

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE
CURSO DE DIREITO

ANNE CAROLINE DE JESUS SANTOS

**ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA APLICABILIDADE DO SISTEMA DE
TARIFICAÇÃO DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS NO DIREITO DO TRABALHO**

ARACAJU
2019

ANNE CAROLINE DE JESUS SANTOS

**ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA APLICABILIDADE DO SISTEMA DE
TARIFAÇÃO DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS NO DIREITO DO TRABALHO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Direito da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe – FANESE, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Alexandre Manuel Rodrigues Pereira.

**ARACAJU
2019**

SANTOS, Anne Caroline de Jesus.

S237e Enfoque Constitucional da Aplicabilidade do Sistema de Tarifação do Dano Extrapatrimonial no Direito do Trabalho / Anne Caroline de Jesus Santos; Aracaju, 2019. 79p.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Coordenação de Direito.

Orientador: Prof. Esp. Alexandre Manuel R. Pereira

1. Constitucionalidade 2. Dano Extrapatrimonial 3. Princípios 4. Reforma Trabalhista 5. Tarifação I. Título.

Elaborada pela Bibliotecária Lícia de Oliveira CRB-5/1255

ANNE CAROLINE DE JESUS SANTOS

**ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA APLICABILIDADE DO SISTEMA DE TARIFAÇÃO
DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS NO DIREITO DO TRABALHO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de
Direito da Faculdade de Administração e Negócios de
Sergipe, como requisito parcial para a obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Aprovada em 11/06/19

BANCA EXAMINADORA

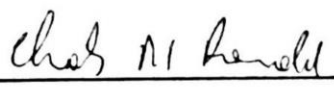


Prof. Alexandre Manuel Rodrigues Pereira.
Orientador



Prof. Olavo Pinto Lima

FANESE



Prof. Charles Robert Sobral Donald

FANESE

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, primeiramente, por ter me proporcionado sabedoria e energia para concluir este trabalho.

A minha família, por acreditar no meu potencial e ser referência em cuidado e dedicação.

Ao meu orientador, Professor Alexandre Manuel Rodrigues Pereira, por todo apoio e dedicação na construção da minha formação profissional e na elaboração deste trabalho.

A todos os professores que proporcionaram conhecimento e visão crítica acerca da aplicação do Direito na sociedade contemporânea.

Enfim, a todos que contribuíram de maneira direta e/ou indireta para a concretização deste objetivo pessoal e profissional.

“A maior recompensa para o trabalho do homem não é o que ele ganha com isso, mas o que ele se torna com isso”.

(John Ruskin)

RESUMO

O presente trabalho versa sobre o estudo do sistema de tarifação do dano extrapatrimonial, inserido no Direito do Trabalho com a aprovação da Lei nº 13.467/2017, em 13 de julho de 2017. A referida lei estabeleceu o salário do empregado como parâmetro para a fixação do quantum indenizatório, em razão da ofensa decorrente da relação de trabalho, tratando de forma discriminatória os ofendidos com base na diferença de salários. A nova legislação trouxe retrocesso e uma afronta aos princípios constitucionais, quais sejam, os princípios da Dignidade da Pessoa Humana, da Igualdade, da Vedação ao Retrocesso Social, da Proporcionalidade e da Razoabilidade. A afronta aos princípios ora relatados se encontra como objeto de controle de constitucionalidade, através da ADI 5870 promovida pela ANAMATRA. Frente a isso, compreende-se a importância da utilização desses princípios para interpretar as novas regras trazidas pela reforma trabalhista, no tocante ao dano extrapatrimonial. O trabalho foi realizado através de uma pesquisa bibliográfica e do método qualitativo, e objetivou apresentar uma análise sobre a constitucionalidade do sistema tarifário no dano extrapatrimonial decorrente da Lei nº 13.467/2017.

Palavras-Chave: Constitucionalidade. Dano Extrapatrimonial. Princípios. Reforma Trabalhista. Tarifação.

ABSTRACT

This study deals with the study of the system for charging for extra-financial damages, inserted in Labor Law with the approval of Law 13467/137, on July 13, 2017. The law established the employee's salary as a parameter for the fixation of the indemnity quantum, due to the offense arising from the employment relationship, discriminating against offenders based on the difference in wages. The new legislation has brought retrogression and an affront to constitutional principles, namely, the principles of Human Dignity, Equality, Fence to Social Retreat, Proportionality and Reasonability. The affront to the principles herein reported is an object of constitutionality control, through ADI 5870 promoted by ANAMATRA. In view of this, it is understood the importance of using these principles to interpret the new rules brought about by the labor reform, regarding the off-balance-sheet damage. The work was carried out through a bibliographical research and the qualitative method, and aimed to present an analysis on the constitutionality of the tariff system in the off-balance-sheet damage resulting from Law 13467/2017.

Keywords: Constitutionality. Extra-financial damage. Principles. Labor Reform. Charging.

LISTA DE ABREVIATURAS, SIGLAS E SÍMBOLOS

ACP	Ação Civil Pública
ADI	Ação Direto de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
ANAMATRA	Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho
ART	Artigo
CF	Constituição Federal
CFOAB	Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNTI	Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria
CPC	Código de Processo Civil
CESIT	Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
DF	Distrito Federal
DJ	Diário de Justiça
EC	Emenda Constitucional
MP	Medida Provisória
MPT	Ministério Público do Trabalho
OIT	Organização Internacional do Trabalho
RO	Recurso Ordinário
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	9
2 CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	12
2.1 Os Direitos fundamentais da pessoa humana	21
2.2 Princípios constitucionais do trabalho	22
2.2.1 Do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana	24
2.2.2 Do Princípio da Igualdade	25
2.2.3 Do Princípio da Vedação ao Retrocesso Social	28
2.3 Dos princípios constitucionais.....	30
2.3.1 Princípio da proporcionalidade e da razoabilidade como instrumento de interpretação constitucional	30
3 ASPECTOS RELEVANTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	32
3.1 Breve resgate histórico da Responsabilidade Civil.....	32
3.2 A Incorporação do dano extrapatrimonial ao ordenamento jurídico brasileiro	35
3.2.1 Nexo de causalidade	37
3.2.2 Espécies de dano extrapatrimonial.....	39
3.3 O dano extrapatrimonial na seara trabalhista	41
4 A REFORMA TRABALHISTA E A FIXAÇÃO DOS VALORES ATINENTES AO DANO EXTRAPATRIMONIAL	46
4.1 A Reforma trabalhista e os danos extrapatrimoniais.....	48
4.2 Do sistema tarifário.....	51
4.3 Do Precedente histórico: Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130/2009 do STF	588
4.4 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.870/2017	62
4.5 A Inconstitucionalidade da Quantificação do Dano Extrapatrimonial Frente à Lei nº 13.467/2017	66
5 CONCLUSÃO.....	699
REFERÊNCIAS	71

1 INTRODUÇÃO

O Direito tem como característica peculiar a sua mutabilidade, tendo-se em vista a sua necessidade de acompanhar a dinâmica social. Em razão disso, diversas leis são modificadas, revogadas e inseridas no ordenamento jurídico, com a justificativa de acompanhar a realidade que vem sendo apresentada cotidianamente.

Sabe-se que a sociedade veio se organizando historicamente e que a Constituição Federal de 1988 (CF/88) constituiu o marco histórico no Brasil do denominado Estado Democrático de Direito, trazendo em seu arcabouço princípios que asseguram sua estrutura normativa e estabelecem o seu status de superioridade perante as demais normas do sistema pátrio.

A Constituição Federal de 1988 trouxe no seu texto normativo a previsão da indenização por danos extrapatrimoniais, assegurando a proteção desse instituto, sua garantia e inviolabilidade aos indivíduos que tiveram o seu direito de personalidade violado.

No Direito do Trabalho, não diferente dos outros ramos jurídicos, a questão da reparação dos danos extrapatrimoniais possui relevante importância, pois o trabalhador, dentro da complexa relação empregatícia, possui condição de vulnerabilidade perante o empregador. Salienta-se, também, que anteriormente o Direito do Trabalho utilizava-se subsidiariamente do Código Civil para conferir o direito dos trabalhadores à indenização.

A Lei nº 13.467/2017, ao estabelecer parâmetros indenizatórios ao dano extrapatrimonial, o fez de maneira equivocada, pois violou a independência funcional do magistrado e os princípios da igualdade, da dignidade humana, da vedação ao retrocesso social, da proporcionalidade e da razoabilidade, por utilizar como parâmetro indenizatório a condição econômica da vítima através do seu salário contratual.

A temática a ser trabalhada nesta pesquisa surgiu em virtude das alterações legislativas promovidas pela Lei nº 13.467/2017 e do seu descompasso para com a realidade econômica vivenciada pelos trabalhadores brasileiros e os princípios constitucionais. Assim, tem como objetivo geral apresentar uma análise sobre a constitucionalidade da tarifação do dano extrapatrimonial inserida no ordenamento brasileiro com a promulgação da Lei nº 13.467/2017. Como objetivos específicos, pretendeu-se apreciar os aspectos relevantes da responsabilidade civil no Direito do Trabalho; compreender a importância dos Princípios Constitucionais e de sua aplicação como instrumento de proteção e garantia dos Direitos Fundamentais; e observar os impactos da reforma trabalhista, no tocante à constitucionalidade da quantificação dos danos extrapatrimoniais.

O presente trabalho justifica-se pelo fato de os direitos sociais serem fundamentais para uma vida digna, sendo imperioso pesquisar sobre as previsões normativas que versam sobre os danos extrapatrimoniais e a compatibilidade das alterações trazidas pela reforma trabalhista com a Constituição Federal e seus princípios basilares.

A metodologia aplicada ao estudo foi a pesquisa teórica exploratória qualitativa de cunho bibliográfico, na qual foram utilizados livros, artigos, trabalhos acadêmicos, legislações e jurisprudências, a fim de se obter uma melhor compreensão da problemática enfrentada. O método utilizado foi o dedutivo, que, segundo Prodanov e Freitas (2013, p. 27),

é o método que parte do geral e, a seguir, desce ao particular. A partir de princípios, leis ou teorias consideradas verdadeiras e indiscutíveis, prediz a ocorrência de casos particulares com base na lógica.

Com relação ao objetivo, o estudo acadêmico possuiu como principal função apresentar uma análise sobre a constitucionalidade da Lei 13.467/2017, no tocante aos danos extrapatrimoniais.

Para melhor tratamento da problemática brevemente exposta, o presente trabalho subdivide-se em 3 (três) capítulos: A Constituição Federal e o Estado

Democrático; Aspectos relevantes da Responsabilidade Civil; e a Reforma Trabalhista e a fixação dos valores atinentes ao dano extrapatrimonial, como forma de chegar-se ao entendimento das limitações produzidas pelo legislador e, por conseguinte, a inconstitucionalidade do artigo 223-G §1º e §3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

2 CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A Constituição Brasileira de 1988, instituída no período de redemocratização do país, trouxe como escopo, segundo Silva (2008), a proteção ao exercício dos direitos sociais, individuais, à liberdade etc., em virtude de ter sido fundada com base no princípio da soberania popular.

A Constituição Federal é a base fundante para a consecução das demais normas do Estado democrático, sendo instituída como filtro constitucional, pois todas as normas vigentes no cenário nacional devem estar em consonância com a primeira, sob pena de serem declaradas inconstitucionais.

A matriz estrutural da Constituição de 1988-naquilo que forma o seu núcleo basilar e a distingue, significativamente, das constituições precedentes do País -situa-se em três pilares principais: a arquitetura constitucional de um Estado Democrático de Direito; a arquitetura principiológica humanística e social da Constituição da República; a concepção constitucional de direitos fundamentais da pessoa humana (DELGADO; DELGADO, 2017, p.21).

Compreende-se das lições apresentadas por Delgado e Delgado (2017) que a Carta Magna de 1988 é estruturada através de três pilares, quais sejam: o Estado Democrático de Direito, os princípios e os direitos fundamentais da pessoa humana.

Para se chegar ao modelo atual, denominado de democrático de direito, existiu, dentro da lógica societária, um movimento denominado “constitucionalismo”, o qual, segundo Canotilho (2002) citado por Lenza (2015, p. 109):

[...] é uma teoria (ou ideologia) que ergue o princípio do governo limitado indispensável à garantia dos direitos em dimensão estruturante da organização político-social de uma comunidade. Neste sentido, o constitucionalismo moderno representará uma técnica específica de limitação do poder com fins garantísticos.

O autor constitucionalista Streck (2018), por sua vez, discorre que o constitucionalismo se tornou crucial para a garantia dos direitos fundamentais dos

indivíduos, bem como para traçar o marco da atividade estatal, não só pela limitação de seus poderes como também pela divisão de suas funções.

Dessa forma, o constitucionalismo foi traçado através de três paradigmas, sendo que o primeiro, de acordo com Delgado e Delgado (2017), possui seu embasamento no constitucionalismo não escrito da Grã-Bretanha e das constituições escritas dos EUA e da França do final do século XVIII, as quais consagraram avanços institucionais e jurídicos em comparação ao regime monárquico anterior, visto a inserção de ideias direcionadas às liberdades individuais básicas. Por outro lado, esse marco inicial do constitucionalismo ficou limitado a uma pequena elite comunitária, tendo-se em vista os grupos expressados como minorias, quais sejam, mulheres, escravos e analfabetos, não serem contemplados pelos avanços jurídicos e institucionais propostos pelo Estado Liberal.

É característica desse marco inicial do constitucionalismo, por outro lado, o caráter limitado, restrito, senão até mesmo excludente, de todas essas ideias e fórmulas novas institucionalizadas. Ou seja, embora se trate de concepções inovadoras em face da realidade até então consagrada, o fato é que os avanços foram, na realidade, bastante restritos, pois cuidadosamente limitados a uma pequena elite da comunidade envolvente. Tais ideias, direitos e fórmulas inovadoras não abrangiam nem incorporavam a grande maioria das populações das sociedades e Estados respectivos; ou seja, de maneira geral, mulheres, escravos, analfabetos, indivíduos pobres ou simplesmente abaixo de certo parâmetro censitário, estrangeiros, grupos étnicos não europeus, etc., não eram contemplados pelos avanços jurídicos e institucionais propostos pelo Estado Liberal [...] (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 24).

Aventam, ainda, os supracitados autores que a sociedade política e civil disposta nesse primeiro paradigma pode ser configurada como, no máximo, liberalista, ainda estando longe de possuir um viés democrático.

O segundo paradigma, por sua vez, trouxe avanços institucionais e jurídicos em comparação com o período antecedente, com o surgimento do campo social do direito, o qual constituiu ambiente favorável para a superação desse paradigma liberal por meio do advento das Constituições de 1917 e 1919 e da composição e estruturação da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

O paradigma do Estado Social apresenta as seguintes características, em contraponto com a matriz liberalista primitiva antecedente: inserção dos chamados direitos sociais no interior das constituições, em especial o campo do Direito do Trabalho e o campo do Direito da Seguridade Social (este, na época, ainda usualmente denominado Direito Previdenciário); incorporação do conceito de cidadania social pelo constitucionalismo, de maneira a absorver, como direitos relevantes, os direitos sociais; ampliação do conceito de cidadania política, de modo a alargar os sujeitos políticos do Estado e suas instituições, com a derrubada às barreiras jurídicas e institucionais à participação dos não proprietários, inclusive trabalhadores, mulheres e outros grupos sociais na arena política e institucional existente; inserção nas constituições da ideia de intervencionismo estatal na economia e nas relações sociais, com limitações ao direito de propriedade e ao poder privado capitalista, em conformidade com os interesses públicos e sociais; inserção, no constitucionalismo, da ideia de igualdade em sentido material, em contraponto à ideia de igualdade em sentido meramente formal inerente ao paradigma anterior; introdução, nas novas constituições, de diretrizes de inclusão socioeconômica das populações na dinâmica da economia e da política; introdução, no constitucionalismo, da noção mais clara e firme de Democracia, integrada pelas ideias objetivas de participação e inclusão de grande número de pessoas componentes da respectiva população, ao invés da restrita ideia de liberalismo (liberalismo político, liberalismo econômico, etc.) (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 25).

Bonnavides (2011), citado por Delgado e Delgado (2017, p. 26), dispôs que, nesse segundo paradigma, seria possível dizer que “o Estado Liberal estava morto, mas o Estado social ainda não havia nascido”.

Fundado após a Segunda Guerra Mundial, o terceiro paradigma foi intitulado como “constitucionalismo humanista social contemporâneo”, sendo construído nele o conceito de estado democrático de direito. No Brasil, esse constitucionalismo foi inserido com a promulgação da Constituição da República de 1988.

O paradigma do constitucionalismo humanista e social, ou do Estado Democrático de Direito, avança, aprofunda e reelabora as conquistas demarcadas pela fase imediatamente anterior do constitucionalismo (Constituições do México, de 1917; da Alemanha, de 1919; do Brasil, de 1934 e de 1946, por exemplo). Consagra mudanças quantitativas essenciais – grande parte delas no sentido do crescimento de direitos humanos, nestes englobados os de caráter social, econômico

e cultural, inclusive trabalhistas –, ao lado de mudanças qualitativas também essenciais. [...] Entre as inovações qualitativas essenciais do novo constitucionalismo encontram-se, ilustrativamente: a consagração da matriz principiológica das novas constituições; a institucionalização da natureza normativa dos princípios jurídicos; a estruturação de um rol de princípios humanísticos e sociais imperativos, todos apontando para a centralidade da pessoa humana na ordem social, econômica e jurídica; o aprofundamento e sofisticação dos mecanismos democráticos da sociedade política e da sociedade civil; a extensão da ideia de Democracia para além do simples campo do Estado e de suas instituições, de maneira a fazê-la presente também no âmbito das instituições da vida social e econômica privada (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 27).

