

# COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA O JULGAMENTO DO DANO MORAL

Leonardo Dias de Almeida<sup>1</sup>

**Resumo:** Este trabalho trata da competência da Justiça do Trabalho para o julgamento do Dano Moral e investiga esse instituto e sua reparação no universo das relações trabalhistas e afirma a competência da Justiça do Trabalho para julgamento de causas que o envolvem. Objetiva, através de pesquisa doutrinária e jurisprudencial, consolidar o entendimento dominante que confere à Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar as ações que versam sobre a satisfação indenizatória do dano moral, quando o mesmo ocorre em meio às relações trabalhistas. Busca-se ainda demonstrar, a existência do dano moral na dispensa abusiva, procurando, ainda, desmistificar o entendimento que possui parte da doutrina no que concerne a efetivação de um dano moral de natureza trabalhista nas fases pré-contratuais e pós-contratuais do contrato de trabalho.

**Palavras-chaves:** Dano moral, competência, justiça do trabalho

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho objetiva reforçar o entendimento que confere à justiça do trabalho a competência para julgar as ações que tratam do instituto do Dano Moral em virtude da existência nos meios acadêmicos extensa discussão doutrinária e jurisprudencial, com uma diversidade de posicionamentos.

A Constituição de 1988 erigiu a direito constitucional o direito à indenização por dano moral, fazendo-se crer não haver campo mais fértil para aplicação de tal direito do que o do Direito do Trabalho, nem haver outra justiça mais competente para dirimir os conflitos derivados dessa indenização do que a própria justiça trabalhista.

O ato praticado pelo empregador contra o empregado ou pessoa de sua família, lesivo da honra ou boa fama, que ofenda sua moral, já está discriminado na letra *e*, do art. 483 da CLT como passível de rescisão indireta do contrato, podendo o empregado requerer a devida indenização.

Sabe-se que o direito do trabalho é o campo propício e fértil por excelência. É válido destacar, que este ramo do direito confere especial dimensão à tutela da personalidade do trabalhador empregado, em virtude do caráter pessoal, subordinado e duradouro desse tipo de prestação de serviços.

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN) e Advogado.

Uma das finalidades fundamentais do Direito do Trabalho é a de assegurar o respeito à dignidade do trabalhador, pelo que a lesão que em tal sentido se lhe inflija e exija uma reparação.

Inegável, no entanto, que a proteção ao direito personalíssimo do trabalhador é um dos deveres do empregador, de modo que, em consequência disso, é cabível a reparação do dano moral trabalhista, quando presentes os requisitos previstos no ordenamento jurídico. Não há, pois, como deixar de reconhecer que as disposições constitucionais sobre reparação do dano moral têm aplicação no Direito do Trabalho.

## **2 DANO MORAL**

### **2.1 CONCEITO**

A palavra dano, etimologicamente, significa ofensa ou mal que se pratica a alguém, com o fim de diminuí-lo moral ou patrimonialmente.

Nesse sentido, Ferreira, (1999 p. 519) diz que o vocábulo dano é originário do latim *damnu*. Definindo-o como sendo:

- "1. Mal ou ofensa pessoal; prejuízo moral (...):
2. Prejuízo material causado a alguém pela deterioração ou inutilização de bens seus"

A expressão dano, por si só, engloba prejuízo, diminuição ou perda de qualquer direito, interesse ou bem, seja ele de que natureza for. Inicialmente, cabe esclarecer a delimitação entre dano patrimonial e extrapatrimonial. O primeiro se caracteriza pela repercussão imediata no patrimônio do ofendido enquanto o segundo alcança o conteúdo não econômico dos seus bens jurídicos.

De acordo com Vargas (1988, p.17) Danos morais, “[...] são aqueles que produzem dor sem repercussão no patrimônio presente ou futuro do lesado ou independentemente dessa lesão”. Quando as lesões atingem direitos personalíssimos trarão constrangimento, desconforto, dor física ou psíquica, entre outras situações desagradáveis sentidas pelo ofendido.

O dano moral, portanto, tem caráter extrapatrimonial e refere-se apenas a bens que não podem ser dimensionados economicamente, tais como vida, honra, reputação, etc.

De acordo com Maria Helena Diniz (1984, p. 71): “O dano moral vem a ser lesão de interesse não patrimonial da pessoa física ou jurídica”.

Pamplona Filho (2002: 43) conceitua dano moral como sendo "a lesão ou prejuízo que sofre uma pessoa, em seus bens vitais naturais – não patrimoniais – ou em seu patrimônio valorado economicamente".

Bittar, (1988 p. 20) enfatiza que:

“qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal, ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua o da reputação ou da consideração social.”

Gonçalves, (2003 p. 529) considera que dano:

“Em sentido amplo, vem a ser a lesão de qualquer bem jurídico, e aí se inclui dano moral. Mas, em sentido estrito, dano é, para nós, a lesão do patrimônio; e patrimônio é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa, apreciáveis em dinheiro. Aprecia-se o dano tendo em vista a diminuição sofrida no patrimônio. Logo, a matéria do dano prende-se à indenização, de modo que só interessa o estudo do dano indenizável.”

Pelo exposto acima pode-se entender ser o dano moral a dor provocada no íntimo da pessoa, na sua personalidade, no seu caráter, nos seus valores; é o que toca na consciência do ser humano, afetando-o.

As pessoas de um modo geral estão constantemente interagindo em suas vidas em sociedade. E desse relacionamento emergem conflitos de interesse, sendo que a ofensa à dignidade enseja litígio. E para solucionar as divergências inevitáveis entre os homens, surge o Direito visando garantir a harmonia.

Na relação de emprego, ante a estreita convivência diária entre as partes, estão elas sujeitas a sofrer ou causar danos morais, os quais devem ser ressarcidos, tendo em vista que a tutela jurídica aos direitos da personalidade possui status constitucional.

O dano moral pode surgir até mesmo na fase pré-contratual. Todavia, é mais comum na contratual, isto é, durante a vigência do pacto laboral, na qual os sujeitos do contrato se relacionam com mais intensidade.

Em vista da condição de subordinação jurídica do empregado, essência do contrato de trabalho, está este mais sujeito a ser moralmente ofendido. Entretanto, pode ocorrer que o empregador, tanto pessoa física como jurídica, seja vítima de ofensa moral praticada pelo empregado.

A tese da admissibilidade do dano moral no Ordenamento Jurídico Brasileiro se enraizou com o advento da Constituição Federal de 1988, que estabeleceu o reconhecimento do direito de personalidade. Este é um dos temas mais polêmicos, dada a sua complexidade e resistência imposta por parte dos operadores do direito, que formam correntes divergentes em relação à matéria.

Grandes dúvidas surgiram a respeito, até mesmo após o advento da Constituição Federal, quando doutrinadores e judiciário caminhavam em direções opostas, sendo que para alguns doutrinadores pátrios a admissibilidade do dano moral estava consumada e, para outros, tal hipótese não era admitida. Da mesma forma ocorria com o poder judiciário, já em alguns tribunais o dano moral era reconhecido, enquanto em outros, ignorado.

Existem duas correntes bem definidas: uma nega o ressarcimento do dano, argumentando que a indenização só se caracteriza quando ocorre de fato um prejuízo material, com a necessidade de reconstituição do patrimônio, sendo que o dano moral propriamente dito, não oferece meios de reparação. A outra corrente sustenta que, além de seu patrimônio material, o indivíduo é titular de direitos que integram sua personalidade, sendo aquele relacionado à sua liberdade, sua honra, sua integridade física e psíquica, não podendo ser impunemente atingidos sem a conseqüente reparação.

