

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**

**PUC/ SP**

**SIDNEY RUIZ BERNARDO JUNIOR**

**RA. 00069824**

**A PRESCRIÇÃO DO DANO MORAL TRABALHISTA**

**São Paulo**

2013

**SIDNEY RUIZ BERNARDO JUNIOR**

**RA. 00069824**

**A PRESCRIÇÃO DO DANO MORAL TRABALHISTA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito e Processo do Trabalho.

**Orientadora: Prof. Dra. Fabiola Marques**

São Paulo

2013

**SIDNEY RUIZ BERNARDO JUNIOR**

**RA. 00069824**

**A PRESCRIÇÃO DO DANO MORAL TRABALHISTA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito e Processo do Trabalho.

APROVADO EM \_\_\_\_ DE \_\_\_\_\_ DE 2013.

**EXAMINADORES**

---

---

---

## **DEDICATÓRIA**

A minha querida mãe por todo carinho e educação,  
bem como ao meu filho que motiva em seguir a  
frente cada vez mais.

## **RESUMO**

Monografia que versa sobre o tema “A Prescrição do Dano Moral Trabalhista”, objetivando a análise das controvérsias existentes sobre qual o prazo prescricional aplicável às reparações do dano moral decorrente das relações de emprego.

No primeiro capítulo foi estudada a teoria da responsabilidade civil. No segundo capítulo foi analisado o instituto do dano moral, passando para a análise da ocorrência deste no âmbito das diferentes fases das relações de emprego.

Depois foi analisada a competência para apreciação das referidas reparações e após, realizou-se profundo estudo das principais características do instituto da prescrição.

Por derradeiro, passou-se a análise dos posicionamentos existentes sobre qual o prazo aplicável à reparação por dano moral decorrente das relações de emprego, chegando a conclusão de que se deve aplicar o prazo prescricional de 3 (três) anos estabelecido no Código Civil, vez que não se pode equiparar a reparação do dano moral aos créditos tipicamente decorrentes do contrato de trabalho, não existindo assim, norma de Direito do Trabalho regulamentando especificamente o tema.

## **ABSTRACT**

This project is focused on the topic "The Prescription of the Moral Damage on Labour Contracts", aiming the analysis of existing controversies on which is the correct prescription term applicable to repair the moral damage caused on labour contracts.

In the first chapter it was studied the subject under the optic of the civil liability theories. In the second, chapter it was analysed the moral damage subject, up to its occurrence into the different phases on labour contracts.

After that, it was examined the appropriate jurisdiction of such claims. Since than, the main features of the prescription subject were deeply studied.

The final chapter was dedicated to consolidate the discussion into this topic based on researches and on famous lawyers positions. The conclusion was that we should apply the prescriptive term in three (3) years, just like established by the Civil Code, since it can't be equal to the labour contracts typical reparations because there is no standard labour law that regulates this specifically issue.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	09
-------------------------	----

### **CAPÍTULO 1**

#### **A RESPONSABILIDADE CIVIL**

1.1 Responsabilidade civil e Ato ilícito.....	11
1.2 Responsabilidade civil objetiva e responsabilidade civil subjetiva.....	11
1.3 Função da responsabilidade civil.....	12

### **CAPÍTULO 2**

#### **DANO MORAL**

2.1 Definição .....	14
2.2 Reparação .....	15
2.3 Dano moral e pessoa jurídica .....	15

### **CAPÍTULO 3**

#### **O DANO MORAL NAS RELAÇÕES DE EMPREGO**

3.1 Direito do Trabalho e o dano moral.....	17
3.2 Momentos de ocorrência .....	18

3.2.1 Fase pré-contratual .....	18
3.2.2 Fase Contratual .....	19
3.2.3 Fase pós-contratual .....	21
3.3 Formas de composição do dano moral trabalhista.....	22

## **CAPÍTULO 4**

### **COMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO DAS AÇÕES DE REPARAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTES DA RELAÇÃO DE EMPREGO**

4.1 Competência da Justiça do Trabalho.....	24
4.2 A ação de reparação por dano moral decorrente das relações de emprego .....	25

## **CAPÍTULO 5**

### **A PRESCRIÇÃO DO DANO MORAL DECORRENTE DAS RELAÇÕES DE EMPREGO**

5.1 Conceito.....	29
5.2 Prescrição e decadência.....	30
5.3 A prescrição da ação de reparação por danos no novo Código Civil.....	31
5.4 A prescrição geral trabalhista .....	33
5.5 Natureza Jurídica da reparação por dano moral decorrente da relação de emprego .....	37
5.6 O prazo prescricional aplicável à ação de reparação por dano moral decorrente da relação de emprego .....	40

<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>45</b>
-----------------------	-----------

<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>48</b>
---------------------------	-----------

## INTRODUÇÃO

Há muita discussão sobre qual o prazo prescricional aplicável nas ações de reparação de dano moral decorrentes da relação de emprego. O problema reside na aplicação do artigo 7º, inciso XXIX da Constituição Federal, que estabelece a prescrição geral trabalhista para os créditos resultantes da relação de emprego. A presente polêmica ganhou ainda mais força com o advento do atual Código Civil, que reduziu prazo prescricional aplicável às demandas que objetivam a reparação de dano material ou moral.

O presente estudo tem como objetivo definir qual é o referido prazo prescricional aplicável, ou seja, se é correta a aplicação do prazo prescricional geral trabalhista ou do prazo disposto no atual Código Civil.

É oportuno destacar inclusive que tal conduta lesiva pode ocorrer em todas as fases do contrato de trabalho, desde antes da celebração do vínculo empregatício até após o advento do termo final deste. Assim, ganha relevância o estudo da reparação do dano moral trabalhista, principalmente sobre alguns aspectos que suscitam muitas controvérsias na doutrina e na jurisprudência.

Com o advento da Emenda Constitucional 45/2004, foi pacificada a idéia de que é da Justiça do Trabalho a competência para julgar as ações reparatorias de danos morais decorrentes da relação de emprego.

Para grande parte dos doutrinadores, o prazo prescricional aplicável à violação à personalidade de um dos sujeitos do contrato de trabalho é o prazo geral trabalhista, pois defendem a tese de que o artigo 7º, inciso XXIX da Constituição Federal não pode ser interpretado restritivamente e, uma

vez trazido a matéria para o âmbito do Direito do Trabalho, o correto seria a aplicação de todas as normas desse ramo do Direito.

Já para alguns juslaboralistas, por tratar-se de parcela de natureza personalíssima do ofendido, entendem que não se poderia equiparar a reparação aos demais créditos decorrentes do contrato de trabalho, inclusive pela característica extrapatrimonial da lesão.

Inicialmente, caberá fazer um estudo sobre a teoria da responsabilidade civil, sendo esta essencial para a compreensão do dano moral, passando pelo estudo desse instituto que se refere às lesões aos direitos da personalidade, principalmente sobre a natureza jurídica de sua reparação e sobre a apuração do valor devido.

Ultrapassado tal aspecto, cumpre examinar a ocorrência do referido dano nas diferentes fases do vínculo laboral (fase pré-contratual, contratual e pós-contratual), sendo ainda tecidas considerações sobre o órgão competente para apreciação dos respectivos litígios.

Posteriormente, há que se fazer um estudo quanto ao instituto da prescrição, finalizando o presente trabalho com a análise e apresentação dos aspectos controvertidos e necessários ao estudo e compreensão de qual o prazo prescricional aplicável nas ações de reparação por dano moral decorrentes da relação de emprego.

# CAPÍTULO 1

## A RESPONSABILIDADE CIVIL

### 1.1 Responsabilidade civil e Ato ilícito

Segundo Caio Mário da Silva Pereira<sup>1</sup>, a teoria da responsabilidade civil, imputa-se ao agente a prática de um ato antijurídico que tem como consequência imediata o dever de indenizar o mal causado.

O artigo 186 do Código Civil brasileiro atual esboça um conceito do instituto em estudo, *in verbis*:

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

De acordo com o conceito legal apresentado, resta claro que, para qualificar um ato como ilícito é necessária a existência de alguns requisitos ou pressupostos, tais como, ação ou omissão voluntária, ocorrência de um dano e o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado lesivo.

