio é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa, apreciadas em dinheiro. Pode-se definir o dano moral como aquele que lesione direitos de personalidade da pessoa.

Assim para que determinada pessoa interessada, possa ingressar com indenização por danos morais no juizado especial, é necessário que tenha ocorrido um dano a moral desta pessoa, assim verifica-se a responsabilidade civil do indivíduo, para que se possa mensurar o *quantum* indenizatório.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. CLT - Decreto Lei nº 5.452 de 01 de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10708868/artigo-483-do-decreto-lei-n-5452-de-01-de-maio-de-1943>. Acesso em: 15/04/2021

\_\_\_\_\_. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 12/04/2021.

\_\_\_\_\_. Lei no. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). Acesso em: 15/04/2021.

\_\_\_\_\_. Decreto-Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 16/04/2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça -STJ. Recurso Especial. REsp 604801 RS 2003/0180031-4. Segunda turma. Relatora: Ministra Eliana Calmon, Recorrente: Estado do Rio Grande do Sul, Recorrido: Claudinei Carlos dos Santos e outros. Brasília, 23 de março de 2004. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7232928/recurso-especialresp-604801-rs-2003-0180031-4/inteiro-teor-12988273?ref=juris-tabs>. Acesso em: 01/04/2021

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional do Trabalho da 03ª região. Sentença. Id 232f8ad. Processo n. 0010043-16.2019.5.03.0165. 2ª Vara do Trabalho de Nova Lima. Autor: Zita Rodrigues e 30 outros. Réu: Anglogold Ashanti Corrego do Sitio Mineração S.A, Juiz: Vicente de Paula Maciel Junior. Nova Lima, 7 de março de 2019. Disponível em: <https://pje.trt3.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/00100431620195030165>. Acesso em: 01/05/2021.

\_\_\_\_\_. 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 nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm). Acesso em: 06/03/2021.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADI 6050. Relator Min. Gilmar Mendes. Brasília, 17 de dezembro de 2018. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5612680> p. 15. Acesso em: 12/05/2021

\_\_\_\_\_. Sumula 281 STJ. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011\\_21\\_capSumula281.pdf](https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_21_capSumula281.pdf). Acesso em: 15/05/2021

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADI/5870. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, 18 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5335465>. Acesso em: 12/05/2021.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADI/6069. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, 05 de fevereiro de 2019. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5626228>. Acesso em: 15/05/2021

CAHALI, Yussef Said. *Dano Moral*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais: 1998.

GAGLIANO, Pablo Stolze e PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil – V. 3. Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

LENZA, Suzani de Melo. *Juizados Especiais Cíveis*. Goiânia: AB, 1997.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. *ADI 6050: a hora da verdade para o reconhecimento da condição humana de nossas heroínas e nossos heróis*. São Paulo: Esquerda online, 26 de outubro de 2021. Acesso em 30/06/2022. Link: <<https://www.observatoriotrabalhistadostf.com/post/o-stf-a-corre%C3%A7%C3%A3o-monet%C3%A1ria-dos-d%C3%A9bitos-trabalhistas-e-o-dever-de-coer%C3%Aancia>>

NETO, José Afonso Dallegrave. *Controvérsias sobre o dano moral trabalhista*, Rev. TST, Brasília, 2007 p.186. Disponível: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/2306/2007\\_dallegrave\\_netto\\_controversias\\_dano.pdf?sequence=5&isAllowed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/2306/2007_dallegrave_netto_controversias_dano.pdf?sequence=5&isAllowed=y). Acesso em 31/03/2021;

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

SANTOS, Pablo de Paula Saul. *Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11875](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875)>. Acesso em maio 2021.

VENOSA, Silvio de Salvo, *Direito Civil: direito de família*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo, *Direito Civil: Responsabilidade Civil*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2015.