

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE LIVRE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO

Antônio Santiago

O ABALO MORAL INDENIZÁVEL PELO INADIMPLEMENTO TRABALHISTA
Doutrina e Jurisprudência Atual

Porto Alegre

2016

ANTÔNIO SANTIAGO

O ABALO MORAL INDENIZÁVEL PELO INADIMPLEMENTO TRABALHISTA

Doutrina e Jurisprudência Atual

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Curso de Graduação da Faculdade Livre de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Glênio José Wasserstein Hekman

Porto Alegre

2016

ANTÔNIO SANTIAGO

O ABALO MORAL INDENIZÁVEL PELO INADIMPLEMENTO TRABALHISTA

Doutrina e Jurisprudência Atual

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Curso de Graduação da Faculdade Livre de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Aprovado em ____ de _____ de 2016

BANCA EXAMINADORA:

Professor Doutor Glênio José Wasserstein Hekman
Orientador

Professor Doutor Francisco Rossal de Araújo

Professor Doutor Rodrigo Coimbra dos Santos

A todos que me apoiaram nessa caminhada.

*“Se vai tentar
siga em frente.*

Senão, nem comece!

*Isso pode significar perder namoradas
esposas, família, trabalho...e talvez a cabeça.*

Pode significar ficar sem comer por dias,

Pode significar congelar em um parque,

Pode significar cadeia,

Pode significar caçoadas, desolação...

A desolação é o presente

O resto é uma prova de sua paciência,

do quanto realmente quis fazer

E farei, apesar do menosprezo

E será melhor que qualquer coisa que possa imaginar.

Se vai tentar,

Vá em frente.

Não há outro sentimento como este

Ficará sozinho com os Deuses

E as noites serão quentes

Levará a vida com um sorriso perfeito

É a única coisa que vale a pena.”

Charles Bukowski

RESUMO

A relação de emprego é pautada por diversas obrigações advindas das inúmeras fontes do Direito do Trabalho. Cada obrigação do empregador em relação a seus subordinados poderá, quando inadimplida por ele, trazer diferentes consequências para o trabalhador, consequências estas de natureza patrimonial e extrapatrimonial. O abalo moral se encontra adstrito nas consequências extrapatrimoniais do inadimplemento trabalhista. Esta monografia analisará algumas das mais importantes obrigações concernentes à relação de emprego e quais delas, quando não observadas, terão o condão de gerar um abalo moral indenizável no obreiro. Farei uso da análise da doutrina e jurisprudência brasileira sobre o tema, tendo como fontes os maiores nomes da área dentro do cenário nacional, assim como as decisões do Tribunal Superior do Trabalho, corte suprema em matéria de direito trabalhista, e do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, tribunal responsável pelas ações no nosso estado. A análise enfocará as obrigações entendidas como ensejadoras de indenização por dano moral, o entendimento majoritário sobre este tipo de dano, as novas tendências na matéria e as formas de mensuração do *quantum* indenizatório.

Palavras-chave: Direito do trabalho; Obrigações trabalhistas; Dano moral; Dano moral trabalhista; Fixação indenizatória.

ABSTRACT

The employment relationship is marked by a number of obligations arising from numerous sources of labor law. Each employer's obligation in relation to his subordinates can, when in default for it, bring different consequences for the worker, consequences of these assets and off-balance sheet nature. The moral shock is attached off-balance sheet effects of labor default. This paper will examine some of the most important obligations concerning the employment relationship and which of them, if not observed will have the power to generate a compensable moral shock the worker. I will use the analysis of doctrine and Brazilian jurisprudence on the subject, having as sources the biggest names in the area within the national scene, as well as the decisions of the "Tribunal Superior do Trabalho, the supreme court in the area of labor law and the "Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região", the court responsible for the actions of our state. The analysis will focus on the obligations that make compensation for moral damage, the prevailing understanding of this type of damage, new trends in the field and ways to measure the *quantum* indemnity.

Keywords: Labor law; Labor obligations; Moral damage; Damage labor moral; indemnifying fixation.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	9
2. OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS.....	13
2.1. Obrigações do empregado.....	13
2.1.1. Obrigações principal e acessórias quanto ao empregado.....	14
2.2. Obrigações do empregador.....	19
2.2.1. Obrigações principal e acessórias quanto ao empregador.....	20
3. O DANO MORAL PELO INADIMPLEMENTO TRABALHISTA.....	30
3.1. Inadimplemento trabalhista.....	30
3.2. Dano.....	30
3.2.1. O conceito de dano.....	31
3.2.2. Dano moral.....	31
3.2.3. O dano moral trabalhista <i>strictu sensu</i>	35
3.2.3.1. Entendimento majoritário.....	37
3.2.3.2. Evolução do conceito de dano: o dano <i>in res ipsa</i>	40
4. FIXAÇÃO INDENIZATÓRIA.....	44
4.1. Análise circunstancial e equidade.....	45
5. OUTRAS FORMAS DE REPARAÇÃO.....	49
6. CONCLUSÃO.....	52
7. BIBLIOGRAFIA.....	56

1. INTRODUÇÃO

A relação de trabalho é uma designação que é composta de vários tipos de relações jurídicas com finalidades distintas, podendo ser econômicas, sociais, religiosas, dentre tantas outras, todas caracterizadas pelo uso de uma mão de obra humana para a efetivação de um serviço. Cada uma dessas diferentes relações jurídicas será regulada por normas jurídicas específicas que garantirão o exercício pleno e da melhor forma possível para o trabalhador.

O antigo Código Civil de 1916, o famigerado Código Beviláqua, somente previa o legítimo interesse moral como condição para o exercício do direito de ação (conforme seu artigo 76), prevendo possibilidade de reparação de direitos personalíssimos apenas em casos específicos previstos em lei, como casos de violência sexual e injúria. Tratava-se de um sistema limitativo, pois restringia as hipóteses de reparação de danos extrapatrimoniais apenas às hipóteses taxativamente previstas em lei e, mesmo assim, exigindo o dano material oriundo do dano pessoal para que, em regra, se reconhecesse a lesão. Na época, o *pretium doloris*, ou a mensuração pecuniária das dores e sofrimentos, era visto como de impossível avaliação.¹

Rudolf von Ihering já dizia que “a pessoa tanto pode ser lesada no que tem como no que é”.² Ou seja, não é apenas o patrimônio da pessoa que é afetado por ofensas de qualquer natureza, o seu âmago sofre abalos, abalos estes que devem ser reparados com a mesma seriedade.

Houve uma evidente evolução no trato do dano moral pelo direito brasileiro. Iremos ver diversas previsões legais que asseguram a reparação dos danos extrapatrimoniais como forma de contraprestação ao abalo sofrido pela pessoa, no caso em estudo, pelo trabalhador na relação de emprego constituída com seu empregador.

O dano moral pelo inadimplemento trabalhista, como todo dano em função de um inadimplemento, requer uma obrigação inicial que não foi cumprida. No caso do

1 BELMONTE, A. A. **Dosimetria do dano moral**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, no 2, abr/jun 2013, p. 23.

2 IHERING, Rudolf von. **Actio Injuriarum des lésions injurieuses em droit romain (et em droit français)**. Paris: Chevalier, 1988. p. 1 e 24. apud BELMONTE, A. A. **Dosimetria do dano moral**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, nº 2, abr/jun 2013, p. 23.

contrato de trabalho, são inúmeras as obrigações advindas da relação criada por intermédio desse instrumento contratual. Obrigações estas que, quando inadimplidas, podem, ou não, gerar um abalo moral no obreiro, abalo este que trará o direito a uma contraprestação conforme o caso.

Nesta monografia, analisarei as obrigações que entendo como principais na relação de emprego, seja para o empregado, seja para o empregador. Quanto às obrigações do empregado, me detive em analisar os deveres advindos das previsões de justa causa (artigo 482 da CLT), que, pela gravidade da pena, demonstram a importância da observância de certas condutas pelo empregado. Quanto às obrigações do empregador, me detive em analisar os direitos sociais constitucionais do empregado (artigo 7º da CF) que devem ser, em sua quase totalidade, providos pelo empregador.

A limitação deste aluno em analisar apenas as obrigações advindas dos Direitos Sociais dos Trabalhadores conforme a Constituição Federal não é fruto de desídia. A Consolidação das Leis Trabalhistas, assim como a legislação esparsa, preveem um enumerado de obrigações que recairão sobre o empregador, obrigações estas de todo tipo e que, mesmo possuindo importância proporcional, trariam ao trabalho, devido a limitação de extensão, uma análise muito limitada dos efeitos de cada inadimplemento na moral do obreiro. Somente para exemplificar, do título I ao IV da CLT, temos 510 artigos que tratam, em sua maioria, de obrigações que se incorporarão aos contratos de trabalho.

Por este motivo, entendo que a melhor forma de exemplificar os direitos do trabalhador, devido à limitação prevista para monografias, seja analisando os seus direitos mais importantes, que são os previstos na Constituição Federal. Como bem disse o Ministro do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, Alexandre Agra Belmonte:

Tais direitos, que têm por fundamento a dignidade da pessoa humana, são tão merecedores da tutela jurídica quanto os bens exteriores, pelo que também podem ser objeto do direito. São, no plano constitucional, os chamados direitos fundamentais, notadamente os constantes dos arts. 5º a 12 da Constituição Federal, destinados a garantir ao ser humano uma existência

integral. Entre eles estão os direitos sociais constantes do elenco dos arts. 7º a 11.³

Ou seja, os direitos sociais do trabalhador, previstos no artigo 7º da Constituição Federal consistem em direitos fundamentais, de imprescindível tutela jurídica e importância até maior que a dos bens “exteriores”, pois têm como base a “dignidade da pessoa humana” e visam garantir “uma existência igualitária, livre, valorizada e justa”.⁴

Neste trabalho, começarei analisando as obrigações que entendo mais importantes dentro da relação de emprego, tanto para empregado quanto para empregador, com as limitações já exemplificadas acima.

Após isso, tratarei do dano moral pelo inadimplemento de obrigações trabalhistas como as analisadas na primeira parte do trabalho. Neste ponto, iniciando pela conceituação de inadimplemento, tratarei do conceito primário de dano, passando pela conceituação de sua espécie “dano moral”, chegando até sua conceituação de maior relevância para o trabalho, que é o dano moral trabalhista *strictu sensu*.

Partindo dessas conceituações básicas de natureza doutrinária, passarei à análise jurisprudencial sobre o trato do dano moral na Justiça Trabalhista. Para essa análise, me limitarei, por importância e escassez de extensão, à pesquisa de decisões do Tribunal Superior do Trabalho, por ser o órgão máximo de produção jurisprudencial trabalhista, e do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região por sua importância territorial.

A análise jurisprudencial se limitará ao entendimento atual das decisões produzidas por esses dois Tribunais com relação ao dano moral trabalhista de caráter individual, procurando comparar as tendências doutrinárias de entendimento e as atuais tendências decisórias.

Terminarei a monografia analisando as formas de fixação da indenização do dano moral, com intuito de evidenciar os critérios usados para a mensuração do

3 BELMONTE, A. A. **Dosimetria do dano moral**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, no 2, abr/jun 2013, p.19

4 BELMONTE, A. A. **Dosimetria do dano moral**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, no 2, abr/jun 2013, p. 19.

abalo sofrido e sua relação com a busca da devida reparação do sofrimento do obreiro pelo inadimplemento sofrido.

Depois dessa etapa de pesquisa de tendências doutrinárias e jurisprudenciais atuais sobre o tema, me deterei em concluir de que forma o inadimplemento trabalhista pode afetar a vida do trabalhador em sua moral, assim como concluir sobre a efetividade da indenização para reparação do dano.

2. OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS

2.1. Obrigações do empregado

O contrato de trabalho gira, primordialmente, em torno da prestação de serviços por uma pessoa natural a um empregador, pessoa física ou jurídica, de forma pessoal, onerosa, não eventual e subordinada, conforme estabelecido no art. 3º, *caput*, da CLT em conjunto com o art. 2º da mesma Consolidação⁵. Desta forma, a prestação de serviços consiste na obrigação precípua do empregado em relação ao contrato de trabalho e, conseqüentemente, a seu empregador.

A Carta Magna brasileira, não prevê um rol de obrigações do trabalhador atinentes ao contrato de trabalho. Para exemplificarmos as obrigações, devemos lançar mão da CLT. Todavia, a Consolidação das Leis do Trabalho também não delimita os deveres próprios do empregado em um rol fechado simples. É elementar que a prestação do serviço regulada no contrato de trabalho é uma obrigação do empregado, porém devemos apelar à interpretação de outros artigos da CLT para podermos elencar obrigações concernentes ao trabalhador. Para tanto, entendo que a melhor forma de analisar as obrigações do empregado consiste na análise de suas vedações, ou infrações, hábeis a produzir a incidência de penalidades no contexto empregatício.

O artigo 482 da Consolidação das Leis do Trabalho nos traz um conjunto taxativo de infrações trabalhistas existentes, conjunto este que tem aplicabilidade aos trabalhadores do sistema celetista. Junto ao rol do artigo 482 da CLT, há um pequeno grupo de infrações tipificadas em lei, porém voltadas, estritamente, aos obreiros de categorias profissionais específicas ou que se encontrem em circunstâncias especiais de trabalho.

Como bem exemplifica a lei e nas palavras de Maurício Godinho Delgado:⁶

(...) os principais efeitos próprios ao contrato empregatício, que ficam sob responsabilidade do obreiro, consubstanciam-se, essencialmente, em obrigações de fazer, isto é, obrigações de

5 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm Acesso em 16 abr. 2016.

6 DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 14ª. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 660-661.

conduta. A principal manifestação desse conjunto de obrigações de fazer é, como visto, a prestação de serviços efetuada pelo obreiro.

(...)

Na verdade, o caráter fiduciário do contrato empregatício termina por resultar em distintas obrigações de conduta (fazer e não fazer) incidentes sobre o trabalhador, como instrumento para observância da fidúcia inerente ao contrato.

Embora possamos elencar obrigações de dar excepcionais, como a hipótese de entrega de instrumentos de trabalho após o expediente, temos uma preponderância inegável de obrigações de conduta (fazer e não fazer) atinentes ao empregado.

2.1.1. Obrigações principal e acessórias quanto ao empregado

A obrigação principal do empregado, dentro da relação regulada pelo contrato de trabalho, é, nada mais, nada menos, que a obrigação de prestar o trabalho, ou seja uma obrigação de fazer.

Conforme a doutrina de Maurício Godinho Delgado:

Já os principais efeitos próprios ao contrato empregatício, que ficam sob responsabilidade do obreiro, consubstanciam-se, essencialmente, em obrigações de fazer, isto é, obrigações de conduta. A principal manifestação desse conjunto de obrigações de fazer é, como visto, a prestação de serviços efetuada pelo obreiro.⁷

Temos, então, que a obrigação principal do contrato de trabalho quanto ao empregado reside na obrigação de prestar serviços.

A relação empregatícia, porém, assim como qualquer relação obrigacional, não se limita a possuir obrigações principais para que sua existência seja plena. As chamadas obrigações acessórias são a base de garantias para que a execução da obrigação principal se mantenha executável da melhor forma para ambas as partes. No contrato de trabalho, o empregado e o empregador terão obrigações, aquém das

7 DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 14^a. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 660.

principais, que pautarão sua relação contratual. Veremos, neste ponto, as obrigações secundárias/acessórias atinentes ao empregado.

Sílvio de Salvo Venosa, conceitua as obrigações acessórias:

“Há obrigações que nascem e existem por si mesmas, independentes. Há outras que surgem unicamente para se agregar a outras, isto é, são obrigações acessórias. Sua existência está na razão de ser da obrigação principal e em torno dela gravitam.

O caráter de acessório e principal pode emanar da vontade das partes ou da lei. Pode a obrigação acessória surgir concomitantemente com a principal ou posteriormente. Podem estar presentes no mesmo instrumento ou em instrumento diverso.”⁸

Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles, professor desta casa, junto à professora Cíntia Machado de Oliveira, qualificam as obrigações acessórias da seguinte forma:

As obrigações acessórias são aquelas necessárias para a melhor e fiel execução das obrigações principais. Decorrem do que se pode chamar de “caráter pessoal-organizacional inerente à relação de emprego”⁹(...) São, portanto, obrigações de caráter extrapatrimonial, resultantes da postura (de boa-fé) que as partes devem assumir no cumprimento de suas obrigações principais.¹⁰

A Consolidação das Leis do Trabalho não delimita os deveres próprios do empregado em um rol fechado simples. É elementar, como já explicado que a prestação do serviço regulada no contrato de trabalho é uma obrigação do empregado, ou melhor, é a obrigação principal do contrato de trabalho quanto ao trabalhador. Para analisarmos as obrigações acessórias do contrato de trabalho quanto ao empregado devemos apelar à interpretação das diversas fontes do Direito do Trabalho.

8 VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 120.

9 RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do trabalho – dogmática geral**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 424-443.; apud OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 81.

10 OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 81.

Novamente, Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles e Cíntia Machado de Oliveira, sobre as fontes das obrigações acessórias, dizem o seguinte:

Quanto à fonte, as obrigações acessórias podem estar fixadas por lei (como o dever de documentação do empregador, art. 29, CLT), ser fixadas voluntariamente (como códigos de conduta laboral eventualmente adotados), ou, ainda, decorrer de princípios gerais de direito (como o próprio princípio da boa-fé, que em variadas situações impõe às partes deveres de informação).

Ou seja, as obrigações acessórias podem ter qualquer tipo de fonte admitidas no Direito do Trabalho, seja a lei, os princípios, as normas coletivas, ou qualquer outro, razão pela qual temos um incontável rol de obrigações acessórias atinentes às duas partes da relação empregatícia.

Podemos, a título exemplificativo não exaustivo, uma vez que as obrigações, desde que dentro dos padrões legais, possuem livre criação e inclusão na relação contratual trabalhista, analisar as obrigações que o empregado possui a partir da análise das possibilidades de dispensa por justa causa, já que este é um dos “instrumentos de efetivação das obrigações acessórias”¹¹, pautado pelo poder punitivo.

Pois bem, as figuras típicas de faltas arroladas no artigo 482 da CLT são as que se pode verificar abaixo:

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

- a) ato de improbidade;
- b) incontinência de conduta ou mau procedimento;
- c) negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço;
- d) condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena;
- e) desídia no desempenho das respectivas funções;

¹¹ OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 83.

- f) embriaguez habitual ou em serviço;
- g) violação de segredo da empresa;
- h) ato de indisciplina ou de insubordinação;
- i) abandono de emprego;
- j) ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- l) prática constante de jogos de azar.¹²

Para verificarmos as obrigações acessórias do contrato de trabalho quanto ao empregado, tomando essas infrações como paradigmas comportamentais não recomendados, basta confrontarmos essas faltas com os seus comportamentos opostos desejáveis. Com isso teremos um rol de obrigações do empregado que consistem, simplificada, nas obrigações de não-fazer as infrações previstas no ordenamento trabalhista, sob pena de sofrer sanções.

Para visualizarmos melhor essa transmutação de regra de não-fazer para modelo de conduta, sistematizo o seguinte quadro comparativo:

Ato Faltoso Punível Previsto na CLT	Obrigação Acessória Correspondente
Ato de improbidade (Art. 482, “a”, da CLT) – Ex.: furto, roubo, extorsão, falsificação de documentos, apropriação indébita, etc.	Não atentar contra o patrimônio da empresa e/ou de terceiros relacionados com sua função
Incontinência de conduta ou mau procedimento (Art. 482, “b”, da CLT) – Ex.: assédio sexual e tráfico de drogas respectivamente.	Não se comportar de forma irregular incompatível com a moral sexual ou não se comportar de forma irregular incompatível com as normas exigidas pelo senso comum do homem médio. ¹³
Negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao	Não concorrer deslealmente com o empregador (em caso de negócio concorrente) ou exercer, paralelamente, comércio.

¹² Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em 05/05/2016.

¹³ NASCIMENTO, A. M. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 34ª. ed. São Paulo. Ltr, 2009, p. 402.

serviço (Art. 482, “c”, da CLT) – Ex.: abertura de uma empresa para realizar o mesmo tipo de negócio do empregador.	
Condenação criminal do empregado, transitada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena (Art. 482, “d”, da CLT) – Ex.: motorista da empresa condenado por assalto.	Não poderá ser condenado criminalmente com não concessão o <i>sursis</i> ¹⁴ .
Desídia no desempenho das respectivas funções (Art. 481, “e”, da CLT) – Ex.: faltas reiteradas ao serviço sem justificativa.	Desempenhar suas funções com comprometimento e eficiência coerentes.
Embriaguez habitual ou em serviço (Art. 482, “f”, da CLT) – Ex.: empregado que se embriaga durante o serviço.	Não se embriagar durante o desempenho de suas funções, ou seja, no horário de serviço. ¹⁵
Violação de segredo da empresa (Art. 482, “g”, da CLT) – Ex.: empregado de confiança repassa fórmula de produto do empregador para outra empresa.	Não divulgar, sem autorização, fato, ato ou coisa que é de uso ou conhecimento exclusivo da empresa em que trabalha, que, se publicizado, causar prejuízo à empresa.
Ato de indisciplina ou de insubordinação (Art. 482, “h”, da CLT) – Ex.: sair do local do trabalho sem autorização ou não exercer atividade requisitada pertinente a sua função.	Cumprir as ordens gerais do serviço (circulares, portarias, instruções gerais, etc) e cumprir as ordens pessoais do serviço (ordem imediata).
Abandono de emprego (Art. 482, “i”, da CLT) – Ex.: empregado que, após alta médica do INSS, não comparece mais à empresa)	Não se ausentar do emprego continuamente com intenção de rompimento do contrato de trabalho.
Ato lesivo da honra ou da boa fama e ofensas físicas (Art. 482, “j” e “k”, da CLT) – Ex.: empregado que usa de expressões de baixo calão dentro do ambiente de trabalho com intuito ofensivo ao empregador ou terceiro e empregado que briga com lesões corporais com outro em	Não ofender o empregador ou terceiro relacionado ao serviço de forma verbal ou física.

14 *Sursis* consiste na suspensão condicional de uma pena criminal.

15 O alcoolismo crônico, ou a chamada embriaguez habitual, é reconhecida como doença pelo CID (Código Internacional de Doenças) da OMS (Organização Mundial da Saúde), sendo classificado como síndrome de dependência do álcool, razão pela qual o empregado enquadrado nesta situação de embriaguez vem tendo tratamento diferenciado pelos tribunais. Neste sentido, ementa que segue: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA. ALCOOLISMO CRÔNICO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. A OMS formalmente reconhece o alcoolismo crônico como doença no Código Internacional de Doenças (CID). Diante de tal premissa, a jurisprudência desta C. Corte firmou-se no sentido de admitir o alcoolismo como patologia, fazendo-se necessário, antes de qualquer ato de punição por parte do empregador, que o empregado seja encaminhado para tratamento médico, de modo a reabilitá-lo. A própria Constituição da República prima pela proteção à saúde, além de adotar, como fundamentos, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho (arts. 6º e 1º, incisos III e IV). Repudia-se ato do empregador que adota a dispensa por justa causa como punição sumária ao trabalhador. Todavia, não é este o caso dos autos, onde restou demonstrada a boa vontade do empregador ao lidar com a situação, até que esta se mostrasse insustentável.” (AIRR – 562-22.2011.5.02.0461, Paulo Américo Maia de Vasconcelos Filho, TST).

local de serviço, respectivamente.	
Prática constante de jogos de azar (Art. 482, "I", da CLT) – Ex.: empregado viciado em apostas em cavalos.	Não se dedicar, de forma habitual, a jogos de azar.