### 1.2 Responsabilidade civil objetiva e responsabilidade civil subjetiva

A teoria da responsabilidade civil sofreu diversas modificações no seu conteúdo no decorrer dos anos. O atual Código Civil inovou ao adotar em algumas situações, a denominada

---

<sup>1</sup> *Instituições de Direito Civil Vol. 01.* p. 660.

responsabilidade civil objetiva, a qual independe da existência de dolo ou culpa do agente.

Importante frisar a permanência da regra da responsabilidade civil subjetiva.

Dessa forma, é imprescindível a existência do elemento subjetivo composto do dolo (consciência e vontade de causar dano) ou da culpa (atuação involuntária, porém com imprudência ou negligência), para a configuração do ato ilícito, em consonância com a teoria da responsabilidade civil subjetiva. Ausentes esses elementos não há que se falar em dever de indenizar.

A adoção da responsabilidade civil sem culpa restou clara inicialmente nas leis especiais e teve grande repercussão com a promulgação Código Civil atual.

Desse modo, o agente que obtiver uma determinada vantagem ou benefício na prática de um determinado ato, deve arcar com o ônus decorrente da exposição ao risco das demais pessoas.

### **1.3 Função da responsabilidade civil**

A responsabilidade civil é uma espécie de sanção àquele que pratica o ilícito, de modo a determinar a reposição das coisas ao estado anterior. Segundo Carlos Alberto Bittar:

“Vale dizer: Objetiva-se restabelecer o equilíbrio do mundo fático rompido pelas conseqüências da ação lesiva, porque interessa à sociedade a preservação da ordem existente e a defesa dos valores que reconhece como fundamentais da convivência humana”<sup>2</sup>.

Portanto, a restituição ao *status quo ante* só ocorrerá quando o agente responsável restabelece o equilíbrio rompido, por meio da indenização ou reparação daquilo que a vítima efetivamente perdeu e do que ela deixou de lucrar, ou seja, dos danos emergentes e dos lucros cessantes.

---

<sup>2</sup> *Op. Cit.* . p. 25

Segundo Rodolfo Pamplona Filho<sup>3</sup>, a função da responsabilidade civil não se restringe apenas em aplicar sanção ao ofensor e compensar a vítima do dano, mas também acrescer a estas, o objetivo de desmotivação social da conduta lesiva.

---

<sup>3</sup> **Pamplona Filho, Rodolfo.** *Dano moral na relação de emprego.* p. 39

## CAPÍTULO 2

### DANO MORAL

#### 2.1 Definição

Entende-se que o termo dano representa qualquer lesão ou prejuízo que aflige a esfera material ou moral da vítima, ou seja, é um reflexo na esfera jurídica do lesado da ocorrência de um fato ou da realização de ato.

Wilson Melo da Silva, considera o dano moral como a lesão sofrida pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito em seu patrimônio ideal, entendendo-se como tal, em contraposição a patrimônio material, tudo aquilo que não seja susceptível de valor econômico<sup>4</sup>. Todavia, tal forma de definição de uma expressão por meio da negativa, ou seja, conceituando-se dano moral como uma lesão não patrimonial, é objeto de severas críticas<sup>5</sup>.

Importante frisar que a doutrina e a jurisprudência atual não restringem o dano moral somente às pessoas físicas, entendendo que a pessoa jurídica também pode sofrer dano moral<sup>6</sup>.

Portanto, o dano moral surge da violação da personalidade, compreendendo a integridade física, a psicológica, a intelectual, a afetiva, a moral e a social, por meio de ofensas à honra, boa fama, sentimentos, crenças e sensações. Desta forma, é patente a gravidade de tais ofensas que, assim como aquelas que violam a esfera jurídica patrimonial, devem ser objeto de ampla reparação.

---

<sup>4</sup> **Silva, Wilson Melo da.** *O Dano Moral e sua Reparação.* p. 07.

<sup>5</sup> Nesse sentido ver **Oliveira, Paulo Eduardo V.** . *O Dano Pessoal no Direito do Trabalho.* p. 32/33

<sup>6</sup> Nesse sentido a **Súmula 227** do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

## 2.2 Reparação

Segundo Carlos Alberto Bittar, “a reparação consiste no restabelecimento do equilíbrio rompido em virtude da ação danosa”<sup>7</sup>.

Durante um longo período, o Código Civil Brasileiro manteve o entendimento da irreparabilidade do dano moral, fundamentado no argumento de que “a dor não tem preço”.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, restou evidente a adoção da teoria da ampla reparabilidade do dano moral, como pode ser observado da análise dos incisos V e X do artigo 5º, *in verbis*:

“Art. 5...

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 moral decorrente de sua violação”.

Ademais, o artigo 186 do atual Código Civil, que encontra-se em consonância com a Constituição Federal, traz expressamente a possibilidade de reparação do dano moral.

## 2.3 Dano moral e pessoa jurídica

A possibilidade de as pessoas jurídicas sofrerem dano moral, principalmente pelo caráter personalíssimo da lesão extrapatrimonial, já foi muito discutida.

---

<sup>7</sup> Vide p. 04

Segundo Wilson Melo da Silva, precursor da idéia de reparabilidade do dano moral no direito brasileiro, entende que a pessoa jurídica jamais poderia ter direito à reparação dos danos morais pelos seguintes motivos:

“... as lesões do patrimônio ideal dizem respeito à capacidade afetiva e sensitiva, qualidades apenas inerentes aos seres vivos”<sup>8</sup>.

Todavia, é certo que a personalidade não é composta somente por caracteres afetivos e sensitivos, mas sim, por diversos aspectos objetivos e subjetivos. A pessoa jurídica tem direito à proteção de suas marcas, de seu nome comercial, de sua reputação junto aos seus clientes, ou seja, de diversos aspectos que compõem a sua personalidade.

A jurisprudência atual é pacífica nesse sentido e o novo Código Civil possui dispositivo que consagra expressamente a adoção, no plano normativo, dos preceitos supracitados, *in verbis*:

“Art. 52 Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade”.

Importante ressaltar ainda que, tanto o empregado como o empregador podem ser titulares de direito à reparação por danos morais, seja esta pessoa física ou pessoa jurídica<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> *Op. Cit.* . p. 225.

<sup>9</sup> Nesse sentido o entendimento de **Souza, Marco Antônio Scheufer de**. *Dano Moral nas relações entre empregados e empregadores*. p. 135.

## CAPÍTULO 3

### O DANO MORAL NAS RELAÇÕES DE EMPREGO

#### 3.1 Direito do Trabalho e o dano moral

O Direito do Trabalho, como ciência, tem por objeto todos os princípios e normas que dizem respeito, em regra, a relação de trabalho e as entidades destinadas à proteção desse trabalho<sup>10</sup>.

Destaca-se ainda que o termo relação de trabalho, apresentado no conceito acima, é muito amplo e consiste no gênero que engloba a prestação de serviços do funcionário público, do empregado, do avulso, do autônomo, do eventual e do empresário<sup>11</sup>.

São requisitos do contrato de trabalho: pessoa física como empregado, continuidade, onerosidade, exclusividade, subordinação e pessoalidade.

A pessoalidade implica na prestação de serviços efetuada por pessoa certa e determinada, estabelecendo um elo de confiança entre o empregador e o empregado. A subordinação apresenta inúmeros conceitos e no âmbito da relação de emprego temos a subordinação jurídica que se estabelece o modo de prestação de trabalho.

Rodolfo Pamplona Filho discorre sobre a grande suscetibilidade das relações de emprego a ocorrência de lesões extrapatrimoniais:

“Não há motivos, portanto, para se excluir lesões de direitos extrapatrimoniais no âmbito da relação de emprego, eis que as relações sociais, normalmente já conflituosas quando as partes estão em pé de igualdade, tendem a se tornar mais

---

<sup>10</sup> Nascimento, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. p. 149.

<sup>11</sup> Martins, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. p. 103.

tensas quando o próprio direito reconhece a desigualdade fática entre os contratantes, como é o caso do vínculo trabalhista”<sup>12</sup>.

Assim, não há como afastar a possibilidade de ocorrência de danos morais nas relações de emprego, pois tanto o empregado como o empregador, podem sofrer os danos causados.

