Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região

Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0000514-08.2020.5.08.0000

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 16/06/2020
Valor da causa: R$ 1.000.000,00

Partes:
ARGUINTE: EGRÉGIA 2ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO
ARGUÍDO: EGREGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIAO
CUSTOS LEGIS: MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO

Gab. Des. Gabriel Velloso
PROCESSO nº 0000514-08.2020.5.08.0000 (ArgIncCiv)
ARGUINTE: EGRÉGIA 2ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO
ARGUÍDO: EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO
CUSTOS LEGIS: MINISTÉRIO PUBLICO DO TRABALHO

CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE. ART. 223-G, § 1º, I A IV, DA CLT. LIMITAÇÃO PARA O ARBITRAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANO EXTRAPATRIMONIAL. INCONSTITUCIONALIDADE. O sistema de tarifação do dano moral nas relações de trabalho estabelecido no §1º, I a IV, do art. 223-G da CLT é inconstitucional ao impor limites injustificados à fixação judicial da indenização por dano moral àquele que sofreu o dano, impedindo a sua reparação integral, gerando ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, bem como aos princípios da isonomia e da reparação integral dos danos garantidos na Carta Magna em vigor, em patente ofensa ao art. 5º, V e X, da CR /88.

1. RELATÓRIO

Vistos, **relatados e discutidos** estes autos de **INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE (216)**, provenientes da **SEGUNDA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO**.

Em sessão de julgamento realizada em 08.05.2020, a Segunda Turma deste Egrégio Tribunal Oitava Região, decidiu, à unanimidade, instaurar o presente incidente de arguição de inconstitucionalidade do §1º, incisos I, II, III e IV, do art. 223-G da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n. 5.452/1943), com a redação que lhe foi dada pelo art. 1º da Lei n. 13.467, de 13 /7/2017.

Assinado eletronicamente por: GABRIEL NAPOLEAO VELLOSO FILHO - 15/09/2020 10:24:37 - 5d4a441
https://pje.trt8.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20072515205357500000009282621
Número do processo: 0000514-08.2020.5.08.0000
Número do documento: 20072515205357500000009282621

Após a autuação e a redistribuição regular do feito, este Relator determinou a intimação do Ministério Público do Trabalho (MPT), para emitir parecer, o qual consta sob o Id b0a3d17, opinando pelo conhecimento e provimento do Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade, para declarar inconstitucional do § 1º, incisos I, II, III e IV, do art. 223-G da CLT.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Admissibilidade

Consoante relatado, em sessão de julgamento realizada no dia 08.05.2020, a EGRÉGIA SEGUNDA TURMA DESTE TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, acolhendo proposta suscitada por este Relator, deliberou, à unanimidade, pela instauração do presente INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE do § 1º, incisos I, II, III e IV, do art. 223-G da CLT, incluído pela Lei nº 13.467/2017, com fundamento no artigo 948 e seguintes do Código de Processo Civil e nos artigos 23, 103 e 180 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal do Trabalho, nos autos do PROCESSO nº 0000687-97.2019.5.08.0119 (RO), em que são partes: RECORRENTE: MATEUS SUPERMERCADOS S.A.e RECORRIDAS: ANA KARINE Y DOMINGUEZ NOBR Ee KAREN KARIME DA MOTA Y DOMINGUEZ.

Desse modo, presentes os requisitos de admissibilidade, uma vez superado o impeditivo a que se refere o inciso I do art. 949 do CPC, resta admitido o presente incidente de inconstitucionalidade.

2.2. MÉRITO

DA INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º, INCISOS I A IV, DO ART. 223-G DA CLT

Objetiva o presente incidente a declaração de inconstitucionalidade do §1º, incisos I a IV, do art. 223-G da CLT, incluído pela Lei n. 13.467/2017.

