

Da responsabilidade civil do empregador decorrente de doença ocupacional*

Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson

Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Especialista em Ministério Público, Direito e Cidadania pela Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Norte. Especialista em Direito Penal e Criminologia pela Universidade Potiguar. Ex-Professor do curso de Direito e de outros cursos de Graduação e Pós-Graduação do Centro Universitário Facex. Membro do Grupo de Estudo e Pesquisa em Extensão e Responsabilidade Social, vinculado à linha de pesquisa “Democracia, Cidadania e Direitos Fundamentais” do Instituto Federal do Rio Grande do Norte – IFRN, *campus* Natal-Central. Professor efetivo de Direito do Instituto Federal do Rio Grande do Norte – IFRN, *campus* João Câmara. Autor dos livros *Curso de Direito Penal – Teoria Geral do Crime – Vol. I* (Curitiba: Juruá, 2016); *Curso de Direito Penal – Teoria Geral da Pena – Vol. II* (Curitiba: Juruá, 2017). *E-mail*: <rocconelson@hotmail.com>.

Kamilla Rafaely Rocha de Sena

Advogada. Graduada em Direito pelo Centro Universitário Unifacex. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Escola Superior da Magistratura do Trabalho da 21ª Região – ESMAT 21. *E-mail*: <kamillarsena@hotmail.com>.

Resumo: A pesquisa em tela, fazendo uso de uma metodologia de análise qualitativa, usando os métodos de abordagem hipotético-dedutivos de caráter descritivo e analítico, adotando técnica de pesquisa bibliográfica, tem por desiderato fazer uma análise dogmática quanto à responsabilização civil do empregador em decorrência do desenvolvimento das doenças ocupacionais na busca de tutelar direitos subjetivos dos trabalhadores que constantemente têm sua saúde prejudicada em razão da inobservância por parte do empregador quanto ao plexo normativo das normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador.

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Empregador. Doença ocupacional. Proteção à saúde e segurança do trabalhador.

Sumário: **1** Das considerações iniciais – **2** Da responsabilidade civil – **3** Da responsabilidade civil do empregador decorrente de doença ocupacional – **4** Das considerações finais – Referências

* Artigo de investigação elaborado a partir de estudo desenvolvido na linha de pesquisa “Democracia, Cidadania e Direitos Fundamentais”, inscrito no Grupo de Estudo e Pesquisa em Extensão e Responsabilidade Social, do Instituto Federal do Rio Grande do Norte – IFRN, Brasil.

1 Das considerações iniciais

O trabalho em seu significado primitivo é a atividade humana realizada com a finalidade de se produzir o sustento do homem, atualmente a este conceito é somada a dignidade e inserção social do trabalhador. De encontro a todas as finalidades/conceito a respeito do termo trabalho, a Organização Internacional do Trabalho divulgou, em novembro de 2017, que no Brasil as doenças do trabalho cresceram 25% em um período de dez anos, sendo considerado pela OIT um crescimento acelerado.

A abordagem a temas trabalhistas é de relevante interesse social visto tratar-se sempre de previsões legais, nacionais e internacionais que direcionam normas protetivas ao trabalhador e ao empregador. Os trabalhadores não estão mais expostos somente aos tradicionais riscos físicos, mas a incontáveis e novos riscos relacionados às questões psicossociais e ergonômicas, que resultam em doenças do trabalho.

É público a quantidade de normas, legislações e afins que buscam proteger a saúde do trabalhador, porém é evidente que incontáveis empregadores insistem em descumpri-las, portanto, inquietando ou provocando juristas a permanecerem a fornecer informações sobre o tema.

O objetivo dominante deste trabalho é o de expor regras que protegem o ser humano, que envolvem ainda sua legitimidade em requerer indenização após o dano a sua saúde.

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, de modo a demonstrar as diretrizes jurídicas e doutrinárias acerca da temática do trabalho.

Será desdobrado em um crescente demonstrando o conceito de responsabilidade civil, suas características e classificações, partindo para a determinação das teorias do risco, até direcionar-se para a responsabilização civil em decorrência da doença do trabalho, inserindo a diferenciação entre doença e acidente, incrementando ao documento as legislações protetivas.

2 Da responsabilidade civil

2.1 Responsabilidade civil – Conceito e finalidade

O termo responsabilidade tem sua origem do latim *responder*, que se constitui da idealização da compensação ou restituição, de modo que, seja uma pessoa responsável por determinada situação ou coisa, deverá então responder se algo acontecer de forma danosa.

A responsabilidade civil é um instrumento que busca a restauração da harmonia e o equilíbrio jurídico-econômico existente na sociedade e nas relações

interpessoais, abaladas em razão de algum dano material ou moral. A convivência harmônica em sociedade, na qual impera a paz social, exige dos indivíduos certos comportamentos e abstenções, quando alguém causa dano a outrem surge um sentimento comum na sociedade, de que este mal não deve ser relevado, mas reparado (MANGUALDE, 2008), daí a ideia de contraprestação e reparação de dano expressa pela responsabilidade.