### **3.2 Momentos de ocorrência**

O dano decorre pelo fato de conviver em sociedade. Para obtenção do dano moral é necessário a presença de 4 (quatro) requisitos, quais sejam: a) ação ou omissão; b) dolo ou culpa; c) nexo causal; d) dano.

O dano moral trabalhista pode ocorrer antes, durante e até mesmo após a existência da relação de emprego.

#### **3.2.1 Fase Pré-Contratual**

Uma relação de emprego nasce no momento da celebração tácita ou expressa de um contrato de trabalho. Antes do início dessa relação, o empregador pode realizar um processo seletivo para contratar o empregado, por meio de análise de *curriculum vitae*, aplicação de questionários, realização de entrevistas e exames médicos, dentre outros métodos<sup>13</sup>. A fase pré-contratual é justamente a que engloba o momento inicial das conversações até a efetiva celebração do contrato de trabalho.

---

<sup>12</sup> *Op. Cit.* . p. 92.

<sup>13</sup> **Santos, Enoque Ribeiro dos.** *O dano moral na dispensa do empregado.* p. 130.

Referido processo seletivo deve observar necessariamente o princípio da razoabilidade, onde uma vez utilizados métodos abusivos voltados exclusivamente para a descoberta de opiniões pessoais e de intimidade do trabalhador, que não possuam ligação com a aptidão exigida para o cargo ferecido é possível a ocorrência do dano moral.

Nesta fase anterior à celebração do contrato de trabalho, diversos métodos seletivos podem ser aplicados e merecem maior atenção, os atos discriminatórios do empregador, a realização de entrevistas, a aplicação de testes psicotécnicos e de exames médicos. Tal escolha decorre da grande suscetibilidade dos métodos citados ocasionarem, no caso concreto, a necessidade de reparação por danos morais.

Por fim, pode ocorrer ainda de as tratativas chegarem ao ponto de que a mera expectativa à ocupação de um cargo se transforme em real promessa de celebração do contrato de trabalho. Nesta hipótese, segundo Délio Maranhão, se uma das partes realizar despesas ou não aceitar promessa de outro trabalho e o promitente, sem motivo justo de razoável, não celebrar o referido contrato, estaremos diante da possibilidade de ressarcimento do dano material e/ou moral decorrente desta conduta<sup>14</sup>.

### **3.2.2 Fase Contratual**

A partir do início da relação de emprego, tanto empregador como empregado possuem obrigações e direitos recíprocos, que por sua vez devem ser observados sob pena de uma das partes optar pelo término da relação existente, baseando-se nas justas causas previstas na legislação vigente.

---

<sup>14</sup> Maranhão, Delio. *Instituições de Direito do Trabalho Vol. 01*. p. 241.

Dentre as obrigações do empregado, tais como a fidelidade, boa-fé e obediência, a principal é a prestação do trabalho contratado, que em razão da pessoalidade, não permite se fazer substituir na prestação do respectivo serviço.

O empregador também possui deveres em relação ao contratado, tais como, dar trabalho, possibilitar ao empregado a execução normal de sua prestação, respeitar a personalidade moral do empregado, mas o principal deles é o pagamento do salário ajustado, que deve ser feito na data e nos moldes do acertado no contrato de trabalho e deve estar em consonância com o disposto no artigo 465 da CLT.

Oportuno ressaltar que com a existência de obrigações, surgem direitos para o empregado e empregador. Para o empregado surge o direito de exigir remuneração pelo serviço prestado, bem como de ser tratado de forma digna pelo empregador. Para o empregador cabe o poder diretivo, o qual consiste na subordinação do empregado e pode ser desdobrado em poder de controle, de organização e disciplinar, neste o empregador pode aplicar penalidades pela inobservância por parte do empregado, das regras impostas.

No curso da relação de emprego, existem algumas situações que suscitam controvérsias sobre a potencialidade para ensejar a ocorrência de violação à personalidade do empregado ou empregador, destacando-se especialmente as revistas pessoais, assédio sexual, rebaixamento funcional e instalação de controles audiovisuais no local de trabalho.

Outrossim, quando extinta a relação de emprego, destacam-se como condutas lesivas ao empregado a anotação na CTPS do motivo da dispensa, bem como a despedida por ato discriminatório em razão de doença grave ou qualquer outra situação de caráter ofensivo e danoso.

Na fase contratual, a controvérsia existente refere-se à ocorrência de dano moral na despedida imotivada do empregado, que é plenamente possível devido ao disposto no artigo 7º, inciso I, da

Constituição Federal, cabendo apenas ao empregador o pagamento de indenização compensatória prevista em lei complementar.

O empregador também pode rescindir o vínculo de emprego por uma razão justificada prevista na legislação trabalhista, que é a chamada despedida motivada e possui como fundamento uma das justas causas previstas na CLT, havendo nessa situação o exercício regular de um direito.

A grande polêmica está na comprovação do motivo que ensejou a invocação de uma das justas causas, pois se baseada em motivos infundados, podem despertar controvérsias sobre a existência ou não do dever de reparação, bem como quando ao ato da despedida imotivada ou motivada sejam proferidas ofensas ao empregado ou ao empregador.

### **3.2.3 Fase pós-contratual**

Após o termo final do contrato de trabalho, pode existir ainda conduta lesiva, desde que os atos praticados também possuam um vínculo com a relação de emprego que existiu.

Um claro exemplo de referida situação é verificado nas situações em que existem informações inverídicas que desabonem o empregado a conseguir um novo trabalho em outra empresa e até mesmo, a divulgação das chamadas “listas negras” (embora não tão comum nos dias de hoje) contendo informações sobre empregados sindicalizados e que postularam judicialmente os seus direitos contra o antigo empregador.

Portanto, conclui-se que são diversas as situações possíveis, em qualquer das fases acima apresentadas, que poderão ensejar a ocorrência de ofensa à personalidade no âmbito do Direito do Trabalho. Todavia, é impossível a indicação de todas as possibilidades em que ocorrerão violações dos direitos da personalidade de um dos sujeitos do pacto laboral.

A citada análise é essencial para o estudo da competência para apreciação das demandas que versem sobre dano moral trabalhista e para a definição do prazo prescricional aplicável à espécie.

### 3.3 Formas de composição do dano moral trabalhista

A doutrina, basicamente aponta, do mesmo modo que na esfera do Direito Civil, duas formas de reparação, quais sejam, a reparação *in natura* ou a reparação mediante o pagamento de uma indenização pecuniária.

Ocorre uma compensação que tem como objetivo o restabelecimento da situação fática anterior ao dano, o que na maioria das vezes não será possível, pois a compensação não reconstitui o bem jurídico imaterial lesado.

A reparação *in natura* do dano moral é uma questão muito polêmica no Direito do Trabalho e em todo ordenamento jurídico. Como formas de reparação *in natura* podem ser apontados, apenas de modo exemplificativo, o direito de resposta, a publicação gratuita de sentença, a determinação de expedição de uma carta de referência, entre tantos outros meios que possibilitarão a compensação dos efeitos danosos decorrente da conduta ilícita<sup>15</sup>.

Apesar das críticas existentes, não há nada que obste a utilização da reparação *in natura* do dano moral, cabendo ao Magistrado, a análise do método mais adequado, desde que sejam observados os limites do pedido que lhe é apresentado. Um exemplo é a imputação pelo empregador de um fato lesivo a reputação de um renomado colunista, nesta hipótese, seria muito mais eficaz e conveniente a publicação de uma nota no meio de comunicação de seu empregador esclarecendo o fato do que a simples compensação pecuniária do dano.

---

<sup>15</sup> Moraes, Gardênia Borges. *Op. Cit.* . p. 80.

A outra espécie de compensação do dano moral consiste na reparação por meio de uma compensação pecuniária ao lesado, a qual ocorrerá mediante o pagamento em dinheiro de quantia proporcional ao agravo, mas não equivalente, por ser impossível tal equivalência<sup>16</sup>.

A reparação pecuniária é a espécie mais utilizada em todos os ramos do Direito, talvez pela maior possibilidade de satisfação do ofendido. Possui um caráter compensatório, como meio de amenizar os efeitos da conduta ilícita e por possibilitar o gozo de sensações prazerosas pelo usufruto do valor recebido. Todavia, também possui aspectos negativos, no que diz respeito a apuração do valor devido, devendo sempre que possível, atentar para o caráter compensatório em relação ao ofendido e punitivo em relação ao ofensor.