Assinado eletronicamente por: GABRIEL NAPOLEAO VELLOSO FILHO - 15/09/2020 10:24:37 - 5d4a441
https://pje.trt8.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20072515205357500000009282621
Número do processo: 0000514-08.2020.5.08.0000
Número do documento: 20072515205357500000009282621

A Lei n. 13.467/2017 buscou regular os danos extrapatrimoniais e sua reparação nas relações de trabalho, por meio da inserção do novo Título II-A na CLT (“Do Dano Extrapatrimonial”), composto pelos arts. 223-A até 223-G, os quais assim dispõem (grifos acrescidos):

> *“TÍTULO II –A DO DANO EXTRAPATRIMONIAL*
>
> *Art. 223 –A . Aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho* ***apenas os dispositivos deste Título****.*
>
> *Art. 223 –B. Causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação.*
>
> *Art. 223 –C. A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física.*
>
> *Art. 223 –D. A imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência são bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa jurídica.*
>
> *Art. 223 –E. São responsáveis pelo dano extrapatrimonial todos os que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão.*
>
> *Art. 223 –F. A reparação por danos extrapatrimoniais pode ser pedida cumulativamente com a indenização por danos materiais decorrentes do mesmo ato lesivo.*
>
> *§ 1º Se houver cumulação de pedidos, o juízo, ao proferir a decisão, discriminará os valores das indenizações a título de danos patrimoniais e das reparações por danos de natureza extrapatrimonial.*
>
> *§ 2º A composição das perdas e danos, assim compreendidos os lucros cessantes e os danos emergentes, não interfere na avaliação dos danos extrapatrimoniais.*
>
> *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*

Assinado eletronicamente por: GABRIEL NAPOLEAO VELLOSO FILHO - 15/09/2020 10:24:37 - 5d4a441
https://pje.trt8.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20072515205357500000009282621
Número do processo: 0000514-08.2020.5.08.0000
Número do documento: 20072515205357500000009282621

> *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****."*

Consoante dispõe a legislação ora transcrita, por certo que o legislador elaborou um sistema de tarifação do dano extrapatrimonial decorrente das relações de trabalho, com a imposição de limites aos valores de indenização de acordo com a gravidade da ofensa sofrida e o salário recebido pelo ofendido.

Evidente que o estabelecimento de tabelamento limitador para a reparação de danos de que trata o art. 223-G, §1º, da CLT padece de inconstitucionalidade por afronta aos artigos 1º, III; 3º, IV; 5º, caput e incisos V e X e 7º, XXVIII, da Constituição Federal. Isto porque a tarifação dos danos estabelecida ofende o princípio da dignidade da pessoa huma*na (art. 1º, III,da Constituição Federal), bem como os princípios da isonomia e da reparação integral dos danos*, insculpidos *no art.5º, c aput* e incisos V e X e 7º, XXVIII, da Constituição.

De fato, a Carta Magna de 1988 erigiu a dignidade da pessoa humana à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito (artigo1º, III,da CF) assegurando em seu artigo 5º, *caput*, o princípio constitucional da igualdade (ou isonomia), perante a lei, nos seguintes termos:

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

Referido princípio constitucional estabelece aos cidadãos o gozo de tratamento isonômico pela lei, vedando as diferenciações arbitrárias e absurdas, tendo por finalidade limitar a atuação do legislador ou autoridade pública e do particular.

Ainda, os incisos V e X do artigo 5° da Constituição Federal albergam o princípio da reparação integral quanto aos danos materiais e extrapatrimoniais, garantindo a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem.

Assegura também o artigo 7°, XXVIII, da Constituição ao trabalhador o direito a ter um seguro acidente de trabalho, que deve ser pago pelo empregador, mais ainda a indenização que o mesmo empregador está sujeito se tiver dolo ou culpa no acidente.

Não se pode olvidar que o aspecto objetivo dos direitos fundamentais possui evidente eficácia irradiante, o que os converte em diretriz para a interpretação e aplicação das normas dos demais ramos do Direito, inclusive do Trabalho. A dimensão objetiva enseja, ainda, a discussão sobre a eficácia horizontal dos direitos fundamentais - a eficácia desses direitos na esfera privada, no âmbito das relações entre particulares. Ou ainda, do que modernamente se denomina **eficácia diagonal dos direitos fundamentais**, aplicada no âmbito do Direito do Trabalho e Direito do Consumidor, uma vez que não há igualdade de partes, mas também não há a incidência do poder de império estatal; daí a nomenclatura "eficácia diagonal". Em virtude da sua densidade axiológica, a força irradiante do princípio da restituição integral parece espraiar-se por todo o ordenamento jurídico, contemplando, de forma ampla, todos os direitos e situações.