Dessa maneira, observa-se que a Constituição brasileira está alicerçada sobre os três pilares básicos advindos da compreensão da terceira fase do constitucionalismo, quais sejam: o Estado Democrático de Direito, a Dignidade da Pessoa Humana e a base principiológica.

A Constituição da República Brasileira é produto do poder constituinte originário, e, segundo Mendes, Coelho e Branco (2008), o povo é o titular desse poder, dispondo, como tal, sobre o destino da sociedade através da Constituição. Acrescentam, ainda, esses autores que

o poder constituinte originário [...] apresenta-se como um grupo de homens que se delimita e se reúne politicamente, que é consciente de si mesmo como magnitude política e que entra na história atuando como tal (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 232).

De acordo com Dirley (2009), citado por Dutra (2017, p. 97), “o estado democrático de direito é um estado constitucional submetido à constituição e aos valores humanos nela consagrados”. Do mesmo modo, entende Sieyès (1789), citado por Moraes (2017), que a nação é uma das precursoras da doutrina do poder constituinte, pois a ideia de soberania do Estado está atrelada à soberania dos poderes constituídos, visto que toda norma, ou seja, a manifestação dos poderes constituídos, só alcançará validade se estiver em consonância com o previsto na Carta Magna nacional.

Ainda, segundo Canotilho (1993), citado por Moraes (2017, p. 42):

O poder constituinte, na teoria de Sieyès, seria um poder inicial, autônomo e onipotente. É inicial porque não existe, antes dele, nem de facto nem de direito, qualquer outro poder. É nele que se situa, por excelência, a vontade do soberano (instância jurídico-política dotada de autoridade suprema). É um poder autônomo: a ele e só a ele compete decidir-se, como e quando, deve dar-se uma constituição à nação. É um poder onipotente, incondicionado: o poder constituinte não está subordinado a qualquer regra de forma ou de fundo.

Assim, entende-se que o constituinte originário criou uma nova ordem jurídica através da elaboração de uma nova constituição com preceitos e princípios que visam assegurar a estrutura normativa da Carta Magna, tendo em vista seu nível de superioridade e de referência frente às demais normas infraconstitucionais. A Carta Magna brasileira, sendo fruto do poder constituinte originário conferido através da instauração da Assembleia Constituinte, tem prevalência sobre as normas do ordenamento jurídico com ela inconciliáveis, pois, segundo Mendes (2009), os atos contrários à Constituição padecem de nulidade absoluta, devendo, nessa situação, ser utilizado o fenômeno da revogação, tendo-se em vista aquela ser o fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico pátrio, bem como o vetor de interpretação das normas.

Seguindo a mesma lógica, as normas anteriores à Constituição que são com esta compatíveis continuam em vigor, sendo esse fenômeno chamado de “recepção”, que corresponde a “uma revalidação das normas que não desafiam, materialmente a nova constituição” (MENDES, 2009, p. 237).

De acordo com Mendes, Mártires e Gonet (2009), existe uma discussão doutrinária a respeito do termo correto a ser utilizado no que concerne à compatibilidade de conteúdo das normas outrora vigentes e com a Carta Magna brasileira. Em tal discussão, segundo os referidos autores, alguns defendem que o termo empregado poderia ser a “inconstitucionalidade superveniente” e outros dizem que deve ser a “revogação” (MENDES; MÁRTIRES; GONET, 2009). Contudo, o Supremo Tribunal Federal, através da ADI 02- DF, DJ 21-11-1997, declarou como

tese vencedora a “revogação”, vigente até os dias atuais. Nessa ação, o Ministro Paulo Brossard:

[...] invocou a doutrina tradicional, segundo a qual a inconstitucionalidade da lei importa sua nulidade absoluta, importa sua invalidade desde sempre. Mas, raciocinou, se a lei foi corretamente editada quando da constituição anterior, ela não pode ser considerada nula desde sempre, tão-só porque a nova Constituição é com ela incompatível. A lei deixa apenas de operar com o advento da nova Carta. O fenômeno só poderia ser tido, por isso, como hipótese de revogação (MENDES; MÁRTIRES; GONET, 2009, p. 238-239).

Outro fenômeno a ser considerado é a repristinação, compreendido como “a retomada da produção de efeitos de uma norma revogada em razão da invalidade de efeitos da norma que a revogou” (MASSON, 2016, p. 180). Contudo, o ordenamento jurídico brasileiro não admitiu a repristinação, salvo nas situações em que a lei revogadora expressamente a prevê, tendo em vista o princípio da segurança das relações.

Em continuidade ao estudo sobre o poder constituinte, tem-se que o poder derivado possui limitações expressas e implícitas na própria Constituição, sendo passível de controle de constitucionalidade. Em conformidade com o entendimento de Moraes (2017), esse poder tem como características: ser derivado, porque advém do poder constituinte originário; ser subordinado, em virtude das limitações constitucionais, sejam elas explícitas ou implícitas; e ser condicionado, em virtude de o seu exercício seguir normas preestabelecidas no texto constitucional.

Esse poder, ainda, pode ser subdividido em reformador e decorrente, sendo que, segundo Masson (2016, p. 117), a primeira subdivisão possui como função “alterar formalmente a Constituição da República, exercendo a importante tarefa de ajustar e atualizar o texto constitucional aos novos ambientes formatados pela dinâmica social”; e a segunda, por sua vez, consoante Masson (2016, p. 117), “consiste na capacidade conferida pelo poder originário aos Estados-membros,

enquanto entidades integrantes da Federação, para elaborarem as suas próprias constituições¹”.

O controle de constitucionalidade, por sua vez, conforme entendimento de Bulos (2014, p. 183):

[...] é o instrumento de garantia da supremacia das constituições. Serve para verificar se os atos executivos, legislativos e jurisdicionais são compatíveis com a carta magna [...] enquanto a inconstitucionalidade é a doença que contamina o comportamento desconforme à constituição, o controle é o remédio que visa restabelecer o estado de higidez constitucional.

Discorre Sylvio Motta que:

A manutenção do sistema de controle de constitucionalidade guarda relação direta com o conceito de Estado democrático de Direito, com o conceito de cidadania e com a própria ideia de liberdade constitucional (MOTTA, 2018, p. 833).

O mesmo autor ainda dispõe sobre o princípio da presunção de constitucionalidade, segundo o qual toda norma nasce em conformidade com a lei e, assim, tudo que emerge do ordenamento jurídico presume-se constitucional.

A inconstitucionalidade, de acordo com Tavares (2017, p. 305),

é um fenômeno atrelado à estrutura hierárquica do sistema jurídico, verificada na relação entre a Lei Maior e as demais leis existentes dentro de um sistema, na medida em que estas não se curvem aos padrões previamente estabelecidos por aquela, violando-os, seja no seu aspecto formal, seja no material.

Bittencourt (1949), citado por Tavares (2017), acredita que a identificação da inconstitucionalidade pode ser estabelecida a partir de quatro condições, quais sejam: o desrespeito à forma prescrita; a inobservância de condição estabelecida; a

¹Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição (BRASIL, 1988, n.p.).

falta de competência do órgão legiferante; e a violação de direitos e garantias individuais.

O Brasil adotou como formas de controle de constitucionalidade os sistemas preventivo e repressivo. O primeiro, realizado dentro do processo legislativo, de acordo com Moraes (2017), funciona por meio das comissões de constituição e justiça, que analisam a compatibilidade do projeto de lei ou da proposta de emenda à Constituição com o texto constitucional, como também através do veto jurídico, pelo qual o chefe do executivo veta projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional por entendê-lo como inconstitucional.

O segundo, o controle repressivo, ainda segundo Moraes (2017), pode ser exercido pelo legislativo ou judiciário através do controle concentrado ou difuso. No controle difuso, conforme o entendimento de Masson (2016, p. 1074),

os juízes ou Tribunal do poder judiciário são competentes para apreciar a legitimidade dos atos estatais, pois de acordo com o STF todo e qualquer órgão investido do ofício judicante tem competência para proceder ao controle difuso de constitucionalidade.

Discorre ainda que:

É possível afirmar que o sujeito que busca o Judiciário no controle difuso não tem como preocupação inicial a compatibilidade da lei com a Constituição, seu desejo primeiro não é o de proteger a higidez do ordenamento jurídico, evitando que existam na ordem normativa diplomas dissonantes com a Constituição; em verdade, seu objetivo é mais pragmático: tutelar um direito concreto. Só que a tutela desse direito requer a apreciação prévia da constitucionalidade de uma norma (MASSON, 2016, p. 1075).

Já o controle concentrado, de acordo com Moraes (2017), é exercido nos moldes estabelecidos por Hans Kelsen, o qual remete à competência para processar e julgar originariamente as ações diretas de inconstitucionalidade de leis e atos normativos federais, sem a necessidade da existência de um caso concreto, com o intuito de garantir a segurança das relações jurídicas.

Dessa forma, a adequação das leis à Constituição é um dos passos que visam garantir a validade delas no ordenamento jurídico pátrio, pois, caso sejam incompatíveis com o desenvolvimento dos direitos sociais, poderão ser objeto de declaração de inconstitucionalidade.

Ainda em consonância com as lições do supracitado autor, as ações diretas de inconstitucionalidade são divididas em: ação direta de inconstitucionalidade (art. 102, I, a); ação direta de inconstitucionalidade interventiva (art. 36, III); ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º); ação declaratória de constitucionalidade (art. 102, I, a, in fine; EC nº 03/93); e arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, § 1º). Por sua vez, os legitimados para a propositura dessas ações são os estabelecidos no rol do artigo 103², I a IX, da CF/88.

Diante dos paradigmas ora retratados e das ideais basilares do Estado Democrático de Direito, faz-se necessária a proteção do instituto principiológico da Dignidade da Pessoa Humana, visto ser esse o princípio orientador dos direitos fundamentais, que visam proteger o homem de condutas, atos ou normas que afrontem direitos básicos que lhe são inerentes.

Corroborando com o entendimento exposto, Kant (2000), citado por Nicolau (2012, p. 2), concebe a dignidade da pessoa como parte da autonomia ética e da natureza racional do ser humano. Para ele, “o homem existe como um fim em si mesmo e, portanto, não pode ser tratado como objeto” (KANT, 2000 *apud* NICOLAU, 2012, p.2).

²Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional (BRASIL, 1988, n.p.).

2.1 Os Direitos fundamentais da pessoa humana

A Constituição da República trouxe, em seu Título II, intitulado como Direitos e Garantias Fundamentais, em especial em seu artigo 5º, a observância de direitos de cunho fundamental da pessoa humana que possuem status constitucional de cláusula pétrea, não podendo ser abolidos por nenhum instrumento jurídico ou legislativo.

Informa Bulos (2001) citado por Abreu (2007, p. 3) que:

[...] além de fundamentais, inatos, absolutos, invioláveis, intransferíveis, irrenunciáveis e imprescritíveis, porque participam de um contexto histórico, perfeitamente delimitado. Não surgiram à margem da história, porém, em decorrência dela, ou melhor, em decorrência dos reclamos da igualdade, fraternidade e liberdade entre os homens. Homens não no sentido de sexo masculino, mas no sentido de pessoas humanas. Os direitos fundamentais do homem, nascem, morrem e extinguem-se. Não são obra da natureza, mas das necessidades humanas, ampliando-se ou limitando-se a depender do influxo do fato social cambiante.

Nesse sentido, Silva (1992) explicita que os direitos do homem são válidos para todos os povos e em todos os tempos. Ressalta, ainda, que esses direitos são frutos da natureza humana, dado o seu caráter inviolável, intemporal e universal (SILVA, 1992). Desses, também fazem parte os direitos trabalhistas:

Essa norma constitucional de vedação explícita ao Poder Legislativo Reformador (e também, é óbvio, ao Poder Legislativo Ordinário) protege os direitos e garantias individuais fundamentais, isto é, aqueles direitos e garantias que sejam de titularidade de pessoas humanas, como sói ocorrer com os direitos individuais e sociais trabalhistas. Conforme se sabe, os direitos trabalhistas são, antes de tudo, direitos individuais, direitos da pessoa humana do trabalhador, em particular se este estiver inserido em uma relação de emprego e/ou relação sociojurídica equiparada; em seu conjunto, entretanto, os direitos individuais trabalhistas tornam-se também direitos sociais e/ou direitos coletivos - tal como acontece, a propósito, com diversos

direitos individuais arrolados no Capítulo I do Título II da Constituição da República (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 31).

De acordo com Masson (2016), a Constituição Federal instituiu os direitos fundamentais como ponto primordial de proteção à dignidade humana. A referida autora também informa que os direitos fundamentais na Constituição possuem a função de direitos dos cidadãos, posto que possuem competência negativa quando impedem o Poder Público de invadir, através de ingerências, a esfera jurídico individual, bem como possibilitam, enquanto competência positiva, o exercício de certos direitos.

Nas palavras de Araújo (2012), a Constituição Federal se preocupou em garantir a justiça social, a dignidade e o bem-estar da pessoa humana por meio da valorização do trabalho, tendo em vista a efetivação dos direitos fundamentais. Por isso, segundo o entendimento de Delgado (2007, p. 98), “os direitos fundamentais sociais são a espinha dorsal do Estado Social brasileiro”

Nessa perspectiva, a consecução dos direitos fundamentais foi tomando forma ao longo da evolução das constituições, tendo sido instituídos como cláusula pétrea, de forma a não ser permitido ao ordenamento pátrio mitigar o seu conteúdo, ao diminuir o espaço para interpretações que desvirtuem a sua proteção e alcance. Dessa forma, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário nas suas funções típicas e atípicas devem prezar pela efetivação da Dignidade da Pessoa Humana no ordenamento jurídico brasileiro.

2.2 Princípios constitucionais do trabalho

O conceito de princípio é:

[...] a noção de proposições fundamentais que se formam na consciência das pessoas e grupos sociais, a partir de certa realidade,

e que, após formadas, direcionam-se à compreensão, reprodução ou recriação dessa realidade (DELGADO, 2017, p. 202).

O entendimento de Dutra (2017), por sua vez, é que os princípios, no neoconstitucionalismo, deixam de exercer uma função subsidiária no direito, passando a ser dotados de reconhecida normatividade.

Os princípios possuem um importante papel no mundo jurídico, visto que eles garantem a adaptação do direito à sociedade vigente. Assim, conforme o entendimento de Miraglia (2009, p. 2), “os princípios jurídicos constituem a base do Direito, pois orientam a formulação e o sentido das normas jurídicas, promovendo a unidade e coerência do ordenamento jurídico”.

Ainda segundo a autora supracitada, os princípios constitucionais do trabalho são a base do ramo especializado, não se admitindo a apreciação das suas ideias e direcionamentos de forma contrária ao previsto na Carta Constitucional (MIRAGLIA, 2009). Afirma, também, que esses princípios possuem substrato basilar no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana (MIRAGLIA, 2009).

Delgado (2017) explicita que a Constituição Federal trouxe a ideia de valorização do trabalho como vetor de valorização do ser humano, por entender que a atividade laboral se constitui como forma de afirmação social dos indivíduos na desigual sociedade capitalista.

Retrata também o aludido autor que:

[...] os princípios constitucionais do trabalho são doze: dignidade da pessoa humana, centralidade da pessoa humana na vida socioeconômica e na ordem jurídica, valorização do trabalho e emprego, inviolabilidade do direito à vida, bem-estar individual e social, justiça social, submissão da propriedade à sua função socioambiental, não discriminação, igualdade em sentido material, segurança, proporcionalidade e razoabilidade e vedação ao retrocesso social (DELGADO, 2017, p. 36).

Neste trabalho, serão analisados apenas os princípios da Dignidade da Pessoa Humana, da Igualdade Material e da Vedação ao Retrocesso Social.

2.2.1 Do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Em relação ao conceito de Dignidade da Pessoa Humana, Sarlet (2006) entendeu que este não poderia ser um conceito imutável, visto a existência da diversidade de valores que se manifestam nas sociedades democráticas contemporâneas, admitindo que esse conceito se encontra em permanente processo de construção e aperfeiçoamento.

Entende-se que

[...] a dignidade humana traduz o conjunto essencial de valores intangíveis que compõem a personalidade e a individualidade da pessoa humana, como honra, liberdade, segurança física e psíquica, bem-estar físico e psíquico, privacidade e intimidade, respeito, autoestima e até mesmo imagem (DELGADO, 2017, p. 38).

O autor Sarmento (2016), por sua vez, descreve que o princípio da Dignidade da Pessoa Humana é um importante fundamento da ordem jurídica e da comunidade política. Ainda em consonância com esse entendimento, a Constituição Federal de 1988 adotou esse princípio como base do seu ordenamento jurídico, compondo assim o rol dos fundamentos da República previstos no artigo 1º, III.

[...] o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro se lastreia em uma premissa antropológica, que se deixa entrever em diversas passagens da Constituição e que é vital para a definição dos contornos do princípio da dignidade da pessoa humana. trata-se da ideia de pessoa concreta, que é racional, mas também sentimental e corporal; que é um fim em si mesmo, mas não uma “ilha” separada da sociedade; que deve ter a sua autonomia respeitada, mas também precisa da garantia das suas necessidades materiais básicas e do reconhecimento e respeito de sua identidade (SARMENTO, 2016, p. 70)

A autora Miraglia (2008, p. 64) escreve que a “dignidade da pessoa humana constitui princípio, fundamento e objetivo do Estado brasileiro. É o valor supremo

sobre o qual se edifica a sociedade brasileira”. Acrescenta que esse princípio é a base da vida em sociedade e dos Direitos Humanos, constando no artigo 1^o da Declaração Universal dos Direitos Humanos (MIRAGLIA, 2008).

