

Exma Sra. Ministra Presidente do Eg. Supremo Tribunal Federal

A **Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 00.536.110/0001-72, representativa dos interesses dos magistrados da Justiça do Trabalho, com sede no SHS, Quadra 06, bloco E, conjunto A, salas 602 a 608, Ed. Brasil XXI Business Center Park I, Brasília, DF, CEP.: 70.316-000, vem, respeitosamente, por seu advogado, propor a presente

Ação Direta de Inconstitucionalidade

(CF, art. 102, I, a) com

pedido de medida cautelar

(Lei n. 9.868/99, art. 10)

em face dos incisos I, II, III e IV do § 1º 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, **sem as modificações introduzidas pelo art. 1º da Medida Provisória n. 808**, de 14/11/2017, porque teve sua vigência encerrada (conforme Ato Declaratório n. 22, de 24/5/2018, do Senado Federal), nos termos e pelos motivos que passa a expor.

I – 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

A questão em debate é semelhante à que essa Corte apreciou, quando declarou a inconstitucionalidade da Lei de Imprensa, no ponto em que ela impunha uma limitação ao Poder Judiciário, por meio de uma tarifação, para a fixação das indenizações por dano moral, decorrente de ofensa à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas.

Considerou esse eg. STF que a CF 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 amplo possível, razão pela qual a tarifação imposta pela lei precedente à CF de 1988, não teria sido por ela recepcionado.

No caso sob exame, o que se vê é uma lei posterior à CF de 1988, que está impondo uma tarifação (limitação) ao dano extrapatrimonial decorrente da relação de trabalho, de sorte que, nos termos da nova lei, o Poder Judiciário estará impedido de fixar uma indenização superior à efetivamente devida para reparar o dano ocorrido.

O texto vigente dos incisos I a IV do § 1º do art. 899 da CLT contempla, ainda, uma outra inconstitucionalidade além da tarifação, qual seja, **a da ofensa ao princípio da isonomia**, porque a indenização decorrente de um mesmo dano moral (p.ex.: tetraplegia de um servente ou de um diretor de empresa) terá valor diferente em razão do salário de cada ofendido.

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.

Ademais, se a MP n. 808 tinha ampliado o direito da indenização aos trabalhadores de menor renda (pois o valor do limite máximo dos benefícios do RGPS são maiores do que o de grande parcela dos trabalhadores brasileiros), agora, com sua revogação, operou-se uma redução ao direito de indenização, configurando, com maior clareza, a violação ao princípio contido no inciso XXVIII do art. 7º da CF, pois ele garante uma indenização ampla do dano extrapatrimonial decorrente da relação de trabalho:

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...)

*XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, **sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;***

Como o entendimento dessa própria Corte, no caso da lei de imprensa, chegou a sofrer algumas críticas no julgamento da ADPF n. 130 -- que reputou a não recepção integral da lei, sob o fundamento de que a extinção da tarificação poderia até mesmo prejudicar os jurisdicionados, sob a ótica de que, ao relegar ao juízo da proporcionalidade do órgão julgador, poder-se-ia estar reduzindo a própria garantia dos jurisdicionados -- compreende a Anamatra que o caso sob exame estaria a merecer no mínimo uma "interpretação conforme à Constituição", caso não seja a hipótese de declarar a nulidade da própria tarificação.

É que se mostra possível a manutenção do texto ora impugnado -- que impõe a tarificação -- desde que os limites nela previstos não sejam tidos como impeditivos a fixação de valor superior, de sorte que a que cada órgão julgante possa, eventualmente, de forma justificada, fixar valores acima dos tarifados para poder conferir a indenização ampla prevista no texto constitucional.

**II – A legitimidade da Anamatra e a pertinência temática
porque a restrição ao ofício julgante viola a
independência dos juízes**

Como esclarecido no capítulo antecedente, impugna a presente ADI norma introduzida na CLT que está restringindo a atuação do Poder Judiciário nos casos de dano moral decorrente de relação de trabalho, ao impedir que o órgão julgante fixe em favor do trabalhador a indenização ampla eventualmente aplicável ao caso.

Então, mostra-se possível o ajuizamento da presente ação direta de inconstitucionalidade pela ANAMATRA, já que, quanto ao ponto da lei aqui impugnado, está o mesmo restrito à competência da Justiça Trabalhista.

E para que não haja dúvida quanto a legitimação da ANAMATRA quanto ao oferecimento da presente ação -- diante da crescente jurisprudência reducionista da competência desse eg. STF -- parece claro que a impugnação oferecida somente se mostra passível de ser oferecida pela entidade de classe da magistratura trabalhista.

Com efeito, a legitimidade ativa *ad causam* da autora decorre do art. 103, IX, da Constituição Federal, e do art. 2º, IX, da Lei 9.868/99, que autoriza a propositura da ação direta de inconstitucionalidade por “*entidade de classe de âmbito nacional.*”

Essa eg. Corte já afirmou que as associações de magistrados podem realizar não apenas a defesa da classe, como igualmente a defesa dos interesses difusos relacionados ao regular funcionamento do Poder Judiciário, como se observa pela seguinte ementa (STF, Pleno, ADI 1303, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ. 01.09.00):

*“EMENTA: MEDIDA LIMINAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DE SANTA CATARINA: § 2º DO ART. 45: REDAÇÃO ALTERADA PELA RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA Nº 062/95-TRT/SC: PROMOÇÃO POR ANTIGÜIDADE: JUIZ MAIS ANTIGO; VOTO SECRETO. PRELIMINAR: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - AMB; LEGITIMIDADE ATIVA; PERTINÊNCIA TEMÁTICA. DESPACHO CAUTELAR, PROFERIDO NO INÍCIO DAS FÉRIAS FORENSES, AD REFERENDUM DO PLENÁRIO (art. 21, IV e V do RISTF). 1. Preliminar: esta Corte já sedimentou, em sede de controle normativo abstrato, o entendimento da pertinência temática relativamente à legitimidade da Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, admitindo que sua atividade associativa nacional busca **realizar o propósito de aperfeiçoar e defender o funcionamento do Poder Judiciário**, não se limitando a matérias de interesse corporativo ADI nº 1.127-8). (...)”*

Especialmente a ANAMATRA já teve sua legitimação acolhida para o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade nos seguintes acórdãos:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROVIMENTO Nº 8, DE 25.09.01, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 20ª REGIÃO. SENTENÇA ANULADA PELO TRT. NOVA DECISÃO A QUO QUE REPRODUZ OS MESMOS FUNDAMENTOS QUE MOTIVARAM A ANULAÇÃO DA SENTENÇA ANTERIOR. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DO TRIBUNAL. MATÉRIA RELATIVA AOS DEVERES FUNCIONAIS DO JUIZ. ESTATUTO DA MAGISTRATURA. ART. 93, CAPUT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. 1. (...).
5. Ação direta cujo pedido se julga procedente.
 (ADI 2885, Relator: Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJ 23-02-2007)

Reqte.(s): **Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA**
 Reqdo.(a/s): Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região
 Preliminarmente, **o Tribunal, por unanimidade, reconheceu a legitimidade da requerente.**
 Votou o Presidente. Em seguida, (...). Plenário, 18.10.2006.

*Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE NORMAS ORÇAMENTÁRIAS. ANEXO DE LEI ORÇAMENTÁRIA ANUAL (LOA – LEI 13.255/2016). CONTROLE FORMAL E MATERIAL. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIXADA A PARTIR DO JULGAMENTO DA ADI 4.048/DF. PROCESSO LEGISLATIVO. LEGITIMIDADE ATIVA DA ENTIDADE POSTULANTE, DIANTE DA HOMOGENEIDADE DE SEUS MEMBROS, **A REPRESENTATIVIDADE NACIONAL E A PERTINÊNCIA TEMÁTICA ENTRE A IMPUGNAÇÃO E OS FINS INSTITUCIONAIS DA ASSOCIAÇÃO REQUERENTE (Anamatra)**. ALEGAÇÃO DE OFENSA À CLÁUSULA PÉTREA DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CRFB/1988, ART. 2º C/C ART. 60, § 4º). AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO PAUTADA EM DOIS FUNDAMENTOS: (...) PEDIDO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI) CONHECIDO E, NO MÉRITO,*

JULGADO IMPROCEDENTE. (...). 14) A interpretação pluralista da Constituição implica uma interpretação que legitime a entidade postulante quando presentes a homogeneidade entre seus membros, a representatividade nacional e a pertinência temática, aspectos que se verificam, em conjunto, no caso sub examine, de modo a tornar apta a Anamatra a veicular o pleito de fiscalização abstrata de norma que limita o orçamento da justiça laboral. 15) Pedido de ação direta de inconstitucionalidade conhecido e, no mérito, julgado improcedente. (ADI 5468, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 01-08-2017 PUBLIC 02-08-2017)

***Decisão:** Preliminarmente, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, reconheceu a legitimidade ativa ad causam da requerente e conheceu da ação, vencido o Ministro Marco Aurélio. No mérito, (...).”*

A partir desses precedentes, não há como negar a legitimidade da autora para propor a presente ação direta de inconstitucionalidade, ainda mais em hipótese na qual também é clara a pertinência temática entre o objeto da ação e os seus fins sociais, porque o dispositivo impugnado, ao impedir os órgãos judicantes de proferirem decisões que venham a deferir indenização de valor superior ao fixado na lei impugnada, está impondo uma restrição indevida no ofício judicante.

Ressalte-se, por oportuno, que a restrição demonstrada não atinge outros órgãos do Poder Judiciário, tratando-se de limitação imposta, apenas e tão somente, ao Juiz do Trabalho, o que reforça ainda mais a legitimidade ativa da ANAMATRA.

O caso sob exame envolve ainda 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, que o em. Ministro Marco Aurélio sempre assinala ser a atuação do Juiz com base na ciência e na consciência.

II – Se a “tarifação” da indenização por dano moral decorrente de ofensa à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas é inconstitucional, a “tarifação” da indenização por dano moral decorrente da “relação de trabalho”, também se mostra inconstitucional

Essa eg. Corte firmou jurisprudência no sentido de que o dano decorrente da ofensa praticada pela imprensa não poderia ficar limitado, para fins da concessão da indenização, a valores previamente fixados em lei.

Senão vejamos os precedentes que declararam a não recepção das normas de tarifação da indenização:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CIVIL. DANO MORAL: OFENSA PRATICADA PELA IMPRENSA. INDENIZAÇÃO: TARIFAÇÃO. Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa, art. 52: NÃO-RECEPÇÃO PELA CF/88, artigo 5º, incisos V e X. RE INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NAS ALÍNEAS a e b. I. - O acórdão recorrido decidiu que **o art. 52 da Lei 5.250, de 1967 - Lei de Imprensa - não foi recebido pela CF/88.** RE interposto com base nas alíneas a e b (CF, art. 102, III, a e b). Não-conhecimento do RE com base na alínea b, por isso que o acórdão não declarou a inconstitucionalidade do art. 52 da Lei 5.250/67. É que não há falar em inconstitucionalidade superveniente. Tem-se, em tal caso, a aplicação da conhecida doutrina de Kelsen: as normas infraconstitucionais anteriores à Constituição, com esta incompatíveis, não são por ela recebidas. Noutras palavras, ocorre derrogação, pela Constituição nova, de normas infraconstitucionais com esta incompatíveis. II. - **A Constituição de 1988 emprestou à reparação decorrente do dano moral tratamento especial - C.F., art. 5º, V e X - desejando que a indenização decorrente desse dano fosse a mais ampla.** Posta a questão nesses termos, **não seria possível sujeitá-la aos limites estreitos da lei de imprensa. Se o fizéssemos, estaríamos interpretando a Constituição no rumo da lei ordinária,** quando é de sabença comum que as leis devem ser interpretadas no rumo da Constituição. III. - Não-recepção, pela CF/88, do art. 52 da Lei 5.250/67 - Lei de Imprensa. IV. - Precedentes do STF relativamente ao art. 56 da Lei 5.250/67: RE 348.827/RJ e 420.784/SP, Velloso, 2ª Turma, 1º.6.2004. V. - RE conhecido - alínea a -, mas improvido. RE - alínea b - não conhecido. (RE 396386, Relator: Min. Carlos Velloso, 2ª Ta., DJ 13-08-2004)

EMENTA: INDENIZAÇÃO. Responsabilidade civil. Lei de Imprensa. Dano moral. Publicação de notícia inverídica, ofensiva à honra e à boa fama da vítima. Ato ilícito absoluto. Responsabilidade civil da empresa jornalística. **Limitação da verba devida, nos termos do art. 52 da lei 5.250/67. Inadmissibilidade. Norma não recebida pelo ordenamento jurídico vigente. Interpretação do art. 5º, IV, V, IX, X, XIII e XIV, e art. 220, caput e § 1º, da CF de 1988.** Recurso extraordinário improvido. **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 art. 52 da Lei de Imprensa, o qual não foi recebido pelo ordenamento jurídico vigente.** (RE 447584, Relator: Min. Cezar Peluso, 2ª Ta., DJ 16-03-2007)