Como regra de hermenêutica prevalece a ideia de que a Lei não contém palavras inúteis. A Constituição Federal ao prever, por exemplo, o direito de resposta **proporcional ao agravo**, **além da indenização por dano material, moral ou àimagem,** deixa claro que a existência de um liame entre o dano sofrido e a indenização devida. Quanto maior o dano, quanto maior o agravo, maior a indenização, que deve ser aferida no caso concreto, sob a prudente análise do órgão julgador. A Constituição foi expressa ao exigir uma relação de **proporcionalidade** entre a violação do direito e a indenização devida. Trata-se de norma constitucional originária, cláusula pétrea com máxima densidade normativa, que, como dito alhures, deve irradiar seus efeitos para todos os ramos do Direito. É preciso dizer o óbvio: a legislação infraconstitucional deve ser interpretada à luz da Constituição e não o contrário. Deve ser repudiada toda e qualquer "legislação de exceção".

Vale destacar a total ausência de proporcionalidade entre o tratamento conferido à legislação privada (Direito Civil) e a legislação trabalhista. Como sustentar de forma racional que naquela vige o princípio da reparação integral do dano, enquanto nesta Especializada o dano deve ser submetido a uma inconstitucional cláusula de modicidade ex lege? Me parece pouquíssimo defensável que o Direito Constitucional, no âmbito de sua eficácia horizontal, tenha maior densidade normativa do que nesta Especializada, que, como dito alhures, deve ser interpretada à luz do que se convencionou chamar de eficácia diagonal dos direitos fundamentais.

Desta maneira, o §1º do art. 223-G da CLT ao vincular a indenização por danos morais ao salário recebido pela vítima, fere o princípio da igualdade, pois assim os menos favorecidos terão um dano moral de menor valor, uma vez que a indenização, embora decorrendo do

mesmo evento danoso, terá valor diferente em razão do salário de cada ofendido (p. ex. A indenização por disacusia decorrente de culpa do mesmo empregador demandará valores indenizatórios díspares em se tratando de um servente com salário de R$1.000,00 e de um engenheiro com salário de R$10.000,00).

Neste sentido, manifesta-se o doutrinador Henrique Correia:

> *(...) ao vincular a indenização por danos morais ao salário recebido pela vítima, pode se gerar injustiças graves. Suponha-se que, em um mesmo evento, venham a falecer por acidente de trabalho em uma obra, o pedreiro, cujo salário é de R$ 1.000,00 e o engenheiro, com salário de R$ 5.000,00.*
>
> *Pelas novas regras previstas pela Reforma Trabalhista, o dano moral para o pedreiro seria limitado a R$ 50.000,00, caso considerada ofensa de natureza gravíssima, enquanto que, para o engenheiro seria de R$ 250.000,00 nas mesmas condições. A vida do engenheiro teria valor superior à do pedreiro? A violação do direito de personalidade de um empregado em relação ao outro merece tratamento diferenciado?*
>
> *Surgiu posicionamento minoritário após a Reforma Trabalhista, que sustenta que o princípio da igualdade foi respeitado, pois no final, ambos receberam indenização referente a 50x o seu salário contratual. No entanto, entendemos que a fixação da indenização confere à violação de um direito da personalidade tratamento diferenciado de acordo com o salário do trabalhador. Essa medida se mostra injusta, pois a violação da intimidade, da honra, da integridade física deve receber o mesmo tratamento, devendo o dano ser reparado em sua integralidade. (In DIREITO DO TRABALHO. 5a. EDIÇÃO/2019. COLEÇÃO CONCURSOS PÚBLICOS. Fonte: https://www. editorajuspodivm.com.br/concursos-publicos-direito-do-trabalho-2019).*