Para Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, responsabilidade civil é:

[...] a noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando a *priori* ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às consequências do seu ato (obrigação de reparar). Trazendo esse conceito para o âmbito do Direito Privado, e seguindo essa mesma linha de raciocínio, diríamos que a responsabilidade civil deriva da agressão a um interesse eminentemente particular, sujeitando, assim, o infrator, ao pagamento de uma compensação pecuniária à vítima, caso não possa repor in natura o estado anterior de coisas. (GAGLIANO; PAMPLONA, 2017, p. 197)

Existem vários conceitos sobre a responsabilidade civil, porém com a ideia única da necessidade de reparação do dano, advinda da ação ou omissão de uma pessoa a qual interfere na de outrem. Como bem define Cairo Junior:

A responsabilidade civil representa o dever de ressarcir ou de compensar, imposto àquele que, por ação ou omissão, por fato próprio, de terceiro, ou de coisas dele dependentes, provoque a diminuição ou alteração no patrimônio material ou moral de alguém. (2010, p. 44)

Aguiar Dias define a responsabilidade civil citando Marton:

Como a situação de quem, tendo violado uma norma qualquer, se vê exposto as consequências desagradáveis decorrentes dessa violação, traduzidas em medidas que a autoridade encarregada de velar pela observação do preceito lhe imponha [...]. (2006, p. 44)

Com a definição da responsabilidade civil tem a reparação civil, na qual destacam-se três principais objetivos, quais sejam: “compensação do dano à vítima, a punição do ofensor, e a conscientização social ou desmotivação social da conduta que ocasionou a lesão” (SILVA, 2012, p. 30).

No que tange a sua configuração diante do ordenamento jurídico, constata-se a responsabilidade civil nos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil, segue:

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

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

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Restando presente de forma clara que a legislação pátria se mantém atrelada à ideia da contraprestação, encargo, obrigação oriunda de um ato danoso, seja físico ou moral, a reparação surge como um dever jurídico originário da violação de um outro (CAVALIERE FILHO, 2008, p. 3).

2.2 Pressupostos da responsabilidade civil

Assim, após conceituação do instituto da responsabilidade civil, é imprescindível discorrer a respeito dos elementos/pressupostos da responsabilidade civil, dos quais três já se encontram definidos no artigo 186 do Código Civil, alhures citado, a conduta humana, o dano ou prejuízo, o nexa causal e a culpa, este último elemento, quando a responsabilidade for do tipo objetiva, deve estar implícita.

2.1.1 Conduta

A conduta é pressuposto primordial da responsabilidade civil, entendendo-se como o comportamento humano voluntário que, em razão de uma ação ou omissão, resulta em obrigações jurídicas.

Para Maria Helena Diniz, conduta é:

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado. (2005, p. 43)

Importa destacar que a voluntariedade é essencial para o instituto da responsabilidade, implicando na existência da liberdade de escolha do agente, devendo ainda o ato de escolha ter sido contrário ao ordenamento jurídico.

A conduta pode ser positiva (ação) ou negativa (omissão). Para a conduta positiva há a necessidade de que exista o agir, o fazer, pelo agente. Enquanto que a conduta negativa é justamente o inverso, ou seja, o não fazer, o não agir, sendo tal omissão em razão de que se o agir houvesse existido teria evitado um dano.

Nesse sentido, esclarece ainda Maria Helena Diniz:

A omissão é, em regra, mais freqüente no âmbito da inexecução das obrigações contratuais. Deverá ser voluntária no sentido de ser controlável pela vontade à qual se imputa o fato, de sorte que excluídos estarão os atos praticados sob coação absoluta; em estado de inconsciência; sob o efeito de hipnose; delírio febril; ataque epilético, sonambulismo, ou por provocação de fatos invencíveis como tempestades, incêndios desencadeados por raios, naufrágios, terremotos, inundações etc. (2003, p. 40)

Ocorre ainda a possibilidade de reparação civil em razão de ato lícito, que advém da necessidade de realização de um determinado ato, que esteja amparado pela legislação, e sua reparação é indispensável em razão de uma previsão legal, tendo-se como exemplo a expropriação, que apesar do interesse público se sobrepor ao privado não afasta a obrigação de reparação, por força de lei.

2.1.2 Dano ou prejuízo

Não há que se falar em indenização, reparação, compensação se não houver um dano, sendo, portanto, um requisito substancial para a responsabilidade civil, pois sem ele não há o que se reparar.

Corroborando esta ideia, preceitua Maria Helena Diniz:

O *dano* é um dos pressupostos da responsabilidade civil, contratual ou extracontratual, visto que não poderá haver ação de indenização sem a existência de um prejuízo. Só haverá responsabilidade civil se houver um dano a reparar. (2006, p 64)

Já Carlos Roberto Gonçalves cita Agostinho Alvim:

Dano, em sentido amplo, vem a ser a lesão de qualquer bem jurídico, e aí se inclui o 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. (2016, p. 366)

Constatada a necessidade de que haja um efetivo dano, patrimonial ou moral, é possível discorrer acerca das distinções das espécies de dano, que se classificam em patrimonial ou material, e moral ou extrapatrimonial.

Para Maria Helena Diniz o dano patrimonial “compreende, o dano emergente e o lucro cessante, ou seja, a efetiva diminuição no patrimônio da vítima e o que ela deixou de ganhar” (2006, p. 65).