Assim, pode-se notar que a primeira corrente sustenta não haver como indenizar em pecúnia o sofrimento e a dor moral, não possibilitando à vítima, pleitear reparação econômica por dano causado a um bem jurídico de valor imensurável, classificando como imoral a idéia de reparação, por deixar de lado a sensibilidade, que do ponto de vista, ficaria a mercê de valor monetário. Já a segunda, defende a tese de que o lesado ao pleitear a indenização, não está comercializando sua dor, mas sim, na condição de titular do direito, utilizando-se da faculdade da reparação, para compensar a perda do bem juridicamente tutelado.

A circunstância do dano moral não ter caráter patrimonial, salvo no que diz respeito a sua reparação, foi um dos motivos pelos quais sempre se relutou quanto ao seu reconhecimento no âmbito do ordenamento jurídico. No entanto, é pacífico o entendimento de que a indenização pecuniária por danos morais não traz a idéia de pagamento do dano moral sofrido, de elemento de troca mercantil, já que não há efetivamente valor monetário para o moral. O dinheiro deve ser empregado unicamente como forma de gerar satisfação, em contraposição ao incômodo gerado pelo dano.

## 2.2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS E EVOLUÇÃO

As questões relativas ao Dano Moral não são recentes, posto que o reconhecimento e a conseqüente reparação do dano de ordem moral já vinha sendo sugerido por inúmeros séculos antes de Cristo, como no primeiro império babilônico, sob o reinado de Hamurabi (1728 a 1686 a.C), igualmente conhecido por Kamo- Rabi, monarca da Babilônia à época do século XXII antes de Cristo, que comprovadamente possuía disposição tangente a danos morais. Cita-se, ainda, a Lei das XII tábuas, “se alguém causa um dano premeditadamente, que o repare”, o Alcorão quando trata do adultério, e em Roma, que apenas com Justiniano, pode-se efetivamente falar de normas atinentes aos danos morais; em seu governo, quando se observa a extensão às ações normais aquelas que tratassem de danos não corporais.

A maioria dos autores, colocam como marco inicial dessa evolução o Direito Romano, que foi o primeiro a apresentar uma ordenação jurídica, com a concepção mesmo de ordenamento.

A lei das XII tábuas que consubstanciou todos os costumes romanos contemplava três figuras delituosas:

1 - *membrum ruptum* (tav. VIII) – referiam-se ao delito de mutilação de um membro do corpo, cuja pena era o talião. A vítima podia optar pela composição pecuniária,

2 - os *fractum* (tav. VIII) – referiam-se a delito de quebra ou fratura de um osso. A pena era pecuniária, no valor de 300 asses<sup>2</sup>,

3 - *iniura* – referia-se à violência leve – tapas, beliscão, pontapé – punidas com a multa de 25 asses. Tudo isso era a vingança privada, regulamentada pela lei em apreço.

---

<sup>2</sup> Antiga moeda romana de cobre.

Todavia, muito tempo depois, foi com o *jus honorarium* que tivemos uma postura mais clara a respeito da reparabilidade do dano moral. Ampliou-se o conceito de “*iniura*”, que passou também a abranger a personalidade moral, significando difamação, ofensa à honra alheia, proibindo o talião. Foi aqui que surgiu a previsão da reparabilidade do dano moral.

Vale ressaltar, entretanto, que o Direito Romano não chegou a construir uma teoria sobre a responsabilidade civil. Foi a partir da *lex Aquilia* (sec. III a. C.) que se introduziu a culpa como fundamento da responsabilidade, como elemento constitutivo do delito.

Outras legislações influenciaram o direito brasileiro: Direito Português - as ordenações do reino admitiam a reparação do dano moral; Direito Canônico – os países de religião católica o acolheram e ele consignou algumas regras disciplinadoras de reparação material e espiritual; Direito Francês – muito embora o código de Napoleão não tivesse previsto a responsabilidade do dano moral, coube à Doutrina e à jurisprudência a tarefa de construção de uma teoria da reparação do dano moral. É torrencial a aceitação da ressarcibilidade dos danos morais na França; Direito Italiano – o Código Civil Italiano passou a vigorar em 1.865 e seguiu os mesmos princípios do Código Civil Francês, contando uma previsão genérica do ressarcimento do dano causado por ato ilícito. Assim coube também à Doutrina e Jurisprudência a tarefa de estabelecer os princípios norteadores da reparação por danos extrapatrimoniais. Os códigos que se seguiram, todavia, limitaram a reparação, mas acabou vencendo, na Itália, a corrente positivista que defende a reparação dos danos extrapatrimoniais sem qualquer limitação.

O Brasil, durante o período colonial, seguiu as ordenações do Reino de Portugal, que adotavam a reparação do dano moral. Mesmo depois da independência, o país continuou a ser regido pela legislação portuguesa.

Com o passar dos anos, o ordenamento pátrio tendeu a reconhecer a reparabilidade pelos danos morais sofridos.

O Código Civil Brasileiro, de 1916, mesmo que não expressamente, previa indenizações por várias razões de cunho moral, tais como as previstas nos artigos 1537 (pagamento de despesas de funeral e luto da família); 1547 (injúria e calúnia); 1550 (ofensa à liberdade pessoal), dentre outros.

Porém, merece grande destaque a menção expressa ao dano moral trazido pela Constituição Federal de 1988, no seu artigo 5º, incisos V e X, que veio para acabar com a hesitação, por parte da jurisprudência, em conceder o dano moral. Senão, vejamos:

Art. 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes fora do País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

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

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

Mais recentemente, o Novo Código Civil Brasileiro de 2002, quando estabelece as regras referentes aos ilícitos, estabelece, literalmente, a possibilidade de reparação do dano ainda que exclusivamente moral, segundo a redação do artigo 186. Além disso, deixou claro o legislador sua preocupação com os chamados direitos da personalidade, para cujo tema dedicou um capítulo novo, com os artigos 11 a 21.

A jurisprudência é também rica em exemplos de entendimentos sobre a propriedade do dano moral, dentre as quais pode-se destacar a Súmula 37, de 12/03/1992, do Superior Tribunal de Justiça, que definiu como cumuláveis as indenizações por dano material e moral oriundos do mesmo fato. Esta Súmula também nos prova a distinção entre os dois tipos de danos e suas respectivas reparações.

### **2.3 O DANO MORAL TRABALHISTA**

Como já foi mencionado, dano moral é aquela espécie de agravo constituída pela violação de alguns dos direitos inerentes à personalidade.

Enquanto se discutia no direito comum a possibilidade de reparação econômica do dano exclusivamente moral, a Consolidação das Leis do Trabalho, desde a sua promulgação, já contemplava o dano moral e a sua reparação pelo empregado ou pelo empregador, em decorrência da ruptura do contrato de trabalho pela prática de ato lesivo da honra ou da boa fama (artigos 482, alíneas *j* e *k*, e 483, alínea *e*), mediante o pagamento ou desoneração de pagamento das indenizações correspondentes ao distrato do pacto laboral motivado por essa justa causa.

Quando se pesquisa os verbetes dos índices alfabéticos remissivos dos livros de Direito do Trabalho, dificilmente encontra-se relacionada a expressão "dano moral". Essa dificuldade dá-se porque essa matéria só passou a adquirir relevância a partir da Constituição de 5 de outubro de 1988, em face do registro feito nos incisos V e X de seu artigo 5º.

