
DANO EXTRAPATRIMONIAL – LEI 13.467/2017



Fábio Ribeiro da Rocha

Juiz do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região;

Graduado pela Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie;

Pós-Graduado em Direito Constitucional pela PUC/SP;

Pós-Graduado em Direito e Processo do Trabalho pela FADISP;

Mestre em Direito do Trabalho pela PUC/SP;

Presidente da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 2ª Região - AMATRA-2, biênio: 2016/2018; e

Membro do Conselho Consultivo da EJUD2 – Escola Judicial do TRT-2, biênio: 2018/2020.

A Lei n.º 13.467/2017 não é superior às demais e deve ser inserida no sistema jurídico processual e material trabalhista vigente observando-se as regras e princípios, bem como compatibilidade e constitucionalidade do sistema processual e material como um todo.

Sendo assim, tendo em vista a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, o ordenamento jurídico brasileiro deve ser interpretado sistematicamente. O exegeta deve, ao interpretar as normas e, principalmente, a Constituição Federal, levar em consideração primordialmente a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho.

Artigo 223-A. Aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho apenas os dispositivos deste Título.

Deve prevalecer a interpretação sistemática, sob a melhor luz da Constituição Federal e, subsidiariamente complementada pelo direito comum, sob pena de resultar em tratamento discriminatório injusto às pessoas inseridas na relação laboral.

Ainda, a própria Lei n. 13.467/2017 previu no § 1º do artigo 8º da CLT que o direito comum será fonte subsidiária do Direito do Trabalho, cumprindo esclarecer que tal previsão, inserida dentro das normas introdutórias da Consolidação, se aplica indistintamente ao conjunto normativo por ela representado.

Artigo 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.

O artigo 223-B da CLT explicita apenas um rol exemplificativo de espécies de danos de natureza extrapatrimonial, pois somente relaciona em sua redação os danos morais e existenciais, não excluindo a aplicação de outras normas jurídicas em vigor para abranger os danos estéticos, danos coletivos, danos pela perda de uma chance, entre outros.

O legislador ordinário ao reconhecer expressamente no artigo 223-B da CLT a titularidade das pessoas jurídicas aos interesses extrapatrimoniais.

O artigo 223-B da CLT, inserido pela Lei n. 13.467/2017, não exclui a reparação de danos sofridos por terceiros, qual seja, dano moral em ricochete, espécie de dano extrapatrimonial.

A leitura do artigo 223-B da CLT, cotejado com a previsão constitucional do artigo 5º, XXX, que assegura o direito à herança, e ao contrário do que uma interpretação literal do dispositivo pode sugerir, deve alcançar as pessoas naturais que sejam sucessoras dos trabalhadores ofendidos, portanto, viúvos, filhos, entre outros. O evento morte e o seu impacto para os direitos de personalidade dos herdeiros e sucessores está incluindo dentre aqueles que podem ensejar a reparação.

Artigo 223-C. A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, à saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física.

É de natureza exemplificativa a enumeração dos direitos personalíssimos dos trabalhadores constante no artigo 223-C da CLT, considerando a plenitude da tutela jurídica à dignidade da pessoa humana, tais como a liberdade de pensamento e religiosa, de expressão artística, o acesso à justiça, a discriminação por idade, a vida, entre outros. O próprio artigo 954 do Código Civil considera ofensa à liberdade pessoal o cárcere privado ou a denúncia falsa e de má-fé, circunstâncias essas compatíveis com situações de violações aos direitos no âmbito das relações de trabalho.

Artigo 223-D. A imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência são bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa jurídica.

Da mesma forma, também possui natureza exemplificativa o rol de bens jurídicos tutelados do artigo 223-D da CLT inerentes à pessoa jurídica.

Artigo 223-E. São responsáveis pelo dano extrapatrimonial todos os que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou omissão.

O artigo 223-E da CLT trata da questão da responsabilidade pela reparação do dano extrapatrimonial. Entendemos que a redação do referido dispositivo não foi taxativa no sentido de exclusão de responsabilidade e deve ser interpretada em conjunto com as normas insertas na Constituição Federal e no Código Civil.

O Código Civil de 2002 estabeleceu no artigo 932, III, sem deixar margem à dúvida, que o empregador responde pelos atos de seus empregados, serviçais ou prepostos, desde que estejam no exercício do trabalho que lhes competir ou em razão dele, perfeitamente aplicável na esfera trabalhista pelo próprio § 1º do artigo 8º da CLT.

Dessa forma, permanecem em pleno vigor todas as disposições legais regentes do tema, especialmente aquelas alusivas à responsabilidade civil do empregador por fato de terceiro. E mais, não restou afastada a solidariedade dos coautores da ofensa extrapatrimonial, conforme bem assentado no artigo 942, parágrafo único, do Código Civil.

Artigo 223-F. A reparação por danos extrapatrimoniais pode ser pedida cumulativamente com a indenização por danos materiais decorrentes do mesmo ato lesivo.

Estabeleceu o artigo 223-F da CLT que a reparação por danos extrapatrimoniais pode ser pleiteada cumulativamente com a indenização por danos materiais decorrentes do mesmo ato lesivo. Confira-se, a respeito, o teor da Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 37 do STJ - São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

Artigo 223-G da CLT. 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 da humilhação;

IV – os reflexos pessoais e sociais da ação ou 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.