EMENTA: LIBERDADE DE INFORMAÇÃO. PRERROGATIVA CONSTITUCIONAL QUE NÃO SE REVESTE DE CARÁTER ABSOLUTO. SITUAÇÃO DE ANTAGONISMO ENTRE O DIREITO DE INFORMAR E OS POSTULADOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA INTEGRIDADE DA HONRA E DA IMAGEM. A LIBERDADE DE IMPRENSA EM FACE DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE. COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS, QUE SE RESOLVE, EM CADA CASO, PELO MÉTODO DA PONDERAÇÃO CONCRETA DE VALORES. MAGISTÉRIO DA DOUTRINA. O EXERCÍCIO ABUSIVO DA LIBERDADE DE INFORMAR, DE QUE RESULTE INJUSTO GRAVAME AO PATRIMÔNIO MORAL/MATERIAL E À DIGNIDADE DA PESSOA LESADA, ASSEGURA, AO OFENDIDO, O DIREITO À REPARAÇÃO CIVIL, POR EFEITO DO QUE DETERMINA A PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (CF, ART. 5º, INCISOS V E X). INOCORRÊNCIA, EM TAL HIPÓTESE, DE INDEVIDA RESTRIÇÃO JUDICIAL À LIBERDADE DE IMPRENSA. NÃO-RECEPÇÃO DO ART. 52 E DO ART. 56, AMBOS DA LEI DE IMPRENSA, POR INCOMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO DE 1988. DANO MORAL. AMPLA REPARABILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXAME SOBERANO DOS FATOS E PROVAS EFETUADO PELO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. MATÉRIA INSUSCETÍVEL DE REVISÃO EM SEDE RECURSAL EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- O reconhecimento "a posteriori" da responsabilidade civil, em regular processo judicial de que resulte a condenação ao pagamento de indenização por danos materiais, morais e à imagem da

pessoa injustamente ofendida, não transgride os §§ 1º e 2º do art. 220 da Constituição da República, pois é o próprio estatuto constitucional que estabelece, em cláusula expressa (CF, art. 5º, V e X), a reparabilidade patrimonial de tais gravames, quando caracterizado o exercício abusivo, pelo órgão de comunicação social, da liberdade de informação. Doutrina.

*- A Constituição da República, **embora garanta** o exercício da liberdade de informação jornalística, **impõe-lhe, no entanto, como requisito legitimador de sua prática, a necessária observância de parâmetros – dentre os quais avultam, por seu relevo, os direitos da personalidade – expressamente referidos no próprio texto constitucional (CF, art. 220, § 1º), cabendo, ao Poder Judiciário, mediante ponderada avaliação das prerrogativas constitucionais em conflito (direito de informar, de um lado, e direitos da personalidade, de outro), definir, em cada situação ocorrente, uma vez configurado esse contexto de tensão dialética, a liberdade que deve prevalecer no caso concreto. Doutrina.***

*- **Não subsistem**, por incompatibilidade material com a Constituição da República **promulgada** em 1988 (CF, art. 5º, **incisos V e X**), **as normas inscritas no art. 52** (que define o regime de indenização tarifada) **e no art. 56** (que estabelece o prazo decadencial de 3 meses para ajuizamento da ação de indenização por dano moral), **ambos** da Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/67). **Hipótese de não-recepção. Doutrina. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.** (decisão singular do Ministro Celso de Mello no AI n. 595.395, DJ. 3/8/2007)*

Como se pode ver, a compreensão dessa Corte é no sentido de que a **garantia da indenização prevista nos incisos V e X do art. 5º**, por ser de uma indenização ampla, **não poderia previamente ser “tarifada” ou limitada pela lei**, dada à possibilidade de ser necessária a concessão de indenização superior à fixada como limite.

A despeito desse entendimento em face da Lei de Imprensa, resolveu o Poder Legislativo, na recente reforma da lei trabalhista, impor uma limitação ou tarifação para os danos extrapatrimoniais decorrentes de relação de trabalho.

Veja-se o que restou disciplinado no Título II-A, da CLT, especialmente nos artigos 223-A a 223-G pela Lei n. 13.467, de 13/7/2017:

**“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 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.**”

Nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G o legislador fixou inicialmente limites vinculados ao “último salário contratual do ofendido”, parâmetro esse que poderia ser tido como possuidor de alguma proporcionalidade, considerado o elemento “salário do ofendido”.

Se de um lado a referência ao salário do ofendido como parâmetro para a fixação da indenização, poderia ser considerado proporcional para a correta fixação da indenização, de outro deverá ser considerado contrário ao princípio da isonomia, porque a indenização decorrente de um mesmo dano moral (p.ex.: tetraplegia de um servente ou de um diretor de empresa) terá valor diferente em razão do salário de cada ofendido.

Registre-se, porque necessário, que a alteração levada a efeito pela MP. 808, que perdeu eficácia, reduzia ou minorava a ocorrência da quebra da isonomia, ao estabelecer como parâmetro o limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

A MP n. 808, melhorava, ainda, a situação dos trabalhadores de menor renda, ao estabelecer uma tarifação que tomava por referência valor que poderia ser superior em mais de 5 vezes o salário mínimo de um trabalhador (valor do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social é de R\$ 5.531,31, em face de um salário mínimo de R\$ 937,00).

Agora, com a perda da eficácia da MP n. 808, a quebra do princípio da isonomia se acentuou de forma relevante, na medida em que, na parte que toca ao DANO MORAL decorrente de acidente de trabalho, os trabalhadores haveriam de ser considerados como IGUAIS de sorte a merecer 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.

O trabalhador que percebe um salário mínimo que tem o seu nome negativado no comércio, por exemplo, é tratado como alguém incapaz de honrar suas dívidas, tornando-se um pária, sem acesso a qualquer modalidade de crédito.

O trabalhador de maior renda que tem seu nome negativado no comércio, ao contrário, continua a ter acesso ao crédito, por se acreditar que teria cometido erro, equivoco ou esquecimento.

Da mesma forma, o trabalhador de menor renda -- e, portanto, de menor formação profissional, em princípio -- sofre infinitamente com as limitações decorrentes da

perda de funções de seu corpo, do que o de maior renda, porque os obstáculos impostos pela sociedade são maiores.

O trabalhador de menor renda -- paraplégico por exemplo -- tem de se locomover de transporte público, ao contrário do trabalhador de maior renda.

Os locais de acesso destinados às camadas menos favorecidas da sociedade, por sua vez, não possuem as funcionalidades postas à disposição dos mais abastados.