Por outro lado, a fixação de tetos estabelecida pelo legislador ordinário engessa a atuação jurisdicional do juiz, que fica preso a limites sem poder alcançar os objetivos pedagógicos e de reparação do dano, uma vez impedido de utilizar como parâmetros os fatores agravantes e atenuantes, o comportamento do autor e da vítima, a culpa concorrente das partes, a capacidade econômico-financeira de ambos, a extensão do dano, encontrando o exato equilíbrio e discrição judicial para a fixação do quantum indenizatório para que não se torne nem inócuo por seu baixo valor - estimulando a reiteração da lesão de direito - nem excessivo e desarrazoado.

Neste sentido posiciona-se o jurista Maurício Godinho Delgado em sua obra “Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores — Mauricio Godinho Delgado. —18. ed.—São Paulo : LTr, 2019.págs. 787/788”):

> *(...)*
>
> *A nova lei, contudo, não observou na integralidade a noção constitucional de juízo de equidade para a análise dos fatos danosos e da decisão indenizatória, uma vez que preferiu retomar o antigo critério do tarifamento do valor da reparação — critério que é tido como incompatível com o princípio da proporcionalidade sufragado pela Constituição de 1988 (art. 5º, V e X, CF), conforme exaustivamente exposto neste Capítulo XIX (a respeito, conferir o texto do item IV.4.B.b —“Critérios Constitucionalmente Repelidos”). O tarifamento está explicitado no art. 223-G, § 1º, incisos I, II, III e IV, a par dos §§ 2º e 3º do mesmo art. 223-G. Se não bastasse a incompatibilidade desse critério de fixação da indenização com a Constituição de 1988 — conforme exaustivamente explicado -, o diploma legal agregou fator adicional de incompatibilidade, ou seja, o parâmetro do salário contratual do ofendido como regra*

Assinado eletronicamente por: GABRIEL NAPOLEAO VELLOSO FILHO - 15/09/2020 10:24:37 - 5d4a441
https://pje.trt8.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20072515205357500000009282621
Número do processo: 0000514-08.2020.5.08.0000
Número do documento: 20072515205357500000009282621

geral para cômputo da indenização. Tal parâmetro propicia injusta diferenciação entre o patrimônio moral de seres humanos com renda diversa - circunstância que acentua o desajuste da lei nova à matriz humanista e social da Constituição e da ordem jurídica internacional regente dos Direitos Humanos no País".

A Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA buscou por meio da ADI 5870 a suspensão imediata da eficácia da tarifação, que está expressa no artigo 223-G, incisos I, II, III e IV do § 1º da CLT, fundamentando que as mudanças ali estabelecidas revelam " *violação clara à independência do Juiz do Trabalho para julgar as causas e aplicar a lei de acordo com o texto constitucional e com suas convicções*."

Oportuno se torna transcrever o parecer da lavra da Procuradora-Geral da República, Raquel Dodge, nos autos da ADI n. 5870, proposta pela ANAMATRA (Fonte:http://portal.stf. jus.br/processos/detalhe.asp?):

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI13.467/2017. ART. 223-G-§1º DA CLT. INDENIZAÇÃO DE DANO EXTRAPATRIMONIAL NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO. TARIFAÇÃO. NORMA QUE INSTITUI VALORES MÁXIMOS A TÍTULO INDENIZATÓRIO.TUTELA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS PERSONALÍSSIMOS. ART 5º-V-X DA CF/1988.PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO DA TUTELA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. NORMA RESTRITA À ÓRBITA DAS RELAÇÕES DE TRABALHO. LIMITAÇÃO TUTELAR DETERMINADA PELA QUALIDADE DE EMPREGADO OU PRESTADOR DE SERVIÇO DA VÍTIMA EM FACE DO OFENSOR. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO ISONÔMICO. ART. 5º DA CF/1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho tem legitimidade ativa para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade em face de norma que institui tarifação do valor de indenização por dano moral no âmbito das relações de trabalho (art. 223-G-§1º da CLT, inserido pela Lei13.467/2017), por se tratar de matéria ínsita ao campo de atuação institucional da magistratura trabalhista. Precedentes.