2.2. Obrigações do empregador

Quando falamos de obrigações do empregador no contrato de trabalho, nos deparamos com um extenso rol de previsões, espalhado por todo o ordenamento legal brasileiro. Este trabalho não tem o intuito de analisar as minúcias das obrigações atinentes às partes da relação de emprego em sua totalidade, razão pela qual este exame não será, de forma alguma, exaustivo. Como já previsto, analisaremos o que a Constituição Federal nos traz como obrigações do empregador.

Maurício Godinho Delgado¹⁶ prevê as obrigações do empregador divididas entre obrigações de dar e obrigações de fazer. Sobre as obrigações de dar declara:

São manifestações desse conjunto de obrigações de dar o pagamento das verbas salariais e das outras diversas parcelas econômicas decorrentes do contrato (ainda que verbas trabalhistas sem natureza salarial, como o vale-transporte, o FGTS e outras).

Sobre as obrigações de fazer, o mesmo autor:

O contrato origina, porém, certas obrigações de fazer, a serem adimplidas pelo empregador. A assinatura de CTPS e a emissão do documento CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho) em situação de infortúnio do trabalho são exemplos desse tipo de efeito resultante do contrato empregatício.

Cabe salientar, que, não obstante sejam inúmeras as obrigações que compõem o contrato de trabalho, sua extensa listagem se limita a obrigações

¹⁶ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 14^a. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 660.

acessórias, uma vez que, assim como no caso do empregado, quanto a obrigações principais, nos limitaremos a uma única obrigação. Vejamos a seguir.

2.2.1. Obrigações principal e acessórias quanto ao empregador

A obrigação principal do contrato de trabalho quanto ao empregador reside no pagamento do trabalho prestado pelo empregado. O empregado só trabalha porque precisa obter sustento (na maioria das relações), sustento este que será proporcionado pelo empregador na forma de salário. O salário é a obrigação principal do contrato de trabalho para o empregador, ou seja, uma obrigação de dar.

Neste sentido, Maurício Godinho Delgado:

Os principais efeitos próprios ao contrato empregatício, que ficam sob responsabilidade do empregador, consubstanciam-se, essencialmente, em obrigações de dar, isto é, obrigações de pagamento.¹⁷

Na mesma linha, Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles e Cíntia Machado de Oliveira:

Assim, a obrigação principal do contrato individual de emprego, por parte do empregado, é prestar seus serviços ou se manter a disposição do empregador para tanto (obrigação de fazer); já para este, a obrigação principal é o pagamento dos salários como contraprestação pelos serviços prestados ou pelo tempo a sua disposição (obrigação de dar).¹⁸

Francisco Rossal de Araújo e Rodrigo Coimbra abordam a questão do caráter principal da obrigação salarial pelo viés sinalagmático trabalho x salário:

Em razão disso, o contrato de trabalho é classificado como oneroso, além de bilateral e sinalagmático, por suscitar um conjunto de

17 DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 14^a. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 660.

18 OLIVEIRA, Cíntia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013, p. 81.

obrigações recíprocas entre as partes, das quais a principal obrigação do empregado é trabalhar e do empregador pagar salário.¹⁹

E continuam, se referindo às obrigações acessórias:

Essas obrigações principais recíprocas correspondem ao núcleo obrigacional do contrato de trabalho, que é permeado pelas demais obrigações que complementam o vínculo jurídico de emprego e que, ao mesmo tempo, articula os diversos e complexos vínculos resultantes e emergentes da relação de emprego.²⁰

Todavia, para não cairmos em contradição, não podemos pensar que não haveria salário se não houvesse trabalho, sendo que há inúmeras hipóteses de salário sem trabalho, as chamadas hipóteses de interrupção do contrato de trabalho. Para melhorarmos esse posicionamento, me remeto a ideia de Sergio Pinto Martins:

Por isso, salário é a prestação fornecida diretamente ao trabalhador pelo empregador em decorrência do contrato de trabalho, seja em razão da contraprestação do trabalho, da disponibilidade do trabalhador, das interrupções contratuais ou demais hipóteses previstas em lei.²¹

Embora essa ideia relativize que o salário é apenas contraprestação pelo labor, ainda mantemos a ideia de que o salário como obrigação de dar é a obrigação principal do empregador no contrato de trabalho.

O conceito de obrigação acessória já foi explorado ao analisarmos as obrigações acessórias correspondentes ao empregado. Neste ponto, já explorado o conceito, iremos listar as obrigações acessórias do contrato de trabalho quanto ao empregador.

Para elencar, rapidamente, as obrigações constitucionais do empregador, entendo necessária a análise do artigo 7º da Constituição Federal Brasileira. Neste

19 ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. **Direito do Trabalho – I**. São Paulo: Ltr, 2014. p. 261.

20 ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. **Direito do Trabalho – I**. São Paulo: Ltr, 2014. p. 261.

21 MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p.231.

artigo, temos a lista de garantias ao trabalhador em sua forma mais genérica. Para analisá-los, indispensável a transcrição integral do referido artigo:

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

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943)

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (Vide Del 5.452, art. 59 § 1º)

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

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

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

XXIV - aposentadoria;

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;

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;

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000)

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.²²

Dos referentes direitos garantidos aos empregados, em nossa Carta Magna, podemos retirar o entendimento de obrigações dos empregadores em relação ao contrato de trabalho dessa forma: o empregador, no exercício de seu poder de direção, tem o dever de agir no sentido de garantir os direitos elencados no artigo 7º da CF/88. As obrigações concernentes a esses direitos se constituem em obrigações acessórias, uma vez que a CF/88 não prevê, simplesmente, que o empregador deve adimplir o empregado pelo seu serviço (obrigação principal do empregador).

Nesse sentido, entendemos que são inúmeras as obrigações impostas pela lei ao empregador pela forma de garantias ao empregado. Essas garantias, em sua maioria, estão vinculadas diretamente ao exercício de obrigações por parte do empregador. Para visualizarmos essa transposição de garantia para obrigação, assim como fizemos, no ponto 2.1, fica mais fácil transpormos para uma tabela a situação, para melhor análise:

Da mesma forma que demonstrei a transmutação das regras de não-fazer previstas no artigo 482 da CLT para obrigações do empregado, demonstra a transmutação existente do direito do trabalhador (previsto no artigo 7º da CF/88) para a obrigação do empregador respectiva, como se pode verificar:

Direito do trabalhador	Obrigação Acessória do empregador
Inciso I - Relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá	O empregador não poderá despedir o empregado arbitrariamente sem uma contra-partida

²² Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 05/05/2016.

indenização compensatória, dentre outros direitos.	indenizatória, dentre outras verbas rescisórias. ²³
Inciso II - Seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário.	A obrigação do empregador se limita à emissão das guias CD/SD. ²⁴
Inciso III - Fundo de garantia do tempo de serviço.	O empregador tem obrigação de efetuar mensalmente o depósito relativo ao FGTS do empregado em sua conta vinculada.
Inciso IV - Salário-mínimo, fixado em leis, nacionalmente unificado, capaz de atender as suas necessidades vitais básicas e às de suas família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada a sua vinculação para qualquer fim.	A obrigação do empregador consiste na observância do salário mínimo nacionalmente unificado, para que haja, simultaneamente, a garantia de atendimento às necessidades vitais básicas de seu empregado.
Inciso V - Piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho.	O empregador tem obrigação de respeitar o piso salarial da categoria que se encaixa o respectivo empregado. ²⁵
Inciso VI - Irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo.	O empregador não pode, por conta própria, reduzir o salário de seus empregados.
Inciso VII - Garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável.	Se o empregado receber remuneração variável, é obrigação do empregador garantir que a mesma não seja inferior ao salário-mínimo nacionalmente unificado.
Inciso VIII - Décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria.	O empregador tem obrigação de, anualmente, adimplir a chamada gratificação natalina, que consiste no 13º salário. ²⁶

23 O empregador que despedir o empregado arbitrariamente ou sem justa causa, mesmo em exercício de direito potestativo garantido por lei, terá como ônus o pagamento de parcelas inerentes à dispensa injusta, que, em resumo, compreenderão: aviso-prévio de 30 dias, projetando-se no contrato; férias proporcionais, com 1/3 constitucional; 13º salário proporcional; liberação de depósitos de FGTS, com acréscimo de 40% sobre o total do fundo de garantia; se for o caso, indenização adicional por dispensa no trintídio anterior à data-base; se for o caso, indenizações por frustração de estabilidade ou garantias provisórias de emprego, desde que não seja possível a reintegração. Todas essas parcelas tem como intuito a proteção do empregado em relação a despedida injusta.

24 O seguro-desemprego é parcela de obrigação da seguridade social. A obrigação do empregador se limita em, nos casos de dispensa sem justa causa, emitir as guias CD/SD (comunicação de dispensa e seguro desemprego) que serão necessárias para o encaminhamento, por parte do empregado, junto à seguridade social, da percepção da parcela. Conforme preveem os artigos 159 e 186 do Código Civil, o artigo 8º da CLT, a OJ 211 da SDI-I do TST e a Súmula 389 do TST, a não emissão das guias gera falta administrativa empresarial podendo gerar obrigação indenizatória relativa aos valores do seguro-desemprego.

25 A lei complementar nº 103 de 2000 autorizou os estados e o Distrito Federal a instituição de piso salarial referente a categorias de empregados, a ser determinado diretamente por esses entes, devendo ser respeitado dentro do respectivo território.

Inciso IX - Remuneração do trabalho noturno superior à do diurno.	O empregador tem a obrigação de adimplir o trabalho noturno com adicional em relação ao trabalho diurno. ²⁷
Inciso X - Proteção do salário na forma da lei, constituindo crime a sua retenção dolosa.	O empregador tem obrigação de adimplemento do salário, sendo crime o inadimplemento por má-fé.
Inciso XI - Participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei.	O empregador tem a obrigação de adimplir a chamada participação nos lucros e, nos casos previstos em lei, permitir a participação do empregado na gestão da empresa. ²⁸
Inciso XII - Salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei.	O empregador tem a obrigação de repassar as parcelas referentes ao salário-família ao seu empregado de baixa renda. ²⁹
Inciso XIII - Duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.	O empregador tem obrigação de respeitar a carga horária máxima legal, podendo haver a compensação ou a redução, desde que por negociação coletiva.
Inciso XIV - Jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;	O empregador tem obrigação de respeitar a carga horária relativa aos trabalhos realizados em turnos ininterruptos de revezamento.
Inciso XV - Repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos.	O empregador tem obrigação de conceder um repouso semanal remunerado de um dia aos seus trabalhadores.
Inciso XVI - Remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal.	O empregador deverá remunerar as horas que excedam a carga horária contratual com adicional de, no mínimo 50% sobre o valor da hora normal.
Inciso XVII - Gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal.	O empregador tem obrigação de proporcionar férias anuais a seus empregados, período remunerado com o valor do salário normal mensal mais 1/3.

26 Décimo terceiro salário: Lei nº 4.090 de 1962; Lei nº 4.749 de 1965; Decreto nº 57.155 de 1965 e Decreto nº 63.912 de 1968.

27 O trabalho noturno é previsto no art. 73, §§ 1º ao 5º da CLT, regulando o acréscimo mínimo de 20% sobre o valor da hora noturna em relação à hora diurna.

28 Lei nº 10.101 de 2000.

29 O salário-família tem natureza previdenciária, constituindo-se como parcela devida pela Previdência Social ao trabalhador de baixa renda, conforme o número de seus dependentes (menores de 14 anos e inválidos). O empregador tem o dever de repassar tal parcela a seu empregado e poderá ser ressarcido por esse custo através da compensação de valores no montante de recolhimentos previdenciários da empresa.