O legislador ordinário pretendeu que, comprovada a ofensa, o julgador enquadre o ato lesivo em um dos quatro níveis indicados, ofensa leve, média, grave ou gravíssima, conforme seu prudente arbítrio e considerando também as especificidades do caso, mormente os 12 (doze) pontos relacionados no artigo em análise.

Estabeleceu, também, o novo preceito legal que não cabe acumular as indenizações, contrariando neste particular o princípio da reparação integral. Assim, se a mesma ofensa atingir bens jurídicos extrapatrimoniais distintos da vítima, por exemplo, atingir levemente a imagem, gravemente a sexualidade e de forma média a saúde, só caberá a fixação de uma indenização, pelo que algumas lesões ficarão isentas de reparação.

A indenização por dano extrapatrimonial guarda conteúdo de interesse público. O valor fixado deve observar a extensão do dano sofrido, o grau de comprometimento dos envolvidos no evento, os perfis financeiros do ofensor do ilícito e da vítima, além de aspectos secundários pertinentes a cada caso. Incumbe ao juiz fixá-lo com prudência, bom senso e razoabilidade.

Vejam um exemplo que pode ocorrer na prática e que bem demonstra a discriminação pelo tratamento diferenciado. Um engenheiro civil, com salário contratual de R\$ 10.000,00, um encarregado, com salário contratual de R\$ 5.000,00 e um pedreiro, com salário contratual de R\$ 2.000,00, no exercício de suas atividades laborativas na construção civil sofrem acidente de trabalho, uma vez que o empregador não observou as diretrizes da NR-18 do Ministério do Trabalho. Todos os trabalhadores ficaram com sequelas físicas semelhantes em razão do mesmo acidente, porém, os valores das indenizações por danos extrapatrimoniais serão diferentes para cada trabalhador, violando o princípio constitucional da isonomia.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça fixou o seguinte entendimento:

Súmula 281 do STJ - A indenização por dano moral não está sujeita a tarifação prevista na Lei de Imprensa.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre a incidência do artigo 5º, V e X, da CF/88:

CONSTITUCIONAL. CIVIL. DANO MORAL. OFENSA PRATICADA PELA IMPRENSA. INDENIZAÇÃO. TARIFAÇÃO. LEI 5.250/67 – LEI DE IMPRENSA. ARTIGO 52. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. ARTIGO 5º, INCISOS V e X. A Constituição de 1988 emprestou à reparação decorrente do dano moral tratamento especial – CF, artigo 5º, V e X – desejando que a indenização decorrente desse dano fosse a mais ampla. Posta a questão nesses termos, não seria possível sujeitá-la aos limites estreitos da lei de imprensa. Se o fizéssemos, estaríamos interpretando a Constituição no rumo da lei ordinária, quando é de sabença comum que as leis devem ser interpretadas no rumo da Constituição. Não recepção pela CF/88 do artigo 52 da Lei n. 5.250/67 – Lei da Imprensa (STF, 2ª Turma, RE 396.386, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ. 13.08.2004).

INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. LEI DE IMPRENSA. DANO MORAL. Toda limitação, prévia e abstrata, ao valor de indenização por dano moral, objeto de juízo de equidade, é incompatível com o alcance da indenizabilidade irrestrita assegurada pela atual Constituição da República. Por isso, já não vige o disposto no artigo 52 da Lei de Imprensa, o qual não foi recebido pelo ordenamento jurídico vigente (STF, 2ª Turma, RE 447.584/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ. 16.03.2007).

Finalmente, o Supremo Tribunal Federal, em sua composição plenária, firmou posicionamento quanto ao não cabimento do tabelamento do dano moral no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF n. 130-DF. Nesse julgamento, a Corte declarou que a Lei de Federal n. 5.250/67, conhecida como Lei de Imprensa, não foi recepcionada pela Constituição Federal. O tema tabelamento ou tarifação do dano moral foi abordado expressamente no julgamento por quase todos os Ministros da Corte.

No seu voto, destacou o Ministro Ricardo Lewandowski:

Não impressiona, data vênua, a objeção de alguns, segundo a qual, se a lei for totalmente retirada do cenário jurídico, o direito de resposta ficaria sem parâmetros e a indenização por dano moral e material sem balizas, esta última à falta de tarifação. É que a Constituição, no artigo 5º, V, assegura o direito de resposta proporcional ao agravo, vale dizer, trata-se de um direito que o seu exercício não pode ser exercido arbitrariamente, devendo o seu exercício observar uma estrita correlação entre meios e fins. E disso cuidará e tem cuidado o Judiciário. Esta Suprema Corte, no tocante à indenização por dano moral, de longa data, cristalizou jurisprudência no sentido de que o artigo 52 e 56 da Lei de Imprensa não foram recepcionados pela Constituição, com o que afastou a possibilidade do estabelecimento de qualquer tarifação, confirmando, nesse aspecto, a Súmula 281 do STJ.

Inviabilizada a tarifação nas indenizações por dano extrapatrimonial em razão de limites impostos pela Constituição Federal, confere-se prevalência ao sistema aberto, mediante o qual o julgador está autorizado a fixar o valor da reparação de forma subjetiva, mas sem desprezar critérios objetivos, conforme balizas preestabelecidas.