---

<sup>16</sup> Santos, Enoque Ribeiro dos. *Op. Cit.* . p. 180.

## CAPÍTULO 4

### COMPETÊNCIA PARA APRECIACÃO DAS AÇÕES DE REPARAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTES DA RELAÇÃO DE EMPREGO

#### 4.1 Competência da Justiça do Trabalho

Entende-se por competência a quantidade de jurisdição cujo exercício é atribuído a cada órgão ou grupo de órgãos, este conceito expressa a idéia de que a cada magistrado ou tribunal é concedida uma parcela do poder de dizer o direito no caso concreto<sup>17</sup>. Importante salientar, que não está se falando em divisão do poder jurisdicional, mas sim que cada juiz tem o poder de dizer o direito no caso concreto dentro dos limites que lhe foram atribuídos no ordenamento jurídico.

A doutrina costuma distingui-los em órgãos da Justiça Comum, que englobam a Justiça Federal e Estadual, e órgãos da Justiça Especial ou Especializada, que englobam a Justiça do Trabalho, a Justiça Eleitoral e a Justiça Militar.

Neste capítulo serão realizadas breves considerações sobre a competência material da Justiça do Trabalho, principalmente após a promulgação da Emenda Constitucional n.º 45.

Depois de longos anos de existência como órgão administrativo vinculado ao Ministério do Trabalho, a Justiça do Trabalho, com o advento da Constituição Federal de 1946, passou a integrar o Poder Judiciário.

Todavia, com o advento da Constituição Federal de 1988, a Justiça do Trabalho teve uma ampliação em sua competência material, sendo que o Artigo 114, em seu texto original, atribuía-

---

<sup>17</sup> Nesse sentido **Cintra, Antônio Carlos de Araújo et. al.** . *Teoria Geral do Processo*. p. 229.

Ihe a competência para apreciar os dissídios entre trabalhadores e empregadores, além de outras relações de trabalho previstas em lei.

Contudo, a mais sensível mudança decorreu da promulgação da emenda constitucional n.º 45/04, intitulada de “Reforma do Judiciário”, que ampliou de forma significativa a competência material da Justiça do Trabalho, dando nova redação ao Artigo 114 da Constituição Federal. Destaca-se para o presente estudo, o disposto no inciso VI do reformulado Artigo 114 da Constituição Federal, *in verbis*:

“Art.114 Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

...

IV- as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

...”

#### **4.2 A ação de reparação por dano moral decorrente das relações de emprego**

A atual redação do artigo 114 da Constituição Federal contempla de forma expressa a competência da Justiça do Trabalho para apreciar as lides de reparação por dano moral que decorram de relação de emprego. Ocorre que, apesar de parte da doutrina entender que referidas ações já eram de competência da Justiça do Trabalho desde a Constituição Federal de 1988, muitas controvérsias existiam sobre o tema.

Para verificar a ampliação da competência atribuída à Justiça Trabalhista, é necessária a transcrição da redação original do artigo 114 da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre 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."

A grande controvérsia existente era definir qual o enquadramento das reparações por dano moral, ou seja, se faziam parte dos dissídios individuais entre trabalhador e empregador ou se enquadrariam como outras controvérsias decorrentes das relações de trabalhos.

Rodolfo Pamplona Filho tece importantes considerações sobre a competência material decorrente:

“Quando o art. 114 da C.F./88 se refere à competência para julgar, "na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho", não está se referindo a controvérsias não previstas nas normas trabalhistas entre empregadores e empregados, mas sim a litígios em que figurem, em um ou nos dois pólos da relação, sujeitos distintos das figuras citadas, mas que a controvérsia seja decorrente de uma relação de trabalho.

Dessa forma, verifica-se que o problema encontrava-se exclusivamente na limitação da amplitude do que se devia entender por dissídios individuais, já que estes poderiam englobar somente as matérias tipicamente trabalhistas, ou, como prevaleceu na doutrina e jurisprudência, englobar todas as lides decorrentes da relação de emprego.

O dano moral consiste numa violação à personalidade do indivíduo, sendo que todos os institutos que efetuam sua tutela estão ligados ao Direito Civil. Assim, parte da doutrina e jurisprudência passou a entender que, tendo em vista a natureza jurídica da matéria, a competência para a ação de reparação por danos morais seria da Justiça Comum.

Ocorre que, referido posicionamento não foi o que prevaleceu na doutrina e na jurisprudência, tendo em vista o entendimento predominante de que independentemente da natureza jurídica do litígio, o fundamental é que ele derive da relação de emprego para que possa ser apreciado pela Justiça do Trabalho.

Dessa forma, se a lesão é praticada contra o cidadão enquanto empregado ou empregador, em decorrência da relação de emprego, não há dúvida que referida demanda deva ser atribuída a Justiça Trabalhista, mas se a lesão é intentada contra a pessoa, enquanto cidadão, a competência será, inquestionavelmente, da Justiça Comum.

Após o advento da Emenda Constitucional de n.º 45/04, com fulcro no artigo 114, inciso VI, da Constituição Federal, dúvida não há sobre a antiga polêmica, estando de forma expressa a competência material para apreciar a reparação por danos morais ou materiais decorrentes da relação de trabalho.

Conforme já visto no capítulo anterior, as violações à personalidade de um dos sujeitos da relação jurídica laboral podem ocorrer antes da celebração do vínculo ou após a extinção do pretérito contrato de trabalho. Nessas situações, diante da inexistência de relação de emprego no momento da ofensa, parte da doutrina entende não ser da Justiça Trabalhista a competência para julgar tais litígios.

O posicionamento de Rodolfo Pamplona Filho cinge-se pela incompetência da Justiça do Trabalho para apreciação dos litígios decorrentes de ofensas ocorridas na fase pré-contratual, tendo em vista que no momento das tratativas inexistente a qualificação jurídica necessária dos sujeitos, ou seja, a condição de empregado e empregador<sup>18</sup>. Entende também, que as lesões

---

<sup>18</sup> *O dano moral nas relações de emprego*. p. 139.

ocorridas na fase pós-contratual, salvo hipóteses excepcionais, não devem ser de competência da Justiça do Trabalho<sup>19</sup>.

Entretanto, ainda que não exista um entendimento pacífico sobre o tema, a doutrina e a jurisprudência entendem que, independentemente da fase de ocorrência, antes ou após o contrato de trabalho, as ações de reparação por dano moral devem ser submetidas à Justiça do Trabalho, desde que exista um nexo entre a ofensa e a relação de emprego.

---

<sup>19</sup> *Ibidem*. p. 141.

## CAPÍTULO 5

### A PRESCRIÇÃO DO DANO MORAL DECORRENTE DAS RELAÇÕES DE EMPREGO

#### 5.1 Conceito

No âmbito das relações jurídicas, o efeito do tempo pode levar tanto à aquisição de direitos como à extinção da pretensão jurídica em virtude da inércia do titular, sendo ainda um requisito de validade de alguns direitos, os quais só podem ser exercidos dentro de um determinado prazo<sup>20</sup>.

Um dos institutos que regula a ação do tempo nas relações jurídicas é o da prescrição, o qual teve origem no Direito Romano, ao tempo do processo formulário, adquirindo a acepção de extinção da ação pelo seu não exercício dentro do devido prazo<sup>21</sup>.

Segundo a análise histórica do instituto da prescrição, não se pode utilizá-lo para englobar a função aquisitiva de direitos, apesar das manifestações da doutrina clássica pela existência da chamada prescrição aquisitiva, ou seja, aquisição de um direito real pelo decurso do tempo (usucapião). Dessa forma, em consonância com o ordenamento jurídico pátrio e ante as peculiaridades que extremam a usucapião do instituto da prescrição, deve-se restringir o uso deste último termo para a ação do tempo na extinção da pretensão e do direito.

O artigo 189 do Código Civil, apresenta o conceito legal do instituto, *in verbis*:

“Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.”

---

<sup>20</sup> Pereira, Caio Mário da Silva. *Op. Cit.* . p. 679/80.

<sup>21</sup> Lorenzetti, Ari Pedro. *A prescrição no direito do trabalho*. p. 17.