Inciso XVIII - Licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias.	Além da garantia do emprego, o empregador tem obrigação de proporcionar, à empregada gestante, uma licença remunerada de 120 dias.
Inciso XIX - Licença-paternidade, nos termos fixados em lei.	A constituição obriga o empregador a conceder uma licença remunerada de 5 (cinco) dias para o pai de bebê recém-nascido. ³⁰
Inciso XX - Proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. ³¹	O empregador tem obrigação de eliminar, dentro da relação empregatícia, qualquer forma de discriminação contra a mulher.
Inciso XXI - Aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de 30 dias, nos termos da lei. ³²	Em caso de dispensa sem justa causa, o empregador tem obrigação de conceder o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço.
Inciso XXII - Redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança.	É obrigação do empregador manter o ambiente de trabalho o mais salubre e seguro possível.
Inciso XXIII - Adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei. ³³	Quando não for possível reduzir os riscos inerentes ao trabalho, será obrigação do empregador adimplir os respectivos adicionais de insalubridade e periculosidade.
Inciso XXIV - Aposentadoria.	Obrigação da previdência social. ³⁴
Inciso XXV - Assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas.	Obrigação estatal. ³⁵
Inciso XXVI - Reconhecimento das convenções e	É obrigação do empregador seguir as premissas

30 A lei nº 13.257 de 2016, recentemente sancionada, aumenta a licença-paternidade de 5 (cinco) dias, como previsto no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para 20 (vinte) dias, desde que a empresa empregadora esteja cadastrada no Programa Empresa Cidadã.

31 Decreto nº 4.377 de 2002.

32 Artigos 487 e seguintes da CLT.

33 Artigos 154 e seguintes da CLT.

34 Assim como o salário-família, a aposentadoria também tem natureza previdenciária, constituindo-se como parcela devida pela Previdência Social. Diferenciam-se pelo fato de o empregador não ter nenhuma obrigação em relação à aposentadoria do empregado, sendo que o montante de contribuição é responsabilidade do obreiro, assim como o encaminhamento se dá diretamente com a Previdência Social.

35 “ - A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV).

- Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das “crianças até 5 (cinco) anos de idade” (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal.” (RTJ 185/794-796, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno).”

acordos coletivos de trabalho.	acordadas em negociação coletiva nas relação com seus empregados, uma vez que tais cláusulas coletivas se aderem aos contratos individuais.
Inciso XXVII - Proteção em face da automação, na forma da lei.	O empregador tem obrigação de proteger seus empregados diante de excessos no uso de maquinário. ³⁶
Inciso 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 empregador tem obrigação de indenizar o empregado em caso de acidente de trabalho, ao mesmo tempo que soma-se a obrigação de indenização pelo dolo ou culpa advindo do acidente. ³⁷
Inciso XXIX - Ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco ano para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.	Os direitos de ação e de acesso à justiça são obrigações do Estado.
Inciso XXX- Proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.	O empregador não poderá discriminar os trabalhadores por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, em qualquer fase contratual.
Inciso XXXI - Proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.	O empregador não poderá discriminar os trabalhadores portadores de deficiência em qualquer fase contratual.
Inciso XXXII - Proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos.	O empregador não poderá, na mesma empresa, fazer distinção entre empregados devido a modalidade de trabalho que eles realizam. ³⁸
Inciso XXXIII -Proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 (dezoito) e de qualquer trabalho a menores de 16 (dezesseis) anos, salvo na condição de aprendiz,	O empregador não poderá empregar menores de idade sem respeitar as medidas de proteção ao trabalho do menor. ³⁹

36 “O mandamento contido no art. 7º, inciso XXVII, da Constituição, implica em reconhecer dois tipos de direitos fundamentais ali legiferados. O primeiro, como mencionado, correspondente ao emprego, destina-se à proteção do mercado de trabalho em razão do crescente uso de tecnologias, o que, sem sobra de dúvidas, classifica-se como um direito prestacional, já que exige lei e iniciativa do Aparelho Estatal para o correto cumprimento do plano constitucional ali instituído. De outra parte, o segundo direito extraído do comando, dedica-se ao amparo da saúde e segurança do trabalhador em relação ao maquinário empreendido na produção, o que significa tratar-se de nítido direito de defesa do meio ambiente do trabalho, justamente por produzir como consequência um dever de abstenção do empregador no uso de tecnologias nocivas.” (JOSÉ FILHO, 2012).

37 “O empregador é civilmente responsável pela segurança daqueles que compõem a sua força de trabalho. Tal responsabilidade decorre do dever de zelo que o empregador possui face aos seus empregados, posto que a manutenção constante do ambiente do trabalho é obrigação inerente ao contrato de trabalho firmado entre os polos financeiro e profissional.” (AFONSO, 2013)

38 Por exemplo, o faxineiro, o torneiro mecânico, o porteiro e o gerente de vendas de uma empresa siderúrgica estão sujeitos, sem distinção, ao mesmo regime jurídico aplicável a essa atividade econômica”

a partir dos 14 (quatorze) anos.	
Inciso XXIV- Igualdade de direitos entre trabalhador com vínculo empregatício permanente e trabalhador avulso.	O empregador tem obrigação de proporcionar os mesmos direitos aos trabalhadores com vínculo e avulsos, sem distinção pela modalidade de serviço.

Porém, é evidente, mesmo que não seja o foco do trabalho, que as obrigações do empregador não se restringem às elencadas na Constituição Federal. O conteúdo do contrato de emprego é heterônomo em relação às suas fontes, heteronomia esta que traz uma gama legislativa extensa quando se trata de obrigações do empregador. Resumindo o grande espectro de obrigações, destaco a ideia de Amauri Mascaro do Nascimento:

“O conteúdo do contrato de emprego é principalmente heterônomo. É possível falar em obrigações impostas pela lei. Abrange, principalmente, direitos de personalidade, meio ambiente do trabalho, descansos obrigatórios diários, semanais e anuais, proteção aos salários, aviso-prévio, indenização de dispensa sem justa causa, proteção em casos de doença ou acidentes do trabalho e defesa do emprego em alguns tipos de situação.”⁴⁰

Pois bem, é extensa a lista de obrigações que o empregador deve respeitar durante a relação de emprego, isso que estamos analisando, apenas, as obrigações advindas da Constituição, que configuram direitos sociais. Dentre elas, podemos ver materializados, exemplos das obrigações de dar e das obrigações de conduta (fazer ou não fazer) que requerem adimplemento do empregador. Para cada obrigação, teremos um efeito diverso ao ser realizado um inadimplemento, efeito este que poderá ser compensado, simplesmente, pelo adimplemento futuro, ou gerará o direito a uma indenização por abalo moral nos casos em que houver esse tipo de dano. A análise do inadimplemento e de seus efeitos para o empregado e o empregador será feita a seguir.

39 A proteção do trabalho do menor está prevista na CLT em seus artigos 402 e seguintes, sendo complementada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069 de 1990) nos seus artigos 60/69.

40 NASCIMENTO, A. M. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho.** 27ª. ed. São Paulo. Saraiva, 2011, p. 743.

3. O DANO MORAL PELO INADIMPLEMENTO TRABALHISTA

3.1. Inadimplemento trabalhista

O inadimplemento trabalhista consiste no não cumprimento de qualquer uma das obrigações advindas do contrato de trabalho. Como vimos, existem obrigações trabalhistas vinculadas ao empregado e obrigações trabalhistas vinculadas ao empregador. É indispensável que analisemos os efeitos de cada uma dentro da relação de emprego.

As obrigações do empregado foram demonstradas no item 2.1 deste trabalho. Como bem exemplificamos no quadro comparativo, as obrigações do empregado estão estritamente relacionadas às hipóteses de despedida por justa causa do artigo 482 da CLT (uma vez que, na minha concepção, as faltas que ensejam a justa causa se transmutam em obrigações de não-fazer do empregado). Por esse motivo, já temos a consequência óbvia do inadimplemento diante de nossos olhos: o inadimplemento das obrigações trabalhistas da parte do empregado ensejam despedida por justa causa.

Da mesma forma, as obrigações do empregador, demonstradas no item 2.2 do trabalho, terão diferentes tratamentos quando inadimplidas. Em geral, todas podem ensejar a rescisão indireta do contrato de trabalho⁴¹. Além da rescisão indireta, o trabalhador que teve as obrigações concernentes ao seu trabalho desrespeitadas terá direito a ser ressarcido, tanto em relação ao seus danos materiais (pelo simples adimplemento da obrigação rompida, quando se tratar de prejuízo pecuniário) quanto aos seus danos morais (pela indenização, também pecuniária, com mensuração subjetiva e casuística).

3.2. Dano

3.2.1. O conceito de dano

⁴¹ A rescisão indireta do contrato de trabalho é a forma de cessação do vínculo entre empregado e empregador, por decisão do empregado, em virtude da justa causa praticada por seu empregador. As hipóteses de rescisão indireta estão arroladas no artigo 483 da CLT. A alínea “d” do referido diploma, prevê o não cumprimento, pelo empregador, das obrigações do contrato, situação foco desta monografia.

O termo dano, do latim *damnare* (relacionado ao ato) e *damnum* (relacionado ao efeito), em sua análise etimológica não nos diz muito.

Conforme o saber jurídico, o conceito de dano tem seu significado próprio. Dano, para o Direito, é simplesmente o “prejuízo resultante de uma lesão antijurídica de bem alheio”.⁴² Esse conceito pode ser ampliado se pensarmos que “dano é a lesão (efeito) de um ato humano ilícito, comissivo ou omissivo, decorrente de dolo ou culpa, que fere interesse alheio juridicamente protegido.”⁴³

O ato humano que gerará um dano será ilícito porque contraria bens juridicamente tutelados; será comissivo ou omissivo, pois será advindo de uma ação ou de uma não-ação, quando a lei prever o dever de agir; será decorrente de dolo ou culpa, uma vez que o dano pode ser proporcionado com intenção ou pela simples omissão, imperícia, negligência ou imprudência.

Podemos entender que essa lesão antijurídica deverá proporcionar uma diminuição de patrimônio, patrimônio este que não necessariamente será material ou pecuniário. Se levarmos em conta a natureza do bem que é atingido, o dano se divide em dano a coisa e dano à pessoa (este dividido em corporal e moral em sentido estrito). Quanto ao valor econômico do dano, este se dividirá em patrimonial e extrapatrimonial.

3.2.2. Dano moral

O termo moral, conforme o conceito de De Plácido e Silva⁴⁴:

Moral. Derivado do latim *moralidade* (relativo aos costumes), na forma substantiva, designa a parte da filosofia que estuda os costumes, para assinalar o que é honesto e virtuoso, segundo os ditames da consciência e os princípios da humanidade. A moral, assim, tem âmbito mais amplo que o Direito, escapando à ação deste muitas de suas regras, impostas aos homens como deveres.

42 NORONHA, F. **Direito das Obrigações**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 579.

43 OLIVEIRA, Paulo Eduardo V. **O dano pessoal no direito do trabalho**. São Paulo: Ltr, 2002, p.28.

44 SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 31ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.1415.

A moral, portanto, chega a ter sua amplitude tão extrema que ultrapassa as regras do Direito. Quanto a isso não há dúvidas, pois enfrentamos, diariamente, a expectativa social que nos cerca, muitas vezes sem que haja uma regra explícita, ou até mesmo uma regra legal, que há preveja. Dentro desse âmbito que regula nosso modo de se relacionar com a sociedade no geral, pequenas falhas podem gerar grandes máculas na visão que o coletivo tem de uma pessoa isolada.

Para analisarmos as minúcias do dano moral, devemos partir da sua conceituação básica, para isso, faço mão das palavras de Yussef Said Cahali para melhor definição por argumento de autoridade:

““(...) tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral.”⁴⁵

Neste mesmo sentido Carlos Alberto Bittar. Vejamos:

““(..) os danos morais se manifestam na pessoa, por meio da *turbatio animi*, ou de alterações de caráter psíquico ou somático, não acompanhadas de modificação funcional orgânica, na expressão de Eugênio Bonvicini. Mas também alcançam as perdas valorativas internas ou externas, ou seja, repercussões negativas na consciência, ou na sociedade, ou na estima social, ou no mundo fático, ocorridas na posição do lesado.”⁴⁶

Ressalta Alice Monteiro de Barros, autora da área trabalhista:

45 CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 2ª ed. rev., atual, e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 20-21.