Desse modo, registra-se que:

[...] a constituição brasileira incorporou o princípio da dignidade humana em seu núcleo, e o fez de maneira absolutamente atual. Conferiu-lhe status multifuncional, mas combinando unitariamente todas as suas funções: fundamento, princípio e objetivo. Assegurou-lhe abrangência a toda ordem jurídica e a todas as relações sociais. Garantiu-lhe amplitude de conceito, de modo a ultrapassar sua visão estritamente individualista em favor de uma dimensão social e comunitária de afirmação da dignidade humana (DELGADO, 2017, p. 41).

No que concerne à densidade jurídica do princípio da Dignidade da Pessoa Humana no sistema jurídico-constitucional, consoante assinala Bonavides (2007) citado por Miraglia (2008, p. 75), “deve se reconhecer que no trono de hierarquia das normas, esse princípio não deve ser outro senão aquele em que todos os ângulos éticos da personalidade se acham consubstanciados”.

Destarte, compreende-se que a Dignidade da Pessoa Humana foi encampada como cerne do Estado Democrático de Direito, tendo o Estado a função de proteger e promover o bem comum através da proteção a esse princípio, de maneira a não oportunizar que os indivíduos sejam compreendidos e analisados apenas pelo seu valor econômico. Assim, perfaz-se essencial que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, no campo do Direito do Trabalho, proteja a relação diária entre o capital e o trabalho.

2.2.2 Do Princípio da Igualdade

³ Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação a uns aos outros com espírito de fraternidade (ONU, 1948, n.p.).

A Constituição de 1988, segundo o entendimento de Delgado (2017), trouxe para sua estrutura normativa uma nova concepção de igualdade, diferindo da que era utilizada no século XVIII com o constitucionalismo originário, qual seja, a igualdade formal.

A igualdade formal, conforme Taborda (1998), consistia na igualdade de todos, a qual se configurava sem reservas e permitia que o homem não fosse reconhecido em suas especificidades, sendo estas irrelevantes no âmbito do tratamento jurídico.

Nesse sentido, essa autora dispõe que:

O princípio da igualdade aparece, assim, sem qualquer graduação, traduzido em mero princípio de prevalência da lei, isto é, em um dado puramente formal; 'A igualização de todos numa classe única, a dos cidadãos, é o objetivo que se pretende atingir através da generalidade da lei, que deste modo se apresenta como exigência última do princípio da igualdade'. Desta forma, o critério que iguala os homens é o momento de aplicação da lei, que vale para todos indistintamente e é aplicada uniformemente. Ser considerado igual perante uma determinada lei é ser o destinatário de sua aplicação. A observância da devida igualdade dirige-se ao aplicador da lei – juiz ou a Administração – que estão proibidos de estabelecer distinções onde a lei não estabelece (TABORDA, 1998, p. 255).

Ressalta também a supracitada autora que a igualdade formal perpetrava e cristalizava as desigualdades existentes (TABORDA, 1998). Nessa perspectiva, escreveu sobre a igualdade formal classificando-a como igualdade “burguesa”, nos termos abaixo:

[...] a igualdade" burguesa" é um termo médio e proporcional ao trabalho prestado, mas este não pode servir de medida porque alguns indivíduos trabalham mais, e outros menos, além do que, para servir de medida, o trabalho" tem de ser determinado quanto à duração ou intensidade". Assim, o "direito igual" é um direito desigual para trabalho desigual e se este não reconhece nenhuma distinção de classe, mas reconhece tacitamente as desiguais aptidões dos indivíduos e a desigual capacidade de rendimento, "no fundo, é, portanto, como todo direito, o direito da desigualdade". A lei, para Marx, não reflete a vontade geral soberana e sim a vontade da classe burguesa. Nestas condições, a igualdade nada significa, é só um dado formal. Para existir verdadeiramente igualdade, é necessário que esta seja material, substancial, o que só surgirá com

o desaparecimento das classes artificialmente estratificadas, ou com a Revolução Socialista (MARX, 1973 *apud* TABORDA, 1998, p. 256)

Dias (2003) revela que a igualdade na ordem internacional se encontra amparada nas Declarações dos Direitos Humanos e, no Brasil, através da Constituição Federal de 1988, sendo esse o princípio mais invocado no cenário jurídico. Sienta, ainda, que a igualdade formal não desapareceu do cenário jurídico, no entanto emergiu a noção humanística e social da igualdade em sentido material.

Delgado (2017, p.87) afirma que a igualdade, em sua dimensão material, é “aquela resultante da fórmula, multicitada em formatos diversos, pela doutrina da Ciência Política e do Direito: tratar como igualdade os iguais e desigualmente os desiguais na medida das suas desigualdades”.

Para Canotilho (2000), citado por Delgado (2017, p. 87),

O princípio da igualdade é não apenas um princípio de Estado de Direito, mas também um princípio do Estado social independentemente do problema de distinção entre “igualdade fática” e “igualdade jurídica” e dos problemas econômicos ligados a primeira (ex: políticas e teorias da distribuição e redistribuição de rendimentos), o princípio da igualdade pode e deve considerar-se um princípio de justiça social. Assume relevo enquanto princípio de igualdade de oportunidades (Equality of opportunity) e de condições de vida. Garantir a “liberdade real” ou “liberdade igual” (gleiche Freiheit) é o propósito de numerosas normas e princípios consagrados na Constituição [...].

Compreende-se então que o princípio da igualdade, na dimensão formal e material, constitui um dos eixos centrais da ordem constitucional brasileira, possuindo papel importante na prevenção das violações, bem como na efetivação dos direitos individuais e sociais.

Dessa maneira, Moraes (2017, p.47) expressa que:

[...] a igualdade se configura como uma eficácia transcendente, de modo que toda situação de desigualdade persistente à entrada em vigor da norma constitucional deve ser considerada não recepcionada, se não demonstrar compatibilidade com os valores que a Constituição, como norma suprema, proclama.

Frente ao exposto, percebe-se que a entrada de uma norma no ordenamento jurídico que não observe o fator de igualdade/desigualdade não deverá ser intitulada como compatível com a Carta Magna nacional.

2.2.3 Do Princípio da Vedação ao Retrocesso Social

Informa Pelegrine (2014) que os direitos trabalhistas se encontram inseridos no rol dos direitos sociais trazidos pela CF/88 e constituem o escopo da sociedade democrática de direito, sendo considerados como direitos fundamentais por possuírem força cogente que direciona a atividade legiferante, visto a possibilidade da declaração de inconstitucionalidade das normas que divirjam do que preconiza a Constituição Federal.

A acolhida dos direitos fundamentais em capítulo próprio no catálogo dos direitos fundamentais, ressalta, por sua vez, de forma incontestável sua condição de autênticos direitos fundamentais, já que as cartas anteriores os direitos sociais se encontravam positivados no capítulo da ordem econômica e social, sendo-lhes ressalvadas algumas raras exceções, reconhecido o caráter meramente programático, o que teria sido modificado com o novo e atual texto constitucional.(SARLET, 2010 *apud* PELEGRINE, 2014, p. 20).

Na visão de Delgado (2017), o princípio da vedação ao retrocesso social tem fundamento no Direito Internacional do Trabalho, tendo se apresentado com maior clareza no Brasil com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Discorre, ainda, que esse princípio dispõe que a ordem jurídica vigente estaria vedada a regredir ou obstar direitos que minimizem o patamar civilizatório atingido em determinado momento histórico (DELGADO, 2017).

Por sua vez, Melo (2010) afirma que esse princípio foi instituído como garantia constitucional implícita, com matriz axiológica nos princípios da segurança

jurídica e na efetividade dos direitos constitucionais e Dignidade da Pessoa Humana. Em virtude disso, disciplina que, após a implementação de um direito fundamental, este não poderia ser fragilizado (MELO, 2010). Explicação mais completa sobre esse princípio encontra-se nas palavras a seguir:

O princípio da vedação ao retrocesso social encontra respaldo na atividade legislativa do Estado aduzindo que encontra subsídio (a) no princípio do Estado Democrático de direito, que impõe um patamar mínimo de segurança jurídica; (b) na dignidade da pessoa humana, definindo-se patamar mínimo para concretizar essa dignidade e proibindo modificações que o reduza (c) pela máxima efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, sendo vedada a adoção de medidas retrocessivas (d) em manifestações específicas na constituição que versam sobre proteção contra medidas de cunho retroativo (direito adquirido, coisa julgada e ato jurídico perfeito) (e) no princípio da proteção da confiança condição de elemento nuclear do Estado de Direito, consistindo no respeito pela confiança depositada pelos indivíduos em relação a certa estabilidade e continuidade da ordem jurídica, com expansão (e não retrocesso) de conquistas sociais (f) em impedir a concessão ao poder legislativo de amplas prerrogativas para desrespeitar os limites de sua atuação impostas pela Constituição Federal (g) no sistema de proteção internacional de direitos humanos impõe a progressividade efetiva da rede de proteção social e a manutenção dos direitos sociais já conquistados (SARLET, 2010 *apud* PELEGRINI, 2014, p. 24-25).

Nessa perspectiva, esclarece Delgado (2017) que o direito do trabalho constitui-se um dos principais instrumentos de elevação das condições da força de trabalho no sistema capitalista, em virtude da sua atuação nas relações sociais, tendo o princípio da vedação ao retrocesso social forte presença no ramo desse direito especializado.

[...] as condições mínimas de trabalho firmadas no plano internacional inserem-se no quadro das prerrogativas da pessoa humana por força de sua dignidade própria, integrando o rol dos direitos humanos, em sua dimensão econômica e social. Em vista dessa qualidade que tem os direitos trabalhistas, como direitos humanos dos trabalhadores, é que incidiria uma “reserva implícita ao retrocesso no tocante à proteção ao trabalho” no contexto do Direito Internacional do Trabalho e seus diplomas normativos integrantes (REIS, 2010 *apud* DELGADO, 2017, p. 98).

Nesse raciocínio, o princípio constitucional da vedação ao retrocesso social deve ser respeitado, de forma que o Estado preserve os direitos sociais fundamentais do trabalho conquistados ao longo da história, considerando que a negativa dessa condição conduz à obscuridade do acesso ao direito.

2.3 Dos princípios constitucionais

2.3.1 Princípio da proporcionalidade e da razoabilidade como instrumento de interpretação constitucional

Vasconcelos (2017, p. 96) caracteriza os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade como

uma pauta da natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins [...] e ainda, enquanto princípio geral do direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico.

A autora Lutzky (2012) distingue a proporcionalidade da razoabilidade, apesar de Tavares (2017) os compreenderem como sinônimos, em razão de transmitirem a ideia de adequação. Não obstante, a mencionada escritora retrata que:

[...] a proporcionalidade é, pois, um critério hermenêutico que permite solucionar o conflito entre direitos fundamentais, vinculando o juízo, uma vez que é uma fundamentação especialmente voltada para o âmbito do Direito Público; já a razoabilidade é um meio de avaliação dos atos da Administração Pública, do Poder Judiciário e do Legislativo, a fim de reconhecer se os referidos atos estão informados pelo valor superior da justiça, a saber o que é harmônico, o que corresponde ao senso comum e aos valores do momento vigente, jungindo-se à equidade (LUTZKY, 2012, p. 74).

Tavares (2017) comenta que o princípio da proporcionalidade não encontra previsão explícita na Constituição Federal, no entanto seu fundamento jurídico respalda-se no artigo 5º, §2º, da própria CF, no qual está estabelecido que os “direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (BRASIL, 1988).

Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2018) acreditam que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade guardam relação direta com a busca pela coibição de excessos por parte dos atos do poder legislativo e das decisões judiciais. Assim, considerando o ordenamento jurídico vigente, Mendes e Branco (2017) relatam que, quando observada a manifestação excessiva do poder legislativo através da contraditoriedade, incongruência, irrazoabilidade ou inadequação da norma à dinâmica social estabelecida, ocorre violação expressa ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade.

Percebe-se que os princípios em destaque, conforme entendimento de Vasconcelos (2017) possuem vasta atuação como instrumento de proteção e de garantia dos direitos fundamentais e da interpretação jurídica, em razão da complexidade de relações sociais que são apresentadas ao Judiciário cotidianamente.

Frente ao exposto, especificamente relacionando os princípios ora expostos à seara do dano extrapatrimonial, a autora Lutzky (2012) afirma que o melhor critério para a quantificação da indenização por prejuízos extrapatrimoniais em geral, no atual estágio do Direito Brasileiro, é por arbitramento pelo juiz, de forma equitativa, com fundamento no postulado da razoabilidade. Compreende-se, assim, que é de extrema importância a colmatação das lacunas e o sopesamento de direitos pelo magistrado, através da utilização dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade como fundamento e mecanismo de afirmação e de preservação dos direitos fundamentais.

3 ASPECTOS RELEVANTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

3.1 Breve resgate histórico da Responsabilidade Civil

O vocábulo responsabilidade “é oriundo do verbo latino *respondere*, designando o fato de ter alguém se constituído garantidor de algo” (DINIZ, 2014, p. 49). Essa autora ainda conceitua responsabilidade civil, definindo-a como:

[...] aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda, ou ainda, de simples imposição legal. Definição esta que guarda, em sua estrutura a ideia de culpa quando se cogita a existência de ilícito (responsabilidade subjetiva) e a do risco, ou seja, da responsabilidade sem culpa (responsabilidade objetiva.) (DINIZ, 2014, p. 49).

Por sua vez, Tupinambá (2018, p.17) descreve que:

O estudo da responsabilidade civil envolve a busca pela restauração do equilíbrio patrimonial ou moral violado por alguma ação humana. A palavra “responsabilidade” contém a raiz latina que carrega o significado de “prometer, assumir, garantir”, a mesma raiz contida na palavra “esposo(a), ou seja, aquele que se compromete. Portanto reparar significa atribuir o dever de reparar, de indenizar, a fim de que a parte que tenha sofrido o prejuízo se restabeleça o *status quo ante* e trazendo sensação de paz e justiça à sociedade.

De acordo com os ensinamentos de Dantas (1977) citado por Cavalieri (2012), a ordem jurídica vigente objetiva proteger o lícito e reprimir os atos ilícitos. Dessa forma, compreende-se que a responsabilidade civil tem seu lugar quando existir violação do dever jurídico e o consequente dano.

Gonçalves (2014) expõe que, na Antiguidade, o direito ainda não era institucionalizado, vigorando o instituto da vingança privada, no qual eram permitidas reações espontâneas e naturais contra a violação sofrida. A vindita mediata foi

regulamentada posteriormente pela Lei do Talião, “olho por olho, dente por dente”, na qual, segundo Diniz (2014), o Estado realizava a sua intervenção apenas para declarar quando e como a vítima poderia ter seu direito de retaliação exercido.

Nesse sentido:

A responsabilidade civil no direito romano tem seu ponto de partida na vingança privada, forma primitiva, selvagem, talvez, mas humana, da reação espontânea e natural contra o mal sofrido; solução comum a todos os na sua origem, para a reparação do mal pelo mal (LIMA, 1999, p. 19).

Gonçalves (2014) retrata que a vingança privada foi substituída pela composição, na qual, a critério do ofendido, tendo-se em vista o seu viés facultativo, a reintegração do dano poderia ser exercida através da compensação econômica. Posteriormente, a autoridade da época vedou a vindita mediata, não mais permitindo que os ofendidos realizassem a justiça pelas próprias mãos e mudando a composição de voluntária para obrigatória, o que dá surgimento à figura da tariffação.

Ressalta, ainda, Gonçalves (2014) que a diferença entre pena e reparação foi estabelecida no direito romano, quando ocorreu a separação entre delitos públicos e privados, sendo que, no primeiro, a pena econômica era revertida aos cofres públicos e, no segundo, revertida para a vítima. Nesse momento da história, o fator culpa não era levado em consideração para que fosse exercida uma forma de reparação.

A lei Lex Aquilia de Damno cristalizou a ideia da reparação econômica do dano, levando em consideração que o patrimônio do lesante deveria suportar a reparação.

A Lex Aquilia de damno estabeleceu as bases da responsabilidade extracontratual, criando uma forma pecuniária de indenização pecuniária de indenização do prejuízo, com base no estabelecimento de seu valor. Esta lei introduziu o *damnum iniuriatum*, ou melhor, prejuízo causado a bem alheio, empobrecendo o lesado, sem enriquecer o lesante (DINIZ, 2014, p. 28).

Desta feita, a culpa do agente passou a ser considerada para fins de imputação do dano, pois, segundo Tartuce (2017, p. 327),

a experiência romana mostrou o quanto a responsabilidade sem culpa poderia se perfazer injusta, assim a reparação mediante culpa tornou-se a regra no direito comparado influenciando as codificações modernas, a exemplo do código civil de 1916 e o código civil vigente de 2002.

Na Idade Média, ocorreu a distinção entre responsabilidade civil e penal, visto a estruturação dos termos “dolo” e “culpa”. Nesse mesmo período, o direito francês também passa a admitir a responsabilidade civil sem culpa, emergindo a teoria do risco e coexistindo a responsabilidade subjetiva e objetiva.