Ainda em referência ao dano material, Nilson Amaral da Silva esclarece que:

O dano patrimonial ou material se consubstancia na lesão que causa perda ou deterioração, total ou parcial, de bens materiais pertencentes à vítima, sendo então, bens economicamente apreciáveis, abrangendo o dano emergente e o lucro cessante. O dano emergente é o efetivo prejuízo experimentado pela vítima, é a diminuição de seu patrimônio; revela-se neste caso, não existir dificuldade em estabelecer o desfalque patrimonial. Lucro cessante se revela por ser a perda de um ganho esperado, ou seja, o que razoavelmente se deixou de ganhar em razão do evento danoso. (SILVA, 2012, p 35)

É, portanto, o dano material a lesão concreta, total ou parcial de bens materiais pertencentes a uma pessoa, estando passível de avaliação monetária e de indenização pelo responsável, sendo tal dano medido pela diferença entre o valor do patrimônio e o provável ganho se não houvesse a lesão. Pelo que se verifica que o dano patrimonial engloba o dano emergente, qual seja, o bem que tenha sofrido o dano propriamente dito, e o lucro cessante, resultado do bem jurídico que o lesado deixa de obter em razão do dano causado (DINIZ, 2006, p. 70-72).

No que tange ao dano extrapatrimonial ou moral, este resta configurado quando da existência de lesão a direitos personalíssimos. Como bem esclarece Carlos Roberto Gonçalves:

Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc., como se infere dos arts. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação. (2016, p. 387)

Incluído no dano moral existe uma classificação, qual seja do dano moral direto e indireto. Sendo que o dano moral direto é assim considerado quando a lesão atinge direitos da personalidade, ou características da pessoa e ainda quando ocorre violação à dignidade da pessoa humana (DINIZ, 2006, p. 94).

No que se refere ao dano moral indireto, pode-se assim configurar sua existência quando o dano moral advém em razão de uma lesão a um bem patrimonial, ou seja, o dano originário ocorreu com um bem jurídico material, porém sua lesão estende-se ao âmbito do dano extrapatrimonial, como por exemplo, o dano a um objeto de valor afetivo (GONÇALVES, 2016, p. 388).

Destaca-se ainda o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, da possibilidade de cumulação das indenizações em razão de danos material e moral, desde que ambos tenham decorrido do mesmo evento, e que tenham sido constatados os requisitos, quais sejam: diminuição ou destruição de um bem jurídico, patrimonial

ou moral, pertencente a uma pessoa; efetividade ou certeza do dano; e a subsistência do dano (DINIZ, 2006, p. 67-69).

2.1.3 Nexo causal

Como terceiro pressuposto da responsabilidade civil tem-se o nexos causal. Que consiste no vínculo entre o prejuízo e ação. Carlos Roberto Gonçalves complementa que “sem ela, não existe obrigação de indenizar” (2016, p. 389).

De modo que a relação de causalidade deve ser constatada, ou seja, o dano é resultado do comportamento do agente. Para Farias, Rosenvald e Braga Netto:

O nexos causal exercita duas funções: a primeira (e primordial) é a de conferir a obrigação de indenizar aquele cujo comportamento foi a causa eficiente para a produção do dano. Imputa-se juridicamente as consequências de um evento lesivo a quem os produziu (seja pela culpa ou risco, conforme a teoria que se adote). A seu turno, a segunda função será a de determinar a extensão deste dano, a medida de sua reparação. Ou seja, pela relação da causalidade seremos capazes de determinar quem repara o dano e quais os efeitos danosos serão reparados. Assim quando o artigo 944 do Código Civil enuncia que a indenização será medida pela extensão do dano, percebemos que a delimitação da indenização requer uma percuciente análise da causalidade, para que se no caso concreto saibamos ‘quem’ indeniza e ‘o que’ se indeniza. (2014, p. 457)

É fundamental ainda, que sejam demonstradas as excludentes do nexos causal, e, portanto, excludentes da responsabilidade, que se existentes implicará na não existência de nexos. Quais sejam: culpa exclusiva da vítima; caso fortuito ou força maior e fato de terceiro.

Quando o dano ocorre por culpa exclusiva da vítima afasta-se qualquer responsabilidade ao causador do dano, gerando a vítima o dever de arcar com todos os prejuízos. Ou seja, o dano ao bem jurídico só ocorreu em razão da própria vítima.

No que diz respeito ao caso fortuito ou força maior, um destes elementos faz cessar a responsabilidade, em razão da eliminação da culpabilidade do agente, por ter sido o dano algo inevitável. Neste sentido ainda leciona Maria Helena Diniz:

Deveras, o caso fortuito e a força maior se caracterizam pela presença de dois requisitos: o objetivo, que se configura na inevitabilidade do evento, e o subjetivo, que é a ausência de culpa na produção do acontecimento. No caso fortuito e na força maior há sempre um acidente que produz prejuízo. (2006, p. 115)

Mais uma excludente, trata da culpa de terceiro, ou fato de terceiro, o qual Maria Helena Diniz ensina:

De qualquer pessoa além da vítima ou do agente, de modo que, se alguém for demandado para indenizar um prejuízo que lhe foi imputado pelo autor, poderá pedir a exclusão de sua responsabilidade se a ação que provocou o dano foi devida exclusivamente a terceiro. (2006, p 114)

Na relação de trabalho, a excludente por fato de terceiro ocorre quando o dano não tenha sido contribuído por alguém que faça parte de tal relação. Como o exemplo citado por Nilson Silva, da agressão a um funcionário por terceiros (2012, p. 35).