46 BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 4ª ed. rev., aum, e mod. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 41

“Entendemos como dano moral o menoscabo sofrido por alguém ou por um grupo como consequência de ato ilícito ou atividade de risco desenvolvida por outrem capaz de atingir direitos de personalidade e princípios axiológicos do direito, independentemente de repercussão econômica”⁴⁷

O dano moral é instituto jurídico com previsão, além de doutrinária, constitucional. A Carta Magna Brasileira, em seu artigo 5º, incisos V e X prevê a garantia, a qualquer vítima de danos de esfera extrapatrimonial, a justa reparação por o que lhe foi danado. Desta forma:

Art. 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:

(...)

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.⁴⁸

O Código Civil (Lei nº 10.406 de 2002) complementa o instituto do dano moral ao prever a obrigação de reparação de todos os danos causados a uma pessoa conforme a seguinte redação dos seus artigos 186, 187 e 927:

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

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

47 BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7ª ed. São Paulo: Ltr, 2011. p. 513.

48 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 05/05/2016.

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

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.⁴⁹

Saliento que o parágrafo único do artigo 8º da CLT prevê que o direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho naquilo em que não for incompatível com os seus princípios fundamentais, razão pela qual a previsão civilista de dano moral é absolutamente utilizável no âmbito trabalhista.

Na caracterização do dano, existem três fatores que necessitam ser distinguidos: o dano em sim (já explicado), o bem lesado e o interesse lesado.

Os bens se dividem em corpóreos e incorpóreos, podendo, também ser classificados numa terceira vertente, ligada às qualidades internas das pessoas, qualidades de natureza biológica, espiritual ou afetiva. Todos esses tipos de bens podem sofrer dano.

Interesse é a ligação que uma pessoa detentora de um bem possui com ele e de que forma essa ligação é valorada por essa pessoa. Por exemplo, podemos ter interesse econômico por um carro antigo de coleção, por seu valor de mercado, e, ao mesmo tempo, termos um interesse de natureza ideal pelo mesmo carro, por ele ser uma herança de um parente querido e, portanto um bem de característica insubstituível.

Existe dano pessoal, ou à pessoa, “quando são afetados valores ligados à própria pessoa do lesado, nos aspectos físico, psíquico ou moral, mesmo quando não seja caracterizável um direito de personalidade”.⁵⁰ Nessa esfera de dano, estamos retirando de análise todos os danos relativos a coisas e dando foco aos danos que se relacionam com a pessoa. Esses danos relacionados à pessoa, constituem, na maioria, violações de direito de personalidade.

49 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 05/05/2016.
50 NORONHA, F. **Direito das Obrigações**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 581.

Limongi França elaborou a teoria da tripartição dos direitos de personalidade, que os divide em direito à integridade física, intelectual e moral. Desta forma, seguindo essa tripartição, teríamos consequentes danos corporais, psíquicos e morais respectivamente. O dano corporal é físico e se traduz em lesões à integridade corporal da pessoa. O dano psíquico se traduz em ofensas ao intelecto e os sentimentos, que, nas palavras de Bittar C. A., são elementos intrínsecos, ou íntimos da personalidade. O dano moral, por fim, seria o dano que atenta contra a visão que a coletividade tem da pessoa atentada, sendo configurado pela violação de virtudes da pessoa “como ser social”.⁵¹

A análise da repercussão da ofensa será necessária para que saibamos se trata-se de dano moral de natureza subjetiva ou objetiva. Os danos morais de natureza subjetiva, ou, simplesmente, danos morais subjetivos, são os danos à consideração da pessoa sobre ela mesma (“sofrimento interior ou dores d'alma”); os danos morais de natureza objetiva, ou, simplesmente, danos morais objetivos, são os danos que tem projeção no meio social em que a pessoa vive (visão da pessoa perante a sociedade).⁵²

3.2.3. O dano moral trabalhista *strictu sensu*

Pelas palavras de Amauri Mascaro Nascimento:

Proteger o empregado em sua moral é decorrência da valorização da dignidade do ser humano (CF, art. 1º, III) e não se limita às proibições de discriminar. Essa proteção vai além para defender o empregado como ser humano que deve ser respeitado no trabalho e se efetiva mediante diferentes aplicações.

Como bem disse o professor Amauri Mascaro, a proteção da moral do empregado não se limita às proibições de discriminar. Maurício Godinho Delgado ainda complementa no seguinte sentido:

51 NORONHA, F. **Direito das Obrigações**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 583.

52 BELMONTE, A. A. **Dosimetria do dano moral**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, no 2, abr/jun 2013, p. 22.

Há, em um primeiro plano, as indenizações por *dano moral* ou *dano à imagem* que não tenham vinculação com o campo da saúde e segurança laborativa. Neste plano situar-se-iam, por exemplo, a indenização em face de discriminação racial promovida pela empresa contra o obreiro, a par da indenização por indevido uso da imagem do trabalhador nas atividades empresariais.⁵³

Continua dizendo:

Em um segundo plano, há as indenizações relativas a danos à segurança e saúde físicas e morais do empregado no contexto do cumprimento contratual (lesões acidentárias). Desponta aqui a possibilidade de distintas indenizações, todas englobadas nos efeitos conexos do contrato de trabalho: por *dano material*, por *dano moral* e, finalmente, até mesmo por *dano estético*.⁵⁴

Os direitos extrapatrimoniais trabalhistas que, quando lesados, geram o abalo moral, são, na visão de Alexandre Agra Belmonte⁵⁵, “próprios da condição humana” e visam “dignificar o trabalhador e valorizar o trabalho”. O autor continua sua explanação listando um rol aberto de direitos extrapatrimoniais trabalhistas:

São eles: direito à intimidade, à vida privada, à honra, à imagem, à livre manifestação do pensamento, à liberdade de consciência, de crença, de comunicação, de expressão, a informação e sexual, à igualdade de tratamento, ao tratamento respeitoso, ao trabalho livre e quantitativamente limitado, à vida, à saúde, à integridade física, à subsistência, à greve à liberdade de associação profissional e sindical.

Em suma, sempre que um direito extrapatrimonial do trabalhador for ofendido, estará, o ofensor, suscetível de ter que prestar uma indenização que o responsabilize pelo dano moral decorrente desta ofensa.

3.2.3.1. Entendimento majoritário

53 DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 14^a. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 666.

54 DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. 14^a. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 666.

55 BELMONTE, A. A. **Dosimetria do dano moral**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, no 2, abr/jun 2013, p.17.

A doutrina e a jurisprudência firmaram o entendimento de que o abalo moral indenizável só se configura quando o ato do empregador macular a imagem do empregado perante a sociedade. Como bem vimos, a moral está relacionada à visão que o ambiente social da pessoa tem sobre ela, sendo o dano moral aquele que modifica para pior a visão da sociedade sobre a pessoa, no caso, o trabalhador. Complementa-se o entendimento majoritário no sentido de que valores eminentemente ideais, como a dignidade, a honra, a boa fama, a integridade física e psíquica e a imagem, quando feridos, criam o direito do trabalhador à indenização, o que amplia o conceito, abarcando valores mais subjetivos e não apenas gregários.

Na mesma linha, a orientação, tanto do TST como do TRT da 4ª região, é no sentido de que o inadimplemento ou o atraso no adimplemento de obrigações trabalhistas é insuficiente para gerar um abalo moral (comprometimento da dignidade, honra, boa fama, integridade física ou psíquica e a imagem) ao trabalhador automaticamente. Situações específicas com comprovação do nexo causal entre a falha no adimplemento e o dano serão consideradas, porém, o mero inadimplemento com a alegação do abalo não traz a presunção do dano.

Ilustrando esse entendimento consubstanciado na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, destaco os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. ATRASO DO PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. DANO MORAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Ressalvado meu posicionamento pessoal, a jurisprudência desta Corte considera que o pagamento incompleto ou atrasado das verbas rescisórias só enseja dano moral quando comprovada a exposição do empregado a situação vexatória daí decorrente. Na presente hipótese, o Tribunal Regional considerou incabível o deferimento de indenização por danos morais, ao fundamento de que "o inadimplemento ou atraso no pagamento das verbas trabalhistas importa em mero aborrecimento da vida cotidiana, sendo insuficiente a gerar dano moral". Registrou não ter ficado demonstrado nos autos a ofensa à imagem, à honra, à intimidade e à vida privada da autora. Nesse contexto, em atenção à orientação deste Tribunal uniformizador, tem-se que não caracterizada ofensa moral passível de reparação. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento.⁵⁶

56 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 1233-74.2013.5.10.0001 . Relator: BRANDÃO, Claudio. Publicado no DJ de 29-04-

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. DANO MORAL. INADIMPLENTO DE VERBAS RESCISÓRIAS. NÃO CARACTERIZAÇÃO

1. O mero inadimplemento de verbas rescisórias não induz afronta aos direitos de personalidade do empregado, previstos no art. 5º, X, da Constituição Federal.

2. Para o acolhimento do pedido de pagamento de indenização por dano moral, exige-se comprovação efetiva de algum fato objetivo a partir do qual se possa deduzir o abalo moral sofrido. Precedentes.⁵⁷

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INADIMPLENTO DE PARCELAS TRABALHISTAS. Não configura dano moral o inadimplemento de parcelas trabalhistas se não há comprovação específica nos autos de ter a reclamante, em decorrência desse fato, faltado com suas obrigações financeiras.⁵⁸

DANO MORAL. INADIMPLENTO DE VERBAS TRABALHISTAS. Não há como se presumir a ocorrência de dano moral passível de ser indenizado em decorrência do inadimplemento de verbas trabalhistas. A lesão gerada pela inadimplência se inclui na esfera patrimonial, tendo sido objeto de reparação em reclamação trabalhista anterior. Hipótese em que sequer especificadas nos autos as situações de constrangimento experimentadas em razão da inadimplência da empregadora. Não se verifica a ocorrência de dano moral in re ipsa. Provimento negado.⁵⁹

2016. p. 1. Disponível em <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=289888&anoInt=2015>. Acesso em: 07-05-2016.

57 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 377-96.2013.5.02.0013. Relator: DALAZEN, João Oreste . Publicado no DJ de 29-04-2016. p. 1. Disponível em <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=46504&anoInt=2016>. Acesso em: 07-05-2016.

58 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0000702-33.2012.5.04.0601. Relator: COSTA, Ricardo Hofmeister De Almeida Martins . Publicado no DJ de 20-06-2013 p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 07-05-2016.

59 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0001082-37.2014.5.04.0811. Relator: KRUSE, Ana Luiza Heineck. Publicado no DJ de 06-04-2016p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 07-05-2016.

Para Vólia Bomfim⁶⁰, “normalmente, o mero descumprimento de obrigações legais e contratuais não causa dano moral”. É a mesma visão de Fábio Ulhoa Coelho, ou seja, a alegação da vítima do dano, por si só não serve para gerar o direito à indenização:

Em todos os casos, porém, o juiz não pode contentar-se com a simples alegação do demandante. Se os fatos e circunstâncias constantes dos autos não sugerirem o experimento de profunda dor, não deve impor ao demandado a indenização moral.⁶¹

Ora, se levarmos em conta que somente haverá abalo moral ao trabalhador quando se for possível trazer aos autos prova robusta do nexos causal entre inadimplemento e dano, será quase impossível reconhecer o dano por algum dos inadimplementos dos direitos previstos no artigo 7º da Constituição Federal. Da mesma forma, a dor não precisa ser comprovadamente “profunda” para que seja dor. Seria de difícil mensuração subjetiva chegar a essa conclusão sobre o sofrimento alheio.

