

**DESPATRIMONIALIZAÇÃO DO DIREITO PRIVADO:
A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO EMPREGADOR NOS
ACIDENTES DE TRABALHO**

***DISPATRIMONIALIZATION OF PRIVATE LAW:
THE CIVIL RESPONSIBILITY OBJECTIVE OF THE EMPLOYER IN
ACCIDENTS OF WORK***

Adelson Silva dos Santos *

Sumário: Introdução; 2. Despatrimonialização do direito civil e reflexos na área trabalhista; 3. A responsabilidade civil do empregador nos acidentes de trabalho: subjetiva ou objetiva; Considerações Finais; Referências.

Resumo: Este artigo tem por objetivo abordar a temática da responsabilidade civil no que concerne o acidente do trabalho, de modo verificar de que forma o Juiz do Trabalho pode aplicar as normas da responsabilidade civil sem se afastar da função protetorista do direito do trabalho. O método de pesquisa é o teórico jurídico e a técnica de pesquisa utilizada foi a bibliográfica.

Palavras-Chave: Despatrimonialização. Empregador. Responsabilidade Civil.

Abstract: *The purpose of this article is to address the issue of civil liability in relation to the labor accident, in order to verify how the Labor Judge can apply the rules of civil liability without departing from the protectionist function of labor law. The research method is the legal theory and the research technique used was the bibliographical one.*

key-words: *Despatrimonialization. Employer. Civil responsibility.*

INTRODUÇÃO

No direito brasileiro aplica-se a responsabilidade civil por danos morais e materiais nos casos de acidentes de trabalho.

Com efeito, o art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal do Brasil, ao trazer em seu bojo os direitos sociais fundamentais, dispõe, entre outras matérias, ser direito do trabalhador, para a melhoria de sua condição social, “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa”.

Revista Nova Hileia. Vol. 2. Nº 1, jan-jun 2017.

Por outro lado, a competência para julgar as ações de indenizações contra o empregador, por danos morais e materiais por acidente de trabalho, deslocou-se da justiça comum cível para o judiciário trabalhista (art. 114, da Constituição Federal do Brasil de 1988). Quer dizer, à Justiça do Trabalho atribui-se competência material que envolve o estudo da responsabilidade civil e não meramente da responsabilidade trabalhista.

Ora, a Justiça do trabalho é composta por juízes especializados. A característica precípua desses julgadores deve ser a sensibilidade às causas sociais, justamente porque atua para garantir a aplicação do princípio protecionista ao trabalhador.

De fato, os sujeitos da relação de trabalho, empregadores e empregados, são desiguais econômica e socialmente. Nessa linha de raciocínio, não se adequa, sem acomodações principiológicas, a aplicação aos mesmos, pelo julgador trabalhista, da clássica responsabilidade civil que tem cunho individualista e é calcada na jurisprudência de interesses.

Este é o tema deste escrito. Como o Juiz do Trabalho pode aplicar as normas da responsabilidade civil sem se afastar da função protecionista do direito do trabalho?

A resposta está na reaproximação do direito do trabalho ao direito civil constitucional, na chamada despatrimonialização do direito privado.

A ideia é focalizar no acidente do trabalho a temática da responsabilidade civil, trazendo enfoques por outros abordados, bem como novas contribuições para aprofundamento do tema.

Isso em dois sentidos. O primeiro sentido é estabelecer a primazia do ressarcimento do dano. Em vez de vincular a indenização ao ato ilícito, a busca será priorizar a vítima.

A vítima, na responsabilidade civil anterior, era colocada num plano secundário, inclusive tendo o ônus de provar a culpa da parte adversa.

Mas ao contrário deveria ser colocada como sujeito prioritariamente tutelado, com base numa jurisprudência de valores, em especial o solidarismo jurídico (função social do contrato ou solidariedade social), até mesmo independentemente da prova de culpa do agente.

Ou seja, rompe-se com o dogma positivista pelo qual apenas é indenizável o dano causado pela demonstração da culpa do ofensor.

Parece, no entanto, que no caso do acidente do trabalho há a possibilidade de argumentar juridicamente a aplicação da teoria da responsabilidade civil subjetiva, até mesmo

por força do que dispõe a regra constitucional acima aludida. Isto é a reparação do dano por acidente de trabalho a cargo do empregador, igualmente pode envolver a pesquisa da culpa.