Depreende-se do texto apresentado que a prescrição atinge de forma direta à pretensão, que consiste na possibilidade do titular de um direito subjetivo violado exigí-lo judicialmente, cabendo apontar que a sua não exigência dentro de um determinado prazo leva ao perecimento daquela.

Para Câmara Leal, a “prescrição é a extinção de uma ação ajuizável em virtude da inércia de seu titular durante um certo lapso de tempo, na ausência de causas preclusivas de seu curso”<sup>22</sup>.

Ari Pedro Lorenzetti, após a análise de diversos conceitos doutrinários sobre o instituto da prescrição, ainda sob a égide do Código Civil de 1916, conclui que “a prescrição é a perda do direito de exigir o cumprimento de uma obrigação, por não tê-lo feito o credor no prazo fixado em lei”<sup>23</sup>.

Pacificada a ideia de que a prescrição atinge a pretensão, temos que são necessários alguns requisitos para a sua ocorrência, quais sejam, a violação de um direito subjetivo exigível judicialmente, a inércia do seu titular que permaneça pelo prazo fixado em lei, bem como a inocorrência de qualquer causa impeditiva, suspensiva ou interruptiva no curso do referido prazo.

## 5.2 Prescrição e Decadência

A prescrição e a decadência regulam a influência do tempo nas relações jurídicas.

De forma geral, a doutrina costuma apresentar que a decadência implica na extinção do direito, pelo seu não exercício dentro do prazo pré-fixado, enquanto a prescrição fulmina o direito de ação, fazendo desaparecer, por via oblíqua, o direito<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> *Apud Ari Pedro Lorenzetti. Op. Cit. . p. 18.*

<sup>23</sup> *Op. Cit. . p. 20.*

<sup>24</sup> **Diniz, Maria Helena.** *Curso de Direito Civil Vol.01 . p. 355/56.*

Saliente-se que todos os direitos suscetíveis de lesão ou violação estão sujeitos à prescrição, logo, qualquer pretensão de reparação por dano moral está sujeito ao instituto da prescrição.

Contudo, de acordo com as disposições do atual Código Civil, existem algumas características que diferenciam a prescrição do instituto da decadência, quais sejam:

- O prazo prescricional só pode estar previsto em lei, já o prazo de decadência pode ser convencional ou legal;
- A prescrição só atinge as ações condenatórias, já a decadência atinge as ações constitutivas que têm prazo fixado em lei para o seu exercício;
- Após a ocorrência da prescrição, esta pode ser renunciada pelo beneficiário, enquanto que a decadência legal, não pode ser objeto de renúncia;
- A decadência ocorre contra todos, não admitindo suspensão ou interrupção (ressalvado o disposto no artigo 198, I, do Código Civil).

Por derradeiro, importante frisar que não se pode confundir o instituto da prescrição, que fulmina a pretensão do direito material violado, com outros institutos peculiares do direito processual, como a preempção e a preclusão.

### **5.3 A prescrição da ação de reparação por danos no Código Civil**

De início, não se pode dizer que a reparação por dano moral é imprescritível, pois com a ocorrência da lesão surge a pretensão de exigir a reparação para o titular do direito violado, razão pela qual deve ser pleiteada dentro de determinado prazo.

Ademais, a natureza jurídica do provimento solicitado é necessariamente condenatória, não podendo ser acolhida a tese de mera declaração, provimento este que levaria a imprescritibilidade da referida pretensão<sup>25</sup>.

No Código Civil de 1916 não havia regra específica sobre a prescrição da reparação por dano moral, nem mesmo o direito a tal reparação era pacificamente assegurado. Em face desta omissão, a doutrina e a jurisprudência passaram a aplicar a prescrição vintenária disposta no artigo 177 daquele diploma<sup>26</sup>.

O atual Código Civil, suprimindo a lacuna do anterior, traz prazo prescricional específico para a reparação por danos morais, dispondo, em seu artigo 206, § 3º, que prescreve em três anos a pretensão de reparação civil.

A redução do prazo prescricional tem sido muito criticada pela doutrina, pois poderá criar situações de grande desigualdade, principalmente pela enorme diferença entre ambos os prazos. Contudo, podem surgir muitas controvérsias com relação às situações jurídicas constituídas sob a égide do prazo vintenário e cujos prazos estavam em curso quando da entrada em vigor do atual Código Civil.

Dessa forma, visando solucionar este conflito, o próprio legislador criou regra de transição para estas situações, buscando principalmente evitar as divergências doutrinárias e jurisprudenciais sobre a matéria. O artigo 2028 dispõe:

“Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.”.

---

<sup>25</sup> **Pamplona Filho, Rodolfo.** *Op. Cit.* . p. 165.

<sup>26</sup> “Art.177. As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas.”

Assim, conclui-se que o prazo de três anos é aplicado a todas as pretensões de reparação por danos morais surgidas após a vigência do atual Código Civil, bem como a todas aquelas surgidas antes da sua vigência e que não contavam com mais de dez anos de prazo prescricional. Porém, nesta última hipótese, o prazo começara a correr da vigência do atual diploma.

#### **5.4 A prescrição geral trabalhista**

No âmbito do Direito do Trabalho também existem normas específicas que tratam da influência do instituto da prescrição nas relações jurídicas entre obreiros e empregadores.

Entretanto, cumpre asseverar que o prazo prescricional geral trabalhista está previsto no artigo 7º da Constituição Federal.

Para facilitar o estudo do tema, segue abaixo o inteiro teor do disposto no inciso XXIX do artigo acima mencionado:

“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;”.

Importante salientar que o artigo 11 da C.L.T., com a redação determinada pela lei ordinária n.º 9.658/98, possui conteúdo semelhante ao da norma supratranscrita.

Cabe apontar que o dispositivo da Constituição Federal ampliou o prazo prescricional até então existente, sendo oportuno qualificar que a referida norma é dotada de eficácia plena, de modo que é aplicada a todas as relações jurídicas em que a extinção da pretensão não tenha ocorrido<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> **Martins, Sérgio Pinto.** *Comentários à C.L.T.* . p. 56.

Outro ponto controvertido, refere-se ao tratamento diferenciado entre o trabalhador urbano e o rural, que suscitou diversas controvérsias na doutrina e que restou pacificado com o advento da Emenda Constitucional n.º 28/00, igualando o tratamento entre ambos, apesar da polêmica ainda existente sobre as situações constituídas no período entre a vigência da Constituição Federal e a vigência do texto atual.

Parte da doutrina interpreta o dispositivo legal entendendo que o quinquênio (a chamada prescrição parcial) deve ser contado retroativamente à data do ajuizamento da demanda, sendo esta tese denominada de “tese dos sete anos”, já que em razão do disposto na segunda parte do inciso em análise, o qual estabelece o prazo prescricional limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho, poder-se-ia retroagir até o prazo de sete anos do ajuizamento da reclamação trabalhista.

A segunda corrente interpretativa entende que, independentemente do ajuizamento da demanda ter sido feito no curso ou após o término do pacto laboral, o referido prazo de cinco anos deve retroagir da data da reclamação trabalhista, de modo que em algumas situações limítrofes, só restará à pretensão de créditos referentes ao último triênio do contrato de trabalho. Este último entendimento é o predominante na doutrina e foi adotado pelo TST na Súmula 308, *in verbis*:

“Prescrição quinquenal (incorporada a Orientação Jurisprudencial n.º 204 da SDI-1) - Res. 129/2005 - DJ 20.04.05 I.

Respeitado o biênio subsequente à cessação contratual, a prescrição da ação trabalhista concerne às pretensões imediatamente anteriores a cinco anos, contados da data do ajuizamento da reclamação e, não, às anteriores ao quinquênio da data da extinção do contrato. (ex-OJ n.º 204 - Inserida em 08.11.2000)

II. A norma constitucional que ampliou o prazo de prescrição da ação trabalhista para 5 (cinco) anos é de aplicação imediata e não atinge pretensões já alcançadas pela prescrição bienal quando da promulgação da CF/1988.”

Logo, conclui-se que violada a pretensão de um determinado crédito decorrente do pacto laboral, exsurge a possibilidade de exercício do direito de ação por parte do obreiro no quinquênio seguinte a esta violação, prazo este que não se interrompe pela extinção do contrato de trabalho e que tem como marco a data do ajuizamento da reclamação trabalhista.