2.1.4 Culpa

A culpa é um dos pressupostos da responsabilidade civil, sendo essencial sua existência, conforme expressa o artigo 186 do Código Civil, por ação ou omissão, por negligência ou imperícia.

Segundo Maria Helena Diniz:

A culpa em sentido amplo, como violação de um dever jurídico, imputável a alguém, em decorrência de fato intencional ou de omissão de diligência ou cautela, compreende: o dolo, que é a violação intencional do dever jurídico, e a culpa em sentido estrito, caracterizada pela imperícia, imprudência ou negligência, sem qualquer deliberação de violar um dever. (2006, p. 46)

Na culpa em sentido estrito, não se verifica uma vontade do agente em causar o dano, porém, em razão da conduta ter sido inapta, imprudente ou negligente o resultado foi danoso. Para Gonçalves, “a culpa implica a violação de um dever de diligência, ou, em outras palavras, a violação do dever de previsão de certos fatos ilícitos e de adoção das medidas capazes de evitá-los” (2016, p. 325).

Por negligência entende-se “a inobservância de normas que nos ordenam a agir com atenção, capacidade, solicitude e discernimento” (DINIZ, 2006, p 46). Neste sentido Gonçalves ainda leciona que “a negligência consiste em uma conduta omissiva: não tomar as precauções necessárias, exigidas pela natureza da obrigação e pelas circunstâncias, ao praticar uma ação” (2016, p. 325). Como exemplo numa relação de trabalho, quando o empregador deixa de promover um curso ou de repassar as instruções para o empregado a respeito do manuseio de determinado equipamento.

A imperícia é resultante da falta de habilidade ou técnica para a realização de determinado ato. E a imprudência consiste em uma ação do agente de forma precipitada, o ato de proceder sem cautela (DINIZ, 2006, p. 46).

Seja a culpa definida em sentido amplo ou estrito, a previsibilidade a certos fatos ilícitos se mantém e ações preventivas ao ato danoso deveriam ter sido tomadas, não afastando, por isso, a responsabilidade civil e conseqüentemente o dever de reparar/indenizar o dano causado (GONÇALVES, 2016, p. 326).

A doutrina pátria do direito civil ainda leciona espécies da culpa, porém, o presente estudo tem como objetivo demonstrar a responsabilidade civil no âmbito do empregador quanto a doenças ocupacionais, sendo útil, portanto, a caracterização e definição do termo culpa.

2.2 Espécies de responsabilidade civil

Trabalha-se a responsabilidade civil em espécies, as quais necessitam ser analisadas, de modo a permitir o avanço do presente estudo.

2.2.1 Contratual e extracontratual

Neste contexto, a diferença que impera é a existência ou não de alguma espécie de contrato entre o agente causador do dano e o agente lesado.

A responsabilidade contratual é espécie de responsabilidade que descende da inexecução de um negócio jurídico, Maria Helena Diniz afirma ser resultado de um ilícito contratual, e complementa:

Se o contrato é fonte de obrigações, sua inexecução também o será. Quando ocorre o inadimplemento do contrato, não é a obrigação contratual que movimenta a responsabilidade, uma vez que surge uma nova obrigação que se substitui à preexistente no todo ou em parte: a obrigação de reparar o prejuízo conseqüente à inexecução da obrigação assumida. (DINIZ, 2006, p. 119)

O contrato necessário à espécie de responsabilidade civil contratual pode ser tácito ou expresso. Carlos Roberto Gonçalves cita o exemplo da relação existente entre passageiro e empresa de transporte; ao subir em um ônibus ambas as partes celebram um contrato, pois a empresa assumiu a obrigação de conduzir o passageiro ao seu destino, são e salvo, caso ocorra um acidente no trajeto que cause ferimentos ao passageiro, sobrevém o inadimplemento contratual, promovendo a responsabilidade de indenização por perdas e danos (2016, p. 44).

A responsabilidade civil contratual está disciplinada no Código Civil em seu artigo 389 e seguintes:

Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

No tocante à responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana, ocorre a infração de um dever legal, não existe um contrato, porém o agente que causa o dano pratica um ato ilícito (SILVA, 2012, p. 42).

Maria Helena Diniz leciona: “a fonte dessa responsabilidade é a inobservância da lei, ou melhor, é a lesão a um direito, sem que entre o ofensor e o ofendido preexista qualquer relação jurídica” (2006, p. 120).