Todavia, a responsabilidade civil também evoluiu em razão ao fundamento(razão por que alguém deve ser obrigado a reparar um dano), baseando-se o dever de reparação não só na culpa, hipótese em que será subjetiva, como também no risco, caso em que passará a ser objetiva, ampliando-se a indenização de danos sem existência de culpa (DINIZ, 2014, p. 29).

A responsabilidade objetiva, ora ressaltada, de acordo com a autora supracitada, surge em virtude da crescente tecnização e da inserção de máquinas no ambiente fabril, bem como da circulação de pessoas por meio de veículos automotores, ocasionando o aumento dos perigos à vida e à saúde humana, de tal forma que a culpa se torna insuficiente para reparar os prejuízos, tendo-se em vista a necessidade de perquirir o elemento subjetivo na ação (DINIZ, 2014).

O autor Gonçalves (2014) contextualiza a evolução da responsabilidade civil, informando que, no Brasil, o Código Criminal de 1830, em razão dos ditames da Constituição Imperial, foi dividido em dois códigos, sendo um civil e outro criminal. Inicialmente a responsabilização civil estava condicionada à condenação criminal, sendo posteriormente adotado o princípio da independência da jurisdição civil e criminal, não mais havendo a necessidade da condenação nesta última para fins de suscitar o prejuízo na primeira (GONÇALVES, 2014).

Dispõe, ainda, Gonçalves (2014) que o Código Civil de 1916 filiou-se à teoria subjetiva, para a qual deve existir a prova do dolo ou da culpa, porém, com o desenvolvimento industrial, surgem novas teorias, como a teoria objetiva, que “funda-se num princípio da equidade [...] aquele que lucra com uma situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes. [...] Quem aufere os cômodos, deve suportar os incômodos” (GONÇALVES, 2014, p. 28).

Em consonância com o que expõem Stolze e Pamplona Filho (2012), o Código Civil de 2002, vigente até a atualidade, adotou a teoria da dual responsabilidade, consagrando a responsabilidade civil sem culpa, baseada no risco que as atividades, apesar de lícitas, representam aos direitos de outrem.

A evolução histórica da responsabilização civil, no que concerne à reparação de danos, especificamente aos danos extrapatrimoniais, ganha amplitude quando o homem é reconhecido como destinatário principal do ordenamento jurídico, integrando, como já visto, a matriz do Estado Democrático de Direito e suas constituições, como no Brasil, com a Constituição Federal de 1988.

3.2 A Incorporação do dano extrapatrimonial ao ordenamento jurídico brasileiro

O sistema de responsabilidade civil adotou uma separação hodierna, na qual existem dois distintos tipos de lesão ao bem jurídico, sendo assim configurados o dano material e o dano extrapatrimonial. O primeiro, nas lições de Diniz (2014, p. 84),

é a lesão concreta, que afeta um interesse relativo ao patrimônio da vítima, consistente na perda ou deterioração, total ou parcial, dos bens materiais que lhe pertencem, sendo suscetível de avaliação pecuniária e de indenização pelo responsável.

Já o dano extrapatrimonial “é toda lesão que atinge os bens imateriais da pessoa” (CORREIA; MIESSA, 2018 p. 262). Por outro lado, Pinto Júnior (2015) explicita, em sua tese de doutorado, que não se faz cabível nenhuma definição

quanto ao tema, tendo-se em vista que a restrição desse dano, numa forma conceitual, provocará a indefinição das suas hipóteses de incidência, não alcançando a compreensão correta acerca do fenômeno.

Freitas (2017) demonstra que o dano extrapatrimonial no Brasil surge com a Consolidação das Leis Cíveis datadas de 1889, oriunda do reinado de D. Pedro II e que, ainda que de maneira tímida, trouxe a incorporação no ordenamento jurídico brasileiro da reparação de danos extrapatrimoniais através da indenização.

O Código Civil de 1916, segundo Reis (2008), inicialmente não abordou a temática, em virtude da controvérsia existente à época, tratando dos danos morais apenas quando objeto de liquidação das obrigações advindas de atos ilícitos. Em um segundo momento, passa a entender que o dano expresso na carta civil deve ser analisado sob o aspecto macro, em que pese o dano ali retratado poder ser de ordem material ou extrapatrimonial (REIS, 2008).

Ainda em consonância com o entendimento de Reis (2008), com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as controvérsias e discussões atinentes ao dano extrapatrimonial se tornam vazias, visto que o artigo 5º, componente expressivo do título dos direitos e garantias fundamentais, traz a possibilidade de reparação dos danos de ordem imaterial, posto que o inciso V expressa que “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem” (BRASIL, 1988, n. p.). Não diferente, o inciso X discorre que “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” (BRASIL, 1988, n. p.).

Os direitos de ordem extrapatrimonial, protegidos pela Constituição de 1988, tratam de temas relacionados à honra, à intimidade e à privacidade, pertencentes a um espectro amplo do princípio basilar constitucional da Dignidade da Pessoa Humana.

Ainda, vale mencionar que o Código Civil de 2002 incorporou, no seu texto, o comando constitucional a respeito da possibilidade de reparação do dano extrapatrimonial. Acerca disso, o autor Theodoro Júnior (2007, p. 5) afirma o

seguinte: “Hoje, então, está solidamente assentada à ampla e unitária teoria da reparação de todo e qualquer dano civil, ocorra ele no plano do patrimônio ou na esfera da personalidade da vítima”.

3.2.1 Nexo de causalidade

A teoria da causalidade é aventada por alguns autores para explicar a ocorrência de fenômenos naturais. A partir desse pensamento, entende-se que o conceito de nexu causal

não é exclusivamente jurídico [...] É o vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado [...], permitindo concluir, com base nas leis naturais, se a ação ou omissão do agente foi ou não a causa do dano [...] Algo assim como: se chover fica molhado (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 49).

Por sua vez, Nader (2016, p.155), entrando em divergência com o entendimento expressado por Cavalieri Filho (2012), compreende o seguinte: “partindo da premissa de que, nas leis da natureza, uma vez verificada a causa, o efeito ocorrerá inevitavelmente, enquanto nas relações humanas a causa de um dano moral poderá apresentar-se sem a correspondente efetivação”.

Em complementação e concordância, o autor Tartuce (2017, p. 345) explicita que “o nexu de causalidade constitui o elemento imaterial ou virtual da responsabilidade civil, constituindo a relação de causa e efeito entre a conduta culposa - ou o risco criado - e o dano suportado por alguém”.

O nexu causal, consoante entendimento de Nader (2016), é analisado através de três teorias, quais sejam, a teoria da causalidade adequada, a da equivalência dos antecedentes e a teoria do dano direto e imediato. Dispõe Dias (2006), citada por Cavalieri (2012, p. 52), que o Código Civil adotou a teoria da causalidade adequada, sustentando que

enquanto a teoria da equivalência das condições predomina na esfera penal [...] Logo, em sede de responsabilidade civil, nem todas as condições que concorrem para o resultado são equivalentes, mas somente aquela que foi a mais adequada a produzir concretamente o resultado.

É entendimento pacífico na doutrina que o Código Civil brasileiro adotou a teoria da causalidade adequada já conhecida do Direito Penal. Por essa teoria, somente causas ou condutas relevantes para a produção do dano são capazes de gerar o dever de indenizar.

O Código Civil brasileiro, em seus artigos 186 e 927, retrata que, para que possa existir o dever de indenizar, deve coexistir uma relação entre o ato praticado e o prejuízo sofrido. O parágrafo único do referido artigo 927 versa sobre a responsabilidade objetiva, exceção no ordenamento jurídico brasileiro que possibilita a imputação da responsabilidade mesmo sem a existência do elemento culpa, com base na teoria do risco, conforme conceitua Alvim (1966) citado por Gonçalves (2017, p. 47): “a responsabilidade é legal ou “objetiva”, porque prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade”. Essa teoria 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.

Veja-se:

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

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (BRASIL, 2002, n. p.).

Frente ao exposto, entende-se que o dano só constituirá responsabilidade ao ofensor quando em regra for possível estabelecer o nexó causal entre o dano e o seu responsável.

3.2.2 Espécies de dano extrapatrimonial

A doutrina aponta diversas espécies de dano extrapatrimonial. Contudo, apenas serão objeto de análise as mais relevantes para este estudo.

O propósito aqui é elencar algumas categorias de dano extrapatrimonial, sem perder de vista que a garantia máxima a ser oferecida à pessoa humana é sua dignidade como prioridade na esfera do Direito. Dessa forma, Moraes (2008, p. 383) discorre que

para efetivar a defesa e a promoção integrais da personalidade humana, é preciso ter em mente que a pessoa não será protegida porque é titular de um direito, mas o contrário. A proteção surge primeiro e decorrente dela; em seguida, configura-se o direito subjetivo, ou o direito potestativo, ou faculdade [...].

A primeira espécie de dano extrapatrimonial aqui ventilada será o dano moral. Nessa vertente exposta, conceituam Gagliano e Pamplona Filho (2012, p. 111) que “o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente”.

Do mesmo modo, Reis (2008, p.69) expressa, de forma sistêmica, que o dano moral se configura como:

toda forma de dano que ofende ou lesa a vítima em sua esfera ética, cultural e de valores socialmente absorvidos por ele. Portando, trata-se de dano a ser averiguado individualmente, tendo por base as condições acima descritas de conteúdo de vida da vítima do dano perante o meio social em que está inserido.

Acrescenta Cavalieri Filho (2012) que, quando a Constituição Federal concebeu a Dignidade da Pessoa Humana como um dos pilares do seu ordenamento jurídico, ressignificou também o valor atinente ao dano moral, em virtude de a Dignidade da Pessoa Humana constituir a base e a essência dos direitos personalíssimos.

Assevera o autor supracitado também que o conceito de dano moral se adaptou à dinâmica social vigente, não mais se restringindo à dor, sofrimento e tristeza, mas sim à tutela dos bens personalíssimos (CAVALIERI FILHO, 2012). Compreende que

Em razão de sua natureza imaterial, o dano moral é insusceptível de avaliação pecuniária, podendo apenas ser compensado com a obrigação pecuniária imposta ao causador do dano, sendo está mais uma satisfação do que uma indenização (CAVALIERI, 2012, p. 90-91).

O dano existencial, por sua vez, conceituado por Pamplona Filho e Andrade Júnior (2014, p. 19), “é todo dano que inviabiliza o projeto de vida do ofendido o impedindo de alcançar suas aspirações”.

Dentro do mesmo contexto, está o dano existencial como decorrente da conduta humana, que:

impossibilita o empregado de se relacionar e de conviver em sociedade por meio de atividades recreativas, afetivas, espirituais, culturais, esportivas, sociais e de descanso, que lhe trarão bem-estar físico e psíquico e, por consequência, felicidade; ou que o impede de executar, de prosseguir ou mesmo de recomeçar os seus projetos de vida, que serão, por sua vez, responsáveis pelo seu crescimento ou realização profissional, social e pessoal (ALVARENGA; BOUCINHAS, 2013, p. 243).

Asseveram, ainda, que o termo existencial expõe de forma clara sobre o comprometimento e frustração de escolhas e projetos de vida do indivíduo. Acrescem, através de citação do autor Bebbber (2009), que “o impacto gerado pela

lesão ao dano ora exposto provoca um vazio existencial na pessoa que perde a fonte de gratificação vital” (BEBBER, 2009 *apud* ALVARENGA; BOUCINHAS, 2013, p. 245).

Por fim, o dano estético “consiste na penosa sensação de ofensa, na humilhação perante terceiros, na dor sofrida” (REIS, 2008, p. 67). Lopes (1980) citado por Tartuce (2017, p. 364) oferece uma explicação completa sobre isso, discorrendo que:

Na concepção clássica, que vem de Aristóteles, é a estética uma ciência prática ou normativa que dá regras de fazer humano sob o aspecto do belo. Portanto, é a ciência que tem como objeto material a atividade humana(fazer) e como objeto formal(aspecto sob o qual é encarado esse fazer) o belo. É claro que quando falamos em dano estético estamos querendo significar a lesão à beleza física, ou seja, a harmonia das formas externas de alguém. Por outro lado, o conceito de belo é relativo. Ao apreciar-se um prejuízo estético, deve-se ter em mira a modificação sofrida pela pessoa em relação ao que ela era.

Nessa concepção, os autores Pamplona Filho e Andrade Júnior (2014) escrevem que o dano estético possui lugar autônomo e específico na seara dos danos extrapatrimoniais, não mais sendo valorado e reparado como se dano moral fosse, ou mesmo como instituto similar a este último.

Dessa forma, entende-se que a reparação do dano sofrido atua como forma de compensação à vítima pela ofensa aos seus direitos personalíssimos, posto que a lesão aos direitos fundamentais protegidos pela Constituição Federal viola a dignidade do ser humano.

3.3 O dano extrapatrimonial na seara trabalhista

Como já esboçado neste estudo, a responsabilização por dano extrapatrimonial surge no âmbito do Direito Civil e vai ganhando forma com o advento da Constituição Federal de 1988 e seu impacto na doutrina e jurisprudência.

Segundo Favaretto (2014), a reparação do dano extrapatrimonial atua através de três vieses, os quais possuem como finalidade: compensar o ofendido pela lesão sofrida; punir o ofensor pelo dano causado; e prevenir a reincidência de práticas do mesmo tipo de evento danoso, não só para o lesionado que será indenizado como também para a sociedade em geral.

Por seu turno, Tupinambá (2017) esclarece que a reparação do dano extrapatrimonial tem como fundamento a justiça social e a paz, tendo a indenização como finalidade a restauração do direito do lesado à condição original, sendo essa restauração realizada por meio do pagamento de indenização proporcional à ofensa do seu direito.

A supracitada autora entende também que o termo mais apropriado a ser utilizado nessa esfera de responsabilização seria “reparação adequada”, e não reparação integral, visto ser função da responsabilização extrapatrimonial recompor a vítima, reprimir o ofensor e ofertar resposta social (TUPINAMBÁ, 2017). Apesar do seu entendimento, também ressalta que a doutrina clássica defende, para a reparação do dano extrapatrimonial, a ótica da doutrina integral, a qual busca compensar o lesado pelo prejuízo sofrido em toda a sua extensão, com a aplicação de sanção ao ofensor em medida justa combinada com o caráter preventivo da condenação (TUPINAMBÁ, 2017).

Nesse contexto, é importante falar um pouco mais sobre a garantia e a proteção dos direitos da personalidade, sendo eles a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem, que ensejam a reparação quando violados. O artigo 5º, X, da Constituição Federal estabeleceu-os como invioláveis, propugnando uma indenização, seja ela de ordem moral ou material, em razão de uma possível violação. O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, posicionou-se no sentido da possibilidade de cumulação entre os dois tipos de dano, material ou moral, através

da Súmula nº 37⁴, colocando fim à divergência existente à época sobre essa possibilidade.

O surgimento de novas relações jurídicas foi emergindo dentro do contexto do Direito do Trabalho, sendo a competência desse ramo do direito, no que concerne ao dano moral, sacramentada pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004, através da positivação do que já vinha sendo entendimento do STF, com a alteração do conteúdo do artigo 114, IV, da CF/88, que informa ser competência da Justiça do Trabalho as ações de indenização por dano moral ou patrimonial decorrente da relação de trabalho.

O autor Reis (2013, p. 3), por sua vez, entende que

O direito do trabalho é o ramo jurídico em cujo ambiente o estudo do dano moral deveria alcançar seu máximo desenvolvimento, em face da dimensão que assume na defesa dos valores contidos na pessoa do trabalhador – princípio Constitucional da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III da CF/88). Nesse caso, se encontram em jogo a sua personalidade, os seus bens pessoais, a sua dignidade, privacidade e outros bens de valor que são relevantes. Esses valores pessoais se sobrelevam quando aludem ainda à dignidade do trabalho, princípio basilar dos direitos sociais prescritos no artigo 5º, inciso XIII e caput do artigo 6º da Carta Magna.

O dano moral trabalhista pode ser ocasionado por qualquer das partes da relação empregatícia, contudo, segundo o entendimento de Ribeiro (2002) citado por Maior (2007, p.143), “o dano moral trabalhista tem como característica uma situação que o distingue absolutamente do dano moral civil, e que inclusive o agrava, vez que uma das partes, o empregado, encontra-se em estado de subordinação”.

As características essenciais para a constituição da relação de emprego são a pessoalidade, a onerosidade, a não eventualidade e a subordinação. Dessa forma, a subordinação constitui a nota diferenciadora da relação empregatícia, determinando que “a chave de acesso aos direitos e garantias trabalhistas, os quais, em regra, são

⁴ São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato (BRASIL, 1992).

assegurados em sua plenitude apenas aos empregados” (FRAGA, 2012 *apud* KUNZEL, 2013, n. p.)

O dano moral pode ser caracterizado como de cunho trabalhista quando:

o sofrimento íntimo e causado a uma das partes do contrato de emprego pela outra, como decorrência do vínculo empregatício. Realmente, o Direito do Trabalho tem por fim tutelar o relacionamento existente ou decorrido entre empregado e empregador, especificamente quanto às questões ínsitas ou decorrentes da relação de emprego (BELMONTE, 2004, p. 491).

O dano moral pode ocorrer durante toda a relação empregatícia, esteja ela na fase pré-contratual, durante o curso do contrato de trabalho ou na fase pós-contratual.