Anteriormente, vinculava-se a enunciação ato lesivo da honra e da boa fama, ao capitulado no Código Penal de 1940, que configura como delitos a calúnia, a difamação e a injúria (artigos 138, 139 e 140).

Nos dias atuais, faz-se a ligação com a Carta Magna, porque é mais atual falar-se em Direitos da Personalidade, originando-se daí toda a problemática sobre a competência da Justiça do Trabalho para conhecer de processos sobre indenização de dano moral e sobre critérios para fixar o valor da indenização, no caso de acolhimento do pedido.

A doutrina e a jurisprudência majoritárias tinham a concepção de que eram apenas em relação aos bens materiais, porque estes poderiam ser efetivamente avaliáveis, o dano era determinável e suscetível de ressarcimento.

Essa noção persistiu mesmo diante da amplitude do art. 159 do Código Civil de 1916, que comportava qualquer modalidade de dano. As poucas decisões que acolhiam a reparabilidade do dano moral o faziam devido a sua repercussão econômica e não a sua dimensão moral por si só. Acabava-se indenizando o dano moral que também refletia no patrimônio do lesado, quando na verdade deveria-se indenizar pela violação de um bem jurídico tutelado sem repercussão patrimonial, por isso, deve-se provar a relação entre o ato ilícito e o lesionamento íntimo, independentemente de afetação econômica.

Hoje, no Direito positivo brasileiro, pode-se encontrar a reparação do dano moral protegido pela seguinte legislação:

- Constituição Federal, art. 5º, V e X;
- Código Civil Brasileiro, arts. 159, 1.537, 1.538, 1.547, 1.548, 1.550;



- Código Eleitoral, art. 234, §§ 1º, 2º e 3º;
- Código Brasileiro de Telecomunicações, arts. 81 a 88;
- Código de Defesa do Consumidor, art. 6º, VII;
- Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 17;
- Lei dos Direitos de Autor, arts. 25 e segs.;
- Lei de Imprensa, arts. 49, I, 56 e 244;
- Código de Propriedade Industrial, art. 126.

Contudo, convém destacar que se em algum âmbito do Direito o conceito de dano moral pode ter alguma aplicação é precisamente no Direito do Trabalho. A razão está na subordinação a que está sujeito o trabalhador na satisfação de seu débito.

Muito embora haja uma grande dificuldade na fixação da indenização, a Justiça do Trabalho tem se respaldado em critérios subjetivos e objetivos para melhor cumprir esse dever.

O Direito Constitucional brasileiro evoluiu para integrar o dano moral no direito do trabalho, no qual a subordinação deve ser respeitada, sob pena de abuso moral e conseqüente de ressarcimento

## **2.4 CONFIGURAÇÃO E OCORRÊNCIA DE DANO MORAL NAS RELAÇÕES LABORAIS**

A constituição sistemática da relação de trabalho, pode ser dividida em três fases distintas a saber: Fase Pré Contratual, Fase da Execução do Contrato e Fase Rescisória ou Pós Contratual.

Nestas três fases existe a possibilidade da ocorrência de Dano Moral Trabalhista, por haverem circunstâncias freqüentes de incidência do evento danoso, bem como outras, em que, apesar de geradoras/causadoras de dor íntima, com razoável intensidade, não há o dever de indenizar, uma vez que excluídas das hipótese de configuração do ato ilícito, não possuindo o dever de indenizar.

### **2.4.1 FASE PRÉ-CONTRATUAL**

Esta é a fase em que o empregador busca obter o maior número de informações referente ao candidato a um posto de trabalho na empresa. O empregador procura selecionar seus empregados, verificando suas aptidões profissionais. Daí submeter o candidato à entrevistas, testes, exames, questionários, antes de admiti-lo (LOMBREGART 2001 p. 89).

Lobregart (2001 p. 90) afirma que:

“Pode-se perquirir sobre a experiência profissional e condições para desempenhar o cargo, dados pessoais comuns (filiação, naturalidade, data de nascimento, estado civil, filhos, etc...) comprovação de regularidade da inscrição perante o órgão fiscalizador da profissão, quando for o caso dentre outras com este escopo.”

Do exposto acima pode-se dizer que existem limites para que esta investigação seja realizada, não podendo serem transpostos, sob pena de violação da lei e/ou da intimidade do trabalhador, pelo referido processo deve cingir-se à informações necessárias, com razoabilidade e pertinência do fim colimado.

Com relação às transgressões, deve ser levantada a hipótese que viola a Lei 9.029/95, a qual proíbe a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego, principalmente aquela que diz respeito à exigência de atestado de esterilização ou de teste de gravidez, para quaisquer fins, estando suscetível à pena de responsabilidade pelo Dano Moral advindo, de acordo com a Lei 9.263/96. Tal medida adotada pelas empresas contratantes, resulta em desrespeito à intimidade ou vida privada.

Há também casos em que são exigidos exames para a verificação de ser ou não candidato à vaga consumidor de álcool ou drogas. Este procedimento não é semelhante às realizações de exames no curso da relação trabalhista que prima pelo combate interno às drogas e alcoolismo, visando a recuperação dos funcionários que possam estar envolvidos neste tipo de situação.

A lei 9.029/95 proíbe tais procedimentos: exigência de atestado de gravidez e esterilização. Estes não só visando a admissão do candidato, como também para efeito de sua permanência na relação laboral.

Dispõe tal norma três artigos de relevante importância:

Art. 1º. Fica proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor, previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Art. 2º. Constituem crime as seguintes práticas discriminatórias:

I - a exigência de teste, exame, perícia, laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez;

II - a adoção de quaisquer medidas, de iniciativa do empregador, que configurem: indução ou instigamento à esterilização genérica; promoção de controle de natalidade, assim não considerado o oferecimento de serviços de aconselhamento ou planejamento familiar realizados através de instituições públicas ou privadas, submetidas às normas do Sistema Único de Saúde - SUS.

Pena: detenção de um a dois anos e multa.

Parágrafo único. São sujeito ativos dos crimes a que se refere este artigo:

I - a pessoa física empregadora;

II - o representante legal do empregador, como definido na legislação trabalhista;

III - o dirigente, direto ou por delegação, de órgãos públicos e entidades das administrações públicas direta, indireta e fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos estados do distrito Federal e dos Municípios.

Art. 3º. Sem prejuízo do prescrito no artigo anterior, as infrações do disposto nesta lei são passíveis das seguintes cominações:

I - multa administrativa de dez vezes o valor do maior salário pago pelo empregador, elevado em cinquenta por cento em caso de reincidência;

II - proibição de obter empréstimo ou financiamento junto a instituições financeiras oficiais.

Assim, tal norma tipifica certas condutas, como atos ilícitos criminais, resultando em pena correspondente (art. 2º), da mesma forma, prevendo sanções de natureza administrativa contra os lesantes (art. 3º).

Pamplona Filho (2002 p. 96), sobre tal previsão normativa, ensina:

“a lei dá ao empregador a faculdade de escolher entre João e Pedro, é em atenção aos princípios da propriedade privada, mas também em razão do seu fim social; tantas vezes declarado e tão poucas vezes cumprido. Se o empregador se vale daquela faculdade para dar vazão aos seus preconceitos, estão, não apenas traindo o destino daquela norma, mas ferindo a liberalidade de outra norma; exatamente a que impede, em todos os níveis, a discriminação. Daí o artigo em questão, que surge como uma terceira norma, fazendo uma espécie de silogismo: se todos são iguais perante a lei e, se a liberdade de contratação tem o fim de atender às necessidades da empresa, quem escolhe A ou B com propósitos discriminatórios, age ilicitamente.”