2. A Constituição de 1988 positivou os direitos humanos de personalidade, conferindo à integridade moral do indivíduo status de direito fundamental,cuja tutela (CF/1988, arts. 5º-V-X-§2º) se assenta no dever de proteção da dignidade da pessoa humana (CF/1988, art. 1º-III), epicentro axiológico da ordem constitucional. Precedentes.

3. A tarifação legal prévia e abstrata de valores máximos para indenizações por danos extrapatrimonais afronta o princípio da reparação integral do dano moral, sempre que, nos casos concretos, esses valores não forem bastantes para conferir ampla reparação ao dano, proporcionalmente ao agravo e à capacidade financeira do infrator (CF/1988, art.5º-V), inibindo o efeito pedagógico-punitivo da reparação do dano moral. Precedentes.

4. Os bens ideais da personalidade, como a honra, a imagem e a intimidade da vida privada não suportam critério objetivo,com pretensões de validade universal, de mensuração do dano à pessoa. Por conseguinte, a reparação do gravame a tais bens" não é recondutível a uma escala econômica padronizada, análoga à das valorações relativas dos danos patrimoniais" (RE 447.584/RJ, Relator Ministro Cezar Peluso). Jurisprudência reiterada no julgado da ADPF 130/DF, Relator Ministro Ayres Britto.- Parecer pelo conhecimento da ação e pela procedência do pedido.

Cabe enfatizar também que a legislação trabalhista conferiu tratamento jurídico diferenciado ao dano oriundo de acidente de trabalho que atinja empregado e consumidor, pois sujeita o trabalhador à tarifação prevista no art. 223-G, § 1º da CLT, enquanto o consumidor terá sua

indenização calculada a critério do julgador nos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade, visando a reparação integral do dano, consoante os fundamentos constitucionais.

A questão acerca do sistema de tarifação do dano moral já foi decidida pelo STJ e pelo STF em relação à Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/67), a qual estabelecia, em seus artigos 51 e 52, tabela referencial de valores para quantificar a reparação do dano extrapatrimonial causado por jornalistas e empresas de comunicação. Referida legislação (Lei nº 5.250/1967 –Lei de Imprensa) não foi recepcionada pela Constituição Federal conforme julgamento da ADPF nº 130/DF.

E, nos termos anteriormente decididos pelo STF, no RE nº 396.386-4, em 19/06/2004, de relatoria do Ministro Carlos Veloso, já havia sido declarada a inaplicabilidade da tarifação do dano moral prevista na lei de imprensa. Neste sentido, seguem lições da eminente doutrinadora Vólia Bonfim (Direito do Trabalho, 6ª edição, pg. 205):

> A limitação dos valores do dano moral contida no p. 10 do artigo 223-G da CLT, chamada por uns de tarifação e por outros de tabelamento indenizatório, é de duvidosa constitucionalidade por limitar a reparação prevista no texto constitucional (art. 5º, X e V da CF), principalmente depois da decisão do STF a respeito de tema similar previsto na antiga Lei da Imprensa (RE 315.297).

Pela relevância do tema, cumpre transcrever trecho do acórdão da ADPF nª 130, cuja *ratio decidendi* fundamentou a inconstitucionalidade da tarifação do dano moral:

> Seja como for, quer o ofendido esteja na condição de agente privado, quer na condição de agente público, o que importa para o intérprete e aplicador do Direito é revelar a vontade objetiva da Constituição na matéria. E esse querer objetivo da Constituição reside no juízo de que a relação de **proporcionalidade** entre o dano moral ou material sofrido por alguém e a indenização que lhe cabe receber (**quanto maior o dano, maior a indenização) opera é no próprio interior da relação entre a potencialidade da ofensa e a concreta situação do ofendido (...)**

Por outro lado, o STJ, ainda no ano de 2004, consolidou a sua jurisprudência através da edição da Súmula nº 281, que dispõe: *"A indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na Lei de Imprensa"*.