A fase pré-contratual é entendida por Leite (2018) como aquela que ocorre no período de seleção, de treinamento ou mesmo quando há a utilização de preceitos discriminatórios na contratação. Na fase contratual, o dano moral pode ser caracterizado nas hipóteses elencadas no artigo 482⁵, alíneas “j” e “k”, e 483⁶, alínea “e”, da CLT. Por fim, no momento da extinção do contrato de trabalho, o dano moral pode ser percebido quando o empregador fornece informações desabonadoras ou inverídicas sobre os seus empregados.

Para o ramo do Direito do Trabalho, o dano moral dispensa a sua comprovação, contudo faz-se necessária a demonstração da relação da lesão com o fato causador para que possa haver a responsabilização do agente. Veja-se:

A rigor, o dano moral trata-se de *damnum in re ipsa*, ou seja, a simples análise das circunstâncias fáticas é suficiente para a sua percepção pelo magistrado, no caso concreto. Dispensa-se, pois,

⁵Art. 482 - Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;

k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem (BRASIL, 1943).

⁶Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama (BRASIL, 1943).

comprovação, bastando, no caso concreto, a demonstração do resultado lesivo e a conexão com o fato causador, para responsabilização do agente (SANTOS, 2009 *apud* FONTOURA, 2011, p. 30).

Dessa forma, entende-se que, para ser provida a indenização na seara trabalhista, deverá ser demonstrado pelo autor alteração no estado psicológico que afete diretamente a sua rotina de vida, o que não aconteceu no julgado abaixo:

RECURSO ORDINÁRIO-DANO Á MORAL NÃO COMPROVADO-INDEFERIMENTO- MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. Não havendo prova nos autos do alegado assédio moral ao reclamante, ônus que lhe cabia, nos termos do art.818, da CLT, e 373, inciso I, do CPC, não há que se falar em pagamento de indenização por dano moral. Sentença que se mantém. (TRT-20 00017193720145200004, Relator: Maria Das Graças Monteiro Melo, Data de Publicação 16/11/2018) (BRASIL, 2018, p. 1).

Frente ao exposto, entende-se que a reparação extrapatrimonial, no campo do Direito do Trabalho, configura-se como um dos instrumentos de garantia da justiça social, em razão do cumprimento do comando do princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

4 A REFORMA TRABALHISTA E A FIXAÇÃO DOS VALORES ATINENTES AO DANO EXTRAPATRIMONIAL

As crises reformistas, conforme entende Pires (2018), encontram-se em constante avanço desde a solidificação da globalização, visto a necessidade do capital de flexibilizar as leis trabalhistas em prol da competitividade. Para Rodrigues (2000, p. 72),

a transição do Estado Social ou Intervencionista para um Estado Mínimo e Liberal propõe a diminuição regulatória do sistema jurídico, de modo a desregulamentar as leis, sobretudo aquelas que dificultem o tráfego de bens, mercadorias e capital.

Frente a isso, a Lei nº 13.467/2017, intitulada como “reforma trabalhista”, trouxe um novo marco legal para o Direito do Trabalho, visto que as alterações realizadas refletiram diretamente nas relações de trabalho, através da afronta direta aos princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Igualdade.

O autor Santos (2017) explicita, com base no pensamento filosófico de Kant, que as coisas não têm preço, considerando a condição de insubstituibilidade do ser humano. Assim, quando da ocorrência de um ato ilícito ou abusivo, faz-se necessária a devida e justa reparação.

Delgado e Delgado (2017) versam que o Direito do Trabalho possui papel importante na sociedade capitalista, uma vez que atua como política pública, no tocante à redistribuição de renda realizada através da disposição da força de trabalho do empregado em prol do empregador. Acrescentam que a Lei nº 13.467/2017 busca romper com a instituição democrática do Direito do Trabalho, em razão de incorporar ao seu complexo legal a flexibilização e fragmentação dos direitos conquistados, que incidem diretamente sobre o contrato trabalhista, privilegiando o poder econômico em detrimento da principal relação de poder existente na economia e na sociedade, qual seja, a relação de emprego.

Em continuidade, os autores supracitados dissertam que a reforma trabalhista afronta e negligencia os princípios constitucionais, quais sejam: o da Centralidade da Pessoa Humana na vida real e no Direito, o da Dignidade da Pessoa Humana, o da Valorização do Trabalho e Emprego, o do Bem-estar Individual e Social, o da Igualdade em sentido material e o da Subordinação da Propriedade Privada à sua função socioambiental (DELGADO; DELGADO, 2017).

Também se referindo de maneira negativa à reforma, o dossiê “Contribuição Crítica a Reforma Trabalhista” (CESIT, 2017, p. 7) informa que

[...] a Lei nº 13.467/2017 foi instituída no governo Temer, com a submissão ao devido processo legislativo, em que pese a alteração do sistema de regulação social e proteção ter sido realizada de maneira prejudicial aos trabalhadores.

O documento supracitado aponta que os defensores da tal reforma afirmam que o Direito do Trabalho vigente à época encontrava-se ultrapassado, e, nessa perspectiva, acreditavam ser imprescindível a alteração da legislação como forma de adequação das demandas ao atual conjunto da sociedade (CESIT, 2017). Contudo, o que foi concluído por esse documento é que as alterações provenientes da reforma trabalhista “não refletem uma necessidade de atualização jurídica, e sim, o interesse de parte do empresariado brasileiro em obter legislação que os favorecesse e diminuísse o caráter protetivo de nossa Justiça do Trabalho” (CESIT, 2017, p. 53).

Os autores Feliciano e Delgado (2017, p. 9) traduzem o ideário de modernização colimado pela reforma trabalhista, expondo que:

Eis, portanto o viés de “modernização” realmente colimado pela reforma: modernização conservadora; “modernização” excludente. Repúdio ao intervencionismo estatal, mesmo se voltando à garantia de padrões normativos e direitos mínimos para a existência humana e social. Geração de superavits primários como regra de ouro da economia. Depauperação do mercado econômico interno, da distribuição econômica e social da renda, da justiça social, do valor do trabalho. Proteção social cada vez mais afeiçoada às meras assistência e caridade. Cozeu-se, nesse caldo, a Lei n. 13.467/2017.

Logo, percebe-se que a aprovação da Lei nº 13.467/2017 e sua implementação no cenário jurídico brasileiro, em novembro de 2017, representam o avanço apenas aos empresários, frente aos direitos conquistados outrora pelos trabalhadores.

4.1 A Reforma trabalhista e os danos extrapatrimoniais

Registram Delgado e Delgado (2017) que a tutela dos direitos da personalidade acolhida pelo Direito do Trabalho é considerada como manifestação expressa e nítida dos princípios constitucionais, pois, segundo LuKács (1978), citado por Oliveira (2010, p. 75),

para Marx o trabalho é uma dimensão ineliminável da vida humana, isto é, uma dimensão ontológica fundamental, pois, por meio dele, o homem cria, livre e conscientemente, a realidade, bem como o permite dar um salto da mera existência orgânica à sociabilidade.

Falando-se explicitamente sobre os danos extrapatrimoniais no contexto da reforma trabalhista, a Lei nº 13.467/2017 inseriu, na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o Título II – A, como uma seção específica para versar sobre esses danos. Anteriormente, os danos extrapatrimoniais eram apreciados pela Justiça do Trabalho com base nos seus princípios norteadores e em consonância com o Código Civil. Acrescenta-se que a CLT retrata, em seu artigo 8º, que o direito comum poderá ser utilizado como fonte subsidiária do Direito do Trabalho quando for compatível com os princípios desse ramo jurídico.

Portanto, vê-se que a reforma trabalhista incorporou ao sistema jurídico-legal parâmetros delimitadores para a fixação do dano extrapatrimonial. Contudo, Dallegrave Neto (2017, p. 185) aduz, de forma apropriada, que

a legislação positiva é omissa na tariffação de danos morais e assim o faz de forma acertada, vez que, pela própria natureza dos direitos imateriais de personalidade, não é possível aplicar valores nominais e imutáveis a situações concretas, indiscriminadamente.

Dessa forma, o legislador reformista incorporou à legislação trabalhista brasileira o sistema de tariffação, disciplinando-o no artigo 223 G, §1º, 2º e 3º, da CLT, contrariando os princípios constitucionais do trabalho, nomeadamente os princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Igualdade.

Art. 223-G. Ao apreciar o pedido, o juízo considerará:

- I – a natureza do bem jurídico tutelado;
- II – a intensidade do sofrimento ou da humilhação;
- III – a possibilidade de superação física ou psicológica;
- IV – os reflexos pessoais e sociais da ação ou da omissão;
- V – a extensão e a duração dos efeitos da ofensa;
- VI – as condições em que ocorreu a ofensa ou o prejuízo moral;
- VII – o grau de dolo ou culpa;
- VIII – a ocorrência de retratação espontânea;
- IX – o esforço efetivo para minimizar a ofensa;
- X – o perdão, tácito ou expresso;
- XI – a situação social e econômica das partes envolvidas;
- XII – o grau de publicidade da ofensa.

§ 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

- I – ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;
- II – ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;
- III – ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;
- IV – ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido.

§ 2º Se o ofendido for pessoa jurídica, a indenização será fixada com observância dos mesmos parâmetros estabelecidos no § 1º deste artigo, mas em relação ao salário contratual do ofensor.

§ 3º Na reincidência entre partes idênticas, o juízo poderá elevar ao dobro o valor da indenização (BRASIL, 2017, n. p.).

Segundo Barba Filho (2018), a tariffação apresenta dificuldades no tocante ao caráter objetivo do que se pode definir como ofensa de natureza leve, média, grave e gravíssima, para as quais, como o autor dispõe, o legislador já havia expresso os

elementos que deveriam ser considerados pelo magistrado para formação do seu convencimento acerca dos agravantes e atenuantes. Realizando a fixação dos parâmetros correspondentes aos valores trazidos pela reforma, o legislador trouxe à tona a discussão a respeito do caráter dos direitos fundamentais, visto correlacionar a honra e a dignidade das pessoas segundo a sua remuneração (BARBA FILHO, 2018).

O autor Souza (2000) citado por Barba Filho (2018, p. 64 – 65), assim dispõe:

Alguns doutrinadores fixam como elemento balizador a condição social e econômica da própria vítima. Admitir isso, porém seria o mesmo que dizer que o pobre não tem honra. Seria abrir-se aos poderosos, aos ricos, o direito de satisfazer-se à custa do sofrimento alheio, de tratar como escárnio e desprezo a honra de um desafeto de parco poder econômico, ou, como no caso presente, de um empregado, hipossuficiente, por natureza, sabendo que o preço a ser pago em nada lhe afetaria o patrimônio.

Sobre a tarifação do dano extrapatrimonial, expressa-se que:

[...] não há a mais mínima possibilidade de que este critério, moralmente execrável, venha a ser judicialmente validado, pois fere de morte o princípio da igualdade, insculpido no art. 5º da CRFB, além de, solenemente, ignorar princípios de isonomia laboral como aqueles previstos no art. 7º, inciso XXX e XXXII (...) O tabelamento de valores para a reparação deste tipo de dano tem, há muito tempo sua eficácia questionada pela doutrina e os Tribunais Superiores vêm sistematicamente repelindo esse tipo de iniciativa legislativa. Por meio de Súmula, a de número 281, O STJ já havia em 2004, firmado entendimento no sentido de que “a indenização por dano moral não está sujeita a tarifação prevista na Lei de Imprensa” e o STF em 2009 julgando procedente a ADPF nº 130 declarou a Lei de Imprensa não recepcionada pela CRFB (GUIMARÃES, 2018, p. 79).

O autor Guimarães (2018) analisa como virtude a menção expressa feita pelo legislador reformista ao tratar sobre os direitos da personalidade. Não obstante, também retrata a manobra legislativa ao tentar impor limites à atividade jurisdicional quando da apreciação desses direitos (GUIMARÃES, 2018). Dessa forma, escreve que

o legislador reformista, já no art.223 – A, acredita ser possível lacrar o Direito do Trabalho em compartimento estanque, de forma que este não se comunique com as outras leis da República, e quem sabe, que não precise se conformar com os mandamentos constitucionais (GUIMARÃES, 2018, p. 78).

4.2 Do sistema tarifário

O sistema tarifário é aquele em que a indenização já se encontra pré-fixada. Com base nesse entendimento, Maior (2007, p. 141) disciplina que “neste sistema o valor do dano moral já vem tabelado, o Juiz apenas o aplica a cada caso concreto, observando o limite do valor estabelecido para cada situação”.

Teixeira Filho (2016), citado por Barba Filho (2018, p. 65), retrata que:

Essa predeterminação do ressarcimento, ou tarifação, trata de igual modo lesões essencialmente desiguais. O juiz fica adstrito a valores indenizatórios não raro inadequados ou desproporcionais à lesão perpetrada. A intensidade do dano moral grave necessariamente não encontra correspondência no limite máximo tarifado. E, quanto mais estreita esta faixa de reparabilidade, mais avulta a desconformidade da transgressão praticada com a compensação pecuniária capaz de satisfazê-la. Por isso, o método se nos afigura incapaz de permitir que a dor sofrida seja reparada na devida medida, por uma condigna compensação

Os que defendem esse sistema o fazem sob o argumento de que a prefixação dos valores das indenizações minimizaria a insegurança e a subjetividade jurídica baseada em critérios genéricos, nos quais casos semelhantes poderiam resultar na quantificação dos danos de maneira diversa. Nesse sentido, Santos (2017, n.p.) escreve que:

Portanto, é neste sentido que em nome 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 evitar decisões colidentes, conflitantes ou contraditórias consideramos de bom alvitre estabelecer critérios, de modo a parametrizar os valores das reparações por dano extrapatrimonial, 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.

O autor Gonçalves (2014) versa sobre a inconveniência da utilização do critério da tariffação, visto que o conhecimento prévio sobre o valor a ser pago pode vir a ocasionar a ponderação dos ofensores quanto aos prejuízos pecuniários e às vantagens a serem mensuradas através da prática do ato ilícito.

Explicitam também, os autores Silva; Carvalho (2019) que numa tentativa de minimizar a insegurança jurídica, o legislador reformista estabeleceu critérios objetivos a fim de determinar o quantum indenizatório através de parâmetros que se baseiam na gravidade da ofensa. Contudo, os conceitos de lesão leve, média, grave e gravíssima não foram clarificados pelo legislador.

Neste sentido disserta Barba Filho (2017 n. p.):

É a típica solução que, na prática, cria mais dificuldades do que resolve. Não existe como definir em caráter objetivo o que seria uma ofensa moral de natureza “leve” e uma ofensa de natureza “média”, e, rigorosamente falando, tampouco a norma procura as fixar, sabendo que isso seria inócuo. Se o artigo 223-G já havia definido quais elementos deveriam ser sopesados pelo magistrado, cada um com sua respectiva influência na formação do convencimento do magistrado a respeito dos agravantes, atenuantes e gravidade do caso, parece indene de dúvidas que a fixação do valor (e, por conseguinte, da gravidade da lesão), deveria ser deixada ao razoável arbítrio judicial, não auxiliando em nada a tariffação segundo a suposta natureza da lesão exceto para estabelecer um limite total que o magistrado deva observar, e criar uma discussão deveras inócua e vazia de conteúdo a respeito do fato da ofensa ser leve ou média, por exemplo.

Considerando esses aspectos, Delgado e Delgado (2017) explicitam que a inserção do instituto da tariffação dos danos extrapatrimoniais não pode ser levada em consideração, em razão da necessidade de avaliação pelo magistrado, com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como no valor

mais adequado para reparar a ofensa sofrida.

Vejamos:

Se não bastasse, o art. 223-G, § 1º, incisos I até IV, estabelece tarifação da indenização por dano extrapatrimonial, se esquecendo que a Constituição da República afasta o critério de tarifação da indenização por dano moral, em seu art. 5º, V, ao mencionar, enfaticamente, a noção de proporcionalidade. Nesse contexto, a interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica desses dispositivos legais rejeita a absolutização do tarifamento efetuado pela nova lei, considerando a tabela ali exposta basicamente como um parâmetro para a fixação indenizatória pelo Magistrado, mas sem prevalência sobre a noção jurídica advinda do princípio da proporcionalidade-razoabilidade. Sem tais adequações interpretativas, propiciadas pelas técnicas científicas da Hermenêutica Jurídica, o resultado atingido pela interpretação literalista será inevitavelmente absurdo, tal como: a) admitir que a ordem jurídica diferencie as afrontas morais em função da renda das pessoas envolvidas (art. 223-G, § 1º, I, II, III e N); b) admitir que a indenização devida por uma pessoa humana a uma empresa (e vice-versa) se mede pelos mesmos parâmetros monetários do cálculo de uma indenização devida por uma empresa (independentemente de ser líder mundial ou continental de mercado, ou não) a uma pessoa humana (art. 223-G, § 2º); c) admitir que a reincidência cometida por certa empresa (que é um ser coletivo, relembre-se) somente se computa se for perpetrada contra a mesma pessoa física (§ 3º do art. 223-G) (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 146).

Nesta senda, foi possível verificar julgados de primeiro grau que demonstram que grande parcela dos juízes entendem que a tarifação do dano extrapatrimonial contrasta com os preceitos estabelecidos pela Constituição Federal e que os critérios objetivos concernentes a gravidade da lesão devem ser observados e sopesados pelo magistrado, conforme a análise do caso concreto.