Mesmo que baste a prova do fato pelo empregado, ensejando o dever de indenizar até por mera culpa levíssima do empregador, ainda assim a dimensão da culpabilidade provavelmente será importante para a fixação do valor indenizatório.

Então cumpre fixar quando há possibilidade de aplicação de um tipo ou outro de responsabilidade civil (objetiva ou subjetiva). Se objetiva, quais excludentes aceitáveis? Se subjetiva, que grau? Quando pode ser presumida? Ou ainda, quando cabe a inversão do ônus da prova?

Outra indagação é: mesmo com a regra constitucional que implica responsabilidade civil subjetiva, é cientificamente viável a aplicação pura e simples do tipo objetivo de responsabilidade do empregador nos acidentes de trabalho?

A ideia neste estudo é defender a aplicação da responsabilidade civil objetiva do empregador, nas ações de indenização por acidente de trabalho, com base na constitucionalização (ou despatrimonialização) do direito privado.

2. DESPATRIMONIALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL E REFLEXOS NA ÁREA TRABALHISTA

O campo trabalhista do direito, sem dúvida, vem se reaproximando do ramo cível, do qual é oriundo (DALLEGRAVE, 2008, p. 59).

Com efeito, a disciplina jurídica das relações de trabalho era estabelecida pelo direito civil nos contratos de prestação de serviço e de locação de mão de obra, embasados na doutrina individualista do liberalismo.

O direito do trabalho se emancipou do direito civil, conquistando autonomia científica, justamente porque o civilismo individualista e voluntarista não se prestava mais para dar conta das relações trabalhistas, ante à desigualdade socioeconômica dos sujeitos dessas relações.

O contrato de trabalho é justamente a categoria central que fornece a unidade e a constituição do direito do trabalho (DELGADO, 2007, p. 84). E o contrato de trabalho tem como dinâmica o dirigismo estatal e o princípio da proteção ao empregado.

Isso contraria, na sua pureza, a ideologia da liberdade dos contratantes para estipular as regras contratuais e da igualdade material das partes, da tendência liberalista do direito civil.

Então, como o direito do trabalho, diante da crise do emprego e das novas formas de trabalho humano, pode se reaproximar do direito civil?

Apenas se o direito civil não se enclausurar na tendência liberalista.

A verdade é que ao lado da tendência liberalista, o direito civil contemporâneo está marcado pelo solidarismo constitucional. É nesta última tendência do direito civil que se abre uma reaproximação consequente com o direito do trabalho.

Dallegrave Neto (2008, p. 60) questiona se essa reaproximação significará retorno à autonomia privada de vontade ou persistirá a tutela estatal do trabalhador. Parece que essa dicotomia pode ser superada com a própria evolução do direito civil, de modo que na atual crise do direito do trabalho (flexibilização, desregulamentação, crise do emprego e novas formas contratuais de trabalho humano) este possa retornar àquele sem perder de vista sua função precípua (a proteção do hipossuficiente).

Mas o que é essa despatrimonialização do direito civil?

Antes de se adentrar no conceito e significação da despatrimonialização do direito civil, é importante visualizar sinteticamente a evolução histórica desse ramo. Para tanto, *data venia*, muito aproveitável é a síntese de Lacerda (2008), a seguir:

Nos primórdios era o Direito Romano que disciplinava a matéria cível. Em 1789, em sequência à Revolução Francesa, entrou em vigência o Código Francês Napoleônico, diploma a serviço da burguesia que ascendeu ao Poder e por isso com nítida preocupação patrimonial. Individualismo, voluntarismo e patrimonialismo eram os valores desse diploma normativo.

No direito brasileiro, como escreve Lacerda (2008):

O código Civil de 1916, escrito por Clovis Beviláqua, influenciado diretamente pelos códigos francês e alemão, apresentou ideais individualistas e patrimonialistas. A propriedade era o mais absoluto dos direitos, o contrato era regido pelo *pacta sunt servanda*.

Com o advento da Constituição Federal de 1988 os valores fundamentais da construção social passaram a ser a dignidade humana, solidariedade, isonomia. Ou seja, constitucionalizou os direitos humanos, formando-se um entrave entre estes e os direitos patrimonialistas do Código Civil de 1916.

Revista Nova Hileia. Vol. 2. Nº 1, jan-jun 2017.