O dano moral decorrente da perda de funções é, portanto, exponencialmente mais impactante no trabalhador de menor renda.

Ainda assim, o legislador fez a opção de adotar como parâmetro para a fixação da indenização o valor do salário percebido pelo trabalhador.

Não há como negar que esse parâmetro afronta os princípios da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Acresce que, além de afrontar esses princípios constitucionais, o texto legal, após a revogação da MP n. 808, revela-se manifestamente inconstitucional na parte que toca à limitação.

Basta ver os acórdãos seguintes, colhidos aleatoriamente na jurisprudência do TST, indicando qual o padrão adotado pelo Poder Judiciário, sem a limitação constante da lei.

Veja-se, por exemplo, um precedente de dano moral de natureza leve, decorrente do fato “constrangimento” decorrente de “revista íntima” do empregado, no qual se entendeu fixar o dano em cerca de R\$ 5.000,00:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/14. **DANO MORAL. . REVISTA ÍNTIMA. EXPOSIÇÃO E CONTATO CORPORAL. CONFIGURAÇÃO.** ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO TST. I - Mediante exame do acórdão recorrido, verifica-se que o Colegiado de origem **manteve a condenação ao pagamento da indenização por dano moral por concluir que houve ofensa à dignidade pessoal do agravado, decorrente da revista a que estava submetido, na qual era obrigado a expor partes de seu corpo para a realização de fiscalização pela empresa agravante.** II – (...). **VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE***

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. I - Para bem equacionar a controvérsia em torno da fixação da indenização por dano moral, é importante ter em mente a sua distinção em relação à indenização por dano material, na medida em que esta se orienta pelo parâmetro meramente aritmético, consistente nos prejuízos sofridos e nos lucros cessantes, ao passo que aquela tem por norte o escorregadio parâmetro estimativo, dada a dificuldade de mensuração pecuniária de bens imateriais. II - Resulta dessa particularidade o insuspeitado subjetivismo do magistrado na sua fixação, subjetivismo que moveu a doutrina e a jurisprudência a procurar estabelecer critérios mínimos para que o seu arbitramento não se convolve em arbitrariedade. III - Isso com a finalidade de que o seu valor não se revele demasiadamente apequenado, nem se afigure superlativamente alto, traduzindo antes justa reparação do dano sofrido pelo empregado, sem acarretar o seu enriquecimento sem causa, capaz de comprometer, até mesmo, a viabilidade do empreendimento empresarial. IV - Com isso se preconiza que se considere a gravidade da culpa lato sensu do ofensor, que o **pode ser a título de dolo, culpa grave, leve ou levíssima, a extensão do dano causado**, a sua capacidade econômico-financeira, bem como o caráter pedagógico da sanção jurídica. V - É bom ter em mente, ainda, o que dispõe o inciso IV do artigo 1º do Texto Constitucional de a República Federativa do Brasil lastrear-se nos valores sociais do trabalho e no da livre iniciativa, norma indicativa de que o Constituinte originário os colocara no mesmo patamar de valores republicanos fundamentais. VI - Tal se deve ao objetivo ali discernível de expressar a harmonia que deve haver entre ambos, a desafiar de todos quantos lidam com o Direito do Trabalho a sensibilidade de se evitar que um se sobreponha ao outro, pois tais valores se encontram em situação de equipolência e não de antagonismo. VII - É de vital importância, portanto, que todos os profissionais do direito, ao se defrontarem com a magnitude dessa questão, atuem com extremada prudência, para prevenir que a exacerbação do valor da livre iniciativa transforme o trabalho humano em simples e abjeta mercadoria ou que a exacerbação dos valores sociais do trabalho redunde no comprometimento da empresa, fonte geradora de renda e de emprego. VIII - Evidenciada no acórdão **impugnado a conduta da agravante consubstanciada na revista íntima realizada no agravado, a natureza leve do constrangimento**, mais o caráter pedagógico inerente ao ressarcimento do dano imaterial, premissas fáticas intangíveis nos termos da Súmula 126/TST, **sobressai a constatação de o valor arbitrado na sentença e confirmado pelo Regional, de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), revelar-se razoável e proporcional**, não se divisando, dessa forma, violação literal e direta aos artigos indigitados. IX - De outro lado, não se vislumbra a higidez da divergência jurisprudencial suscitada com esteio em arestos inservíveis como paradigmas, ou por serem oriundos de turmas do TST, a teor do artigo 896, alínea "a", da CLT, ou por não indicarem a respectiva fonte de publicação oficial ou o repositório autorizado em que fora publicado, o que atrai a incidência da Súmula 337, item I, alínea "a", do TST. X - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TST, AIRR 973-44.2015.5.08.0013, Desemb. Convocado: Roberto Nobrega de Almeida Filho, DEJT 10/11/2017.)

Veja-se, ainda, casos nos quais o TST manteve valores de R\$ 10 mil e de R\$ 24 mil de dano moral concedido a trabalhadores que suportaram danos decorrentes da atividade de risco por lidar com valores, sendo que no primeiro o TST observou já o parâmetro do art. 223-G:

Ementa: RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. HORAS EXTRAS. JUNTADA PARCIAL DOS REGISTROS DE PONTO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA JORNADA ALEGADA NA INICIAL. SÚMULA Nº 338, ITEM I, DO TST. (...) Recurso de revista conhecido e provido.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. TRANSPORTE COLETIVO URBANO. COBRADOR DE ÔNIBUS. ASSALTOS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA EMPREGADORA. INTERPRETAÇÃO DOS ARTIGOS 927, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL, 7º, CAPUT E INCISO XXII, 170, CAPUT E INCISO VI, E 225, CAPUT E § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E