A respeito dessa classificação, leciona Sergio Cavalieri Filho:

É com base nessa dicotomia que a doutrina divide a responsabilidade civil em contratual e extracontratual, isto é, de acordo com a qualidade da violação. Se preexiste um vínculo obrigacional, e o dever de indenizar é consequência do inadimplemento, temos a responsabilidade contratual, também chamada de ilícito contratual ou relativo; se esse dever surge em virtude de lesão a direito subjetivo, sem que entre o ofensor e a vítima preexista qualquer relação jurídica que o possibilite, temos a responsabilidade extracontratual, também chamada de ilícito aquiliano ou absoluto. (2010, p. 38)

Estabelecendo-se como principal diferença entre as espécies o ônus da prova, pois, quando a responsabilidade é contratual cabe ao credor apenas demonstrar que a obrigação não foi cumprida e o devedor somente será eximido de reparar o dano caso comprove a ocorrência de alguma excludente. Enquanto na responsabilidade extracontratual a vítima deverá comprovar a culpa do agente, sendo sua indenização condicionada a essa prova (GONÇALVES, 2016, p. 46).

2.2.2 Subjetiva e objetiva

A classificação das espécies de responsabilidade civil em subjetiva e objetiva se dá em relação ao seu fundamento, ou seja, “conforme o fundamento que se dê a responsabilidade, a culpa será ou não considerada elemento da obrigação de reparar o dano” (GONÇALVES, 2016, p. 48).

Por responsabilidade civil subjetiva entende-se ser aquela em que a reparação do dano está fundamentada na culpa comprovada do agente que agiu com dolo, ou negligência, imprudência ou imperícia (SILVA, 2012, p. 43).

Complementa ainda Sergio Cavalieri Filho:

Por essa concepção clássica, todavia, a vítima só obterá a reparação do dano se provar a culpa do agente, o que nem sempre é possível na sociedade moderna. O desenvolvimento industrial, proporcionada

pelo advento do maquinismo e outros inventos tecnológicos, bem como o crescimento populacional geraram novas situações que não podiam ser amparadas pelo conceito tradicional de culpa. (2010, p. 39)

O Código Civil tem como regra geral a responsabilidade subjetiva, prescrita em seu artigo 186:

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

E embora seja a teoria da regra geral, existem previsões que abarcam a responsabilidade objetiva, sem que uma cause prejuízo à adoção da outra (GONÇALVES, 2016, p. 50), tanto que o parágrafo único do artigo 927, que trata da obrigação de indenização em caso de dano por ato ilícito, prevê:

Art. 927. (...).

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

A responsabilidade civil objetiva é fundada no risco, sendo irrelevante se houve conduta culposa ou dolosa do causador do dano, sendo necessária a relação de causalidade entre a ação e o dano (DINIZ, 2006, p. 120).

Maria Helena Diniz ainda leciona:

A responsabilidade objetiva funda-se num princípio de equidade, existente entre o direito romano: aquele que lucra com uma situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes. [...] Essa responsabilidade tem como fundamento a atividade exercida pelo agente, pelo perigo que pode causar dano à vida, à saúde ou a outros bens, criando risco de dano para terceiros. (2006, p. 50)

Nesse sentido, Rui Stoco ao citar Alvinho Lima, destaca:

A jurisprudência, e com ela a doutrina, convenceram-se de que a responsabilidade civil fundada na culpa tradicional não satisfaz e não dá resposta segura à solução de numerosos casos. A exigência de provar a vítima o erro de conduta do agente deixa o lesado sem reparação, em grande número de casos. Com esta conotação, a responsabilidade, segundo a corrente objetivista, 'deve surgir exclusivamente do fato'. (STOCO, 2004, p. 150)

Nessa perspectiva, Sergio Cavalieri Filho ainda afirma que os juristas, principalmente da França conceberam a teoria do risco para fundamentar a responsabilidade objetiva (2010, p. 134).

Assim, observa-se que a responsabilidade civil objetiva é determinada em consonância com o risco da atividade, que pode ocorrer em diversas modalidades, que passamos a analisar.

2.2.2.1 Risco-proveito

Fundamenta-se na percepção de que “responsável é aquele que tira proveito da atividade danosa, com base no princípio de que, onde está o ganho, aí reside o encargo” (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 146).

Venosa leciona: “[...] quem, com sua atividade ou meios utilizados, cria um risco deve suportar o prejuízo que sua conduta acarreta, ainda porque essa atividade de risco lhe proporciona um benefício” (2006, p. 13).

Sendo óbice ao avanço e receptividade desta modalidade a dificuldade em constatar a vantagem real, obtida em razão da atividade desempenhada (VENOSA, 2006, p. 13).

2.2.2.2 Risco profissional

Esta modalidade encontra fundamentação na atividade profissional da vítima do dano, ou seja, o dever de indenizar surge a partir dos danos ocorridos na atividade laboral, sendo concebido para estabelecer a responsabilidade do empregador nos casos de acidente de trabalho, mesmo com a ausência do elemento culpa (BRANDÃO, 2009).

Nesse sentido leciona Cavalieri Filho:

A responsabilidade fundada na culpa levava, quase sempre, à impropriedade da ação acidentária. A desigualdade econômica, a força de pressão do empregador, a dificuldade do empregado de produzir provas, sem se falar nos casos em que o acidente decorria das próprias condições físicas do trabalhador, quer pela sua exaustão, quer pela monotonia da atividade, tudo isso acabava por dar lugar a um grande número de acidentes não indenizados, de sorte que a teoria do risco profissional veio para afastar esses inconvenientes. (2010, p. 135)

De modo que o princípio da proteção resta elevado e o empregado abrigado pela lei, garantindo indenização independente da comprovação de culpa (POERNER, 2008).