Inspirado nesses princípios constitucionais, o Código Civil de 2002 incorporou no ramo civilista do direito os valores de socialidade, eticidade e operabilidade, centralizando mais o respeito à pessoa humana do que a proteção ao patrimônio do indivíduo. Isso é que se denomina despatrimonialização do direito civil.

Pela despatrimonialização do direito privado, o foco do Direito Civil, passa do "ter" para a valorização do "ser", materializando o ideal de flexibilidade do sistema jurídico vigente, com esteio na Constituição.

Conforme Lacerda (2008):

Trata-se do fenômeno reconhecido no Brasil e no direito comparado como publicização ou constitucionalização do Direito Civil. Nessa esteira, já lecionou Orlando Gomes, tratando o fenômeno como um dirigismo contratual. Ou seja, percebeu-se a necessária despatrimonialização do Direito Civil, impondo uma função social e demais valores contidos no texto constitucional às relações patrimoniais.

Com essa nova feição, o direito civil passa a ter conteúdo funcionalizado. Isto é, está em função dos valores sociais, porque humanos, trazidos pelo Constitucionalismo contemporâneo (LORENZETTI, 1991, p. 23).

A propriedade e o contrato perdem o caráter absoluto e voluntarista, respectivamente, passando a ter esse conteúdo funcionalizado. Decorre disso, que atualmente só há propriedade privada e contrato intocável se atendida a função social.

Veja-se como dispõe o Código Civil, em seu artigo 421: "a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato". Isso implica a funcionalização da liberdade contratual e não o contrato em si, o que condiciona o exercício da liberdade na razão e limites da função social, norte interpretativo do direito contratual.

Quer dizer, a adequada ponderação no direito contratual de seus princípios fundamentais: a autonomia privada, a boa-fé objetiva e o equilíbrio contratual. Sem tal ponderação na relação contratual, o contrato será apenas simples imposição de uma parte sobre a outra; ou então, de qualquer modo, será um contrato abusivo e de má-fé.

Além dessa ponderação, para que a função social do contrato seja atingida em toda sua extensão, necessária é a busca igualmente de um elemento externo ao contrato: com o contrato deve-se atingir o bem comum.

Como escreve Lacerda (2008), no mesmo artigo:

Ao mencionar a liberdade de contratar, o Código Civil nos remete à noção de escolha sobre o conteúdo do contrato. No regime do Código anterior, às partes era possível a contratação a bel prazer, desde que respeitados os limites impostos pelo ordenamento positivo, como decorrência do liberalismo econômico. Assim, desde que as proposições firmadas pelas partes não fossem vedadas pelo direito, o contrato seria válido.

(...)

Atualmente, principalmente em virtude do dispositivo em apreço, a autonomia privada foi mitigada pela adoção de novos princípios contratuais, quais sejam, a dignidade da pessoa humana, a solidariedade social, a isonomia substancial, enfim, num só termo, pela função social dos contratos. Em razão desses novos valores, adotados, além de respeitar os limites do ordenamento jurídico, as partes devem dotar o contrato de função social, observando novos limites delineados pela dignidade da pessoa humana, solidariedade, isonomia (...).

A função social passou, assim, de papel desempenhado pelo contrato a parâmetro limitador da autonomia negocial. O contrato deve cumprir uma função social, do interesse coletivo, além do atendimento do interesse privado dos contratantes.

Em outros termos, pela constitucionalização do Direito Civil, o papel do contrato passa a atender aos interesses da pessoa humana, e, não mais, à vontade exclusiva das partes.

Ou, como escreve Fachin (2001, p. 51):

A pessoa, e não o patrimônio, é o centro do sistema jurídico, de modo que se possibilite a mais ampla tutela da pessoa, em perspectiva solidarista que se afasta do individualismo que condena o homem à abstração. Nessa esteira, não há, pois, direito subjetivo arbitrário, mas sempre limitado pela dimensão coexistencial do ser humano. O patrimônio, conforme se apreende do exposto por Sessarego, não deixa de ser centro do Direito, mas a também a propriedade sobre os bens é funcionalizada ao homem, em sua dimensão coexistencial.

Por outro lado, as obrigações em si passaram a ser funcionalizadas, com alicerce nas já mencionadas socialidade, a eticidade e a operabilidade.