Por se tratar de ação reconhecidamente ilícita, nada impede que seja pleiteada reparação por dano moral.

Lombregart (2001 p. 91), afirma que:

“Exames grafológicos é um outro caso que se verifica a ocorrência de Dano Moral. Nele o empregador elege a aplicação de prova grafológica, com o escopo de desvendar o caráter e a personalidade do

candidato ao emprego, praticando, assim, transgressão à tutela da intimidade, pois, partindo da escrita do candidato, visa desnudar seus recatos, revelar, por uma formula matriz, o caráter e a personalidade da pessoa.”

Ainda o autor acima referenciado, explica que, para a doutrina espanhola, este método adotado, consiste em um conhecimento profundo da personalidade e, ao contrário dos outros testes, não é possível isolar, individualmente, certos traços, sem conhecer o restante, assim, não se pode analisar apenas os que estão em conexão direta com o cargo a ser ocupado, sendo que a grafologia implica em intromissão ilegítima, não podendo ser utilizado, como critério de seleção, nem mesmo com o consentimento do candidato.

De igual forma, as indagações e verificações sobre opiniões políticas, filosóficas ou religiosas do futuro candidato, bem como questionamentos sobre sua vida afetiva familiar, não são admissíveis como critérios de contratação, pois estas não irão interferir em suas aptidões profissionais.

É importante para que, durante a entrevista, o empregador não invada a intimidade do candidato, expor com precisão, questões diretamente vinculadas à sua aptidão profissional, essencial para realização das funções atinentes ao cargo, tais como: experiências obtidas, certificados, diplomas, trabalhos anteriormente realizados e os motivos do desligamento da empresa, anteriormente contratante, bem como a capacidade profissional do requerente.

#### **2.4.2 FASE DE EXECUÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**

No decorrer do período regular do contrato de trabalho, muitas hipóteses de danos causados ao patrimônio moral do empregado ou empregador podem ocorrer, notadamente em razão do constante estado de sujeição/subordinação do primeiro ao segundo, como também dos deveres de obediência e lealdade, que devem nortear a relação empregatícia. Como rebaixamento funcional, assédio sexual, revistas pessoais etc. como ver-se-á a seguir:

O artigo 468 da CLT, deixa explícito que o rebaixamento funcional do empregado é inadmissível, havendo a possibilidade de rescisão indireta (art. 483, e da CLT).

Desta forma, durante a execução do contrato de trabalho, todos os tipos de benefícios existentes, tanto explícitos, quanto implícitos, sustentam-se no contrato de trabalho, passando a fazer parte do conjunto de direitos e deveres que obrigam as partes.

O rebaixamento de cargo é injustificável, sendo sempre tal prática abusiva e nula. Se este for de forma pacífica, reconhecido como ato ilegal por parte do empregador, será cabível Ação de Reparação por Danos Morais, ocorridos em razão da prática de ato ilícito, por colocar o empregado em situação vexatória, acabando por ridicularizá-lo perante seus colegas de trabalho.

Quanto ao assédio sexual este incidente se verifica devido ao fato do ambiente de trabalho propiciar uma aproximação entre as pessoas, quer em função prolongada da jornada de trabalho, como também pelo contato freqüente imposto pelo desenvolvimento das tarefas cotidianas, até mesmo pelo processo natural de aferição entre homem e mulher. Nada impede que neste tipo de convívio, colegas de trabalho tenham um relacionamento amoroso, nascido pelo conhecimento do comportamento e da personalidade do companheiro de trabalho. Porém, pode ocorrer casos em que a paixão despertada em um, pode não ser correspondida pelo outro, mesmo que o interessado insista.

Se esta circunstância se verificar entre trabalhadores de nível hierárquico diferente e/ ou entre empregador e empregado, tendo um deles a capacidade de poder decidir sobre a permanência ou não da outra pessoa na empresa, bem como influir nas promoções de sua carreira, tal conduta será caracterizada como assédio sexual, se esta ultrapassar os limites da razoabilidade, ou seja, se ocorrerem pressões ou ameaças (implícitas ou explícitas) com o objetivo evidente de obter favores sexuais daquele que está sendo assediado.

São elementos configuradores do assédio sexual: a conduta que tenha conotação sexual, que não haja receptividade, que seja repelitiva em se tratando de assédio verbal, dispensando a necessidade quando o assédio for físico, resultando num ambiente desagradável no trabalho, colocando o próprio emprego, atentando também contra a integridade e dignidade da pessoa. Este tipo de situação, desconfortável, gera humilhação, insulto e intimidação do subordinado.

Assim, se ocorrer a adoção de algumas destas condutas descritas, importando na transgressão da esfera da intimidade do assediado, será vislumbrada a ocorrência do dano moral, passível de concessão da correspondente indenização compensatória.

Já as revistas pessoais são consideradas o ápice ante ao antagonismo existente entre o poder de controle e fiscalização do empregador e o direito do empregado à preservação de sua intimidade.

Grande parte da doutrina, somada às decisões dos Tribunais entendem que se a prática não for abusiva à dignidade do trabalhador, não haverá mal algum em ser procedida.

Entende-se então, que se a revista ocorrer em local reservado e a todos os que integram um mesmo setor ou área da empresa, por pessoa do mesmo sexo, não estará configurado nenhuma possibilidade de constrangimento e violação da intimidade. Agora, se for procedida mediante tratamento desrespeitoso, de forma vexatória, na frente de todos e acompanhada, ou não de gracejos e ameaças, não resta dúvidas que será uma agressão ao patrimônio moral do empregado, repercutindo em pleito da indenização respectiva.

### **2.4.3 FASE RESCISÓRIA OU PÓS CONTRATUAL**

A respeito da fase pós-contratual, existem inúmeras situações em que é assegurado o direito à indenização por dano moral. Pode ocorrer no ato da rescisão contratual, como também logo após esta. Tanto o empregador, quanto o empregado podem transgredir a esfera de defesa do patrimônio moral da parte contrária, ensejando assim a correspondente indenização compensatória.

São inúmeras as hipóteses para ocorrência deste incidente, serão somente abordadas as de maior incidência que são:

- a) Informações desabonadoras ou inverídicas;
- b) anotação do motivo da dispensa na Carteira Profissional;
- c) Comunicação de abandono de emprego em órgão de imprensa;
- d) cumprimento de aviso prévio em casa. Como ver-se-á a seguir.

> Informações desabonadoras ou inverídicas: havendo solicitação de carta de referência do futuro empregador, bem como informações sobre a conduta do ex-funcionário no ambiente laboral, estas deverão ser as mais verdadeiras possíveis, limitando-se às funções desempenhadas, período de trabalho. Isto, de maneira que não seja tecido nenhum comentário acerca de aspectos íntimos ou pessoais, notadamente no que se refere aos fatos desabonadores, sob pena de caracterizar eventual lesão de sua honra subjetiva.

> Anotação do motivo da dispensa na Carteira de Trabalho: é desnecessária a anotação na carteira do ex-empregado, o motivo de seu desligamento. O empregador deve atentar-se ao fato de não lançar informações inverídicas ou desabonadoras, sob pena de vir, também, a gerar dano à honra desse.