Destacam-se abaixo, trechos de decisão proferida pela juíza da 9ª Vara do trabalho de Aracaju sobre a temática abordada neste trabalho:

[...] Diante de todo o cenário acima delineado, não resta dúvidas a esta Magistrada de que a atitude da ré de promover cobranças incessantes e abusivas terminaram por comprometer seriamente a saúde psíquica do obreiro ao ponto de afastá-lo completamente de

suas funções laborais há mais de 2 anos, configurando verdadeiro assédio moral, vez que eram condutas reiteradas e que causavam sério constrangimento psicológico.

Assim, e com base nestas razões, decido reconhecer a responsabilidade civil subjetiva do reclamado pelos danos causados ao obreiro e com espeque no artigo 186, do Código Civil Brasileiro combinado com o artigo 5º, incisos V e X, da Carta Política de 1988, condeno-o ao pagamento de indenização por **dano** moral pela incapacidade laborativa ocasionada, e também pelo assédio moral sofrido.

No que toca às disposições contidas no §1º do artigo 223-G da CLT, entendo que a Lei n. 13. 647/17 criou uma injusta distinção da aplicação do instituto civilista do **dano** moral em relação aos trabalhadores, na medida em que o dispositivo legal em destaque tarifou, limitou e classificou as ofensas de cunho moral que as vítimas da relação de trabalho podem sofrer (natureza leve, média, grave e gravíssima), gerando significativas restrições da possibilidade e efetividade da busca por tal modalidade de reparação na seara laboral.

A **tarifação** do **dano** moral fere sobremaneira o princípio da igualdade por tratar de igual modo lesões essencialmente desiguais, bem como o princípio da proporcionalidade, ficando o juiz adstrito a valores indenizatórios não raros inadequados, desproporcionais ou insuficientes à lesão perpetrada, vez que a intensidade do **dano** moral grave não necessariamente encontra correspondência no limite máximo tarifado.

Considerando que para a comprovação do dano extrapatrimonial, deve haver a análise do caso concreto (situação econômica e social das partes, momento e ambiente em que ocorreu a lesão, extensão do dano na intimidade, honra e moral do lesado, além dos próprios critérios específicos trazidos no caput do artigo 223-G da CLT), o valor da indenização jamais deverá ser sobre a remuneração da vítima, sendo inadmissível admitir que quaisquer dos direitos fundamentais de um ser humano (em especial a sua intimidade, vida privada, honra e imagem) variassem de acordo com o seu contracheque, como se a dor e sofrimento daquele que recebe menos valesse menos.

Com fulcro nas razões acima, decido declarar, de forma incidental, a inconstitucionalidade do §1º do artigo 223-G da CLT, introduzido pela lei 13.467/17, por entender ser tal dispositivo manifestamente contrário à Constituição Federal, aos valores da República, bem como à Justiça Social, incompatível assim com o caput do artigo 5º (princípio da isonomia) e em especial com seus incisos V e X, direitos fundamentais que trazem a regra da proporcionalidade entre **dano** e lesão e estabelecem o princípio da ampla reparação, inibindo a **tarifação** do **dano**, e, em consequência, com a dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, da CF/88).

Por conseguinte, ponderados a gravidade moral dos danos acima

indicados, o tempo de serviço do reclamante e o poder econômico do reclamado, decido estipular indenização por **dano** moral em R\$ 70.000,00, e de assédio moral em R\$ 40.000,00, a teor do que dispõem o artigo 186 c/c com o artigo 927, ambos do Código Civil Brasileiro. (grifos nossos) (9ª Vara do Trabalho de Aracaju, Juíza Marta Cristina dos Santos, Data de Publicação 15/04/ 2019). (BRASIL, 2019, n. p)

Compartilhando do mesmo entendimento, o Juiz da 1ª Vara do Trabalho de Itaquaquecetuba dispõe em sua sentença que:

[...] Essas situações de violência a que ficou exposto o reclamante resultaram em dor e sofrimento e, assim, prejuízos de ordem moral. Isso certamente abalou o seu íntimo e merece justa indenização, a fim de que a reclamada tenha mais responsabilidade para com a saúde e segurança de seus empregados, compensem a vítima por tudo que passou e, assim, a justiça se restabeleça. Ocorre que a tariffação do dano extrapatrimonial prevista no art. 223-G, § 1.º, da CLT não atende à finalidade da norma constitucional (art. 5.º, V e X, da CF), ofende ao princípio da não-discriminação e vai de encontro aos entendimentos dos Tribunais Superiores sobre o assunto (Súmula 281 do C. TST e ADPF-130), razão pela qual fica afastada a aplicação dos parâmetros traçados na norma celetista. Tendo em vista esses argumentos, a gravidade da falta, a situação social do reclamante e a capacidade econômica das reclamadas, fixa-se para tanto o valor de R\$ 7.000,00, a título de indenização por danos morais sofridos, que deverão ser atualizados nos termos da Súmula 439 do C. TST.(1ª Vara do Trabalho de Itaquaquecetuba, Juíz Marcio Mendes Granconato, Data de Publicação 30/03/ 2018) (BRASIL, 2018, n. p)

No tocante, as decisões de 2º grau, foi observado que o Desembargador Relator do Processo abaixo relacionado do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª região analisa seus processos com base no entendimento de que a inserção da tariffação pelo legislador demonstra-se imperiosamente inconstitucional.

Com relação ao disposto no art. 223-G da CLT, deve-se ressaltar que traz uma tariffação e fórmula de cálculo do dano moral inconstitucionais, porque a indenização deve ser proporcional ao dano, não podendo ser limitada por lei (inteligência do art. 5º, incisos V e X, da CF/88). [...] O STJ, por meio da Súmula n. 281, já tinha

posicionamento claro a respeito da impossibilidade de da indenização por danos morais: "A indenização por dano moral não está sujeita à tarificação na Lei de Imprensa". Resta claro, portanto, a impossibilidade de tarificação do dano moral no ordenamento jurídico pátrio. Não se ignora o fato de que a falta de critérios objetivos pode gerar insegurança jurídica a partir de decisões e fixações de valores amplamente distintos em casos semelhantes. Pensamos, contudo, que essa pode e deve ser solucionada através da Jurisprudência e da função unificadora dos Tribunais.

O § 2º do art. 223-G estabelece a fórmula de cálculo da indenização por danos morais da pessoa jurídica, estabelecendo que será considerado o salário contratual do trabalhador. Essa tarificação, mais uma vez, está a merecer a pecha de inconstitucionalidade. De outro lado, o § 3º do art. 223-G traz uma limitação incompreensível. Ela limita o conceito de reincidência à conduta cometida entre as mesmas partes. O problema é que o empregador, que reiteradamente atenta contra a esfera moral dos trabalhadores, viola direitos extrapatrimoniais de distintos trabalhadores. Segundo o estrito conceito legal, não haveria reincidência. Essa incoerência era resolvida pela MP n. 808, ao dispor que qualquer das partes poderia ser reincidente. Todavia, a Medida Provisória não mais tem vigência no ordenamento jurídico pátrio.

Na hipótese dos autos, considera-se a ofensa de natureza leve, pois: 1. embora não houvesse banheiro no ônibus de transporte, havia nos locais de trabalho, e a empregadora chegou a corrigir o problema, ainda que no final do pacto laboral; 2. a ausência de banheiro no ônibus de transporte por certo não afetava a reclamante todos os dias.

Considerando-se essas ponderações, arbitra-se a indenização pelo dano moral sofrido pelo autor em R\$ 3.000,00 (três mil reais), entendendo-se que tal valor é razoável, principalmente em decorrência da gravidade do dano e da intensidade do sofrimento da ofendida, aferida de modo objetivo. Além disto, também atende à situação econômica da reclamada e irá desestimulá-la da prática de novos atos como os que causaram o dano moral em questão. (TRT-15 nº 0010428-69.2018.5.15.0098, Relator: Anna Paula Pellegrina Looockmann. Data de Publicação 29/10/2018). (Brasil, 2018, n. p.)

Do mesmo modo, o Desembargador Relator do Tribunal Regional da 13ª Região se posiciona:

O dispositivo, tal qual redigido a partir da reforma trabalhista, em primeiro lugar, estabelece a sua aplicação em caráter exclusivo,

afastando a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio, inclusive do próprio código civil que é, por excelência, o diploma legislativo que trata das questões atinentes à responsabilidade civil. O isolamento proposto pelo legislador reformista não apenas limita o chamado diálogo das fontes normativas do Direito como mostra-se gravosa ao trabalhador, porquanto impõe critérios exclusivos e limitantes de resto não encontrados para as demais relações contratuais.[...] Dizer que os danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho serão disciplinados apenas pelos novos dispositivos introduzidos na CLT é desconsiderar a técnica interpretativa que deve empolgar o aplicador do direito na busca das normas mais adequadas para tutelar o bem violado, em um verdadeiro diálogo de fontes. Afinal, o ordenamento jurídico não é segmentado estanquemente, mas se conforma como um sistema normativo amplo, em que nenhum segmento, por mais especializado que o seja, pode existir isolado. Ademais, as relações sociais que ocorrem no plano fático são dinâmicas, o que não é diferente no que se refere às relações trabalhistas, não sendo possível o legislador pretender criar um sistema fechado de tutela a violações extrapatrimoniais diante da evidente mutabilidade e inovação dos atos que podem vir a ofender a esfera extrapatrimonial do cidadão trabalhador[...]

Nesse contexto, conquanto estejamos diante de um contrato celebrado já sob a égide da Lei nº 13.467/2017, não havendo que se discutir acerca da incidência dos novos dispositivos do ponto de vista vigência, a eficácia e o alcance admitem temperamentos sobretudo quanto à mencionada tentativa de isolamento da norma jurídica e bem assim à tarificação proposta pelo legislador.[...]

Tenho, portanto, que considerando apenas como exemplificativos os critérios a que se refere o art. 223 da CLT, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) mostra-se condizente com o grau da ofensa reiteradamente sofrida.

Aponto, por derradeiro, que mesmo que na adoção do critério tarifado, o dano moral tarifado no critério de ofensa media levando em consideração a remuneração auferida pelo autor redundaria em valor equivalente.

Dou provimento ao recurso para deferir ao autor indenização por assédio moral no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Custas acrescidas em R\$ 100,00 (cem reais) honorários mantidos no percentual já fixado em sentença. (TRT-13 nº 0000856-59.2018.5.13.0029, Relator: Thiago de Oliveira Andrade, Data de Publicação 18/12/2018) (BRASIL, 2018, n. p.)

Considerando o exposto, percebe-se que o sistema de tarificação viola diretamente os princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Igualdade, na medida em que limita o valor indenizatório ao salário do ofendido, sem a

observância dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade. Assim, compreende-se que a aplicação literal dos artigos inseridos pela reforma retira do magistrado a possibilidade de estabelecer o quantum indenizatório através da devida avaliação dos critérios que considerem a proporção entre a lesão sofrida e a indenização.

4.3 Do Precedente histórico: Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130/2009 do STF

Inicialmente, relata-se que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 130 foi protocolada pelo Partido Democrático Trabalhista em 2008. O ajuizamento da ação objetivou retirar a Lei nº 5.250/1967, intitulada de “Lei de Imprensa”, do ordenamento pátrio, apontando a sua incompatibilidade com o sistema jurídico democrático ensejado pela Constituição Federal e a afronta à segurança jurídica.

Bernasiuk (2015) informa que diversos dispositivos da lei foram contestados pelo partido, sob a argumentação de que tais dispositivos não teriam sido recepcionados pela Constituição Federal, quais sejam: o artigo 5º, incisos IV, V, IX, X, XIII, XIV, e os artigos 220 a 223, pugnando também pela inconstitucionalidade da Lei nº 5.250/1967. Acrescenta o autor citado que, tecnicamente, a ação objetivou:

postular que as expressões ‘subversão da ordem política e social’ e ‘perturbação da ordem pública ou alarma social’ não sejam interpretadas como censura de natureza política, ideológica e artística, ou venham como liberdade de manifestação do pensamento e de expressão jornalística (BERNASIUK, 2015, p. 4).

O acórdão, oriundo da maioria dos votos dos ministros do STF, decidiu pela não recepção da Lei de Imprensa, visto a referida lei se encontrar em dissonância com os preceitos estabelecidos pela Constituição Federal, tese essa defendida pelo ministro-relator Ayres Britto.

Durante a fundamentação do Acórdão, foi esclarecido que a Lei de Imprensa já tinha sido objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade em outro momento, porém não chegou a ser conhecida, sob a justificativa de impossibilidade jurídica do pedido.

O relator da ADPF 130, Ministro Ayres Britto, utilizou como um dos seus argumentos de embasamento do voto que:

[...] Ora bem, presente esse vasto panorama, o intérprete jurídico não tem como deixar de se render às seguintes coordenadas: quando a colisão entre a lei menor e a Constituição Federal se dá em quase toda essa cadeia de técnica redacional, fio condutor das ideias e finalidades políticos ideológicos a alcançar, o que toma corpo não é simplesmente uma antinomia material entre dispositivos de desigual hierarquia. O que em verdade se tem é uma realidade marcada por diplomas normativos ferozmente antagônicos em sua integralidade. Visceralmente contrários, em suas linhas e entrelinhas. Por isso que imprestável, o de menor escalão hierárquico, para tentativas de conciliação hermenêutica com o de maior envergadura hierárquica, seja mediante expurgo puro e simples de destacados dispositivos da lei, seja mediante o emprego dessa refinada técnica de controle de constitucionalidade que atende pelo nome de “interpretação conforme a Constituição” [...] É que até mesmo a técnica de interpretação conforme tem limites. Ela significa, sim, a recusa de incidência a um determinado sentido desse ou daquele preceito da lei interpretada, por incompatibilidade com a Constituição Federal, mas sob a condição de que semelhante operação não acarrete indeterminabilidade de sentido da parte remanescente da lei em causa. É dizer, a técnica da interpretação conforme não pode artificializar ou forçar a descontaminação da parte restante do diploma legal interpretado, pena de descabido incursionamento do intérprete em legiferação por conta própria. Reescrevendo ele, em verdade, o texto interpretado (o que não se admite jamais), pois o fato é que tal artificialização ou reescritura importa o desmonte da própria razão de ser de todo o conjunto da obra legislativa de menor galardão. Assim como quem transforma, num passe de mágica, o mais poluído pântano em cristalina água da fonte. Espécie de emenda insuscetível de salvar um soneto que tem em cada um dos seus versos a motivação e o significado, não apenas do verso anterior ou dos versos anteriores, não somente do verso posterior ou dos versos posteriores, mas de todos eles em congruente e inapartável unidade. Caso-limite ou situação extrema de interpretação necessariamente conglobante ou por arrastamento teleológico, a pré-excluir do intérprete/aplicador do Direito: primeiro, qualquer possibilidade da declaração de inconstitucionalidade de destacados dispositivos da lei sindicada, mas permanecendo

incólume uma parte sobejante que já não tem significado autônomo; segundo, a possibilidade da declaração tão somente de não incidência de um ou de mais de um significado desse ou daquele isolado preceito da lei de menor hierarquia frente à Constituição. Formulação teórica, esta (que ora vocalizo), imperiosamente ditada pela consideração de que, no particular, deixam de ter prestimosidade dois métodos de interpretação jurídica: a) o método teleológico, sabido que não se muda, a golpes de interpretação, o telos ou a finalidade da norma interpretada; b) o método sistemático, dada a impossibilidade de se preservar, após artificiosa hermenêutica de depuração, a coerência ou o equilíbrio interno de uma lei (a Lei Federal nº 5.250/67) que foi ideologicamente concebida e maquinadamente escrita para operar em bloco. Urdida e concretamente redigida sob os auspícios do pensar maquiavélico de que o bem deve ser feito aos poucos, enquanto o mal, de uma vez só. No caso, o mal do estrangulamento da liberdade de imprensa, a ser perpetrado pelas tenazes de um só conjunto monolítico de regras legais, acumpliciadamente dispostas numa completa unidade de desígnios quanto ao seu conteúdo e finalidades próximas e remotas (BRASIL, 2009, n. p.).

Segundo Souza (2009), o Ministro Marco Aurélio foi o único da Corte a divergir quanto à procedência da ADPF 130, posicionando-se em seu voto pela improcedência da ação, sob o fundamento de que, no Brasil, a Lei de Imprensa, datada de 1967, não se configurava como uma imprensa cerceada, pelo contrário, conseguia visualizá-la como livre.

Veja-se:

Prossegue o autor do trabalho, preocupado com o que sinalizado nesse processo, a revelar, não uma ação direta de inconstitucionalidade – não estamos aqui a julgar a ação direta de inconstitucionalidade que, nesses anos todos, não foi proposta, não estamos a julgar ação declaratória de constitucionalidade, estamos a julgar a arguição de descumprimento de preceito fundamental. De que preceito fundamental, considerada à prática notada? Digam-me. Em que espaço de tempo, depois de 1988, a nossa imprensa esteve cerceada, deixando de cumprir o dever público de informar, e bem informar, os cidadãos em geral? [...] Não posso de forma alguma, proceder a partir de um ranço, a partir do pressuposto que esta lei foi editada pelo Congresso Nacional, em regime que aponto não como de chumbo, mas como de exceção, considerado o essencialmente democrático.[...] Deixemos à carga de nossos representantes, dos representantes do povo brasileiro [...] dos representantes dos Estados e, portanto, deputados e senadores, a edição de lei que

substitua a em exame, sem ter-se enquanto isso, o vácuo – como disse – que só leva à babel, à bagunça, à insegurança jurídica, inclusive quanto ao direito de resposta previsto na Constituição Federal, mas sem que esta explicita as necessárias balizas (BRASIL, 2009, n. p.)