A socialidade significa que o exercício do direito subjetivo deve obedecer a uma função social. O interesse individual deve ser compatível com a existência em sociedade, ou seja, deve ter uma finalidade coerente com o bem comum. A compra de um terreno urbano apenas para especulação, por exemplo, não tem função social e o comprador deve ser sancionado pelo direito para que ocupe sustentavelmente o solo, dando-lhe uma destinação que se adeque às diretrizes de ocupação dos centros urbanos.

Não se pense que, o princípio da socialidade gera o predomínio do coletivo sobre o individual. É, de fato, a completa realização do bem comum, decorrente da união da

valorização da pessoa humana com o social. Nesse sentido, se o indivíduo age considerando a sociedade, em cooperação com a coletividade, na ideia de socialidade, de função social do contrato, sai ganhando proporcionalmente. O bem de todos é garantia mais eficaz para o bem de cada um.

Ou melhor, como escrevem Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2008, p. 38), o dano dirigido a um homem interessa a toda sociedade. De fato, o indivíduo é parte indissociável da sociedade e cada vez mais considerado em função da coletividade. Ora como a esta interessa o equilíbrio social, reparar o dano a um só indivíduo que seja, é fazer repercutir na sociedade as forças de seu próprio equilíbrio.

A eticidade, por seu turno, tem a ver com a própria finalidade humana, com os valores a serem buscados. É esse aspecto ético, logo, racionalmente justificador da vida em sociedade, que permite a inserção do jurídico na dinâmica da vida, com o fim de evitar a fossilização do direito.

A forma de interpretação das chamadas cláusulas gerais, por exemplo, enseja a aplicação do princípio da eticidade. Cláusulas gerais são dispositivos de conteúdo vago e impreciso, com múltiplas interpretações, que ocasionam vividez na interpretação, por permitir ao intérprete compatibilizar o ordenamento jurídico com as constantes mudanças sociais. Perante a possibilidade de mais de uma interpretação, deve o operador do direito optar pela que mais configure os valores sociais, a fim de, na passagem do dever ser (norma), para o ser (fatos), seja garantida a eficácia social das normas e, conseqüentemente, maior aplicabilidade do que é de direito na atualidade. E isso não permite a fossilização do direito, uma vez que pelas cláusulas gerais o operador jurídico tem a possibilidade de inserir os novos valores norteadores do pensamento social, acompanhando a evolução do pensamento da coletividade.

Além disso, eticidade reclama a aplicação do princípio da boa fé objetiva aos contratos. Isto é, a lealdade, a correção e a veracidade na formação do contrato.

Por sua vez, o paradigma da operabilidade, que tem por base a concretude da existência, informa que por trás de um contrato ou de um processo, existe um indivíduo como pessoa concreta, e não abstratamente considerado como parte de um todo.

No contrato de trabalho, há sempre uma pessoa que não tem outro modo de produzir a existência senão trabalhando por conta alheia, sob subordinação, ou sob alguma desvantagem que o vulneraliza diante do contratante. Por isso seu emprego e seu ambiente de trabalho

devem ser tutelados (garantidos) de algum modo pelo direito, em benefício, no final das contas, de toda sociedade.

Assim, a função social do contrato visa ao equilíbrio nas relações contratuais, aproximando-as da finalidade do Direito, a justiça, por meio da concretização do princípio da dignidade humana. Os contratos tutelados pelo Direito serão aqueles que obedecem, cumprem a sua função social.

E isso se aplica ao contrato de trabalho e seus efeitos colaterais, como o acidentário.

Esses mesmos princípios atinentes ao contrato, podem ser aplicados quanto à responsabilidade civil.

3. A RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR NOS ACIDENTES DE TRABALHO: SUBJETIVA OU OBJETIVA?

Essa direção constitucional do direito civil torna possível um frutuoso intercâmbio com o campo trabalhista, incluindo a teoria da responsabilidade civil. Senão vejamos a seguir.

Ninguém tem o direito de lesar outrem (*neminem laedere*).

Esse princípio do direito deveria nortear as decisões na vida social a fim de não se materializarem lesivamente aos outros.

No campo civil, significa que das opções de contratar, de praticar atos da vida civil, de não intervir na legítima esfera de outrem, devem descartar a lesividade ao semelhante.

Caso a opção seja lesiva ou abusiva constituído está o ilícito civil.

Pelo solidarismo retro aludido, o ilícito civil não perturba apenas a vítima. Não é mera questão de lesão à interesse juridicamente tutelado, individual, como fosse possível descontextualizar a pessoa do meio social em que vive. Perturba também, indiretamente, a ordem social.