Por todos estes fundamentos, partilho do entendimento de que o sistema de tarifação do dano moral nas relações de trabalho estabelecido no §1º, I a IV, do art. 223-G da CLT é inconstitucional ao impor limites injustificados à fixação judicial da indenização por dano moral àquele que sofreu o dano, impedindo a sua reparação integral, gerando ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, bem como aos princípios da isonomia e da reparação integral dos danos garantidos na Carta Magna em vigor.

Assinado eletronicamente por: GABRIEL NAPOLEAO VELLOSO FILHO - 15/09/2020 10:24:37 - 5d4a441
https://pje.trt8.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20072515205357500000009282621
Número do processo: 0000514-08.2020.5.08.0000
Número do documento: 20072515205357500000009282621

A polêmica matéria também não passou despercebida pelo ilustre doutrinador Lênio Luiz Streck, com grande expertise em hermenêutica constitucional, e com a contundência que lhe é peculiar. Transcrevo trecho de artigo a respeito da "reforma trabalhista" publicado na revista eletrônica Conjur:

> Outro enunciado que merece atenção é aquele destinado à inconstitucionalidade da previsão de um microssistema autopoiético e hermético de regulação do dano extrapatrimonial na esfera jurídica trabalhista. Como bem assinalado no Enunciado 18 da 2ª jornada da Anamatra, a previsão é aberrantemente inconstitucional.**Não há como uma lei infraconstitucional, ainda que harmônica aos interesses dos estamentos dominantes da sociedade brasileira, imunizar-se à aplicação da própria Constituição**. Desse modo, cabe fazer uma declaração de inconstitucionalidade com redução de texto do artigo 223-A da CLT, com a redação da Lei 13.467/17, para excluir a expressão "apenas" (é uma das seis hipóteses de minha teoria da decisão). No mesmo sentido, é inconstitucional a tarifação indenizatória refletida no parágrafo 1º do artigo 223-G da CLT, bastando, para tanto, consultar a jurisprudência do STF (como no caso da Lei de Imprensa, RE 315.297 - e, cabe indagar, alguém teria a desfaçatez de propor a extinção do STF ou a extinção do controle de constitucionalidade por contrariar uma tal lei? Cartas para a coluna).
>
> Finalmente, cumpre desvelar a grande importância do que fizeram constar no Enunciado 2 da 2ª jornada da Anamatra. Ali se fala da interpretação da lei. Advirto, todavia, que o propalado pós-positivismo (ou qualquer tese não positivista legalista) não afasta a possibilidade de aplicação da letra da lei como uma resposta constitucionalmente adequada (ver aqui). Todavia, qualquer postura que ainda pretenda ultrapassar coisas como "juiz boca da lei" ou "literalidade da lei" também exige - e vou insistir nessas palavras "também exige" - **responsabilidade política dos juízes para que, no exercício de seu mister institucional, apliquem o Direito com integridade e coerência** (noções inauguradas por Ronald Dworkin e contempladas no CPC/2015 por minha sugestão no artigo 926, que, aliás, deveria ser incorporado pela Justiça do Trabalho).
>
> O que isso implica? Simples. **Isso implica a necessidade de que leis inconstitucionais assim sejam declaradas pelo Poder Judiciário, inclusive no âmbito trabalhista**. Nisso está absolutamente correta a tese nº 2. **Desse modo, é flagrantemente extemporâneo pretender invocar uma noção de intervenção mínima estatal a la Rerum Novarum da Igreja Católica de 1891 para imunizar uma superlei de reforma trabalhista ou um supernegócio-jurídico de acordo coletivo de trabalho e de convenção coletiva de trabalho**, numa neorepristinação do positivismo exegético (primevo-legalista).
>
> O que quero dizer - na linha do que venho apregoando há décadas - é que, nesta quadra da história,**incumbe aos juízes do Trabalho (e dos demais ramos do Direito, por óbvio) observar o Direito, seja aplicando a literalidade de uma lei constitucionalmente adequada, seja deixando de aplicar uma lei inconstitucional, seja interpretando uma lei conforme a Constituição** (e, neste ponto, insisto na minha tese das seis hipóteses em que uma lei pode não ser aplicada, o que elaboro com mais vagar em Verdade e Consenso). Leio o Enunciado 2 da 2ª jornada da Anamatra à luz do corte epistemológico que propus acima, como uma ode à jurisdição constitucional e como uma interpretação que busca reforçar a autonomia do Direito, protegendo o Direito de seus predadores. Fica nítido o caráter predatório sofrido pelo Direito do Trabalho.
>
> Acho que a Justiça do Trabalho está à prova. Tem de atravessar esse abismo. **Mas deve fazê-lo utilizando a jurisdição constitucional de forma adequada**. É possível, bem lendo a nossa Constituição, construir respostas adequadas à Constituição. Totalmente possível. É só saber procurar. O que não pode é fazer como o sujeito que perde seu relógio no meio da praça escura e se põe a procurá-lo debaixo do poste de luz... só porque na luz... é mais fácil.
>
> (https://www.conjur.com.br/2017-nov-02/senso-incomum-usar-jurisdicao-constitucional-reforma-trabalhista)