2.2.2.3 Risco excepcional

Nesta modalidade o dever de indenizar advém de atividades perigosas que podem causar efeitos assoladores, ou seja, o dever de indenizar surge do risco excepcional (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 135).

Complementando essa ideia, ensina Brandão:

Essa teoria atribui o dever de indenizar a partir da constatação de que algumas atividades acarretam excepcional risco, o que pode ser exemplificado com as atividades de energia elétrica de alta tensão, exploração de energia nuclear, transportes de explosivos, material radioativo, etc. (2006, p. 223)

2.2.2.4 Risco criado

O nome da modalidade em si já conceitua esta teoria do risco criado, em que a obrigação de indenizar é gerada em razão da atividade (BRANDÃO, 2006, p. 223).

E explica Cavalieri:

O conceito de risco que melhor se adapta às condições de vida social é o que se fixa no fato de que, se alguém põe em funcionamento uma qualquer atividade, responde pelos eventos danosos que esta atividade gera para os indivíduos, independentemente de determinar se em cada caso, isoladamente, o dano é devido a imprudência, a negligência, a um erro de conduta, e assim se configura a teoria do risco criado. (2010, p 136)

Sendo considerada por alguns uma ampliação do risco proveito e independente do proveito econômico, se existiu ou não, mas sendo a atividade lucrativa, resta evidenciado o dever de indenizar (POERNER, 2012, p. 51).

2.2.2.5 Risco integral

No que corresponde a modalidade do risco integral é apontada como a modalidade extrema da responsabilidade objetiva, da qual sobrevém a obrigação de indenizar apenas em razão do dano, afastando inclusive a necessidade de comprovação do nexo causal (VENOSA, 2002, p. 284).

E complementa que “o dever de indenizar estará presente tão-só perante o dano, ainda que com culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior [...]” (VENOSA, 2002, p. 284).

Por fim, Sergio Cavalieri Filho esclarece que, pela teoria do risco integral, o dever de indenizar se funda pela simples existência do dano, mesmo que este

tenha ocorrido por culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior (2010, p. 136).

3 Da responsabilidade civil do empregador decorrente de doença ocupacional

As ações trabalhistas que demandam pedidos em razão de doenças ocupacionais apontam em seus textos a responsabilidade do empregador no ato prejudicial à saúde do trabalhador, que naquele momento passa a ser o reclamante.

Assim, ao ocorrer dano ou prejuízo, a vítima pode utilizar-se dos fundamentos da responsabilidade civil para ser indenizada pelos atos que lhe causaram danos.

Nessa perspectiva, importa destacar o conceito e diferenças entre doença ocupacional e acidente de trabalho.

3.1 Doença ocupacional x acidente de trabalho

Por acidente de trabalho define-se aquele que ocorre em decorrência do trabalho executado a serviço da empresa, que resulta em lesão corporal ou funcional que causa a morte, perda ou redução da capacidade laboral, seja ela temporária ou permanente (PEDROTTI, 1998, p. 202).

Enquanto Maria Helena Diniz o conceitua como:

Evento danoso que resulta do exercício do trabalho, provocando no empregado, direta ou indiretamente, lesão corporal, perturbação funcional ou doença que determine morte, perda total ou parcial, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. (2003, p. 433)

E apesar da grande ocorrência de acidentes de trabalho, e do nome, a legislação que prevê proteção ao trabalhador decorre da proteção previdenciária, encontrando-se no artigo 19 da Lei nº 8.231/91 o conceito de acidente de trabalho, qual seja:

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Porém, para sua configuração, necessário o preenchimento de determinados requisitos, quais sejam: que o evento danoso tenha sido algo súbito, necessário

que o nexo causal esteja diretamente ligado ao exercício do labor, que resulte em uma lesão corporal ou funcional, e que esta lesão ocasione a morte, perda ou redução da capacidade laboral do acidentado (SILVA, 2012, p. 22).

Nilson Amaral Silva ainda destaca que acidentes e/ou lesões sofridas em atividades extra laborais, ou que mesmo que ocorram no trabalho não resultem em lesões não podem ser considerados acidentes de trabalho (2012, p. 22).

Contudo, Melina Aguiar Rosa observa em seu estudo que o conceito de acidente de trabalho exposto no artigo 19 da Lei 8.231/91, restringe-se ao acidente em sua forma típica, e esclarece que o artigo 20 da referida lei amplia o sentido de acidente de trabalho de modo a atender outras hipóteses de incapacidade laborativa. *In verbis*:

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I – doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II – doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

Ou seja, a legislação traz o acidente de trabalho como gênero e a doença ocupacional como espécie de acidente de trabalho, e aqueles equiparados a acidente como os acidentes de trajetos de modo a garantir assistência e proteção ao trabalhador.

As doenças ocupacionais vêm se tornando mais comuns no ambiente de trabalho, e passaram a ganhar atenção principalmente quando do desenvolvimento da produção em massa.