A seguir, será abordado o biênio previsto na parte final do dispositivo em estudo, o qual é denominado de prescrição total, por fulminar com a pretensão referente a todos os créditos decorrentes da relação de trabalho.

Segundo Ari Pedro Lorenzetti, ambos os prazos prescricionais (quinqüenal e bienal) incidem sobre o exercício do direito de ação em relação aos créditos trabalhistas decorrentes do pacto laboral, concluindo que o constituinte apenas tratou de forma diversa o prazo quando se está diante de um vínculo empregatício em curso (cinco anos) ou de contrato de trabalho extinto (dois anos, a contar da extinção)<sup>28</sup>.

Destaca-se também, ao contrário do exposto por parte da doutrina, que o biênio é nitidamente um prazo prescricional, não se podendo falar em decadência, tendo em vista as considerações apresentadas sobre a diferença desses institutos.

Dessa forma, uma vez extinto o vínculo laboral, inicia-se a contagem do prazo de dois anos para que o obreiro possa ajuizar a respectiva reclamação trabalhista que tenha como objeto os créditos resultantes da relação de trabalho.

---

<sup>28</sup> *Op. Cit.* . p. 154.

Ainda sobre o prazo prescricional bienal, cumpre ressaltar a existência de discussões sobre a possibilidade de sua prorrogação, principalmente em face das causas impeditivas ou suspensivas do curso do prazo prescricional estabelecidas tanto na C.L.T. como no Código Civil.

Para Rodolfo Pamplona Filho, o prazo bienal é improrrogável:

“Quanto à reclamação proposta, não há como deixar-se de acolher a prescrição absoluta, eis que, sendo improrrogável o prazo prescricional, não poderia o autor, em hipótese alguma, ajuizar o feito em data posterior a 02 anos do termo final do seu contrato individual de emprego.”<sup>29</sup>.

Contudo, existem diversas situações nas quais o curso do prazo prescricional estará impedido ou suspenso, tais como, nas hipóteses previstas nos artigos 197 e 198 do Código Civil, ou quando o obreiro for menor de 18 anos.

Assim, resta evidente a possibilidade da prorrogação do prazo prescricional de dois anos, desde que presente uma das condições acima mencionadas, pois entendimento diverso só seria possível em face de um prazo decadencial.

Para Ari Pedro Lorenzetti, “na prática, para verificar quais as parcelas não prescritas, basta examinar se foi proposta a ação dentro de dois anos do término do contrato de trabalho, sendo ainda exigíveis as que só passaram a sê-lo dentro dos últimos cinco anos, contados, retroativamente, do ajuizamento da reclamatória. Essa é a fórmula mais comum. Havendo suspensão, a duração desta deve ser desconsiderada (isto é, deduzida), para todos os efeitos.”<sup>30</sup>

Importante destacar também que aos créditos de natureza trabalhista do empregador devem ser aplicados os mesmos prazos previstos para os obreiros.

---

<sup>29</sup> *Prescrição Trabalhista: Questões Controvertidas*. p. 61.

<sup>30</sup> *Op. Cit.* . p. 161/62.

## 5.5 Natureza Jurídica da reparação por dano moral decorrente da relação de emprego

Verificaremos através da análise que será feita neste tópico, se a reparação do dano moral decorrente da relação de emprego pode ser classificada como um crédito trabalhista, ou se, em face da sua natureza jurídica, deverá ser definida como uma verba de natureza civil.

A prescrição trabalhista prevista no inciso XXIX do artigo 7º da Constituição Federal, aplica-se aos créditos resultantes da relação de trabalho. Arnaldo Sussekind apresenta as seguintes considerações sobre o que se deve entender como créditos resultantes da relação de emprego:

“A palavra “créditos” foi inserida no texto constitucional na sua significação mais genérica. Corresponde aos direitos do credor da obrigação (trabalhador), contra o qual corre a prescrição: direito a prestações de dar, de fazer e de não fazer, que devem ser satisfeitas pelo devedor da obrigação em favor de quem corre a prescrição.”<sup>31</sup>.

Corroborando com o exposto, Valdir Florindo, reitera que a prescrição trabalhista não tem sua aplicação limitada ao direito contido na CLT, sendo aplicada pela Justiça Obreira a todos os créditos que resultem do pacto laboral. Ressaltando ainda a necessidade de distinção entre os chamados créditos resultantes do Direito do Trabalho e os créditos que decorram da relação de trabalho<sup>32</sup>.

Diante dessas considerações, poder-se-ia concluir que o inciso XXIX trata de todas as espécies de créditos decorrentes do pacto laboral, não se restringindo sua interpretação aos chamados créditos trabalhistas típicos, como, por exemplo, as verbas salariais e os adicionais em geral.

---

<sup>31</sup> **Arnaldo Sussekind**. *Prescrição in Revista LTr*, vol. LIII, n.º 09 . p.1020.

<sup>32</sup> *Op. cit.* . p. 333.

Com relação à reparação do dano moral, pode ser analisado que a restituição ao *status quo ante* não é plenamente possível, ao contrário do que ocorre na indenização dos danos materiais, sendo apenas atribuída ao lesado uma compensação pelo sofrimento decorrente da conduta lesiva.

No Tribunal Regional do Trabalho do Paraná (09ª Região) o entendimento da 02ª Turma defende que essa reparação por dano moral trabalhista, deve ser enquadrada como uma das espécies de crédito resultante da relação de emprego, onde um dos principais argumentos apresentados estabelece que a reparação por dano moral é considerada um crédito trabalhista por ser decorrente da violação de um direito imaterial de um dos sujeitos do contrato de trabalho. Logo, chega-se a conclusão que, se tal lesão foi perpetuada no curso do vínculo laboral, é plenamente aplicada a prescrição geral trabalhista<sup>33</sup>.

O outro argumento apresentado é que em virtude da qualidade do ofensor e da vítima, ou seja, empregado e empregador, a referida reparação deve ser entendida necessariamente como um crédito de natureza trabalhista, até em razão de ser a Justiça do Trabalho a competente para a apreciação da demanda que verse sobre o assunto.

Apesar dos argumentos apresentados, alguns doutrinadores defendem a ideia de que a reparação do dano moral trabalhista é verba de natureza civil, tendo em vista a origem e as características do instituto.

Analisando a atual redação do artigo 114 da Constituição Federal, leva a conclusão de que a competência é fixada inicialmente pela qualidade dos sujeitos da lide, ou seja, pela condição de parte na relação de trabalho. Todavia, o constituinte atribuiu de forma expressa à Justiça do Trabalho matérias de outros ramos do Direito, conforme denota-se do inciso VI do referido artigo.

---

<sup>33</sup> Nesse sentido TRT 9ª Região. Recurso Ordinário n.º 15.384-97. Relator Juiz Luiz Eduardo Gunther. 2ª Turma. Publicado em 03/07/1998 no DOE.

Dessa forma, a doutrina minoritária entende que não estamos diante de um típico crédito trabalhista, pois a reparação consiste em uma atenuante a dor sofrida pela violação de um dos atributos da personalidade do lesado, visando satisfazer o ofendido e punir o ofensor.

Segundo Raimundo Simão de Melo, “a prescrição do dano moral no Direito do Trabalho não é trabalhista, porque não se tratam as reparações de verba trabalhista *stricto sensu*, mas de um “crédito” de natureza pessoal, a invocar a prescrição vintenária do artigo 117 do Código Civil”<sup>34</sup>.

Dulce Gomes Rijo, também tem o entendimento de que as parcelas devidas a título de dano moral têm uma natureza jurídica própria, diferente da salarial e que não pode ser equiparada a crédito decorrente da relação de emprego, inobstante também decorrerem da relação de emprego<sup>35</sup>.

A mesma autora, traz importante posicionamento sobre a natureza jurídica do instituto em estudo, *in verbis*:

“Não se pode considerar a ação de indenização por dano moral trabalhista como um negócio, e sim como um restabelecimento dos direitos da personalidade, ou seja, o dinheiro na reparação do dano moral trabalhista não tem a mesma função da indenização do dano material. Naquele, existe uma compensação e não um ressarcimento, não existindo um direito de crédito propriamente dito.”<sup>36</sup>.