> Comunicação de abandono de emprego em órgão de imprensa: os elementos caracterizadores do abandono de emprego são: o elemento material, correspondente à ausência injustificada no emprego, num lapso temporal fixado pela jurisprudência em trinta (30) dias e o elemento psicológico, consubstanciado na intenção de não mais trabalhar (animus abandonandi). Para que o abandono seja efetivamente comprovado não basta a ausência injustificada do empregado há pelo menos 30 dias, é necessário que faça sua convocação, para que se apresente à empresa e retome suas atividades, em prazo razoável (sob pena de caracterização da debatida justa causa para rescisão contratual). O procedimento deve ser feito por meio de carta registrada, telegrama de confirmação de entrega, notificação extrajudicial ou qualquer outro meio que demonstre a efetiva cientificação do abandono de seu posto.

A publicação do abandono de emprego em jornais periódicos não comprova efetivamente a cientificação do empregado, pois não há como provar seu acesso a tal veículo. Além disto, esta publicidade de afastamento injustificado, provoca lesão de cunho moral, pois é dever da empresa possuir todos os dados de seus funcionários, principalmente, residência/domicílio, onde possa ser encontrado.

➤ Cumprimento de aviso prévio em casa: a exigência do cumprimento do período de aviso prévio em casa, fere um dos deveres do empregador, uma vez que impossibilita o empregado de conseguir, rapidamente, uma nova colocação, por sua CTPS ainda não conter baixa do contrato de trabalho anterior, da mesma forma que expõe o empregado à uma condição vexatória, por dar entendimento que o empregador não quer que aquele, permaneça nas dependências da empresa, surgindo a presunção generalizada de que agiu irregularmente. Outro aspecto é que sua permanência obrigatória em casa (uma vez que não pode trabalhar na empresa e nem batalhar uma nova colocação), repercute em uma situação incomoda e em conflitos familiares.



#### **2.4.4 PRAZO PRESCRICIONAL**

O prazo prescricional para o empregador ajuizar ação trabalhista, consoante prescreve o art. 7º, inciso XXXIX, alínea a, da Constituição Federal, é de dois (02) anos. Assim, trata-se de prazo prescricional para o ajuizamento da demanda, que não se confunde com prazo dos créditos trabalhistas, pois este é de cinco (05) anos retroativos, a contar da extinção da relação de trabalho.

#### **2.4.5 DA INDENIZAÇÃO**

De acordo com Castelo (1995 p. 488), a doutrina moderna ensina que o causador do dano moral deve sofrer pecuniariamente um abalo diretamente proporcional ao que fez sofrer moralmente a outra pessoa. Esta é uma tarefa difícil, principalmente para o caso de dano moral, requerendo do julgador grande bom senso. Devendo a fixação pautar na lógica do razoável, a fim de se evitar valores extremos. Se forem ínfimos, as Ofensas Morais continuariam a ser praticadas, porém, se os valores forem vultuosos, haverá a possibilidade de se levar o indivíduo à ruína e resultar em uma indústria de indenização.

Enfim, deve-se buscar a efetiva prevenção, de acordo com o exposto na lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor; a indenização deverá ser fixada pela sentença ou acórdão, ou seja, por pessoas sujeitando-se a falhas.

No âmbito do Direito Trabalhista, existem alguns julgados perfilhando o estatuído nos artigos 477 e 478 da CLT. Estabelecendo o primeiro que: o direito de ver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa. Já o segundo, a indenização devida pela rescisão de contrato por tempo indeterminado será de um mês de remuneração por ano de serviço efetivo, ou por ano e fração igual ou superior a seis meses. Tal critério é injusto, uma vez que privilegia o empregado mais antigo em detrimento do mais novo. Este, inclusive, a teor do § 1º do art. 478, não teria direito a nenhuma indenização se o seu tempo de trabalho na empresa fosse inferior a um ano.

No que se refere à indenização devida pelo empregador ao empregado, o art. 477, § 5ª da CLT não cria nenhum óbice à autorização inserta no art. 462 §, 1º. De qualquer sorte, tendo em vista que o dano moral se encontra disciplinado no direito material civil e, em atenção ao que dispõe o art. 8ª, parágrafo único da CLT, não há que se falar em limites para a indenização.

### **2.4.5.1 DO *QUANTUM***

Segundo Diniz (1984), na reparação do dano moral o magistrado deverá apelar para o que lhe parecer equitativo ou justo, agindo sempre com um prudente arbítrio, ouvindo as razões das partes, verificando os elementos probatórios, fixando moderadamente uma indenização. O valor do dano moral deve ser estabelecido com base em parâmetros razoáveis, não podendo ensejar uma fonte de enriquecimento, nem mesmo ser irrisório ou simbólico. A reparação deve ser justa e digna. Portanto, ao fixar o quantum da indenização, o juiz não procederá a seu bel-prazer, mas como um homem de responsabilidade, examinando as circunstâncias de cada caso, decidindo com fundamento e moderação.

A fixação desse quantum competirá, portanto, ao prudente arbítrio do magistrado de acordo com o estabelecido em lei, pois em certas hipóteses o Código Civil, nos arts. 928 a 930, 1056 a 1064, 1537 a 1552, traça normas atinentes ao cumprimento de obrigações resultantes de atos ilícitos.

Ainda, de acordo com Diniz (1984), é da competência jurisdicional o estabelecimento do modo como o lesante deve reparar o dano moral, baseado em critérios subjetivos (posição social ou política do ofendido, intensidade do ânimo de ofender: culpa ou dolo) ou objetivos (situação econômica do ofendido e do ofensor, risco criado, gravidade e repercussão da ofensa), influências de acontecimentos exteriores ao fato prejudicial, lucro obtido pela vítima com a reparação do dano, hipótese em que se operará a dedução do montante do dano, do valor do benefício auferido, desde que vinculado ao fato gerador da obrigação de indenizar, não tendo resultado de circunstâncias fortuitas.

Na avaliação do dano moral, o órgão julgante deverá estabelecer uma reparação equitativa, baseada na culpa do agente, na extensão do prejuízo causado e na capacidade econômica do responsável.

Na reparação do dano moral, o magistrado determina, por equidade, levando em conta as circunstâncias de cada caso, o quantum da indenização devida, que deverá corresponder à lesão e não ser equivalente por ser impossível tal equivalência. E não está obrigado a declarar os fundamentos ou os fatores em que se baseou para delimitar a extensão dos prejuízos, poderá até mesmo abstrair das circunstâncias do caso. Há uma liberdade de apreciação do magistrado na avaliação do dano.

Garcez Neto (1975) ensina-nos, ainda, que se poderá fazer tantas liquidações quantas forem necessárias para a avaliação do dano e fixação definitiva da condenação. Se o dano for comprovado, ele deverá ser reparado, competindo ao prudente arbítrio judicial examinar os fatos, apreciar as provas e fixar um valor para a indenização, que nunca representará um enriquecimento indevido. Para tanto o órgão judicante pode recorrer ao conselho de peritos, às presunções *hominis* ou *facti*, ou melhor, ao que é ditado pelas normas de experiência sob a égide do critério *boni viri*. Enfim, deverá empregar, mesmo que a extensão do dano não fique demonstrada, todos os recursos de seu prudente arbítrio, examinando indícios e presunções para a fixação do quantum da indenização a que tem direito o lesado direto ou indireto.

A reparação do dano moral cumpre, portanto, uma função de justiça corretiva ou sinalagmática, por conjugar, de uma só vez, a natureza satisfatória da indenização do dano moral para o lesado, tendo em vista o bem jurídico danificado, sua posição social, a repercussão do agravo em sua vida privada e social e a natureza penal da reparação para o causador do dano, atendendo à sua situação econômica, a sua intenção de lesar (dolo ou culpa), a sua imputabilidade, etc.