O Ministro Joaquim Barbosa, por sua vez, votou pela procedência em parte do pedido, elencando que apenas deveriam se configurar como recepcionados os artigos 20, 21 e 22, por tratarem de tipos penais previsto no Código Penal, quais sejam, os crimes de calúnia, difamação e injúria, e ressaltando que, na Lei de Imprensa, esses tipos penais estariam voltados para a comunicação pública e social. Segue trecho do seu voto:

Também concordo com o relator quanto à total incompatibilidade dos arts. 3º, 4º, 5º, 6º e 65º que versam sobre a organização das empresas jornalísticas. A matéria, aliás, já se encontra regulamentada na lei 10.610/2002, sem falar que o dispositivo do art. 222 da Constituição basta em si mesmo.[...] Os arts. 20, 21 e 22 versam sobre figuras penais, ao definir os tipos de calúnia, injúria e difamação o âmbito da comunicação pública e social. O tratamento em separado dessas figuras penais, quando praticadas através da imprensa, se justifica em razão da maior intensidade do dano causado à imagem da pessoa ofendida. Vale dizer quanto maior o alcance do veículo em que transmitida a injúria, a calúnia ou a difamação, maior o dano. O eminente Relator vê incompatibilidade entre essas normas e a Constituição. Eu as vejo como importantes instrumentos de proteção ao direito de intimidade e úteis para coibir abusos não tolerados pelo sistema jurídico (BRASIL, 2009, n. p.)

Como visto, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADPF nº 130, que dispunha sobre a tariffação de indenização por considerá-la incompatível com a Constituição Federal. Contudo, na atualidade, o legislador reformista traz à tona a discussão referente à tariffação, quando legitima, através da edição da Lei nº 13.467/2017, a aplicação desse instituto atrelado à condição econômica do ofendido, visto que a função de desmistificar ou analisar os direitos fundamentais ora violados e de sopesá-los é do magistrado, que o fará sob a análise da gravidade do dano e a culpa.

4.4 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.870/2017

A Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5.870/2017, com pedido de medida cautelar, em face do artigo 223 G, § 1º, da CLT e de seus incisos I, II, III e IV, os quais estabelecem a remuneração do trabalhador como baliza ou parâmetro para a fixação do valor da indenização por danos extrapatrimoniais.

Do mesmo modo, a Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria (CNTI) ajuizou a ADI nº 6082, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) a ADI nº 6069 e a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) a ADI nº 6050, as quais, por despacho do Ministro Relator Gilmar Mendes, tiveram determinada a reunião dos processos, por versarem sobre a mesma matéria, para fins de apreciação e de julgamentos conjuntos.

A ADI nº 5.870 traz em discussão que “a lei não pode impor limitação ao Poder Judiciário para a fixação do valor de indenização por dano moral, previsto no inciso XXVIII, do art. 7º, da CF, sob pena de limitar o próprio exercício da jurisdição” (BRASIL, 2017). Registra a associação ajuizante que o STF, em debate similar, quando do julgamento da Lei de Imprensa, considerou que a Constituição Federal

emprestou à reparação do dano moral tratamento especial pelos incisos V e X do art. 5º, desejando que a indenização decorrente desse dano fosse o mais ampla possível, razão pela qual a tarificação imposta pela lei precedente à CF de 1988, não teria sido por ela recepcionada (BRASIL, 2017, n.p.).

A ADI impetrada pela Anamatra também relata que a restrição do exercício da jurisdição exercida pelo magistrado não atinge os demais órgãos do Poder Judiciário, mas sim especificamente a Justiça do Trabalho (BRASIL, 2017) .

Em manifestação, a Procuradoria-Geral da República, através da sua representante legal, opinou pela declaração de inconstitucionalidade do artigo 223-G,

§1º-I-II-III-IV, da CLT, em conjunto com os parágrafos 2º e 3º do artigo 223-G e os artigos 223-A e 223-C da CLT. Fundamenta seu posicionamento da seguinte forma:

A limitação indenizatória imposta pelo dispositivo impugnado não decorre de reserva legal prevista na Constituição, nem se ampara em “reserva geral de ponderação”, pois não decorre de conflito entre direitos fundamentais, a justificar ingerência restritiva do legislador ordinário. O exercício da livre iniciativa empresarial é garantia plenamente conciliável com os direitos fundamentais de personalidade, titularizados pelo trabalhador, especialmente considerando as funções sociais do trabalho e da livre iniciativa como fundamento da República (CF/1988, art. 1º, IV). A instituição prévia e abstrata de valores máximos para indenizações por danos morais no âmbito trabalhista impede a proteção jurisdicional suficiente aos direitos violados, sempre que, nos casos concretos, esses valores não forem bastantes para conferir integral reparação ao dano, proporcionalmente ao agravo (CF/1988, art. 5º-V) e à capacidade financeira do infrator, inibindo, nessa hipótese, o efeito pedagógico punitivo da reparação do dano moral. Refoge, por isso, ao campo de ação discricionária do legislador a restrição à tutela reparatória garantida no art. 5º-V-X da Constituição, na medida em que restringe sem respaldo constitucional a disciplina tuitiva de direitos fundamentais personalíssimos, mormente considerando que a restrição recai exclusivamente sobre uma esfera de relações privadas, como, no caso da norma impugnada, a esfera das relações de trabalho, sem que haja justificativa de índole constitucional que justifique o *discrimen* (BRASIL, 2018, p. 15).

A CNTI, em sua petição inicial, objetivou também a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 223-A e incisos I, II, III e IV do § 1º do artigo 223-G, versando que não poderia se admitir o tabelamento dos danos, pois a competência para tal análise seria do magistrado.

Fundamenta sua ADI da seguinte forma:

Os tribunais superiores, em especial STJ e TST, já têm jurisprudência que trazem parâmetros razoavelmente objetivos para a fixação de valores a título de compensação desses danos e admitem a revisão de julgados que fixem montantes irrisórios ou exagerados, ou seja, desproporcionais, mas o que é inadmissível à luz da Constituição de 1988 é a limitação prévia e abstrata em lei, em detrimento de trabalhadores e nitidamente contrária à Constituição. A responsabilidade civil trabalhista decorre da Carta Magna, em seus artigos 5º, incisos V e X e 7º, inciso XXVIII, que preveem

expressamente a compensação por danos morais e não estabelecem qualquer possibilidade de limitação.[...]. A tariffação trazida pela Lei 13.467 (art. 223-G, CLT) ofende, de forma simultânea, o respeito à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), o não retrocesso trabalhista (art. 7º, caput, CF), o respeito aos princípios da não discriminação (art. 3º, CF) e da igualdade de tratamento (art. 5º, CF). Em outras palavras, vítimas de um mesmo acidente de trabalho, terão regramentos distintos para fins de reparação dos danos extrapatrimoniais. O tabelamento dos valores também minimiza a finalidade pedagógica e punitiva da compensação e, evidentemente, não contribui para a “redução dos riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, inciso XXII, da Constituição) e ferem o direito à indenização por acidente de trabalho, como um dos direitos dos trabalhadores (art. 7º, XXVIII, CF). Por fim, a pretendida tariffação destoa do vetor principiológico máximo do Estado brasileiro: a dignidade da pessoa humana (Constituição, art. 1º, III) (BRASIL, 2019a, p. 4-5)

Por sua vez, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ingressou com a já citada ADI nº 6069, buscando assegurar condições dignas no desenvolvimento da atividade laboral dos trabalhadores e a devida e adequada reparação em caso de violação dos seus direitos. Assim, fundamentou a inconstitucionalidade com base nos seguintes argumentos:

E é nesse contexto que se insere a Consolidação das Leis do Trabalho, cujo normativo é pautado pelos princípios da proteção, da primazia da realidade, da continuidade, da inalterabilidade contratual lesiva, da intangibilidade salarial, da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, entre outros. [...] Tratando-se especificamente do princípio da proteção, infere-se a necessidade de dedicar à parte hipossuficiente na relação trabalhista normas favoráveis, condições mais benéficas (Súmula n. 51 do TST)³ e interpretações in dubio pro misero, nas hipóteses em que evidenciadas dúvidas quanto aos termos de uma norma ou decisão.[...] A Carta Republicana assevera que a violação aos direitos fundamentais prelecionados no art. 5º enseja uma resposta proporcional ao agravo, com a consequente reparação pelos danos materiais e extrapatrimoniais experimentados [...] Essa noção de proporcionalidade entre a ofensa e o agravo levam a conclusão de que o regime constitucional da reparação das lesões aos direitos da personalidade é incompatível com a sistemática da tariffação prévia de indenizações que limitam a recomposição dos danos sofridos (BRASIL, 2019b, p. 8).

Por fim, a Anamatra requereu a extinção da ADI nº 5870, em razão da perda da vigência da Medida Provisória nº 880/2017, restabelecendo seu questionamento

a teor apenas do texto vigente, com o protocolo da ADI nº 6050.

Assim, retrata que:

Com efeito, a perda de vigência da MP n. 808 ressuscitou a violação ao princípio da isonomia, ao deixar de fixar percentual sobre uma mesma base de cálculo (“valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social”) e voltado a utilizar como referência ou base de cálculo o valor do salário do empregado, o que levará a fixação de valores de indenização por dano moral discrepantes entre os trabalhadores [...]. É que se mostra possível a manutenção do texto ora impugnado – que impõe a tariffação – desde que os limites nela previstos não sejam tidos como impeditivos a fixação de valor superior, de sorte que a que cada órgão judicante possa, eventualmente, de forma justificada, fixar valores acima dos tarifados para poder conferir a indenização ampla prevista no texto constitucional (BRASIL, 2018, p. 15).

Recentemente, a discussão pertinente à ADI e à tariffação dos danos extrapatrimoniais retornou à mídia, em razão da tragédia ocorrida na cidade de Brumadinho, em virtude de as vítimas serem funcionários da empresa Vale, a qual vem sendo investigada como responsável pelo acidente. Numa possível condenação da empresa, quais parâmetros legais serão utilizados para mensurar as indenizações devidas?

Salienta-se que, em relação à situação vivida na cidade de Brumadinho, o Ministério Público do Trabalho (MPT) ajuizou Ação Civil Pública (ACP) nº 0010080-15.2019.5.03, a qual teve deferido seu pedido liminar, que consistiu no bloqueio de bens da empresa Vale, a fim de garantir que as indenizações possam ser quitadas (BRASIL, 2019c, n. p.).

A Ação Civil Pública do MPT, em relação à demanda dos danos morais, asseverou a necessidade da aplicação do entendimento do STF, a qual possui fundamento no artigo 5º, incisos V e X, da CF/88, em contraponto ao entendimento do legislador reformista, que impôs a limitação do instituto do dano extrapatrimonial ao estabelecer limites que destoam do garantismo estabelecido pela Carta Magna. Em sua petição de ingresso, o MPT considerou que:

Pela dicção do novo texto legal, a discriminação e a quebra do princípio da isonomia são evidentes, na medida em que, na parte que toca ao dano moral decorrente de acidente de trabalho, os trabalhadores haveriam de ser considerados, à luz da Constituição Federal, como IGUAIS de sorte a merecerem tratamento ISONÔMICO para a fixação da indenização.[...]Aliás, se a lei estabelecesse valores superiores a título de indenização, por dano moral, aos trabalhadores de menor renda, em comparação aos trabalhadores de maior renda, estaria até mesmo fazendo uma justiça maior, porque é inquestionável que as barreiras impostas pela sociedade à subsistência dos menos afortunados são muito maiores do que as impostas aos mais afortunados (BRASIL, 2019, n. p.)

Honório e Oliveira (2017) relatam que as associações vêm se posicionando de modo contrário às alterações realizadas pela Lei nº 13.467/2017, informando que as violações legais atinentes à limitação do valor pecuniário das indenizações afrontam os fundamentos republicanos da Dignidade da Pessoa Humana e da Isonomia, em razão do tratamento distinto dado a situações idênticas.

4.5 A Inconstitucionalidade da Quantificação do Dano Extrapatrimonial Frente à Lei nº 13.467/2017

Quando duas normas jurídicas colidem, em razão da sua antinomia dentro do ordenamento jurídico brasileiro, deve ser analisada qual encontra-se em consonância com a Carta Magna nacional. Assim, este trabalho se propôs a analisar se a norma trazida pelo legislador reformista está em consonância com os princípios preconizados pelo ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, a Constituição Federal de 1988.

Nesse contexto, Costa (2001), citado por Silva e Carvalho (2019, p. 8), afirma que:

a compreensão do protagonismo da dignidade da pessoa humana no ordenamento jurídico, no intuito de reconhecer e valorar as lesões aos bens não patrimoniais, referentes a subjetividade do indivíduo, estão atrelados a construção democrática do Estado. Desse modo, premente se faz reconhecer que as normas e entendimentos

jurisprudenciais contrários as construções já postas sobre o tema e incongruentes com o conteúdo do texto constitucional da Carta Magna de 1988, importam em retrocesso antidemocrático e inconstitucional.

Frente ao que já fora relatado, percebe-se que a reforma trabalhista, no tocante aos danos extrapatrimoniais, fere de forma latente os princípios constitucionais do trabalho, nomeadamente, o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, da Igualdade Material e da Vedação ao Retrocesso Social, configurando-se como norma carente de declaração de inconstitucionalidade.

O autor Barroso (2018) retrata em seu entendimento que os princípios, na nova hermenêutica constitucional, possuem força cogente e normativa geradora de obrigações e responsabilidades e, em razão disso, numa possível colisão de direitos, deverá ser analisado o objeto em conformidade com os princípios vigentes.

Salienta-se, em conformidade com o entendimento de Pires e Baptista (2018), que a pretensão do legislante seria retirar o subjetivismo jurídico, através da constituição de um padrão indenizatório, no qual o objetivo precípuo seria o restabelecimento da segurança jurídica. Ocorre que essa conduta do legislador atingiu diretamente os preceitos fundamentais do homem, em razão de o sistema de tarifação do dano extrapatrimonial atuar diretamente nas lesões aos direitos da personalidade de maneira desigual, quando equaciona estruturalmente o valor das indenizações ao poderio econômico da vítima.

Diante dessa conjuntura, Silva (2017, p. 61-62) relata que a

utilização do salário contratual do empregado como base de cálculo para estabelecer o valor indenizatório faz com que a dor do pobre seja menor do que a do rico, considerando o fato gerador semelhante, de forma a não se encontrar argumentos que justifiquem tal situação

Consolida-se o entendimento supracitado por meio das palavras de Pires e Baptista (2018, p.14), que informam que:

o sistema de tarifação, por mais que padronize as indenizações de acordo com a gravidade da ofensa, não repara de maneira cogente o

dano sofrido, em razão do critério “remuneração da vítima”, reputar-se discriminatório e ofensivo ao trabalhador que percebe salário inferior àquele com salário superior, havendo clara desproporcionalidade na fixação das indenizações, desnaturando a própria finalidade da reparação.

Na concepção de Delgado e Delgado (2017), a interpretação “lógico-racional, sistemática e teleológica” não acolhe a absolutização do sistema de tariffação embricado pela legislação reformista, pois esses parâmetros não podem se sobrepor à análise jurídica realizada pelo magistrado. Entendem, ainda, os ilustres autores que a técnica interpretativa da hermenêutica jurídica não permite que a ordem jurídica diferencie as afrontas morais em razão da renda do ofendido; que os parâmetros a serem utilizados para indenizar uma empresa sejam os mesmos cabíveis para indenizar uma pessoa humana, não sendo levado em consideração o porte da empresa em questão; e que a reincidência de uma empresa só seja computada se for praticada contra o mesmo empregado.

Diante do expendido acerca dos danos extrapatrimoniais, chega-se à ideia de que a reforma trabalhista editada através da Lei nº 13.467/2017 não cumpriu com o papel social aventado pelos defensores, o qual seria a modernização do instituto do Direito do Trabalho diante da nova realidade e dinâmica sociais, trazendo com as modificações já debatidas um retrocesso aos direitos e garantias dos trabalhadores e violando, de maneira direta, os preceitos estabelecidos pelo constituinte originário quando da aprovação em assembleia constituinte da Constituição Federal de 1988.

5 CONCLUSÃO

A Constituição de 1988 organizou sua estrutura normativa através de três pilares básicos, quais sejam: o Estado Democrático de Direito, os princípios e os direitos fundamentais da pessoa humana. Essa estruturação traz consigo a compreensão que qualquer norma que venha a ser instituída deve respeitar os preceitos estabelecidos pela Carta Magna, para não serem consideradas e julgadas como inconstitucionais.

A edição da Lei nº 13.467/2017 trouxe modificações emblemáticas ao Direito do Trabalho, sendo que uma delas versou sobre o sistema de tariffação dos danos extrapatrimoniais. Ao tratar sobre o tema, a referida lei, intitulada “reforma trabalhista”, atuou de forma antagônica aos princípios constitucionais que retratam e resguardam a Dignidade da Pessoa Humana, a igualdade nas relações jurídicas, a vedação ao retrocesso social e a proporcionalidade e razoabilidade na prolatação das decisões.

Antes da implementação da reforma, a reparação dos danos extrapatrimoniais era realizada por meio do sistema classificado como aberto, no qual o magistrado, através do seu olhar jurídico, apreciava os componentes ensejadores da lesão, quantificando de forma equitativa sem perder de vista os limites da razoabilidade e da proporcionalidade.

Com a alteração legislativa, foi estabelecido o sistema fechado, denominado de tariffário, no qual encontram-se delimitados os parâmetros a serem utilizados na fixação da reparação. Esse parâmetro estrutura a base para fixação como sendo o último salário contratual do ofendido.