Ressalta-se que o Egrégio Pleno do Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região, em sessão realizada em 19.09.2019, decidiu, por unanimidade, admitir a arguição de inconstitucionalidade suscitada pelo d. Ministério Público do Trabalho nos autos do processo n. 0000229-47.2016.5.23.0126 para, no mérito, acolhê-la para declarar a inconstitucionalidade do §1º, incisos I a IV, do art. 223-G da CLT, aprovando a edição da Súmula n. 48 desse Tribunal com a seguinte redação:

> ***SÚMULA Nº 48 - ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE. ART. 223-G, § 1º, I A IV, DA CLT. LIMITAÇÃO PARA O ARBITRAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANO EXTRAPATRIMONIAL. INCOMPATIBILIDADE MATERIAL COM A CR/88. INCONSTITUCIONALIDADE.*** *É inconstitucional a limitação imposta para o arbitramento dos danos extrapatrimoniais na seara trabalhista pelo § 1º, incisos I a IV, do art. 223-G da CLT por ser materialmente incompatível com os princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana, acabando por malferir também os intuitos pedagógico e de reparação integral do dano, em cristalina ofensa ao art. 5º, V e X, da CR/88.*

O parecer do *parquet* é igualmente no mesmo sentido, como transcrevo:

> *A despeito das discriminações mencionadas, tem-se que surge também distorções no âmbito do próprio campo juslaboral: uma vez que a nova lei permite que o sofrimento de um empregado com alto salário mereça maior proteção do que o sofrimento de um empregado que receba salário menor, em razão de uma idêntica conduta ilícita do empregador, dado que o parâmetro limitativo escolhido pelo legislador foi o do "último salário contratual" do obreiro. Por tudo exposto, a limitação indenizatória imposta pelo legislador, no § 1º, incisos I, II, III e IV, do art. 223-Gda CLT, é materialmente incompatível com os princípios constitucionais da reparação integral e da isonomia,assegurados no art. 5º, caput, e incisos V e X, da CR/88, motivo pelo qual se opina pela declaração de sua inconstitucionalidade.*

Com estes fundamentos, voto pela inconstitucionalidade do parágrafo primeiro, incisos I a IV, do art. 223-G da CLT, por violação aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e isonomia, com ofensa aos incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal.

3. CONCLUSÃO

ACORDAM OS MAGISTRADOS DO PLENO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, ADMITIR O PRESENTE INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE; NO MÉRITO, POR MAIORIA ABSOLUTA DE VOTOS, VENCIDOS OS EXCELENTÍSSIMOS

Assinado eletronicamente por: GABRIEL NAPOLEAO VELLOSO FILHO - 15/09/2020 10:24:37 - 5d4a441
https://pje.trt8.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20072515205357500000009282621
Número do processo: 0000514-08.2020.5.08.0000
Número do documento: 20072515205357500000009282621

DESEMBARGADORES GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO, MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO, FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA, MÁRIO LEITE SOARES, SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA E LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO, ACOLHÊ-LO PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DO PARÁGRAFO PRIMEIRO, INCISOS I a IV, DO ART. 223-G DA CLT POR VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E ISONOMIA, COM OFENSA AOS INCISOS V E X DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

SALA DE SESSÕES DO PLENO DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO. BELÉM/PA, 14 DE SETEMBRO DE 2020.

GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO
Desembargador do Trabalho Relator

Relator

Voto do(a) Des(a). LUIS JOSE DE JESUS RIBEIRO / Gab. Des. Luis José de Jesus Ribeiro

Com as vênias de estilo, divirjo do voto do Relator e adito os seguintes fundamentos:

O Projeto de Lei que deu origem à Lei 13.467/2017 foi processado dentro dos estritos trâmites constitucionais e regimentais e o Poder Legislativo, como representante da vontade popular, tem liberdade para escolher parâmetros para o regramento das relações jurídicas e sociais, como no presente caso.

Não consigo visualizar inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados, vez que a limitação do valor de indenizações por danos extrapatrimoniais é medida que se coaduna com os princípios da segurança jurídica, da razoabilidade, da proporcionalidade e da equidade .

Assinado eletronicamente por: GABRIEL NAPOLEAO VELLOSO FILHO - 15/09/2020 10:24:37 - 5d4a441
https://pje.trt8.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20072515205357500000009282621
Número do processo: 0000514-08.2020.5.08.0000
Número do documento: 20072515205357500000009282621

Ainda em abono da relevância do tema ora debatido, convém referir que, na petição da amicus curiae na ADI 5870 há relato substancioso da Confederação Nacional da Indústria de que "ao longo período de vigência da CLT com a redação pretérita à dos preceitos hostilizados, a Justiça do Trabalho placitou outro cenário bem menos promissor para o ambiente de negócios, cuja marca central era a falta de calculabilidade dos resultados das lides que envolviam pleitos de danos morais.

Nesse contexto, a justiça especializada inúmeras vezes chancelou, sob a epígrafe genérica e pretextual de indenização por danos morais, autênticas reparações por danos punitivos (punitive damages), tendo rompido, assim, com a tradição romano-germânica em tema de responsabilidade civil sob o pretexto de emprestar à indenização fixada valor pedagógico. Esse estado de coisas era estimulado por uma lei trabalhista vaga, imprecisa e insegura que não aquilatava, de antemão, quanto aos autores, os benefícios máximos que poderiam obter nessa espécie reparatória (que não sequer encontra prova precisa para a indicação de quantum). Outrossim, o regime anterior ainda beneficiava os reclamantes com um sistema de sucumbência gratuito que ativava a litigância aventureira e encerrava os empregadores em uma injusta loteria jurisprudencial de valores indenizáveis a título de danos extrapatrimoniais. O resultado inevitável desse quadro que vicejava antes da tarifação do dano moral era, em boa medida, kafkiano: contemplava o enriquecimento sem causa de reclamantes em demandas absolutamente comuns de dispensa imotivada, agraciava sindicatos por danos morais de seus substituídos processualmente por meras violações de normas coletivas, e até mesmo dava azo à banalização de pedidos de danos morais coletivos - uma categoria nunca determinada ou objetivada de forma convincente pela jurisprudência trabalhista - em ações civis públicas de natureza diversa formuladas pelo próprio parquet trabalhista".

Entendo que a Constituição não proíbe o legislador de estabelecer balizas à fixação do valor de indenizações por danos sofridos no âmbito das relações trabalhistas, considerando que os parâmetros ditados pelos dispositivos impugnados não ferem a prerrogativa do julgador de fixar reparação justa ao dano extrapatrimonial suportado pelo trabalhador.

Assinado eletronicamente por: GABRIEL NAPOLEAO VELLOSO FILHO - 15/09/2020 10:24:37 - 5d4a441
https://pje.trt8.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20072515205357500000009282621
Número do processo: 0000514-08.2020.5.08.0000
Número do documento: 20072515205357500000009282621