O nexos causal inegável somente seria visto nos direitos que, quando inadimplidos, demonstram discriminação por motivo de sexo, raça, cor ou por motivo de natureza do trabalho, uma vez que o nexos causal entre discriminação e inadimplemento se torna óbvio.

Será que podemos excluir todos os outros direitos sociais constitucionais do trabalhador da possibilidade de ferirem a moral do obreiro? Se são direitos sociais inalienáveis, não seria relativizante os excluírem da possibilidade de indenização por dano moral quando não observados pelo empregador?

Para responder essa pergunta, uma evolução na ideia de dano vem sendo aplicada nos julgamentos dos tribunais e reconsiderada pela maioria da doutrina. Essa evolução gira em torno do conceito de dano *in res ipsa*.

3.2.3.2. Evolução do conceito de dano: o dano *in res ipsa*

60 CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 9ª ed. Rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p.950

61 COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, volume 2: obrigações: responsabilidade civil**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p 585.

É inegável a dificuldade de comprovação de um dano que tem caráter subjetivo e abstrato. A moral é um valor que, por ser subjetivo, pode ter sua integridade abalada de diversas formas e, nem sempre, será possível comprovar o nexo causal entre ato e dano. Se levarmos em conta os incisos do artigo 7º da Constituição Federal e as obrigações decorrentes, a grande maioria, ao serem violadas, não terão prova do dano, ou nem mesmo serão consideradas ensejadoras de dano pela doutrina majoritária.

Para ir de encontro a isso, vem crescendo uma corrente de opinião que defende a presunção do dano moral em alguns casos, conforme interpretação e precedentes. Esse dano que é presumido é o chamado dano moral *in res ipsa*.

O conceito de dano "*in res ipsa*" é esclarecido por Carlos Alberto Bittar:⁶²

O dano existe no próprio fato violador, impondo a necessidade de resposta, que na reparação se efetiva. Surge *ex facto*, ao atingir a esfera do lesado, provocando-lhe as reações negativas já apontadas. Nesse sentido é que se fala em *damnum in re ipsa*."

Complementa ainda:

Ora, trata-se de presunção absoluta, ou *iures et de iure*, como a qualifica a doutrina. Dispensa, portanto, prova em concreto. Com efeito, corolário da orientação traçada é o entendimento de que não há que se cogitar de prova de dano moral. Não cabe ao lesado, pois, fazer demonstração de que sofreu, realmente, o dano moral alegado.

Alice Monteiro de Barros, reconhecida autora na área do Direito do Trabalho, já aplica a ideia e dano *in res ipsa* na sua doutrina:

Releva notar, ainda que, a responsabilidade de reparação surge tão logo se verifica o fato da violação (*damnum in res ipsa*). Não cabe

62 BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 4ª ed. rev., aum, e mod. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 201.

cogitar, por isso, de prova do dano moral, já que não se exige do lesado a demonstração do seu sofrimento.⁶³

Cabe salientar que existem reflexos a atos que são naturais do homem médio, sendo facilmente presumíveis pelo ser humano. No caso do abalo moral, inúmeras são as atitudes que trarão abalo à moral de qualquer pessoa, e que, também, “à sensibilidade do juiz se evidenciam”.⁶⁴ O dano *in res ipsa* é vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

Essa vertente, além de bem vista por mim, está caindo no uso da Justiça do Trabalho que começa a aplicar esse entendimento em seus julgados. Essa evolução vem sendo aplicada nos casos de atrasos reiterados em salários principalmente, caso em que se presume o dano à moral do trabalhador que prescinde de subsistência ao ter atrasos reiterados em seus salários. Porém, vemos em diversas situações, sua aplicabilidade:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. PROVA DO DANO MORAL. DESNECESSIDADE. DANO MORAL IN RE IPSA. Uma vez reconhecida, de modo conclusivo, a culpa do réu pelo evento danoso, ante a negligência na adoção de medidas de proteção à saúde e à segurança a que estava obrigado por lei, bem como o dano sofrido e o nexo causal - elementos ensejadores da reparação pecuniária -, não há falar em necessidade de prova do dano moral, visto que esse ocorre - *in re ipsa* -, ou seja, o dano é consequência direta da conduta ilícita ou antijurídica do empregador, do que deriva a responsabilidade de reparar o prejuízo extrapatrimonial causado. Não desconstituídos os fundamentos do despacho denegatório, não prospera o agravo de instrumento destinado a viabilizar o trânsito do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.⁶⁵

DANO MORAL. PROVA DO DANO. Segundo a atual, iterativa e notória jurisprudência emanada desta Corte, constatada a existência do ilícito, por abuso de direito patronal, o dano moral emerge *in re ipsa*, independente de prova. Tal fato obsta o seguimento do recurso em relação às violações legais e constitucional apontadas no

63 BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7ª ed. São Paulo: Ltr, 2011. p. 515.

64 BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 4ª ed. rev., aum., e mod.. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 201.

65 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 397-66.2010.5.04.0521. Relator: BELMONTE, Alexandre Agra. Publicado no DJ de 20-11-2014. p. 1. Disponível em: <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=51480&anoInt=2014>. Acesso em: 14-06-2016.

particular. Aplicação do § 7º do art. 896 da CLT. Agravo de instrumento a que se nega provimento.⁶⁶

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ATRASO NO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. Nos casos de atraso reiterado no pagamento de salários, o dano moral é presumido, configurando-se in re ipsa. A insuficiência de valores para suprir as obrigações financeiras normais do empregado e sua família causa-lhe graves transtornos e preocupações, especialmente ante a natureza alimentar do crédito, situações que abalam a dignidade e a honra do empregado, ofendendo direitos da personalidade. Indenização por danos morais devida.⁶⁷

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INADIMPLEMENTO DE SALÁRIOS. No caso dos autos, o reclamante ficou mais de três meses sem receber salários, de modo que o dano moral é presumido, configurando-se in re ipsa. A insuficiência de valores para suprir as obrigações financeiras normais do empregado e da sua família causa-lhe transtornos e preocupações, especialmente ante a natureza alimentar do crédito. Tais situações abalam a dignidade e a honra do empregado, ofendendo direitos da personalidade, na forma do art. 5º, X, da CF, ensejando pagamento de indenização por dano moral.⁶⁸

DANOS MORAIS. ATRASO REITERADO NO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. 1. O Tribunal Regional assentou ser "incontroverso nos autos, mesmo porque não negado pela defesa, que a reclamada atrasava reiteradamente o pagamento dos salários devidos ao reclamante". Consignou que "o entendimento que vem sendo adotado por esta e. Turma (...), é no sentido de ser devido o pagamento de indenização por danos morais em decorrência do atraso no pagamento de salários, mormente no caso específico da reclamada, em face da reincidência nesse comportamento irregular". E concluiu que **"a mora contumaz, como verificada no caso em exame, inequivocamente trata-se de ato**

66 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 2077-03.2012.5.04.0332. Relator: VALENTE, Tarcísio Régis. Publicado no DJ de 17-10-2014. p. 1. Disponível em: <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=186121&anoInt=2014>. Acesso em: 14-06-2016.

67 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0001443-86.2012.5.04.0241. Relator: LISOT, Maria Helena. Publicado no DJ de 19-03-2014. p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 14-06-2016.

68 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0000534-27.2012.5.04.0861. Relator: LISOT, Maria Helena. Publicado no DJ de 30-07-2014. p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 14-06-2016.

ilícito grave do empregador" que acarreta danos inequívocos ao empregado "não só de natureza material, mas também ao seu patrimônio moral, pois subtrai do trabalhador a sua única fonte de subsistência, expondo-o, além das privações materiais, a constrangimentos sociais por contrair dívidas e não conseguir saudá-las". Desse modo, "levando em conta a gravidade do ato praticado pelo empregador e a sua capacidade econômica e considerando, de outra banda, que a indenização não pode dar ensejo a enriquecimento ilícito", entendeu "razoável para a reparação do dano moral, relativamente aos atrasos no pagamento dos salários, o valor de R\$ 10.000,00, quantia que se mostra compatível com o constrangimento sofrido pelo reclamante". 2. **Embora os atrasos no cumprimento das obrigações trabalhistas, em regra, acarretem apenas danos patrimoniais, sanados com a condenação ao pagamento das parcelas correspondentes, no caso, configura-se também o dano moral porquanto comprovado o reiterado atraso no pagamento dos salários do reclamante. Esse procedimento não se limita a meros dissabores, já que deixa o trabalhador em total insegurança quanto ao futuro, sem poder se programar quanto à adimplência de seus compromissos financeiros.** 3. Logo, comprovado o atraso contumaz no pagamento dos salários, o procedimento adotado pela reclamada importou em abalo moral suficiente a caracterizar violação aos direitos da personalidade do reclamante, justificando a condenação da empresa no dever de indenizar como consignado na decisão regional. 4. Por outro lado, no que se refere ao quantum indenizatório, percebe-se que o Colegiado Regional, ao arbitrar o valor de 10.000,00 (dez mil reais) ponderou fatores como "a gravidade do ato praticado pelo empregador e a sua capacidade econômica" e o fato de a referida indenização não "dar ensejo a enriquecimento ilícito" do reclamante, mas "se mostrar compatível com o constrangimento sofrido" por ele. Desse modo, não há como divisar a notória desproporcionalidade passível de ensejar a redução do quantum indenizatório fixado no acordão recorrido. Ilesos os artigos 5º, V, da Lei Maior e 944 do Código Civil. Precedentes da SBDI-1 e de Turmas deste Tribunal.⁶⁹ grifei.

Esse entendimento inicial sendo aplicado à mora salarial criou precedentes para que os direitos dos trabalhadores previstos nos incisos do artigo 7º da CF/88, de maior incidência sobre as parcelas de natureza salarial obtenham, quando inadimplidos, compensação, uma vez que se tratam de direitos sociais mais caros ao trabalhador, por serem previstos no ordenamento constitucional.

A doutrina, há muito, já vem dando importância a este novo conceito de dano e à sua aplicação no ordenamento trabalhista. Embora a justiça do trabalho,

69 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 141600-83.2009.5.09.0562. Relator: SCHEUERMANN, Hugo Carlos. Publicado no DJ de 19-08-2015. p. 1. Disponível em: <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=186121&anoInt=2015>. Acesso em: 14-06-2016.

inicialmente, se mostre relutante, podemos ver que há uma mudança de paradigma nessa jurisdição, o que traz mais garantias ao trabalhador de que seus direitos serão cumpridos.

4. FIXAÇÃO INDENIZATÓRIA

A antiga Lei da Imprensa fixava, em seu artigo 51, um teto máximo de 50 salários mínimos para as hipóteses de dano com culpa. O Código de Telecomunicações, em seu artigo 84, § 1º, prevê indenizações que variam de 5 a 100 salários mínimos conforme a posição social ou política do ofensor, o ânimo de ofender, a gravidade e a repercussão do dano. Porém, o atual Código Civil de 2002, posterior às referidas leis (*lex posterior derogat legi priori*)⁷⁰, determina que, nos casos de injúria, difamação, calúnia e ofensa à liberdade pessoal, sejam indenizados os prejuízos patrimoniais e, equitativamente, os morais (artigos 953 e 954), não prevendo, como visto, valores fixos, mas apenas o juízo de equidade.⁷¹

Dessa forma, como prevê o entendimento consubstanciado no Código Civil, aplicado subsidiariamente ao Direito do Trabalho, o arbitramento do juiz será a fonte de valoração do abalo moral. Para melhores resultados nessa modalidade de fixação indenizatória, o julgador deve fazer uso da equidade, princípio que norteia nosso ordenamento jurídico desde a Constituição Federal de 1988.

O arbitramento do juiz nos casos de indenizações por dano moral está previsto no já mencionado artigo 953, parágrafo único, do Código Civil, agora transposto:

Art. 953. A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido.