Consoante preceitua a Lei 8231/91, que dispõe sobre os planos da previdência social considera acidentes de trabalho as doenças ocupacionais “deflagradas em virtude da atividade laborativa desempenhada pelo indivíduo” (CASTRO; LAZZARI, 2012, p. 442).

E as doenças decorrem das exposições a agentes físicos, químicos e ainda biológicos, e podem decorrer inclusive do uso indevido, exagerado ou inadequado de novos recursos tecnológicos, que causam prejuízo ou agravam a saúde humana (CASTRO; LAZZARI, 2012, p. 442).

Melina Aguiar Rosa destaca que diferente do acidente de trabalho típico, no qual é possível determinar o momento da lesão, a doença ocupacional se dá de modo lento e progressivo.

A conceituação legal equipara as doenças ocupacionais aos acidentes de trabalho, e traz duas classes para tais doenças, divide-as em doença profissional e doença do trabalho.

No que tange a doenças profissionais estas são decorrentes de situações comuns ao exercício das atividades desenvolvidas por certas categorias de trabalhadores, ainda que desenvolvam suas atividades em locais diversos, citando como exemplo habitual os mineiros que são comumente afligidos por doenças pulmonares (CASTRO; LAZZARI, 2012).

Enquanto que doença do trabalho trata-se daquelas que são adquiridas e desenvolvidas em razão das condições e fatores específicos do trabalho do empregado acometido pela doença. Comumente relaciona-se a doenças como LER (Lesões por Esforço Repetitivo), ou outras variáveis que atingem o sistema osteomuscular em função do labor. No geral, são doenças que se desenvolvem com o passar dos anos, avançando principalmente em condições inadequadas sob a ótica da ergonomia (CASTRO; LAZZARI, 2012).

Leonardo Finger afirma:

A prevenção para estes casos deve estar baseada na limitação do tempo de exposição ao agente causador na duração da jornada de trabalho, devendo ser concedida pausas regulares durante as atividades, na alteração dos processos e reorganização das tarefas, de modo a evitar demandas em excesso, e na adequação de máquinas, mobília, equipamentos e ferramentas em geral, de modo a obedecer as normas ergonômicas. (2014, p 35)

E complementa:

Nestas doenças, são diferentes as características em comparação com as do acidente de trabalho, uma vez que a exterioridade da causa é de forma permanente. No entanto, é óbvio que muitas das doenças são previsíveis, de modo que não dependem de um evento único e de natureza violenta, mas sim, são congênitas ao trabalho desempenhado pela pessoa ao longo do tempo, de forma que estabelece o nexo causal entre a atividade desenvolvida e a doença. Diagnosticado, a Previdência deve reconhecer o acidente de trabalho quando a doença foi originada das práticas laborais, independe desta constar na relação do Regulamento. (2014, p. 35)

Em sendo as doenças do trabalhador desenvolvidas ou agravadas em razão de suas atividades laborais, recaem sobre o empregador a obrigação de reparação ou indenização pelos danos causados.

3.2 Responsabilidade civil do empregador

No início, a responsabilização do empregador por infortúnios laborais foi bastante questionada em razão da cobertura pelo benefício previdenciário, o que já resta totalmente afastado dado o entendimento da legislação trabalhista pelos tribunais ser de que os valores são totalmente compatíveis.

De modo que, ocorrendo dano ao trabalhador em razão de sua atividade laboral, nasce o direito do trabalhador à indenização. Nesse sentido, leciona Sebastião Geraldo de Oliveira:

Assim, quando o empregador descuidado dos seus deveres concorrer para o evento do acidente com dolo ou culpa, por ação ou omissão, fica caracterizado o ato ilícito patronal, gerando o direito à reparação, independente da cobertura acidentária. Pode-se concluir, portanto, que a causa verdadeira do acidente, nessa hipótese, não decorre do exercício do trabalho, mas do descumprimento dos deveres legais de segurança, higiene e prevenção atribuídos ao empregador.

Cabe, portanto, ao empregador observar e cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, de modo a prevenir acidentes e doenças em decorrência do trabalho. Em caso de inobservância, o empregador incorre na hipótese de ser responsabilizado por danos causados aos seus empregados.

Tal obrigação tem natureza de responsabilidade contratual, pois advém do artigo 157 da Consolidação das Leis do Trabalho, que aduz:

Art. 157. Cabe às empresas: I – cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho; II – instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais; [...].

Torna-se necessária a comprovação da existência do dolo ou culpa do empregador, que nos casos concretos são averiguadas principalmente pela perícia técnica.