Assim, classificando-se a referida verba como de natureza civil, conforme os argumentos apresentados pela doutrina minoritária, chega-se a conclusão lógica de aplicação do prazo previsto no inciso V, § 3º, do artigo 206.

---

<sup>34</sup> A prescrição do dano moral no Direito do Trabalho in Revista LTr. 64/11. p. 1372.

<sup>35</sup> Dissertação de mestrado em Direito Político-Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie. p. 106.

<sup>36</sup> Op. cit. . p. 121.

## **5.6 O prazo prescricional aplicável à ação de reparação por dano moral decorrente da relação de emprego**

Inicialmente, deve ser afastada de imediato a idéia da imprescritibilidade do direito à reparação da lesão à personalidade, tendo em vista que o provimento solicitado é de cunho necessariamente condenatório e não de mera declaração<sup>37</sup>.

Para alguns juslaboristas, em razão da lesão ter ocorrido em virtude de um vínculo laboral e da respectiva matéria ser de competência da Justiça do Trabalho, o prazo aplicável seria o da prescrição parcial de cinco anos estabelecido no texto constitucional.

Outro argumento utilizado pelos defensores da aplicação da prescrição geral trabalhista é o de que, uma vez que não há omissão na legislação trabalhista, não haveria de ser aplicado o prazo prescricional previsto no Código Civil.

Todavia, as normas dos demais ramos do Direito só podem ser aplicadas no âmbito do Direito do Trabalho de forma supletiva. O § único do artigo 8º da C.L.T. dispõe: :

“Parágrafo Único. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.”

Para Valdir Florindo “a solução mais alvitrada é o intérprete verificar se existe disposição específica na legislação trabalhista (arts. 7º, XXIX, CF/88 e 11, da CLT), e se havendo, não cabe buscar amparo no Direito Comum, no caso, o Código Civil Brasileiro (art. 177), devendo socorrer-se unicamente das disposições contidas na legislação trabalhista”<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> Pamplona Filho, Rodolfo. *Op. Cit.* . p. 165.

<sup>38</sup> *Dano moral e o Direito do Trabalho*. p. 333.

Por fim, alguns doutrinadores acenam ainda com a idéia de que, em que pese a reparação ter sua origem no Direito Civil, não se poderia diferenciar o dano moral decorrente das relações sociais em geral daquele ocorrido no curso do pacto laboral.

Compartilham o entendimento de que a prescrição aplicável é aquela disposta na Constituição Federal e na C.L.T., entre outros, Valdir Florindo<sup>39</sup>, Paulo Eduardo V. Oliveira<sup>40</sup>, Alice Monteiro de Barros<sup>41</sup> e Sérgio Pinto Martins<sup>42</sup>.

Entretanto, não podem ser adotados os argumentos apresentados pelos juslaboralistas citados acima.

De início, não se pode afirmar que o prazo prescricional aplicável é definido em razão da competência, pois o fundamental é a análise da natureza jurídica do direito violado.

Outro argumento frágil é o que afirma que o prazo vintenário do artigo 177 do antigo Código Civil era muito longo. Esta conclusão não é suficiente para afastar a aplicação da norma, pois com a redução do prazo no atual Código Civil tal colocação restou prejudicada.

O fundamento que melhor poderia explicar a adoção da prescrição trabalhista à matéria em análise, seria a discussão acerca da impossibilidade de aplicação da citada norma de Direito Civil, tendo em vista que a C.L.T. não é omissa, ela regulamenta o tema.

Ocorre que a discussão resta prejudicada em torno do que se deve entender por créditos resultantes do contrato de trabalho, pois não se pode enquadrar a reparação de lesão à personalidade como um crédito tipicamente trabalhista. Assim, conclui-se que há clara omissão sobre a reparação do dano moral decorrente da relação de emprego, a qual é um crédito de natureza não-trabalhista.

---

<sup>39</sup> *Op. Cit.* . p. 335.

<sup>40</sup> *Op. Cit.* . p. 185.

<sup>41</sup> *Curso de Direito do Trabalho*. p. 993.

<sup>42</sup> *A prescrição do dano moral no Direito do Trabalho in Orientador Trabalhista: Suplemento de Legislação, Jurisprudência e Doutrina. Ano XXII N.º 11 (nov/04)* . p. 03.

Outrossim, a norma que estabelece a prescrição parcial (cinco anos) e a prescrição total (dois anos) não pode ser aplicada de forma direta às reparações dos danos ocorridos antes e após o vínculo laboral.

A jurisprudência acena, no que diz respeito à lesão posterior ao término do contrato de trabalho, com a alteração do termo inicial do prazo prescricional de dois anos, o qual, na fase pós-contratual, deveria ser contado da data em que se concretizou a lesão e não da data de ruptura do vínculo<sup>43</sup>.

Dessa forma, se a lesão ocorrer no curso do vínculo laboral teremos a prescrição parcial (cinco anos), se após o vínculo será aplicada a prescrição total (dois anos) e se ocorrida na fase anterior a contratação teríamos o prazo de três anos do Código Civil.

É clara a idéia de que as situações efetivamente semelhantes devem receber um tratamento isonômico por parte dos operadores do Direito, pois não seria possível para estas situações, aplicar prazos prescricionais completamente diferentes de modo a prejudicar o ofendido no momento em que este buscar a reparação do dano sofrido.

Assim, independentemente do momento da relação de emprego em que ocorre a ofensa, a prescrição a ser aplicada é aquela disposta no Código Civil.

Compartilham com este entendimento, entre outros, Raimundo Simão de Melo<sup>44</sup>, Dulce Maria Soler Gomes Rijo<sup>45</sup>, Gardênia Borges Moraes<sup>46</sup>.

Um dos argumentos apresentados por alguns desses juslaboralistas para a impossibilidade de adoção da prescrição geral trabalhista, está na aplicação do princípio da norma mais favorável ao

---

<sup>43</sup> Nesse sentido **Franco Filho, Georgenor de Sousa**. *Op. Cit.* . p. 406.

<sup>44</sup> *Prescrição do dano moral no Direito do Trabalho in Revista LTr, vol. LXIV, n.º 11 . p. 1375.*

<sup>45</sup> *Op. Cit.* . p. 106.

<sup>46</sup> *Dano moral nas relações de trabalho.* p. 116.

trabalhador, já que o prazo vintenário do artigo 177 do Código Civil de 1916 era amplamente mais favorável ao empregado lesado.

Dulce Gomes Rijo, em seu estudo sobre o tema, traz as seguintes considerações sobre a aplicação do princípio da norma mais favorável ao trabalhador:

“O contrato de trabalho tem efeitos conexos, os quais não têm natureza trabalhista, submetendo-se, no entanto, à dinâmica do contrato de trabalho e, por outro lado, a pirâmide que se forma entre as normas tem como vértice a norma mais favorável ao trabalhador. Com base neste princípio, entre normas de natureza e hierarquia diversas deve aplicar-se a mais favorável ao empregado, entendendo-se, ainda que as leis gerais são mais favoráveis e prevalecem sobre certas leis especiais.”<sup>47</sup>.

Importante frisar que referido argumento é muito criticado, já que não discute sobre a natureza jurídica da reparação e se esquece de apontar o problema que surge quando o empregador é o titular do direito à reparação.

Ademais, com o advento do atual Código Civil, que reduziu o prazo de vinte para três anos, com fulcro no artigo 206, § 3º, inciso V, verifica-se que a aplicação do referido princípio levaria a aplicação da prescrição parcial (cinco anos) para algumas situações, já que esta seria mais favorável que aquela.

Desse modo, na atualidade, já não pode mais adotar o referido princípio como argumento suficiente para justificar a inaplicabilidade da prescrição geral trabalhista.

---

<sup>47</sup> *Op. Cit.* . p. 120.

Contudo, tal constatação não afasta a idéia de que a referida reparação do dano moral trabalhista não pode ser equiparada aos créditos tipicamente trabalhistas, tendo em vista a natureza extrapatrimonial do direito violado.

Assim, diante do exposto, conclui-se que, como não são aplicáveis as normas que tratam da prescrição dos créditos decorrentes da relação de emprego, estaria caracterizada a omissão necessária a ensejar a aplicação de normas dos demais ramos do Direito, nos termos do § único do artigo 8º da C.L.T.