## **2.5 NOÇÕES SOBRE COMPETÊNCIA DA APRECIACÃO DO DANO MORAL:**

É bastante controvertido este tema no que concerne à competência em razão da matéria, a qual diz respeito à apreciação do Dano Moral, quando submetido no âmbito das relações de trabalho, chegando em muitos casos, advirem decisões contraditórias entre Cortes Superiores.

O principal argumento daqueles que sustentam a competência da Justiça Comum, para a apreciação do Dano Moral, ocasionado em contrato de trabalho, é que tal violação está relacionada à intimidade e a honra, atributos da personalidade do ser humano. E, devido a isto, a ofensa recebida por um dos contratantes não está figurado no plano das relações obrigacionais, que tal contrato vincula e, sim, no bojo do atributo personalíssimo que possui o ofendido. Assim, como a personalidade é tema tutelado pelo Direito Civil, a questão somente poderia ser da competência da Justiça Comum.

Para entender melhor o assunto, necessário se faz alguns esclarecimentos acerca da Competência.

A competência versa sobre a legitimidade de falar o direito, ou seja, quem é competente para dizer o direito a ser aplicado. Ela constitui um verdadeiro pressuposto jurídico de validade da relação processual.

A jurisdição é a função estatal de resolver conflitos de interesses concorrentes, assegurando a ordem jurídica e proteção dos interesses tutelados pela lei. Esta é uma e indivisível e por isso, monopolizada pelo Estado, sendo necessária sua distribuição, para uma melhor administração da Justiça, evitando a insegurança Jurídica.

Diz-se, portanto, que a competência é a Medida da Jurisdição, por estabelecer o âmbito dentro do qual o magistrado poderá exercer sua função jurisdicional.

O Critério Objetivo está relacionado com os elementos da causa (sujeito, causa de pedir e pedido). Sendo em razão da pessoa, razão da matéria e em razão do valor da causa. De todos os critérios objetivos, o mais importante para o Direito do Trabalho é o critério material.

A competência material, *ratione materiæ*, decorre da natureza Jurídica da questão controvertida, sendo esta fixada pelo pedido e pela causa de pedir. Se o conteúdo que fundamenta o pedido decorrer da relação de emprego, a competência será da Justiça Trabalhista.

O Critério Funcional tem sua competência obtida a partir das diversificadas funções do Juiz, que é chamado a exercer no processo.

E finalmente, ao Critério Territorial, que se refere à associação de um elemento vinculado em lei, para a atuação de cada Órgão Jurisdicional.

### **2.5.1 COMPETÊNCIA MATERIAL E O ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

O preceito normativo que tange à competência material da Justiça do Trabalho é o artigo 114 da Constituição Federal de 1988, que estabelece:

“Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre os trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União e, na forma da Lei, outras controvérsias

decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.”

Pamplona Filho, (2002 p.130), interpretando o artigo supra, indica três critérios para a determinação da competência:

A análise cuidadosa do art.114 da vigente Carta Magna, leva a concluir que, definitivamente, três são as regras constitucionais para a competência material da Justiça do Trabalho, que podem ser assim sistematizadas: competência Material Natural ou Específica; Competência Material Decorrente e Competência Material Executória

A competência Material Natural está diretamente ligada à competência em razão da pessoa, sendo visível sua individualização em razão da relação de emprego em que se pauta a lide, assim, como em razão dos pólos da ação; empregador/empregado, por via de consequência.

Destarte, inexistente a necessidade de autorização legal, para que venha a ser confiada a solução de uma lide ao Judiciário Trabalhista, pois a previsão constitucional basta por si mesma.

A Competência Material Decorrente é o cerne de toda a discussão em torno da competência da Justiça do Trabalho, para reparar o dano moral, expressado claramente em norma constitucional que diz: e na forma da lei, outras controvérsias decorrentes de relação de trabalho, o qual é tomado por base para análise dos argumentos dos positivistas e dos negativistas.

Nela, a Justiça do Trabalho é competente para julgar/solucionar, as controvérsias decorrentes de relação jurídica, se estiver presente os dois requisitos: a expressa previsão de lei atributiva dessa competência e relação jurídica oriunda da relação de emprego.

Já o Princípio da Competência Executória das próprias sentenças é uma consequência natural da atuação estatal na jurisdição trabalhista.

A Competência Material Cognitiva deve ser processada e julgada pela Justiça do Trabalho, todo litígio que envolva empregadores e empregados, bem como lides envolvendo outros tipos de sujeito na forma da lei.

Além do dispositivo constitucional, a competência da Justiça Especializada, também é regulada pelos artigos 652 e 653 da Consolidação das Leis do Trabalho, que preceitua:

Art. 652. compete às Juntas de Conciliação e Julgamento:

conciliar e julgar:

I - os dissídios em que se pretenda a estabilidade de empregado;

II - os dissídios concernentes à remuneração, férias e indenizações por motivo de rescisão do contrato individual de trabalho;

III - os dissídios resultantes de contratos de empreitadas em que o empreiteiro seja operário ou artífice;

IV - os demais dissídios concernentes ao contrato individual de trabalho;

b) processar e julgar os inquéritos para apuração de falta grave;

c) julgar os embargos opostos às suas próprias decisões;

d) impor multas e demais penalidades relativas aos atos de sua competência

Parágrafo único: Terão preferência para julgamento os dissídios sobre pagamento de salário e aqueles que derivarem da falência do empregador, podendo o presidente da Junta, a pedido do interessado, constituir processo em separado, sempre que a reclamação também versar sobre outros assuntos.

ART. 653. Compete, ainda, às Juntas de Conciliação e Julgamento:

a) requisitar às autoridades competentes a realização das diligências necessárias ao esclarecimento dos feitos sob sua apreciação, representado contra aqueles que não atenderem a tais requisições;

b) realizar as diligências e praticar os atos processuais ordenados pelos Tribunais Regionais do Trabalho ou pelo Tribunal Superior do Trabalho;

c) julgar as suspeições argüidas contra os sus membros;

d) julgar as exceções de incompetência que lhes forem opostas;

e) expedir precatórias e cumprir as que lhes forem deprecadas;

f) exercer, em geral, no interesse da Justiça do Trabalho, quaisquer outras atribuições que decorram da sua jurisdição.

Teixeira Filho (1998), esclarece pontos importantes sobre a competência da Justiça do Trabalho, no que diz respeito às controvérsias decorrentes da relação de trabalho. Para ele, a competência da Justiça é materialmente determinada pela existência de dissídio individual e coletivo entre trabalhadores e empregadores, assim como as controvérsias que decorrem na forma da lei, desta maneira, afloram duas alternativas: ou a constituição subordinou a reserva legal e a enumeração de casos em que o elemento trabalho seja seu substrato, seja a relação de emprego ou não; a Segunda questiona-se ter havido a possibilidade de incorreção em evidente demasia.

Para o referido autor, a primeira hipótese seria a correta, por ser a tipificação jurídica do vínculo abstraída, para que a ênfase recaia sobre o fato trabalho, que está presente de modo explícito ou implícito, acabando por unificar situações afins ou conseqüentes, sob o pálio de uma Justiça Especializada.