2º DA CLT. CONFIGURAÇÃO. A legislação vigente tende a acolher a responsabilidade objetiva em tema de reparação civil, especialmente quando as atividades exercidas pelo empregado são de risco, conforme dispõe o artigo 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002, admitindo, assim, no âmbito do Direito do Trabalho, a teoria da responsabilidade objetiva do empregador, nos casos de assalto a transporte coletivo. A par disso, cumpre acrescentar que a Constituição da República Federativa do Brasil assegura ao empregado um meio ambiente de trabalho seguro e determina ao empregador a obrigação de preservar e proteger esse meio ambiente laboral. Com efeito, em seu artigo 225, caput, a Constituição Federal garante a todos, como direito fundamental, um meio ambiente ecologicamente equilibrado, nele incluído o meio ambiente do trabalho, impondo "ao Poder Público e à coletividade" e, portanto, ao empregador o dever de defendê-lo e preservá-lo, assegurando, em seu parágrafo 3º, a obrigação de reparação de danos quando não cumprido o dever de preservação do meio ambiente. Nesse ínterim, o artigo 170, caput e inciso VI, da Constituição Federal preceitua que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, devendo assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social e observando a defesa do meio ambiente. Portanto, acima dos objetivos econômicos, as empresas têm uma finalidade social a ser cumprida. Especificamente no âmbito do Direito do Trabalho, o constituinte originário posicionou-se pela defesa da saúde do trabalhador e melhoria das condições de trabalho. Cita-se, como exemplo, entre inúmeros direitos assegurados, a necessidade de redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança, conforme efetivamente garante o artigo 7º, inciso XXII, da Constituição Federal. A aplicabilidade imediata desses dispositivos, principalmente aqueles que definem direitos fundamentais, tem, como base, o princípio da máxima efetividade dos preceitos constitucionais, o qual apregoa que as normas constitucionais devem ser interpretadas de tal modo que a eficácia da Lei Maior seja plena, máxima, portanto devem esses preceitos ser atendidos em sua plenitude. No caso dos autos, não há dúvida de que a atividade profissional desempenhada pelo reclamante era de risco acentuado, vale afirmar, de que a atividade desenvolvida por sua empregadora lhe causa um ônus maior do que aquele imposto aos demais membros da coletividade, pois o motorista/cobrador de ônibus está mais sujeito a assaltos do que os demais motoristas ou a população em geral, visto ser de conhecimento público o manuseio de dinheiro, nesse caso, existente. Tanto é assim que são notórios os frequentes assaltos a ônibus urbanos, nos quais são expostos a riscos não só os motoristas e cobradores, empregados da empresa, mas também os usuários desse tipo de transporte. Por outro lado, em que pese a manutenção da segurança pública seja dever do Estado, conforme preconiza o artigo 144, caput, da Constituição Federal, é igualmente dever do empregador propiciar um ambiente de trabalho seguro aos seus empregados, conforme se extrai não só dos citados artigos 7º, inciso XXII, 170, caput e inciso VI, e 225, caput e § 3º, da Constituição Federal mas também do artigo 157 da CLT, portanto não pode o empregador se imiscuir dessa responsabilidade, ao argumento da ineficiência do sistema público de segurança, propiciador dos recorrentes atos de violência urbana, sobretudo porque são de sua responsabilidade, e não do empregado, os riscos de sua atividade econômica, consoante o artigo 2º da CLT. **Assim, levando em conta a extensão e a gravidade dos danos sofridos pelo reclamante, os parâmetros previstos no artigo 223-G, § 1º, da CLT, bem como os casos já julgados por esta Corte superior, revela-se razoável a fixação do valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização por danos morais.**

Recurso de revista conhecido e provido.

(Processo: RR 1813-21.2013.5.09.0652 Min. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 15/12/2017)

Ementa: RECURSO DE REVISTA. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. EMPRESA DE TELECOMUNICAÇÕES. SERVIÇOS DE VENDA DE "CHIPS" E RECARGA DE CELULARES. ATIVIDADE ESSENCIAL. NÃO CONHECIMENTO. (...) Recurso de revista de que não se conhece. 2. DANOS MORAIS. QUANTUM COMPENSATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. NÃO CONHECIMENTO. A fixação do valor da compensação por dano moral orienta-se pelos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, considerando, entre outros parâmetros, a gravidade e a extensão do dano e o grau de culpa do ofensor. Nessa trilha, o artigo 944 do Código Civil, no seu parágrafo único, autoriza o juiz a reduzir o valor da compensação quando constatada desproporcionalidade entre o dano sofrido, a culpa do ofensor e o quantum compensatório

*inicialmente arbitrado. Na hipótese, a egrégia Corte **Regional majorou o valor da compensação por danos morais para R\$ 24.440,00**, por entender não ser razoável o montante estipulado na sentença (R\$1.000,00), uma vez que constatou que **o reclamante transportava valores, sem que a reclamada adotasse medidas necessárias de segurança e proteção, preferindo expô-lo a risco, transferindo-lhe o risco do negócio**. Dessa forma, o egrégio Colegiado Regional levou em consideração a gravidade e extensão do dano sofrido pelo empregado, a situação econômica da empregadora, além do caráter punitivo e pedagógico da condenação. Assim, tem-se que na fixação do valor da compensação por danos morais a instância ordinária aplicou corretamente os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade insculpidos artigo 944 do Código Civil. Recurso de revista de que não se conhece. (...)*
 Processo: RR 1627-63.2012.5.08.0004, Min. Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 29/09/2017)

Veja-se, agora, outros 2 precedentes que trataram de lesão média, mas que, em razão das características de cada caso, conquanto se estivesse diante de incapacidade da mesma natureza, o TST admitiu que fosse razoável o valor de R\$ 10 mil em um e de R\$ 50 mil em outro:

*Ementa: DANOS MATERIAIS. DOENÇA OCUPACIONAL. SÍNDROME DO MANGUITO ROTADOR. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ANTERIORMENTE DESEMPENHADA. PENSÃO MENSAL. PERCENTUAL FIXADO. (...). Recurso de revista conhecido e provido. DANOS MORAIS. DOENÇA OCUPACIONAL. SÍNDROME DO MANGUITO ROTADOR. QUANTUM INDENIZATÓRIO. R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). Discute-se no caso **a proporcionalidade do quantum indenizatório, a título de danos morais, em razão do desenvolvimento de síndrome do manguito rotador pela reclamante**, em razão do trabalho no setor de carnes da empresa reclamada, com exposição a riscos ergonômicos, que resultou em redução permanente da sua capacidade laborativa. Nos termos dos artigos 5º, inciso V, da Constituição da República e 944 do Código Civil, a indenização por danos morais deverá ser calculada levando em consideração a extensão do dano. No caso em análise, **o Regional, considerando, a extensão do dano, a capacidade financeira da reclamada, bem como o caráter pedagógico-punitivo da medida, reduziu o valor da indenização por danos morais de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**. Ressalta-se que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se admite a majoração ou diminuição do valor da indenização por danos morais nesta instância recursal de natureza extraordinária, admitindo-a, no entanto, apenas nos casos em que a indenização for fixada em valores excessivamente módicos ou estratosféricos, o que não é o caso dos autos. Desse modo, a partir das premissas fáticas consignadas no acórdão regional acerca da redução total e permanente da capacidade laborativa da autora, para o trabalho realizado na reclamada, **constata-se a razoabilidade do valor arbitrado na instância ordinária correspondente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), pois, além de satisfazer à extensão do dano e à capacidade econômica do ofensor, atende ao caráter pedagógico-punitivo da medida. Incólumes os artigos 5º, inciso V, da Constituição da República e 944 do Código Civil. Recurso de revista não conhecido.***
 (TST, RR 322-42.2014.5.09.0749, Min. José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT 06/10/2017)