Parágrafo único. Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso.

70 Norma posterior revoga anterior.

71 BELMONTE, A. A. **Dosimetria do dano moral**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, no 2, abr/jun 2013, p.25.

Ou seja, não se tratando de prejuízo material, ou dano material, o juiz deverá, usando da equidade, fixar o valor da indenização conforme as circunstâncias do caso. Dessa forma, denotamos duas previsões básicas para a fixação do valor da indenização por dano moral, a previsão do juízo de equidade e a previsão da análise das circunstâncias do caso específico, considerando os diversos aspectos da ofensa, ambas complementares. Essas duas previsões são subjetivas, ou seja, estão ligadas aos sujeitos envolvidos na relação de emprego que foi afetada por um abalo moral, por isso, não teremos padrões objetivos para fixação do montante.

4.1. Análise circunstancial e equidade

A função da responsabilidade civil, no caso a responsabilidade pelo dano moral produzido no trabalhador, é fundamentalmente reparatória, como bem explica Fernando Noronha:⁷²

A finalidade que é fundamental à responsabilidade civil é a de reparar um dano: apagar o prejuízo econômico causado (indenização do dano patrimonial), minorar o sofrimento infligido (satisfação compensatória do dano moral puro) ou compensar pela ofensa à vida ou à integridade física de outrem, considerada em si mesma (satisfação compensatória do dano puramente corporal).

Dessa exposição, retiramos a parte que nos interessa nesta monografia, ou seja, “minorar o sofrimento infligido”, que é a compensação do dano moral em si.

Porém, a função reparatória, embora fundamental e precípua para o sujeito passivo do dano moral, não é a única função da responsabilidade civil. A indenização pelo dano moral também deverá ter outras funções, é o caso das funções sancionatória (ou punitiva) e preventiva (dissuasora).⁷³

Para que o julgador seja eficaz ao exercer as três funções da responsabilização pelo dano moral, é imprescindível que se faça uso do princípio da equidade.

72 NORONHA, F. **Direito das obrigações**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 460.

73 NORONHA, F. **Direito das Obrigações**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 460.

Conforme Amauri Mascaro Nascimento:

A ciência do direito admite a *equidade*, no dizer de Geny, qualquer coisa de superior a toda fórmula escrita ou tradicional, uma substância jurídica da humanidade pela sua natureza e pelos seus fins.⁷⁴

Para Venosa:

O conceito de equidade interliga-se ao conceito do próprio Direito, uma vez que, enquanto o Direito regula a sociedade com normas gerais do justo e do equitativo, a equidade procura adaptar essas normas a um caso concreto. O termo provém de *aequitas*, *aequitatis*, derivado, por sua vez, de *aequus*, justo. O termo, em linguagem da nossa ciência e mesmo vulgar, vem sendo utilizado para significar igualdade e justiça, ou então, em significado mais restrito, justiça aplicável a um caso concreto.⁷⁵

Fabio Ulhoa Coelho defende que haja um padrão geral indenizatório que deverá ser alcançado a partir da análise de precedentes jurisprudenciais, complementa a ideia de padrão geral da seguinte forma:

O padrão geral de quantificação do dano moral é o da intensidade da dor. Estabelecido o valor, em reais, que a compense, deve o juiz verificar se não há, no caso, a incidência de algum fator de redução, como o reduzido grau de culpa do devedor, a culpa concorrente da vítima, a demora no ajuizamento da ação de indenização, a conduta do devedor ou a imposição da obrigação ao Estado.⁷⁶

Muito embora o referido autor se refira ao juízo de equidade para servir de “fato de redução”, esse juízo será utilizado tanto para a redução como para agravamento da pena com intuito de maior efetividade.

74 NASCIMENTO, A. M. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho.** 27ª ed. São Paulo. Saraiva: 2011, p. 515.

75 VENOSA, Sílvio de Salvo. **Introdução ao estudo do direito: primeiras linhas.** 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 144-145.

76 COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, volume 2: obrigações: responsabilidade civil.** 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.583

Carlos Roberto Gonçalves afirma, sobre o juízo por arbitramento do juiz, se valendo da equidade o seguinte:

Por outro lado, deve o juiz, “ao fixar o valor, e à falta de critérios objetivos, agir com prudência, atendendo, em cada caso, às suas peculiaridades e à repercussão econômica da indenização, de modo que o valor da mesma não deve ser nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequeno que se torne inexpressivo.”(TJMG, 3ª Câmara, Ap. 87.244, j. 9-4-1992, *Rep. IOB Jurisp.*, 3/7.679.)⁷⁷

Na mesma linha Francisco Rossal de Araújo e Rodrigo Coimbra, professores desta casa:

O julgamento por equidade (não com equidade) é um método de solução de litígios por meio da consideração harmônica das circunstâncias concretas, do que pode resultar um ajuste da norma à especificidade da situação a fim de que a solução seja justa. É o que ficou consagrado por Aristóteles como “justiça do caso concreto”.⁷⁸

Miguel Reale dizia que “o direito tem sido e há de ser cada vez mais experiência”⁷⁹ e a experiência do juiz, aliada a sua percepção da realidade *latu sensu e strictu sensu*, são essenciais para o melhor uso do juízo de equidade:

Daí, diante da prova produzida nos autos e da sensibilidade natural do julgador, com percepção aguda da realidade, da particularidade do caso e da capacidade de ponderação, fica ele habilitado a proferir sua decisão, impondo ao lesante a resposta competente à ação lesiva desencadeada.⁸⁰

77 GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010; p. 398.

78 ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. **Direito do Trabalho – I**. São Paulo: Ltr, 2014. p. 117.

79 REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 2ª ed. São Paulo, Bushatsky, 1974. p. 335.

80 BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 4ª ed. rev., aum, e mod. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 208.

Podemos denotar, da própria análise jurisprudencial, a previsão da equidade como instrumento de razoabilidade do juiz no arbitramento do *quantum indenizatório*:

DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. 1. Diante da ausência de critérios objetivos norteando a fixação do quantum devido a título de indenização por danos morais, cabe ao julgador arbitrá-lo de forma equitativa, pautando-se nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como nas especificidades de cada caso concreto, tais como: a situação do ofendido, a extensão e gravidade do dano suportado e a capacidade econômica do ofensor. Tem-se, de outro lado, que o exame da prova produzida nos autos é atribuição exclusiva das instâncias ordinárias, cujo pronunciamento, nesse aspecto, é soberano. Com efeito, a proximidade do julgador, em sede ordinária, com a realidade cotidiana em que contextualizada a controvérsia a ser dirimida, habilita-o a equacionar o litígio com maior precisão, sobretudo no que diz respeito à aferição de elementos de fato sujeitos a avaliação subjetiva, necessária à estipulação do valor da indenização. Conclui-se, num tal contexto, que não cabe a esta instância superior, em regra, rever a valoração emanada das instâncias ordinárias em relação ao montante arbitrado a título de indenização por danos morais, para o que se faria necessário o reexame dos elementos de fato e das provas constantes dos autos. Excepcionam-se, todavia, de tal regra as hipóteses em que o quantum indenizatório se revele extremamente irrisório ou nitidamente exagerado, denotando manifesta inobservância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aferível de plano, sem necessidade de incursão na prova. 2. No caso dos autos, o Tribunal Regional, ao fixar o valor atribuído à indenização devida por danos morais, levou em consideração a culpa da empresa, a extensão do dano suportado pela obreira - lesão no ombro -, e a capacidade econômica do ofensor, resultando observados os critérios da proporcionalidade e da razoabilidade. Hipótese em que não se cogita na revisão do valor da condenação, para o que se faria necessário rever os critérios subjetivos que levaram o julgador à conclusão ora combatida, à luz das circunstâncias de fato reveladas nos autos. 3. Recurso de revista não conhecido.⁸¹

ACIDENTE DO TRABALHO TÍPICO. LESÃO INCAPACITANTE NA MÃO DOMINANTE. DANOS MORAIS DAÍ ADVINDOS. FIXAÇÃO DO MONTANTE INDENIZATÓRIO. Para alcançar a finalidade de amenizar o prejuízo causado e desestimular novas práticas lesivas, a fixação do quantum indenizatório devido a título de danos morais deve levar em conta a extensão da repercussão do agravo na vida privada e social do trabalhador, a intensidade do ânimo em ofender do agente (dolo ou culpa), além da condição econômica do ofensor,

81 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Recurso de Revista no Processo nº 245-27.2013.5.09.0245. Relator: CORRÊA, Lelio Bentes. Publicado no DJ de 25-03-2015. p. 1. Disponível em: <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=162017&anoInt=2014>. Acesso em: 14-06-2016.

e a pessoa e condição particular do ofendido. Uma vez sopesados tais critérios e verificado que a indenização deferida na origem é insuficiente ao caso dos autos e, ainda, não atenta para o intuito punitivo e pedagógico da indenização em tela, deve ser majorada para montante mais adequado e razoável às particularidades do caso. Recurso ordinário do reclamante a que se dá provimento, no aspecto, para majorar a indenização deferida.⁸²

5. OUTRAS FORMAS DE REPARAÇÃO

Tem-se a ideia de que o prejuízo no patrimônio do agente causador do dano compensaria o prejuízo por si só e de forma mais eficiente. A moeda poderia comprar todos os interesses lesados pelo dano moral:

Prosperou, à propósito, a tese da compensação, ou seja, a de que a indenização em pecúnia representa reconhecimento institucional de prejuízo sofrido e lenitivo aos males infligidos ao lesado, como assinalado, desde que a moeda propicie a realização de inúmeros interesses, como derivativos dos danos suportados.⁸³

Não é somente a partir da contraprestação pecuniária que se pode reparar um abalo moral. Como bem vimos no ponto sobre a equidade, o objetivo da indenização pelo dano moral não se limita ao reparatório, com a simples indenização financeira do sujeito lesado, deve-se pensar nas funções sancionatória (ou punitiva) e preventiva (dissuasora) da indenização. Também podemos pensar na indenização pelo dano moral também como forma de reparação do dano em si, para isso teremos, a indenização *in natura*.

Conforme as palavras do Ministro do E. TST, Alexandre Agra Belmonte, sobre a indenização *in natura*:

82 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0000936-25.2011.5.04.0221. Relator: NICOTTI, Laís Helena. Publicado no DJ de 02-05-2013. p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 14-06-2016.

83 BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 4ª ed. rev., aum, e mod. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 211.

A reparação *in natura* tem por fim a reconstituição natural ou de alcance da situação material correspondente. São exemplos a retratação pública de delito, a publicação de notícia em jornal de grande circulação, a assunção das providências para a realização de uma cirurgia plástica destinada a recompor o dano estético.

Na visão de Carlos Alberto Bittar, de modo a não sancionar o lesante, simplesmente, de forma pecuniária, pode-se sancioná-lo pessoalmente de modo a que o agente sinta as consequências da resposta do ordenamento jurídico, com o objetivo de inibição de futuros atos:⁸⁴

Tem-se, assim, que, em razão dos objetivos visados, pode diferir o sancionamento cabível, vindo a alcançar também a pessoa do lesante, a quem se impõe a realização de determinado comportamento, ou a prática de certa ação, como modo de reparação dos danos causados a outrem.

Continua:

Nesse sentido, sempre que o agente não tenha bens, ou sejam insuficientes, frustrando-se a reparação do lesado, pode-se lançar mão de sanção não pecuniária, com a submissão pessoal do lesante a obrigações de fazer, ou de não fazer, como, por exemplo, a prestação de serviços, a abstenção de certas condutas, o cerceamento de certos direitos (...). Pode-se, ainda, usar desse expediente em cumulação com o ressarcimento pecuniário, sempre que o magistrado assim o entender conveniente, diante das circunstâncias do caso, e uma vez presentes os pressupostos do direito.