## **2.6 POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

O Min. Sepúlveda Pertence, em decisão acerca da competência da Justiça do Trabalho, afirma que:

“para saber se a lide decorre da relação de trabalho não, tenho como decisivo, data venia, que a sua composição judicial penda ou não de solução de temas jurídicos de direito comum, e não, especificamente, de direito do trabalho. O fundamental é que a relação jurídica alegada como suporte do pedido esteja vinculada, como efeito à causa, à relação empregatícia, como me parece inquestionável que se passa aqui, não obstante o seu conteúdo específico seja o de uma promessa de venda, instituto de direito civil.” (AC.STF ; Pleno ; MV ; conflito de jurisdição n.º 6.959-6 ; j. 23.5.90 ; Suscte. Juiz de Direito da 1ª Vara cível de Brasília; Susdo. Tribunal Superior do Trabalho ; DJU 22.9.91, p. 1259)

“Compete à Justiça do Trabalho o julgamento de ação de indenização por danos materiais e morais, movida pelo empregado contra seu

empregador, fundado em fato decorrente da relação de emprego (CF art. 114: ‘competete à Justiça do Trabalho, conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregador, (...) outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho’), nada importando que o dissídio venha a ser resolvido com base nas normas de Direito civil. Com esse entendimento, a Turma conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para reformar acórdão do STJ, que; ao entendimento de que a causa de pedir e o pedido demarcam a natureza da tutela jurisdicional pretendida, deferindo-lhes a competência; assentara a competência da justiça Comum para processar ação de reparação, por danos materiais e morais, proposta por trabalhador dispensado por justa causa sob a acusação de apropriação indébita. Precedente citado CJ 6959 - DF. R.T.J. 134/96), decisão do STF-RE 238.737, julgado em 17.11.98, Rel. Sepúlveda Pertence.”

Tendo o STF já se manifestado sobre a correta interpretação do art. 114 da CF, no sentido de que compete à Justiça do trabalho o julgamento da ação de indenização por danos, quer morais, materiais ou acidentais, movida pelo empregado contra seu empregador, fundado em fato decorrente da relação de emprego, cabe aos Tribunais inferiores adequarem seus entendimentos jurisprudenciais em obediência à orientação então já manifestada pela Corte Máxima; guardiã da lex Legum; pena de negar vigência ao disposto no art. 102, caput e inciso III (a), que define expressa e exclusiva competência do STF para decidir e julgar as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida contrariar dispositivo desta constituição

Pamplona Filho, (2002) entende que não paira dúvidas acerca do julgamento supra, uma vez que o presente Acórdão, representa a posição unânime daquela Corte, quanto à real competência da Justiça do Trabalho, não permitindo que essas questões advindas da relação de emprego sejam entregues à outra justiça.



### **3 EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA NO DIREITO DO TRABALHO**

#### **DANO MORAL. Configuração.**

Para que se configure a existência de um dano moral suscetível de indenização, faz-se imperiosa a presença de uma conduta proposital do empregador, aliada à existência de um prejuízo por parte do empregado, além de um nexo causal entre os dois elementos. Na hipótese vertente, não restou configurada a existência de prejuízo ensejador do pagamento da indenização, posto que o simples fato do reclamante haver passado dois anos sem emprego não pode, por si, ser imputado à justa causa que lhe foi atribuída pelo ex-empregador, mormente quando não restou comprovada a existência de qualquer calúnia em seu desfavor. Recurso Ordinário do Reclamado provido, para desconstituir a existência do dano moral, e julgar improcedente o pedido do Autor. Custas invertidas e dispensadas. Ac. nº 63.925 - Relator: Juiz Afrânio Neves de Melo - DJ/PB: 04/09/2001 - Recurso Ordinário nº 779/2001.

#### **ESTABILIDADE**

**EMENTA:** Acidente de trabalho – Estabilidade. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de ser exigível o afastamento superior a quinze dias, prazo entendido como razoável para se atribuir ao acidente uma gravidade capaz de neutralizar a capacidade produtiva do empregado, justificando, portanto, a estabilidade de seu emprego, o que viria a possibilitar a sua readaptação às funções anteriormente exercidas. O espírito da norma é o de preservar o emprego daquele trabalhador que foi seriamente vitimado no âmbito da empresa em que trabalha, dando-lhe tranqüilidade e condições de se recuperar a fim de retomar a sua capacidade laborativa. Sem o prazo, talvez, a norma serviria para garantir situações em que a lesão não fosse tão grave, criando uma situação insustentável, porque injusta. (TST – 4ª T – Ac. nº 14216/97 Rel. Min. Wagner Pimenta – DJ 06.02.98 – pág. 402)

#### **ASSÉDIO SEXUAL - Caracterização**

**EMENTA:** Assédio sexual – Configuração – Dano moral – Indenização. Se a reclamante, no interior da empresa, sofre reiteradas investidas de conotação sexual por parte do chefe de área, submetendo-a a situação vexatória e atentadora à sua dignidade, configura-se o assédio sexual, que, segundo José Wilson Ferreira Sobrinho "é o comportamento consistente na explicitação da

intenção sexual que não encontra receptividade concreta de outra parte, comportamento esse reiterado após a negativa", atraindo, assim, o direito da reclamante à reparação por dano moral. (TRT – 3ª R – 4ª T – RO nº 14159/97 – Relª. Denise Alves Horta – DJMG 13.06.98 – pág. 6)

#### **ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA - Transferência definitiva**

EMENTA: Adicional de transferência – Definitividade – Indevido. Indevido adicional de transferência quando esta é em caráter definitivo, prevista tal possibilidade em contrato. (TRT – 3ª R – 4ª T – RO nº 12552/97 – Rel. Fernando Antônio Ferreira – DJMG 27.06.98 – pág. 8).

#### **ABONO SALARIAL - Integração do IRF**

EMENTA: Abono pecuniário – Retenção do imposto de renda na fonte. O abono pecuniário instituído e pago pelo empregador na rescisão contratual como incentivo ao desligamento do empregado, ainda que de natureza indenizatória, sofre a incidência do imposto de renda. Aplicação do art. 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88. Recurso não provido. (TST – 4ª T – Ac. nº 12725/97 – Rel. Min. Leonaldo Silva – DJ 19.12.97 – pág. 68054)

#### **ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO – Prejuízo**

EMENTA: O fato de a alimentação fornecida com base no PAT não integrar o salário para efeito de cálculo de outras verbas não autoriza a simples supressão unilateral da vantagem. (TRT – 1ª R – 1ª T – RO nº 22872/95 – Rel. Juiz Marcelo Augusto de Oliveira – DJRJ 14.05.98 – pág. 124)

#### **CARGO DE CONFIANÇA - Caracterização**

EMENTA: Para enquadramento do empregado no inciso b do artigo 62 consolidado, necessário se faz o exercício de cargo de alta confiança, com mandato para representar o próprio empregador e sem qualquer fiscalização de horário, posto que o empregado nessas condições utiliza seu tempo de trabalho de acordo com suas necessidades e seu livre arbítrio eis que seu maior interesse é a própria empresa, figura a que fictamente se equipara, haja vista fazer parte da alta cúpula da mesma. (TRT/SP nº 02970058450 – Ac. 4ª T nº 02980053257 – Rel. Afonso Arthur Neves Baptista – DOE 13.02.98).