*Ementa: RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA LEI 13.015/2014. DANOS MORAIS. SÍNDROME DO MANGUITO ROTADOR. QUANTUM INDENIZATÓRIO. R\$ 50.000,00. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. Nos termos da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, a alteração do quantum indenizatório somente é possível nas hipóteses em que o montante fixado na origem se mostra fora dos padrões da proporcionalidade e da razoabilidade. No caso dos autos, **a Corte de origem reconheceu a existência de dano, nexo causal e culpa do reclamado pela doença ocupacional da autora**. Ademais, registrou que a **redução da capacidade laborativa foi de natureza temporária, no importe de 25%. Nesse***

contexto, entende-se que o valor da indenização por danos morais fixado pelo TRT, na quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), está dentro dos padrões da proporcionalidade e da razoabilidade, razão pela qual não deve ser majorado. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. DANOS MATERIAIS. PENSÃO MENSAL. PERÍODO DE CONVALESCENÇA. IMPOSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO JUDICIAL. Sob o único argumento de que a lesão possuiria natureza leve, a Corte Regional estimou o (...) Recurso de revista conhecido e provido. (TST, RR 1175-68.2010.5.24.0007, Min. Maria Helena Mallmann, DEJT 06/10/2017.)

Veja-se, por sua vez, outro caso no qual o TST manteve condenação de dano moral de R\$ 70 mil fixada por determinado TRT, que reduzira o valor inicialmente fixado em primeiro grau de R\$ 100 mil, decorrente de lesão grave:

Ementa:

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO BANCO BRADESCO S.A. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA LEI 13.015/2014. PRESCRIÇÃO TOTAL. GRATIFICAÇÃO DE BALANÇO. ALTERAÇÃO DO PACTUADO. Ante possível contrariedade à Súmula 294, do TST, dá-se provimento ao agravo de instrumento.

II - RECURSO DE REVISTA DO BANCO BRADESCO S.A. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PLANO DE SAÚDE. (...).

*PRESCRIÇÃO TOTAL. GRATIFICAÇÃO DE BALANÇO. ALTERAÇÃO DO PACTUADO. Esta (...). DOENÇA OCUPACIONAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAS. O Tribunal Regional, depois de acurada análise de todo o acervo fático probatório produzido nos autos, **explicitou o nexo de causalidade existente entre a doença ocupacional da empregada (L.E.R / D.O.R.T) e as atividades laborais desempenhadas pela reclamante (caixa bancário). Consignou que a reclamante, aos 23 anos de idade, foi admitida no reclamado em 09/06/1980, trabalhando até 28/06/2002, data em que foi afastada de suas atividades por apresentar sintomas de LER / DORT e que, dos 22 anos em que trabalhou para o reclamado, 18 anos foram na função de caixa. Soma-se a isso a negligência por parte do reclamado no que tange às normas de higiene e segurança do trabalho. Registrou que as lesões "decorrentes da síndrome do túnel do cargo e tendinites nos ombros e nos punhos identificadas na obreira decorreram de um ambiente de trabalho despreparado, acarretando o dano maior à trabalhadora, qual seja, a incapacidade laborativa parcial para atividades de cunho repetitivo, utilização da força e elevação dos ombros" e a ausência de provas de ter havido culpa exclusiva da autora. Assim, verificada a presença dos elementos configuradores da reparação civil - dano, nexo causal e culpa -, faz jus a reclamante à indenização por danos morais e por danos materiais. A adoção de entendimento diverso, como pretendido pelo reclamado, a fim de se afastar a existência do dano e a sua consequente reparação, implicaria, necessariamente, revolvimento do contexto probatório delineado nos autos, atraindo, assim, o óbice da Súmula 126 do TST. Recurso de revista não conhecido.***

*DOENÇA OCUPACIONAL. **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAS. QUANTUM INDENIZATÓRIO.** Tem-se que, para a fixação do valor da reparação por danos morais e materiais, deve ser observado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade entre a gravidade da culpa e a extensão do dano, tal como dispõem os arts. 5º, V e X, da Constituição Federal e 944 do Código Civil, de modo que as condenações impostas não impliquem mero enriquecimento ou empobrecimento sem causa das partes. Na hipótese, **a indenização por dano moral, arbitrada em 100.000,00 (cem mil reais) pelo juízo de primeiro grau, foi reduzida pelo TRT da 5ª Região para o valor de R\$ 70.000,00.** Já para a indenização por dano material, além do deferimento das despesas médicas e hospitalares efetivamente comprovadas pela autora, foi determinado o pagamento de pensão mensal no percentual de 70% da remuneração da reclamante - acrescida do 13º salário, gratificação semestral e todas as parcelas que compõem a base remuneratória da autora - desde a concessão do benefício previdenciário e enquanto durar a incapacidade. **Nesse contexto, entende-se que o valor das indenizações por danos moral e material estão dentro dos padrões da proporcionalidade e da razoabilidade.** Recurso de revista não conhecido.*

*DANO MATERIAL. PENSÃO MENSAL. DELIMITAÇÃO DE PRAZO. NORMA COLETIVA(...).
PLANO DE SAÚDE. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.
APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. (...).
(TST, RR 4000-96.2006.5.05.0251, Min. Maria Helena Mallmann, DEJT 06/10/2017)*

Tais valores podem ou não estar “dentro” dos limites do art. 223-G ou pouca coisa “fora” dos limites, a depender do valor do salário do trabalhador que vier a receber a indenização.

Portanto, pode ser que esses parâmetros se mostrem justos e adequados em maior ou menor percentual dos casos ocorridos e/ou submetidos ao Poder Judiciário, **mas não há como negar que a lei não poderia impor a limitação que estabeleceu.**

Com efeito, assim como os incisos V e X do art. 5º, da CF, contemplam hipótese de indenização ampla, para aqueles que têm a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem violadas pela imprensa, também o inciso XXVIII do art. 7º contempla indenização ampla para a hipótese de ocorrer dano extrapatrimonial decorrente de relação de trabalho ao empregado:

*“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...)
XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, **sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.**”*

O próprio texto da norma afirma que eventual seguro contra acidentes, por mais amplo que possa ser, não pode excluir a indenização que o empregador estará obrigado a pagar, quando incorrer em dolo ou culpa.