Dessa forma, o sistema de tariffação ensejado pela Lei nº 13.467/2017 avança na contramão do sistema jurídico, considerando-se que posicionamento similar já foi efetuado através do julgamento da ADPF 130. Em virtude disso, entende-se que a

matéria já se encontrava pacificada quanto à não adoção desse sistema, em razão de tal prática obstaculizar a eficácia dos princípios da dignidade humana e isonomia.

Dentro desse prisma, diversas entidades ingressaram com Ações Diretas de Inconstitucionalidade pleiteando a decretação da inconstitucionalidade do artigo que limita o patamar indenizatório ao salário do ofendido.

Assim, observou-se que as regras trazidas pela Lei nº 13.467/2017, no que concerne ao dano extrapatrimonial, apresentam-se como um retrocesso social, numa tentativa do legislador de limitar a força normativa dos princípios, com a intenção precípua de precarizar as relações de trabalho e, por conseguinte, violar a dignidade dos trabalhadores.

Conclui-se, dessa maneira, que a mudança do paradigma indenizatório dos danos extrapatrimoniais tem como pano de fundo uma decisão classista que visa flexibilizar direitos e relativizar o princípio da dignidade humana, sendo, por isso, aqui percebida como norma inconstitucional, mormente por afrontar preceitos constitucionais estabelecidos. Dessa forma, compreende-se que o artigo 223 – G, § 1º e 3º, da CLT deverá ser analisado em consonância com a Constituição Federal, ou, como proposto pela ADI nº 5870/ 2017, seja proferida a inconstitucionalidade do referido dispositivo.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Neide Maria Carvalho. **Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**. Disponível em: <
<http://publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/XIVCongresso/055.pdf> >.
 Acesso em: 22 fev. 2019.
- ALVARENGA, Rubia Zanotelli de; FILHO, Jorge Cavalcanti Boucinhas. O Dano Existencial e o Direito do Trabalho. **Revista TST**, Brasília, v. 79, n. 2, abr/jun 2013. Disponível em : < https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/39828/2-13_alvarenga_boucinhas_filho_dano_existencial.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
 Acesso em: 12 mar. 2019.
- ARAUJO, Clara. Cidadania Democrática e Inserção política das Mulheres. **Revista Brasileira de Ciência Política**, n.9. Brasília, setembro - dezembro de 2012, pp. 147-168. Disponível em:
 <https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/35872131/Cidadania_democracia_e_insercao_politica_das_mulheres_-Araujo-Clara.pdf?>. Acesso em: 12 fev. 2019.
- BARBA FILHO, Roberto Dala. **A Inconstitucionalidade da Tarificação da Indenização por Dano Extrapatrimonial no Direito do Trabalho**. In: Gunther, Luiz Eduardo; Alvarenga, Rubia Zanoteli de. 1.ed. São Paulo: Ltr, 2018, p 63-66.
- BARBA FILHO, Roberto Dala. **A Inconstitucionalidade da Tarificação da Indenização por Dano Extrapatrimonial no Direito do Trabalho**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/60899/a-inconstitucionalidade-da-tarifacao-da-indenizacao-por-dano-extrapatrimonial-no-direito-do-trabalho>> Acesso em 29 de maio de 2019.
- BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção de um novo modelo**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- BELMONTE, Alexandre Agra. **Instituições Cíveis no Direito do Trabalho**. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- BERNASIUK, Helen Lentz Ribeiro. A Lei de Imprensa: breve análise sobre a posição do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF 130. **Revista da AJURIS**, v.42, n.13, 2015, pp.275-299. Disponível em:<<http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/539>>. Acesso em: 14 mar. 2019.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicaocomplicado.htm >. Acesso em: 03 mar. 2019.

_____. **Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017**. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm >. Acesso em: 03 mar. 2019

_____. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 16 mar. 2019.

_____. **Lei n. 5.250, de 09 de fevereiro de 1967**. Disponível em:
 <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5250.htm>. Acesso em: 15 mar. 2019.

_____. **Decreto-lei n. 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>. Acesso em: 27 maio 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Preceito Fundamental n. 130/DF**. Relator: Carlos Ayres de Brito. Brasília: DJE de 06/11/2009. Disponível em:
 <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>>. Acesso em: 18 fev. 2019.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6050**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em:
 <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5612680>>. Acesso em: 26 mar. 2019.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5870 (petição inicial)**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília: STF, 2017. Disponível em:
 <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5335465>>. Acesso em 26 mar. 2019.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6082 (petição inicial)**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília: STF, 2019a. Disponível em:
 <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5640983> > Acesso em 26 de março de 2019.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6069**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília: DJE nº 39, de 25/02/2019b. Disponível em:
 <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5626228> >. Acesso em: 26 mar. 2019.

_____. **Súmula nº 37.** Brasília: Corte Especial, DJE de 17/03/1992. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?ordem=@SUB#TIT37TEMA0>>. Acesso em: 13 mar. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **Ação Civil Pública n. 0010080-15.2019.5.03.** Relator: Renata Lopes Vale. Julgamento: 28/01/2019. Belo Horizonte: TRT 3ª Região, 2019c. Disponível em: <https://pje-consulta.trt3.jus.br/consutaprocessual/pages/consultas/DetalheProcesso.seam?p_num_pje=1478778&p_grau_pje=1&p_seq=0010080&p_dig_cnj=15&p_ano_cnj=2019&p_vara=0142&cid=1581>. Acesso em: 24 de mar. 2019.

BRASIL. 9ª Vara do Trabalho de Aracaju. **Processo nº RTOrd 0001956-72.2017.5.20.0002.** Juíza Marta Cristina dos Santos. Sergipe. TRT 20ª Região, 2019. Disponível em: https://pje.trt20.jus.br/consultaprocessual/pages/consultas/DetalhaProcesso.seam?p_num_pje=176636&p_grau_pje=1&p_seq=0001956&p_dig_cnj=72&p_ano_cnj=2017&p_vara=0002&cid=85033 Acesso em 29 de maio de 2019.

BRASIL. 1ª Vara do Trabalho de Itaquaquecetuba. **Processo nº RTOrd 1002167-45.2017.5.02.0341.** Juíz Márcio Granconato. São Paulo. TRT da 2ª Região, 2018. Disponível em: https://consulta.pje.trtsp.jus.br/consultaprocessual/pages/consultas/DetalhaProcesso.seam?p_num_pje=2001576&p_grau_pje=1&p_seq=1002167&p_vara=341&dt_autuacao=13%2F12%2F2017&cid=37334 Acesso em 29 de maio de 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região. **Recurso Ordinário n. 00017193720145200004.** Relator: Maria das Graças Monteiro Melo. Aracaju: TRT 20ª Região, 2018. Disponível em: <https://pje.trt20.jus.br/visualizador/pages/conteudo.seam?p_tipo=2&p_grau=2&p_id=Bx80wMqWkXE%3D&p_idpje=iSeATYFNC4U%3D&p_num=iSeATYFNC4U%3D&p_npq=x> Acesso em: 28 mar. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. **Recurso Ordinário em Procedimento Sumaríssimo n. 0000856-59.2018.5.13.0029.** Relator: Thiago de Oliveira Andrade. Paraíba: TRT 13ª Região, 2019. Disponível em: <<https://www.trt13.jus.br/jurisprudencia/#!/integra>> Acesso em 29 de maio de 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. **Recurso Ordinário em Procedimento Sumaríssimo n. 0010423-47.2018.5.15.0098.** Relator: Anna Paula Pellegrina Looockmann. São Paulo: TRT 15ª Região, 2019. Disponível em: <http://busca.trt15.jus.br/search?q=cache:dsAU_t98w3YJ:grumari.trt15.jus.br:1111/doc/33021428+tarifa%C3%A7%C3%A3o&site=jurisp&client=dev_index&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=dev_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&access=p&oe=UTF-8> Acesso em 29 de maio de 2019.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**, 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CESIT. Dossiê Contribuição crítica à reforma trabalhista. **GT Reforma Trabalhista**. Campinas: CESIT/IE/UNICAMP, 2017. Disponível em: <http://www.cesit.net.br/wp-content/uploads/2017/06/Dossie_FINAL.pdf> Acesso em: 13 mar. 2019.

CORREIA, Henrique; MIESSA, Elisson. **Manual da reforma trabalhista**, 1.ed. Salvador: Jus Podivm, 2018.

DALLEGRAVE, José Affonso Neto. **Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho**. 5.ed. São Paulo: Ltr, 2014.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil**: Comentários à Lei n. 13467/2017. 1. ed. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios Constitucionais do Trabalho e Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. 5. Ed. São Paulo: LTr, 2017.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 7.ed. São Paulo: Ltr, 2007.

DIAS, Maria Berenice. A Igualdade Desigual. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, v. 2, jul./dez. 2003. Disponível em: <<http://esdc.com.br/seer/index.php/rbdc/issue/view/6>>. Acesso em: 27 maio 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro**: Responsabilidade civil. v.7, 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

DUTRA, Luciano. **Direito Constitucional Essencial**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

FAVARETTO, Cicero. **A Tríplice Função do Dano Moral**. Publicado em 2014. Disponível em:< <https://cicerofavaretto.jusbrasil.com.br/artigos/113638468/a-triplice-funcao-do-dano-moral>>. Acesso em: 28 mar. 2019.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; DELGADO, Mauricio Godinho. Apresentação. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães; MARSIGLIA, Marco Aurélio; FONTES, Saulo Tarcísio de Carvalho. **Reforma Trabalhista**: Visão, Compreensão e Crítica. São Paulo: Ltr, 2017.

FILHO, Rodolfo Pamplona; ANDRADE JÚNIOR, Luiz Carlos Vilas Boas. **A Torre de Babel das Novas Adjetivações do Dano**. Publicado em 2014. Disponível em: < <https://marioluizdelgado.com/images/artigos-recomendados/a-torre-de-babel-das-novas-adjetivac3a7c3b2es-do-dano.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2019.

FONTOURA, Mariella Therezinha de Athayde Cunha da. **O Dano Moral nas Relações de Trabalho**. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Tuiuti do Paraná. Curitiba: UTP, 2011. Disponível em :< <https://tcconline.utp.br/wp-content/uploads/2012/04/O-DANO-MORAL-NAS-RELACOES-DE-TRABALHO.pdf>> Acesso em: 14 mar. 2019.

FREITAS, Andreia Pereira. **A Tarificação do dano Extrapatrimonial no Âmbito do Direito do Trabalho**: uma análise sob a perspectiva da inconstitucionalidade. Monografia (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Roraima. Boa Vista (RR): UFRR, 2017. Disponível em : < http://ufrr.br/direito/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=326:a-tarifacao-do-dano-extrapatrimonial-no-ambito-do-direito-do-trabalho-uma-analise-sob-a-perspectiva-da-inconstitucionalidade-autora-andreia-pereira-freitas-orientador-prof-msc-raimundo-paulino-cavalcante-filho&id=66:monografia-2017-2&Itemid=314> Acesso em 03 abr. 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. Volume 3: Responsabilidade Civil. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume 4: Responsabilidade Civil. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume 4: Responsabilidade Civil. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GUIMARÃES, Gustavo Granadeiro. **Danos Extrapatrimoniais**. In: NETO, Aldo Augusto Martinez; BURMANN, Marcia Sanz; LACERDA, Nadia Demoliner; GALO, Thais (coords.). Reforma trabalhista brasileira em debate. 1.ed. São Paulo: Ltr, 2018, pp. 76-79.

HONÓRIO, Cláudia; OLIVEIRA, Fabricio Gonçalves de. **Retrocesso sem Precedentes**: A reforma trabalhista e os danos extrapatrimoniais. Publicado em: 14 ao. 2017. Disponível em: < <http://www.justificando.com/2017/08/14/retrocesso-sem-precedentes-reforma-trabalhista-e-os-danos-extrapatrimoniais/>> Acesso em 02 abr. 2019.

KUNZEL, Rocheli Margota. **A Subordinação Estrutural Como Elemento Definidor das Atuais Relações de Emprego**. Publicado em 2013. Disponível em: <

<https://jus.com.br/artigos/24593/a-subordinacao-estrutural-como-elemento-definidor-das-atuais-relacoes-de-emprego/2>> Acesso em: 28 mar. 2019.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 19.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

LIMA, Alvino. **Culpa e Risco**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

LUTZKY, Daniela Courtes. **Reparação de danos imateriais como direito fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

MAIOR, Nivea Maria Santos Souto. **A Indústria do Dano Moral na Relação de Trabalho**. Publicado em 2010. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/79070091.pdf>> Acesso em 22 fev. 2019.

MASSON, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional**. 4.ed. Salvador: Jus Podivm, 2016.

MELO, Geraldo Magela. A Vedação ao Retrocesso e o Direito do Trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v.52, n.82, pp.65-74, jul./dez. 2010. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_82/rev_82.pdf> Acesso em: 24 fev. 2019.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. O Direito do Trabalho como Instrumento de Efetivação da Dignidade Social da Pessoa Humana no Capitalismo. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 49, n.79, pp.149-162, jan/Jun. 2009. Disponível em <<http://hdl.handle.net/20.500.12178/74060>> Acesso em 26 mar. 2019.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Ampliando os Direitos da Personalidade. In: VIERA, José Ribas (org.). **20 anos da Constituição Cidadã de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 369-388.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MOTTA, Sylvio. **Direito Constitucional**: Teoria, jurisprudências e questões. 27.ed. São Paulo: Método, 2018.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**. Volume 7: Responsabilidade Civil. 6. ed. ver. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NICOLAU, Maira Ceschin. **A Efetividade do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana nas Relações de Trabalho**. Publicado em: 28 jun. 2012. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7368/A-efetividade-do-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana-nas-relacoes-de-trabalho>>. Acesso em: 24 fev. 2019.

OLIVEIRA, Renato Almeida de. A Concepção de Trabalho na Filosofia do Jovem Marx e suas Implicações Antropológicas. **Kinesis**, v. II, n. 03, abril 2010, pp. 72 – 88. Disponível em: <http://www.marilia.unesp.br/Home/RevistasEletronicas/Kinesis/6_RenatoAlmeidadeOliveira.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2019.

ONU (Organização das Nações Unidas). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris: ONU, 1948.

PAMPLONA, Rodolfo Filho; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Manual de Direito Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

PELEGRI, Leandro de Melo. Os Limites à Flexibilização e Desregulamentação (Desconstitucionalização) do Direito do trabalho pela Fundamentalidade dos Direitos Sociais e pelo Princípio da Vedação ao Retrocesso Social. In: MELO, Milena Petters; ARRABAL, Alejandro Knaesel. **Revista Jurídica**, v.18, 2014, pp. 111-142.

PIRES, Mariana Silva. **Reforma Trabalhista e Tarificação do Dano Moral**: Uma análise à luz dos princípios constitucionais e do direito do trabalho. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Federal da Paraíba. João Pessoa: UFPB, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/11536>>. Acesso em: 15 mar. 2019.

PIRES, Bianca Alice Santos D`avila; BAPTISTA, Karine Rocha. **A Inconstitucionalidade da Tarificação Do dano Extrapatrimonial à Luz da Reforma Trabalhista**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Católica de Salvador. Salvador: UCSAL, 2018. Disponível em: <<http://ri.ucsal.br:8080/jspui/handle/prefix/534>>. Acesso em: 19 mar. 2019.

PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar. **Metodologia do Trabalho Científico**: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico. 2.ed. Novo Hamburgo (MG): Universidade de FeeVale, 2013.

REIS, Suely Pereira. **Dignidade Humana e Danos Extrapatrimoniais**. 2008. 112p. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: PUC/RJ, 2008. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/12271/12271_1.PDF>. Acesso em: 19 fev. 2019.

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

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **O Dano Moral na dispensa do empregado**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2017.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **O Dano Extrapatrimonial na Lei 13.467/2017 da Reforma Trabalhista**. Publicado em: 22 ago. 2017. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2017/08/22/o-dano-extrapatrimonial-na-lei-13-4672017-da-reforma-trabalhista/>>. Acesso em: 19 mar. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 4.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 7.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa Humana**: Conteúdos, Trajetórias e Metodologias. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

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

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.

SILVA, José Afonso da Silva. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SILVA, Laila Stephany Azevedo da; CARVALHO, Maria Amélia Lira de. **A Tarificação do Dano Extrapatrimonial na Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017)**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Católica de Salvador. Salvador: UCSAL, 2019. Disponível em: <<http://ri.ucsal.br:8080/jspui/bitstream/prefix/646/1/TCCLAILLASILVA.pdf>>. Acesso em 25 mar. 2019.

SOUZA, Monica. **ADPF 130** – Lei de Imprensa foi Revogada pelo STF dia 30 de Abril de 2009. Publicado em: 10 ago. 2009. Disponível em: <<https://nossodireito.wordpress.com/2009/08/10/adpf-130-lei-de-imprensa-foi-revogada-pelo-stj-dia-30-de-abril-de-2009/>>. Acesso em: 16 mar. 2019.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional**. 5.ed. Rio de Janeiro: Gen Forense, 2018.

TABORDA, Marina Guimarães. O Princípio da Igualdade em perspectiva histórica: conteúdo, alcance e direções. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 211, jan. 1998, pp. 241-269. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47142>>. Acesso em: 02 abr. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano Moral**. 7. ed. Brasília: Del Rey, 2007.

TUPINAMBÁ, Carolina. **Danos Extrapatrimoniais decorrentes das relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2018.

VASCONCELOS, Clever. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.