### **CARTÃO-PONTO - Valor probante**

EMENTA: Se os registros de ponto são intrinsecamente falsos do ponto de vista ideológico, por não acusarem um minuto de variação, no início e no fim do expediente, ao longo de anos, não há como deixar de acolher a jornada descrita na inicial. (TRT – 1ª R – 1ª T – RO nº 1937/96 – Rel. Juiz Luiz Carlos T. Bomfim – DJRJ 22.06.98 – pág. 149)

### **ACIDENTE DO TRABALHO**

EMENTA: Tem a empresa a prerrogativa de conceder férias no período de doze meses que se segue ao período aquisitivo (art. 134, CLT). Se não o faz por fato alheio à sua vontade (v. g. acidente que vitimou o empregado que permaneceu afastado), não poderá ser condenada pela dobra. O fato de que o acidente não teria abrangido todo o período, liberado cerca de 40 dias logo no início do prazo de concessão, também não aproveita ao obreiro. É que não se pode exigir do empregador que tenha poderes de onisciência ou premonitórios, qualidades somente devidas aos deuses. Acórdão (TRT-2ª R.) RO 02910162600 Ac. 3ª T. Relator: Juiz Afrânio Neves de Melo 11381/93, 4-5-93.

### **FGTS**

EMENTA: Férias Não-Goçadas. Natureza. FGTS. A contraprestação patronal relativa às férias não usufruídas reveste-se sempre de natureza salarial e não "indenizatória". Aplicação dos arts. 143, 145, 146 e 148, todos da CLT. Analogia com o aviso prévio e a diretriz da Súmula nº 305 do TST. Incidência do FGTS deferida. Revista conhecida e não-provida. Acórdão TST - Ac. 1490/97 RR. 130.307/94.2, Rel. Juiz João Orestes Dalazen, DJ de 16-5-97.

## **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Em função do que foi apresentado neste trabalho, é de suma importância finalizar enaltecendo que o Direito do Trabalho também deve contribuir para que haja o respeito entre os homens (sejam eles trabalhadores, patrões ou outros), a fim de possibilitar a conseqüente evolução da Justiça.

No que se refere à reparabilidade, autonomia do dano, não pairam dúvidas quanto ao cabimento de ação indenizatória. Assim, inquestionável é a expansão evolutiva do Direito quanto à proteção do indivíduo, especialmente no que tange aos direitos de personalidade, nos

diversos ramos do Direito no sentido de abrigar o patrimônio moral. Patrimônio, por sua natureza, insusceptível de avaliação econômica, porém, nem por isso indenizável. Ademais, assim determina a Lei Maior e em consonância com esta, assim tem determinado as decisões dos tribunais pátrios.

Inquestionável também a cumulatividade das reparações devidas a título de dano moral com as devidas a título de dano material. De outra forma, não se daria consequência ao princípio da reparabilidade do dano moral. Imperativo em nosso ordenamento jurídico reconhecer tal cumulatividade, conforme expresso na pré-falada Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça que diz: "são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato".

Pode-se afirmar também que se pode fazer refere-se à caracterização do dano moral nas fases contratuais e também naquelas que antecedem e sucedem ao contrato de trabalho. Ainda que entendam alguns doutrinadores que o dano moral originado na fase pré-contratual foge à competência da Justiça do Trabalho, porque não infringe cláusula do contrato, é correta a assertiva de que esta é competente para julgá-lo.

Conclui-se, também, que é indiscutível a ocorrência do Dano Moral, em decorrência de dispensa abusiva, pois, a mesma fere âmago do trabalhador, como também a própria sociedade, de modo que é imprescindível a aplicação da reparação, para a real efetivação jurisdicional, no que concerne à proteção da parte mais desprotegida da relação laboral.

Com relação à competência é mandatório que a regra competencial seja haurida da Constituição da República, a qual, de acordo com todo o exposto no trabalho, legitima a Justiça Laboral, para conhecer e julgar o dissídio trabalhista, incluindo-se aí a indenização pelo dano moral.

De tudo o que foi exposto pode-se concluir ainda que:

a) Apesar do STF, antes da vigência da atual Constituição Federal, ter consolidado o entendimento de que o dano moral, consistente no preço da dor, era insusceptível de indenização, salvo em seus reflexos patrimoniais, diante do novo ordenamento jurídico constitucional o dano exclusivamente moral tornou-se passível de indenização, bastando que o ofendido prove o prejuízo e a relação de causalidade entre o fato e a reparação pretendida, comportando, inclusive, sua cumulação com danos materiais, ainda que oriundos do mesmo fato, conforme Súmula 37 do STJ;

b) O dano moral tem natureza de mera satisfação compensatória, diferentemente do que ocorre com o dano material cuja reparação tem a finalidade de repor o patrimônio lesado ao seu estado anterior, que, tratando-se de pessoa natural, caracteriza-se pela perturbação nas relações psíquicas, na tranqüilidade, nos sentimentos e nos afetos, em razão de ato ilícito;

c) É admissível, em caráter excepcional, a indenização por dano moral causado à pessoa jurídica, em decorrência de manifestações que acarretem abalo de seu conceito no mercado em que atua, uma vez que o direito à honra e à imagem é garantido pela Carta Constitucional, em seu artigo 5º, inciso X, cuja interpretação não há de se restringir às pessoas naturais.

d) O arbitramento do dano moral é feito livremente pelo Juiz, atendendo à repercussão econômica, à prova da dor, ao grau de dolo ou culpa do ofensor e à situação econômica das partes;

e) Os juros e a correção monetária são aplicados, na indenização por dano moral, desde a data do evento danoso, seguindo a regra geral das indenizações por ato ilícito.

## 5 ABSTRACT

This aims contains considerations about the competence of the Work's Justice for the judgment of the Moral Damage and about the possibility of investigations that institute and its repair in the universe of the operator relationships and affirms the competence of the work's Justice for judgment that causes. It objectifies, through research doctrinaire and jurisprudential, to consolidate the dominant understanding that checks to the work's Justice the competence to process and to judge the actions that turn on the satisfaction into reimburse of the moral damage, when the same happens amid the worker relationships. It's still looked for to demonstrate, the existence of the moral damage in the abusive dismissal, seeking, still, the understanding that possesses part of the doctrine in what concerns the effective of a moral damage of nature worker in the pré-contractual and powder-contractual phases of the work contract.

**Key-words:** *Moral damage, competence, justice of the work*

## REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce (organização). **Vade Mecum acadêmico de Direito**. 1ª ed. São Paulo: Rideel, 2004.

BITAR, Carlos, **Dano moral**. 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

BRASIL. **Código Civil**: Lei nº 10.406, 10.01.02, em vigor a partir de 11.01.203. Coordenadora Anne Joyce Angher. –1ª ed. São Paulo: Rideel, 2003.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 9 ed. São Paulo: Rideel, 2003.

CARRION, Valentim. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 30ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CASTELO, Jorge Pinheiro. **Do dano moral trabalhista**. São Paulo: Revista LTr, nº 4, abril/95.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Ed. Saraiva, 1984.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário aurélio eletrônico**. São Paulo: Nova Fronteira, 1999.

GARCEZ NETO, Martinho, **Prática da Responsabilidade Civil**, S. Paulo, Saraiva, 1975;

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 8ª ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

LOMBREGART, Marcus Vinícius. **Dano moral nas relações individuais do trabalho**. São Paulo: Ltr: 2001.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O dano moral na relação de emprego**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2002.

REVISTA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Brasília: STJ, 1989-2003. Mensal. ISSN 0103-4286.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Consolidação das leis do trabalho comentada**. 36ª ed. São Paulo: LTr, 2003.

TEIXEIRA FILHO, João de Lima. **O dano moral no direito do trabalho**. São Paulo: Revista LTr, vol. 60, nº; 9. 1998

VARGAS, Glaci de O. P. **Reparação do Dano Moral: controvérsias e perspectivas**. 3 ed. Porto Alegre: Síntese, 1998.