Então, parece de clareza solar a violação constitucional ocorrida, porque se a norma constitucional, ao exigir a figura do seguro contra acidentes de trabalho, ainda confere direito à indenização, é porque foi conferida amplitude máxima para esse direito essencial do trabalhador.

Acresce, ainda, como visto dos precedentes do TST, que a indenização por dano moral decorrente de lesão ocorrida na relação de trabalho tem sede em outros dispositivos da Constituição Federal, além do inciso XXVII, do art. 7º, a saber, nos artigos 225, caput, § 3º, 170, caput e inciso VI:

*“A par disso, cumpre acrescentar que a Constituição da República Federativa do Brasil assegura ao empregado um meio ambiente de trabalho seguro e determina ao empregador a obrigação de preservar e proteger esse meio ambiente laboral. Com efeito, **em seu artigo 225, caput, a Constituição Federal garante a todos, como direito fundamental, um meio ambiente ecologicamente equilibrado, nele incluído o meio ambiente do trabalho**, impondo “ao Poder Público e à coletividade” e, portanto, **ao empregador o dever de defendê-lo e preservá-lo, assegurando, em seu parágrafo 3º, a obrigação de reparação de danos quando não cumprido o dever de preservação do meio ambiente**. Nesse ínterim, o **artigo 170, caput e inciso VI, da Constituição Federal preceitua que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, devendo assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social** e observando a defesa do meio ambiente. Portanto, acima dos objetivos econômicos, as empresas têm uma finalidade social a ser cumprida. Especificamente no âmbito do Direito do Trabalho, o constituinte originário posicionou-se pela defesa da saúde do trabalhador e melhoria das condições de trabalho. Cita-se, como exemplo, entre inúmeros direitos assegurados, **a necessidade de redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança, conforme efetivamente garante o artigo 7º, inciso XXII, da Constituição Federal**”*

(Processo: RR 1813-21.2013.5.09.0652 Min. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 15/12/2017)

Os dispositivos da CF que estão sendo violados, no caso, pelo art. 223-G da CLT, são os seguintes (a partir da ótica de que na definição de “meio ambiente” há de ser inserido igualmente o “ambiente de trabalho”):

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados

Inegável assim a violação da Constituição Federal pela tarifação prevista nos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G da CLT, com a redação dada pela Lei n. 13.467, de 13/7/2017 (sem as alterações dadas pela MP 808).

* * *

Com efeito, a lei federal não podia desde logo impor limitação, pois, como assinalou o Min. Cezar Peluso no RE 447.584 ***“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.”***

Não desconhece a Anamatra que algum tempo após esse STF ter proferido as decisões referidas (de 2004, 2006 e 2007), voltou essa eg. Corte a tratar da questão da tarifação da lei de imprensa, no julgamento da ADPF n. 130, no ano de 2009.

E aí surgiu debate novamente sobre o tema, tendo prevalecido mais uma vez o entendimento da sua inconstitucionalidade, como se pode ver dos votos dos Ministros Ricardo Lewandowski, Celso de Mello e Carmen Lúcia, além dos demais que formaram a maioria com o Ministro relator Ayres Britto:

O Sr. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI: Senhor Presidente, a Lei 5.250/67 foi editada num período autoritário, cujo objetivo - evidentemente não declarado - foi o de cercear ao máximo a liberdade de expressão, com vistas a perpetuar o regime autoritário que vigorava no País.

(...)

Não impressiona, data venia, 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 art. 5º, V, assegura o "direito de resposta, proporcional ao agravo", vale dizer, trata-se de um direito que 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. Ademais, o princípio da proporcionalidade, tal com explicitado no referido dispositivo constitucional, somente pode materializar-se em face de um caso concreto. Quer dizer, não enseja uma disciplina legal apriorística, que leve em conta modelos abstratos de conduta, visto que o universo da comunicação social constitui uma realidade dinâmica e multifacetada, em constante evolução.

Em outras palavras, penso que não se mostra possível ao legislador ordinário graduar de antemão, de forma minudente, os limites materiais do direito de retorção, diante da miríade de expressões que podem apresentar, no dia-a-dia, os agravos veiculados pela mídia em seus vários aspectos.

Já, a indenização por dano moral - depois de uma certa perplexidade inicial por parte dos magistrados - vem sendo normalmente fixada pelos juízes e tribunais, sem quaisquer exageros, aliás, com muita parcimônia, tendo em vista os princípios da equidade e da razoabilidade, além de outros critérios como o da gravidade e a extensão do dano; a reincidência do ofensor; a posição

profissional e social do ofendido; e a condição financeira do ofendido e do ofensor. Tais decisões, de resto, podem ser sempre submetidas ao crivo do sistema recursal. Esta Suprema Corte, no tocante à indenização por dano moral, de longa data, cristalizou jurisprudência no sentido de que o art. 52 e 56 da Lei de Imprensa não foram recepcionados pela Constituição, com o que afastou a possibilidade do estabelecimento de qualquer tarifação, confirmando, nesse aspecto, a Súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça.

O Sr. Ministro Celso de Mello:

Entendo, bem por isso, que, em ocorrendo situação de conflito de liberdades ou de colisão de direitos, caberá, ao magistrado, em ordem a superar o antagonismo existente, valer-se do método da ponderação concreta de valores, tal como expus, amplamente, no voto que venho de proferir.

A Sra. Ministra Carmen Lúcia:

Quanto a esses dispositivos há de se assentar não prevalecerem eles, conforme jurisprudência sobre a matéria que já se pode ter como assentada. O Supremo Tribunal Federal (RE 447.584, Segunda Turma Rel. Min. Cezar Peluso, DJ. 26.3.2007) e o Superior Tribunal de Justiça (REsp 213.188, Quarta turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ. 12.8.2002) já se manifestarem expressamente, pela não-recepção da limitação indenizatória contida na Lei de Imprensa.

Ocorre que os Ministros Gilmar Mendes e Marco Aurélio abriram divergência para o fim de afirmar que melhor seria a permanência de algum critério na lei à ausência de critério, de sorte a não deixar ao arbítrio dos membros do poder judiciário a fixação de qualquer valor a título de indenização, porque se de um lado poderia o juiz fixar valor excessivo em favor do ofendido, de outro poderia fixar valor ínfimo, prejudicando o direito constitucional do ofendido.

Veja-se os votos:

O Sr. Ministro Gilmar Mendes (PRESIDENTE):

Vejo com grande dificuldade a supressão dessas regras ou o reconhecimento de que há alguma incompatibilidade generalizada dessas regras do art. 29 ao art. 36 da lei com a Constituição. E, do ponto de vista de utilidade, nós estamos desequilibrando a relação, agravando a situação do cidadão, desprotegendo-o ainda mais. Mas ainda vamos aumentar a perplexidade dos órgãos de mídia, porque eles terão insegurança, também, diante das criações que certamente virão por parte de todos os juízes competentes.