Portanto, em vista da omissão, não há dúvidas de que se deve aplicar o prazo de três anos do Código Civil, inclusive o próprio C. Tribunal Superior do Trabalho já acena com essa possibilidade, entendendo que a reparação em discussão não é uma espécie de crédito trabalhista, o que leva a inaplicabilidade do prazo prescricional geral trabalhista.

Referida conclusão será mais coerente quando as ofensas ocorrerem no período anterior e no posterior ao término do contrato de trabalho, os quais são muito suscetíveis a perpetração de ofensas à personalidade do empregado e do próprio empregador.

Entretanto, não há dúvidas de que o legislador, ao estabelecer o prazo para a reparação civil, buscou englobar todas as demandas que versem sobre a aplicação da teoria da responsabilidade civil e que não possuam prazo específico de prescrição, como é o caso da reparação por dano moral trabalhista.

## CONCLUSÃO

Para saber o prazo prescricional aplicável à ação de reparação por dano moral decorrente das relações de emprego, foi fundamental o estudo dos aspectos polêmicos dos institutos do dano moral e da prescrição.

Contudo, através de uma análise do instituto do dano moral, foi necessário saber a correta definição de sua natureza jurídica, bem como da urgência na regulamentação dos critérios para apuração do valor atribuído à reparação pecuniária.

Foi verificado ainda, na relação de emprego, que o empregado e o empregador (pessoa física ou jurídica), podem ser titulares do direito à reparação do dano moral. Aliás, foi demonstrado que a referida lesão à personalidade pode ocorrer nas diversas fases do contrato de trabalho (antes, durante e após a execução deste).

Demonstrados os eventos lesivos nas relações de emprego, em razão principalmente dos atributos da personalidade e da subordinação, conclui-se também ser imprescindível estabelecer quais as melhores formas de composição dos referidos danos, por meio de reparação *in natura* ou pela reparação pecuniária, esta a mais comum.

Desse modo, tendo em vista a qualidade dos sujeitos da relação jurídica litigiosa, não há dúvidas que é da Justiça do Trabalho a competência para a sua apreciação, principalmente com o advento da Emenda Constitucional n.º 45/04, a qual pacificou o entendimento já predominante de que, independente da matéria, os conflitos decorrentes da relação de emprego são de sua competência.

Outrossim, através do estudo do instituto da prescrição, conclui-se que só são passíveis de prescrição as ações de cunho condenatório. Já as ações declaratórias são imprescritíveis.

Importante frisar que todas as disposições previstas no Código Civil sobre a prescrição são aplicadas subsidiariamente ao Direito do Trabalho, fazendo-se somente necessária a sua adaptação em algumas hipóteses peculiares.

No último capítulo, foi tratado especificamente da prescrição aplicável à reparação do dano moral decorrente da relação de emprego.

De início, conclui-se que o novo Código Civil estabelece expressamente o prazo de três anos para a pretensão de reparação dos danos decorrentes da teoria da responsabilidade civil, sendo impossível a permanência do entendimento de aplicação do prazo prescricional geral, que foi reduzido de vinte para dez anos.

Após, pode-se destacar que a prescrição geral trabalhista prevista na C.L.T., bem como na Constituição Federal, deve ser aplicada exclusivamente aos créditos tipicamente trabalhistas, não sendo possível ampliar a interpretação dos dispositivos referidos.

O objetivo da reparação por dano moral é a compensação da vítima pelo sofrimento decorrente da lesão à personalidade, propiciando-lhe o gozo de sentimentos que amenizarão o dano, mas que não levará a restituição do “status quo ante”.

Assim, pode-se concluir que, diante da natureza jurídica da supracitada reparação, o prazo prescricional aplicável à referida pretensão é o de três anos previsto no inciso V, § 3º do artigo 206 do Código Civil.

Na escolha de qual o prazo prescricional aplicável a determinada pretensão, não é o princípio da norma mais favorável ao trabalhador ou mesmo a competência para apreciação da matéria o que deve seguir o operador do Direito. Conclui-se que para definição do citado prazo, deve levar em conta a natureza jurídica da pretensão em análise, vez que não se pode equiparar a reparação do dano moral aos créditos tipicamente decorrentes do contrato de trabalho.

Por derradeiro, em razão da inexistência de norma de Direito do Trabalho que regulamenta especificamente o tema e por força do disposto no parágrafo único do artigo 8º da C.L.T., tornam-se plenamente aplicáveis as normas de Direito Civil à pretensão de reparação pelo dano moral trabalhista.

Assim, mesmo que a lesão ocorra antes, durante ou após o contrato de trabalho, o prazo para a exigibilidade da pretensão será o de três anos contados da ciência do ato lesivo à personalidade.

## BIBLIOGRAFIA

- BARROS, Alice Monteiro de.** “Proteção à intimidade do empregado”. São Paulo: LTr, 1997.
- BARROS, Alice Monteiro de.** “Curso de Direito do Trabalho”. São Paulo: LTr, 2005.
- BITTAR, Carlos Alberto.** “Reparação civil por danos morais”. 3ª ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.
- CARRION, Valentin.** “Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho”. 29ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2004.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo et. al. .** “Teoria Geral do Processo” . 18ª ed. – São Paulo: Malheiros Editores, 2002.
- DINIZ, Maria Helena.** “Curso de Direito Civil Brasileiro, Volume 01: Teoria geral do Direito Civil”. 19ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2002.
- FLORINDO, Valdir.** “Dano moral e o Direito do Trabalho”. 4ª ed. – São Paulo: LTr, 2002.
- LORENZETTI, Ari Pedro.** “A prescrição no Direito do Trabalho”. São Paulo: LTr, 1999.
- MACIEL, José Alberto Couto.** “Prescrição do dano moral trabalhista”, *in* LTr: suplemento trabalhista. São Paulo. vol. XL, n.º 33 , p.139/40.
- MARTINS, Sérgio Pinto.** “Direito do Trabalho”. 15ª ed. – São Paulo: Atlas, 2002.
- MARTINS, Sérgio Pinto.** “Comentários à CLT”. 7ª ed. – São Paulo: Atlas, 2003.
- MELO, Raimundo Simão.** “Prescrição do dano moral no Direito do Trabalho”, *in* Revista LTr, vol. LXIV, n.º 11, p. 1371/75.
- MELO, Raimundo Simão.** “Prescrição do dano moral na Justiça do Trabalho”, *in* LTr: suplemento trabalhista. São Paulo. vol. XL , n.144, p. 663/67.
- MORAES, Gardênia Borges.** “Dano moral nas relações de trabalho” – São Paulo: LTr, 2003.

- NASCIMENTO, Amauri Mascaro.** “Curso de Direito do Trabalho”. 16ª ed. – São Paulo: Saraiva, 1999.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro.** “Curso de Direito Processual do Trabalho”. 21ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2002.
- OLIVEIRA, Paulo Eduardo V.** “O dano pessoal no direito do trabalho” – São Paulo: LTr, 2002.
- PAMPLONA FILHO, Rodolfo.** “O dano moral na relação de emprego”. 3ª ed. – São Paulo: LTr, 2002.
- PAMPLONA FILHO, Rodolfo.** “Prescrição Trabalhista: Questões Controvertidas” – São Paulo: LTr, 1996.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva Pereira.** “Instituições de Direito Civil, Volume 01: Introdução do Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil.” 21ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- RIJO, Dulce Maria Soler Gomes.** “Prescrição do dano moral trabalhista”. Dissertação de mestrado em Direito Político-Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2001.
- SANTOS, Enoque Ribeiro.** “O dano moral na dispensa do empregado”. 3ª ed. – São Paulo: LTr, 2002.
- SILVA, Wilson Melo da.** “O dano moral e sua reparação”- Belo Horizonte: 1949.
- SOUZA, Marco Antônio Scheufer de.** “O dano moral nas relações entre empregados e empregadores” – Erechim: Edelbra, 1998.
- SUSSEKIND, Arnaldo.** “Prescrição”, *in* Revista LTr, vol. LIII, n.º 09, p. 1020.
- TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio.** “A Justiça do Trabalho e a Emenda Constitucional n.º 45/04, *in* Revista LTr, vol. LXIX, n.º 01, p. 5/29.