Nesse contexto, os tribunais do trabalho decidem:

RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CRITÉRIO DE QUANTIFICAÇÃO. O Tribunal Regional manteve em R\$50.000,00 o valor da indenização por danos morais devida ao autor. Ressaltou que tal valor mostra-se condizente com a extensão do dano e com as condições econômicas e sociais do empregador e do empregado. Sopesou, ainda, o caráter pedagógico da pena, de modo que o reclamado venha a se sensibilizar com a necessidade de manter um

adequado ambiente de trabalho em condições de prevenir o acidente de trabalho e as doenças ocupacionais, em respeito à saúde do trabalhador, diante da habitualidade de bancários portadores de LER adquirida na atividade bancária. Consignou, ainda, que a indenização arbitrada é proporcional à gravidade da culpa e à doença adquirida no ambiente de trabalho. [...] Nos termos em que foi colocado, o acórdão recorrido não ofendeu a literalidade dos artigos 944 do Código Civil e 5º, V, da Constituição Federal. No caso, não ficou evidenciada a desproporcionalidade entre a extensão do dano e a indenização deferida. [...] Recurso de revista de que não se conhece.¹ (Grifos nossos)

Observando-se que a reparação advém da inobservância das normas pelo empregador, que tem condições de fornecer meios que garantem a saúde do trabalhador.

4 Das considerações finais

A responsabilidade civil desenvolveu-se acerca dos infortúnios na sociedade, numa constante busca por justiça. E apesar dos estudos do direito ocorrerem de formas separadas em disciplinas, nota-se que a divisão ocorre tão somente como instrumento logístico, pois a responsabilidade civil adentra os demais campos além do âmbito civil.

No direito do trabalho não sendo diferente, uma vez que um empregador causa prejuízos à saúde de um empregado em razão da inobservância de medidas protetivas e preventivas; lhe resta o saldo de indenização a ser paga àquele que sofreu o dano.

Após estudo inicial da responsabilidade civil, verificou-se a responsabilidade do empregador, notando-se ainda que esta é subjetiva, pela necessidade de que na alegação da existência de doença ocupacional, o empregado somente será indenizado caso reste comprovado o nexo causal, e a culpa do empregador que tenha agido com dolo ou culpa, sendo tal indenização compatível com o pagamento do seguro previdenciário

The civil responsibility of the employer from occupational disease

Abstract: On-screen research, using a qualitative analysis methodology, using the hypothetical-deductive approaches of a descriptive and analytical character, adopting a bibliographic research technique, has as a reason to make a dogmatic analysis of the civil accountability of the employer as a result of the development of occupational diseases in the search for protection of the subjective rights of workers

¹ TST, 7ª Turma, RR nº 69200-25.2005.5.09.0655, Ministro Relator Pedro Paulo Manus, Data de Julgamento: 07.12.2011, DEJT: 16.12.2011.

who constantly have their health impaired due to the employer's failure to comply with the normative plexus of the health and safety standards of the worker.

Keywords: Civil responsibility. Employer. Occupational disease. Protection of workers' health and safety.

Referências

ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 4. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1972.

BRANDÃO, Cláudio. *Acidente do trabalho e responsabilidade civil do empregador*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: atualizada até a Emenda Constitucional nº 99. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 20 fev. 2018.

_____. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 09 de agosto de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 20 fev. 2018.

_____. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 25 de julho de 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 20 fev. 2018.

_____. Decreto-lei nº 1.632, de 04 de agosto de 1978. Dispõe sobre a proibição de greve nos serviços públicos e em atividades essenciais de interesse da segurança nacional. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 04 de agosto de 1978. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del1632imprensa.htm>. Acesso em: 20 fev. 2018.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 11 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 fev. 2018.

CAIRO JÚNIOR, José. *O Acidente do Trabalho e a Responsabilidade Civil do Empregador*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2004.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2002.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 14. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10.1.2002) e o Projeto de Lei n. 6.960/2002*. São Paulo: Saraiva, 2006.

FINGER, Leonardo Matheus. *Direito do trabalho: considerações gerais, o acidente de trabalho e doença ocupacional*. 2014. Disponível em: <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2761/Monografia%20-%20Leonardo%20Finger.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 26 jan. 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MANHABUSCO, Gianncarlo Camargo; MANHABUSCO, José Carlos. *Responsabilidade Civil Objetiva do Empregador*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

OLIVEIRA, Diego Wolf de. *O acidente de trabalho e a responsabilidade civil do empregador*. 2008. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Diego%20Wolf%20de%20Oliveira.pdf>>. Acesso em: 26 jan. 2018.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Indenizações por Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007.

POERNER, Cleiton William Kraemer. *Responsabilidade civil do empregador no acidente de trabalho*. 2008. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Cleiton%20William%20Kraemer%20Poerner.pdf>>. Acesso em: 26 jan. 2018.

ROSA, Melina Aguiar. *Acidentes de trabalho e doenças ocupacionais*. 2007. Disponível em: <<http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/30698/M%20915.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 26 jan. 2018.

SILVA, Nilson Amaral. *A responsabilidade civil do empregador nos acidentes de trabalho*. 2012. Disponível em: <<http://ftp.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-3c279a96cb97fc484bb7274104b6509b.pdf>>. Acesso em: 26 jan. 2018.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. 6. ed. São Paulo: RT, 2004.

VASCONCELOS, Camila de Lemos. *Responsabilidade civil do empregador decorrente de acidente de trabalho ou doença ocupacional*. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15399&revista_caderno=25>. Acesso em: 26 jan. 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: responsabilidade civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

NELSON, Rocco Antonio Rangel Rosso; SENA, Kamilla Rafaely Rocha de. Da responsabilidade civil do empregador decorrente de doença ocupacional. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 7, n. 29, p. 143-162, abr./jun. 2018.