A rigor, essas regras, normas de organização e procedimento decorrentes do modelo institucional - porque não se trata apenas de um direito subjetivo, mas de uma garantia institucional -, existiam para proteger o cidadão e os órgãos de mídia. Nós estamos afirmando que elas não foram recebidas e deferindo ao juiz a possibilidade de fazer essas construções. Um exemplo, no caso específico do dano moral ou do dano material e dos limites da tarifação, não vem a pelo, aqui não é adequado, por quê? Porque ali tem de haver, realmente, um juízo concreto. O que fez o STJ e, depois, o Supremo Tribunal Federal nas duas Turmas? Que aquelas normas - acho que foi um caso, inclusive, da Relatoria do Ministro Cezar Peluso - não foram recebidas e que o juiz poderia fixar critérios outros, além daqueles limites da tarifa. E vamos ser honestos, no caso específico da tarifa, não podemos dizer, necessariamente, que aquelas tarifas poderiam ser inconstitucionais, mas não qualquer tarifa, porque nós sabemos, e o Ministro Celso de Mello já o disse bem, que os riscos também da mídia são enormes neste caso. Nós podemos ter sanções pecuniárias que

podem representar, aí sim, uma ameaça à liberdade de imprensa. Elas podem vir a sucumbir pela opressão financeira a partir de uma sistemática condenação. Caso recente, envolvendo a Folha de São Paulo, faz bem lembrar isso. Então, aquela regra que foi considerada in totum inconstitucional não tinha, necessariamente, um sentido de afrontar a liberdade da imprensa em toda a sua dimensão, porque ela tinha o sentido de proteger esse afazer da mídia, tendo em vista os riscos envolvidos na atividade profissional, que é o seu afazer restrito. Em relação ao direito de resposta, eu gostaria até de fazer mais uma lembrança, uma referência. Vejam que o nosso modelo - e aqui, talvez pudéssemos até considerar que o modelo comportaria uma interpretação conforme - é restritivo, porque se limita a exigir o direito de resposta por fato inverídico ou errôneo.

O Sr. Ministro Gilmar Mendes (PRESIDENTE):

- Não, este é um caso típico de omissão. Se apontamos a omissão aqui na disciplina do direito de resposta, é uma omissão de caráter parcial, que tem de ser colmatada com interpretação de caráter aditivo, e não com uma interpretação de caráter cassatório, como estamos a fazer. Por isso, estou dizendo que, na lei brasileira existem normas mínimas de organização e procedimento para o exercício do direito de resposta. Claro que aqui ou acolá, como já fizemos, poderíamos apontar deficiências. Mas, retirar in totum a norma, simplesmente dizer que ela também não foi recebida porque é incompleta, é fazer realmente um juízo heterodoxo, porque, vejam, nós apontamos déficits, incompletudes, omissões, e aí dizemos que desaparece agora tudo, todo o texto.

O Sr. Ministro Marco Aurélio:

Agora, entre a existência desse diploma e a inexistência de qualquer regramento, levando inclusive a magistratura nacional a decidir -- como assentei no voto -- de acordo com o critério de plantão, o critério eleito por aquele que personifique o Estado, evidentemente fico com as balizas da lei.

Esses votos vencidos sugerem, para o caso sob exame, a manutenção do texto dos incisos I a IV do § 1º do art. 223-G, porém, **dando-lhe interpretação conforme, para ser utilizado como “parâmetro” e não como “limite”**.

Afinal, pode-se considerar que indicação de valores básicos para a fixação da indenização seria utilizada pelos empregadores para satisfazer desde logo a indenização ocorrida, restando para eventual debate judicial apenas se teria sido adequada e proporcional, de sorte a permitir que o órgão julgador fixasse, eventualmente, de forma justificada, valor superior para poder atender ao comando constitucional.

O que não pode ser aceito, porém, são os limites previstos nos incisos I a IV, do § 1º do art. 223-G, a **partir da utilização de um percentual máximo** sobre a base de cálculo estabelecida pela lei (valor do último salário do ofendido) que pode, eventualmente, reduzir o direito à indenização, especialmente daqueles que recebiam salário mínimo ou próximo do mínimo.

VII – Pedido de liminar e de procedência da ação

Conforme demonstrado, a inconstitucionalidade da tarifação contida nos incisos I a IV, do § 1º do art. 223-G da CLT, com a redação que lhe foi dada pelo art. 1º da Lei n. 13.467, de 13/7/2017, **justifica a suspensão imediata**, porque a subsistência dos limites previstos propiciará um caos na Justiça do Trabalho decorrente da atuação individual de juízes de 1º grau e das Cortes Trabalhistas para proclamar, incidentalmente, a inconstitucionalidade da limitação, **acarretando uma grave insegurança jurídica aos jurisdicionados**.

Inegável, assim, o *periculum in mora* a justificar a observância do rito do artigo 10 da Lei n. 9.868/99, para o fim de ser apreciado o pedido de medida cautelar, visando a suspender o dispositivo impugnado.

Requer a autora, por essas razões, **a concessão da medida cautelar**, nos termos do § 3º do art. 10, da Lei n. 9.868/99, até mesmo por meio de decisão singular “ad referendum” do Plenário, para suspender a eficácia da tarifação contida nos incisos I a IV, do § 1º do art. 223-G da CLT, com a redação que lhe foi dada pelo art. 1º da Lei n. 13.467, de 13/7/2017, para o fim de ser dada interpretação conforme à Constituição de sorte a **permitir que os órgãos jurisdicionais fixem, eventualmente, indenizações superiores aos limites previstos**, por decisão fundamentada.

Ao final, após serem ouvidos o (a) Presidente da República, (b) o Congresso Nacional, (c) a AGU e o (d) PGR, requer a autora que esse eg. STF julgue procedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade da tarifação contida nos incisos I a IV, do § 1º do art. 223-G da CLT, com a redação que lhe foi dada pelo art. 1º da Lei n. 13.467, de 13/7/2017, para o fim de ser dada interpretação conforme à Constituição de sorte a permitir que os órgãos jurisdicionais fixem, eventualmente, indenizações superiores aos limites previstos, por decisão fundamentada.

Brasília, 17 de dezembro de 2018.

P.p.



Alberto Pavie Ribeiro
(OAB-DF, nº 7.077)

(Anamatra-STF-ADI-DanoMoral-Tabela-Inicial-Nova)