Dessa forma, de maneira a fazer com que a reparação do abalo moral sofrido pelo trabalhador tenha maior eficiência, a modalidade de reparação *in natura* se mostra um avanço, já que, diversas vezes, o dinheiro não tem o condão de restabelecer o *status quo* abalado pelo dano sofrido. Ou seja, além de o empregado, vítima do dano, ter uma maior compensação, o empregador, agente ativo do dano terá uma punição também maior, o que trará, pelo menos, uma expectativa de desencorajamento da reincidência.

⁸⁴ BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 4ª ed. rev., aum, e mod. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 212-213.

6. CONCLUSÃO

Jean Fourastié, em sua obra “Por que trabalhamos?”, verificou que:

“Inquéritos recentes, cuidadosos e, portanto, dignos de fé, provaram que o francês médio dispõe apenas de parquíssimos conhecimentos em matéria econômica e social. São, portanto, os próprios elementos que se hão de ensinar; os conhecimentos médios, no campo da ciência econômica, encontram-se, mais ou menos, no mesmo ponto em que encontravam, ao tempo de Pitágoras, no terreno da Geometria. Por exemplo, à pergunta: 'Por que trabalha?' 95% dos franceses respondem 'para ganhar dinheiro'. Não é errada a resposta, mas é superficial. Pois não abrange senão um dos efeitos do trabalho... O oxigênio do ar é o único produto natural que se obtém sem trabalho. Sacia apenas, liberadamente e sem trabalho, uma das nossas necessidades essenciais, a respiração. Conseqüentemente, para que a humanidade pudesse subsistir sem trabalho seria indispensável que a natureza desse ao homem tudo que ele precisa, como lhe dá o oxigênio (a água já é mister extrair, bombear e, muitas vezes, filtrar). Trabalhamos para produzir. Nessas condições, bem se vê por que trabalhamos: trabalhamos para transformar a natureza, que satisfaz pouco ou nada às necessidades humanas, em elementos artificiais que supram essas necessidades; trabalhamos para transmutar o mato em trigo, depois em pão, e as pedras em aço e depois em automóveis”.⁸⁵

Devo discordar educadamente das belas palavras de Fourastié. Embora poético e politicamente correto, a pieguice da motivação do trabalho tratada pelo autor não é real, ao menos depois que passamos do mercado de escambo para o nível de mercado contemporâneo. Trabalhamos para suprir nossas necessidades materiais, esse é o objetivo número um. Ao menos que sejamos abençoados por uma herança que nos sustente ou um bom coração desapegado do material, trabalhamos, como bem disseram os 95% dos franceses, para ganhar dinheiro. A satisfação pelo trabalho advinda da prática do que fazemos ou gostamos de fazer é apenas o tempero doce ou amargo da nossa atividade laboral.

Fazendo uso das palavras de uma ex-professora desta casa, Professora Carmen Camino:⁸⁶

85 FOURASTIÉ, Jean. **Por que trabalhamos?**, tradução de Octavio Mendes Cajado, Coleção “Saber Atual”. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1962, p. 13 a 18; apud SANCHES, Gislene A. Dano Moral e suas implicações no Direito do Trabalho. São Paulo: Editora Ltr, 1997, p. 10 .

86 CAMINO, Carmen. **Valores e princípios do direito do trabalho**. Material de Direito do Trabalho da Escola Judicial do TRT da 4ª Região. 2015, p.07.

A desigualdade econômica, que deixa o empregado à mercê do empregador, é fator de profunda indignidade. A busca de compensação dessa desigualdade, de alcançar uma igualdade verdadeira, substancial, é a busca da realização da dignidade da pessoa humana.

O entendimento que construí, ao longo da elaboração desta monografia, assim como durante meu estágio na Justiça do Trabalho foi o de que o descumprimento de obrigações trabalhistas, por si só, atenta à dignidade do trabalhador e à sua honra, principalmente quando se trata de inadimplemento de direito social constitucional, como explorado no mote deste trabalho, e, principalmente, quando este direito social constitui em verba de natureza salarial. Qualquer direito que se relaciona à subsistência e até mesmo à preservação do padrão de vida do trabalhador deve ser tratado como direito indisponível.

A ilicitude do descumprimento de obrigação trabalhista é evidente e incontestável, porém o abalo moral decorrente desse inadimplemento nem sempre é bem entendido pelo julgador. Porém, basta um mero exercício de consciência para evidenciarmos o porquê de as obrigações de caráter salarial serem primordiais para a manutenção da moral do indivíduo e não apenas pelo sua natureza alimentícia.

Nossa sociedade é monetarizada, o dinheiro que possuímos constrói nossa imagem perante esta sociedade monetarizada. O dinheiro pautará os lugares que frequentamos, as roupas que utilizamos, a comida que nos alimenta, nosso lazer e até mesmo nossa cultura.

No momento em que temos suprimidas quaisquer das parcelas que compõem nossa remuneração, teremos, impreterivelmente, um corte em algum desses núcleos que constroem a visão que temos de nós mesmos e que os outros têm de nós. Retomemos o conceito de dano moral de Yussef Said Cahali como:

(...) tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado (..) ⁸⁷

87 CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 2ª ed. rev., atual, e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 20-21.

Ora, fica claro para qualquer membro da nossa sociedade ocidental que, na falta de dinheiro, nossos “valores fundamentais” pessoais ou gregários sofrem grave moléstia.

Devido a isso, meu entendimento é de que todo inadimplemento de verba de caráter salarial molestará a moral do trabalhador, gerando o direito a uma indenização por este abalo. Qualquer verba de caráter salarial e não somente o salário em sentido estrito, senão vejamos:

No Direito do Trabalho, existe a tendência em considerar salário como toda a retribuição acordada, pouco importando a origem da retribuição, seja oriunda do empregador, de terceiro ou decorrente de acordo ou convenção coletiva.⁸⁸

Em princípio, pode até gerar certo espanto pensar que qualquer inadimplemento de natureza salarial possa ensejar uma indenização, porém, como vimos no decorrer do trabalho, existem formas de mensuração desta parcela indenizatória de modo a não fazer dela um instrumento arbitrário de distribuição de indenizações sem critério.

Vimos que não há padrões fixados em lei para valorar a indenização, cabendo ao arbítrio do juiz sua fixação. Se o magistrado agir com eficiência em seu juízo, respeitando os preceitos de equidade e razoabilidade, vistos no ponto 4 da monografia, buscando julgamentos análogos para sedimentar seu juízo e se pautando nas funções sancionatória e dissuasora da indenização, estaremos caminhando para uma melhor aplicabilidade das indenizações por danos morais.

Aliado a isso, as modalidades alternativas de reparação do dano, caso das reparações *in natura*, são um caminho para que se alcance efetividade na indenização, uma vez que, nem sempre, o dinheiro, posterior ao dano já consumado, vai reparar o dano sofrido: um trabalhador que adquiriu fama de ladrão por uma acusação injusta de seu patrão não recuperará seu renome por receber

88 ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. **Direito do Trabalho – I**. São Paulo: LTr, 2014. p. 266.

uma quantia, mas, talvez, uma retratação pública do empregador possa restabelecer sua moral perante a sociedade.

Enfim, uma punição bem arbitrada permitirá uma melhor valorização do empregado sem onerar demasiadamente o empregador.

Este trabalho demonstrou que existe uma evolução de pensamento dos julgadores no sentido de dar maior importância à dignidade do trabalhador como indivíduo, uma vez que valores subjetivos e extrapatrimoniais começam a ter mais destaque dentro do âmbito jurídico. No momento em que a Justiça começa a entender as agruras do trabalhador como ser humano e não apenas como mão-de-obra, se constrói um paradigma a ser seguido, também, pelos empregadores, contribuindo para um melhor ambiente laborativo e, conseqüentemente, para uma sociedade mais desenvolvida pois quem trabalha bem, vive melhor.

7. BIBLIOGRAFIA

ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. **Direito do Trabalho – I**. São Paulo: LTr, 2014.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7ª ed. São Paulo: Ltr, 2011.

BELMONTE, A. A. **Dosimetria do dano moral**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, nº 2, abr/jun 2013.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 4ª ed. rev., aum, e mod. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Consolidação das leis do trabalho** (1943). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm Acesso em 16 abr. 2016.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 05 mai. 2016.

_____. **Código Civil** (2002). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 05 mai. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 1233-74.2013.5.10.0001 . Relator: BRANDÃO, Cláudio. Publicado no DJ de 29-04-2016. p. 1. Disponível em

<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=289888&anoInt=2015>. Acesso em: 07 mai. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 377-96.2013.5.02.0013. Relator: DALAZEN, João Oreste . Publicado no DJ de 29-04-2016. p. 1. Disponível em <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=46504&anoInt=2016>. Acesso em: 07 mai. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0000702-33.2012.5.04.0601. Relator: COSTA, Ricardo Hofmeister De Almeida Martins . Publicado no DJ de 20-06-2013 p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 07 mai. 2016.

_____. BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0001082-37.2014.5.04.0811. Relator: KRUSE, Ana Luiza Heineck. Publicado no DJ de 06-04-2016p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 07 mai. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 397-66.2010.5.04.0521 . Relator: BELMONTE, Alexandre Agra. Publicado no DJ de 20-11-2014. p. 1. Disponível em: <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=51480&anoInt=2014>. Acesso em: 14 jun. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 2077-03.2012.5.04.0332. Relator: VALENTE,

Tarcísio Régis. Publicado no DJ de 17-10-2014. p. 1. Disponível em:<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=186121&anoInt=2014>. Acesso em: 14 jun. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0001443-86.2012.5.04.0241. Relator: LISOT, Maria Helena. Publicado no DJ de 19-03-2014. p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 14 jun. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0000534-27.2012.5.04.0861. Relator: LISOT, Maria Helena. Publicado no DJ de 30-07-2014. p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 14 jun. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista no Processo nº 141600-83.2009.5.09.0562. Relator: SCHEUERMANN, Hugo Carlos. Publicado no DJ de 19-08-2015. p. 1. Disponível em:<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=186121&anoInt=2015>. Acesso em: 14 jun. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Acórdão no Recurso de Revista no Processo nº 245-27.2013.5.09.0245. Relator: CORRÊA, Lelio Bentes. Publicado no DJ de 25-03-2015. p. 1. Disponível em: <http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=162017&anoInt=2014>. Acesso em: 14 jun. 2016.

_____.Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão no Recurso Ordinário no Processo nº 0000936-25.2011.5.04.0221. Relator: NICOTTI, Laís Helena. Publicado no DJ de 02-05-2013. p. 1. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_rapida/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&action=e&windowstate=normal&mode=view. Acesso em: 14 jun. 2016.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 2ª ed. rev., atual, e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CAMINO, Carmen. **Valores e princípios do direito do trabalho**. Material de Direito do Trabalho da Escola Judicial do TRT da 4ª Região. 2015.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 9ª ed. Rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, volume 2: obrigações: responsabilidade civil**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 14ª. ed. São Paulo: LTr, 2015.

FOURASTIÉ, Jean. **Por que trabalhamos?**, tradução de Octavio Mendes Cajado, Coleção "Saber Atual". São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1962, p. 13 a 18; apud SANCHES, Gislene A. Dano Moral e suas implicações no Direito do Trabalho. São Paulo: Editora LTr, 1997.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

IHERING, Rudolf von. **Actio Injuriarum des lésions injurieuses em droit romain (et em droit français)**. Paris: Chevalier, 1988. p. 1 e 24. apud BELMONTE, A. A. Dosimetria do dano moral. Rev. TST, Brasília, vol. 79, nº 2, abr/jun 2013.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 34ª. ed. São Paulo. LTr, 2009.

NORONHA, F. **Direito das Obrigações**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Cínthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo V. **O dano pessoal no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do trabalho – dogmática geral**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 424-443.; apud OLIVEIRA, Cínthia Machado de; DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles de. **Direito do trabalho**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 2ª ed. São Paulo, Bushatsky, 1974.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 31ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Introdução ao estudo do direito: primeiras linhas**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.