É por isso que na órbita da responsabilidade civil é admissível não somente a função reparadora ou compensatória da vítima, mas também a punitiva de cunho educativo ao agressor.

A ideia etimológica da palavra indenização (*indemne* = sem dano), implica restituir o lesado ao estado anterior ao ato ilícito (*restitutio in integrum*). E isso se dá pela reparação patrimonial, incluindo a restituição da coisa ou restauração do bem, se possível, em toda sua

extensão. No caso do dano moral, não havendo lugar para a restituição ou reparação, a vítima deve ser indenizada compensatoriamente.

A noção de responsabilidade civil inclui de fato a idéia do dever de indenizar.

Para efeito terminológico, no entanto, o conceito de responsabilidade civil por ora adotado é o de Dallegre Neto que, afirmando não haver definição legal de responsabilidade civil, desse modo escreveu:

(...) sistematização de regras e princípios que objetivam a reparação do dano patrimonial e a compensação do dano extrapatrimonial causados diretamente por agente – ou por fato de coisas ou pessoas que dele dependam – que agiu de forma ilícita ou assumiu o risco da atividade causadora da lesão.

Ressalte-se que esse mesmo autor destaca a prevalência da prevenção sobre a indenização do dano. Caso não seja possível prevenir concretamente a ocorrência do dano, a indenização deve ser a mais ampla possível, seja com caráter de recomposição, seja compensacionista, ou ainda como modo didático (socioeducativo) para inibir a reincidência do agente, tornando a eficácia do direito socialmente relevante.

Essa noção tem perfeita aplicação no campo trabalhista.

De todo modo, para efeito de definição operacional, a partir do acima exposto, pode-se decompor a responsabilidade civil nos seguintes tópicos:

-Princípios e regras jurídicas aplicáveis na prevenção ou reparação do dano patrimonial e extrapatrimonial;

-Especificação e caracterização do dano, distinguindo várias espécies para melhor fixar seus efeitos jurídicos;

-Ato ilícito próprio ou por fato de coisas ou pessoas que dependam do agente;

-Dever de indenizar por assunção do risco da atividade causadora da lesão;

-Especificação da natureza jurídica da indenização (comum ou acidentária);

-Possibilidades tipológicas da reparação (subjéctiva ou objectiva; contratual ou extracontratual; civil ou trabalhista, entre outras).

Isso sem perder de vista que a responsabilidade civil não é unicamente instrumento de reparação patrimonialista (eficiência econômica), mas com maior força, meio de tutelar a vítima do dano e os ideais da sociedade a partir da prevalência da Constituição assinalada no princípio da dignidade humana.

Aliás, como já foi comentado o CC/2002 assimilou essa postura.

Este Código Civil abriga conceitos como a função social da propriedade e do contrato, solidarismo social, boa-fé objetiva, eticidade, dignidade da pessoa humana; e, especificamente no campo da responsabilidade, teoria do risco, responsabilidade objetiva e aumento do rol dos responsáveis pela reparação de danos.

Como regra adotou a responsabilidade subjetiva, consoante o *caput* do art. 927 do CC/2002 aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Assim, a regra da necessidade da pesquisa de culpa para que o lesado promova a condenação em juízo do causador do dano continua positivamente a valer.

O devedor é responsabilizado, em regra, pela comprovação da ocorrência do dano e verificada a existência do nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o evento danoso, por negligência, imprudência e imperícia do agente.

Mas o CC/2002 não exclui a responsabilidade objetiva e traz importante norma nesse sentido, com bastante aplicabilidade na seara trabalhista. Dispõe o referido código, no parágrafo único do artigo 927, que haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, objetivamente:

a) nos casos especificados em lei, como, por exemplo, responsabilidade civil objetiva por danos nucleares (Lei nº 6.453, de 17 de outubro de 1977 e Decreto nº 911/19993); ou,

b) quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem, como, por exemplo, nos casos de fabricação e comercialização de fogos de artifício, mineradoras, transporte rodoviário de produtos inflamáveis ou tóxicos.

Ressalte-se que a responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do Código Civil, configura-se quando a atividade, normalmente desenvolvida pelo autor do dano, causar à pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

O parágrafo único do art. 927 do Código Civil parece perfeitamente aplicável ao campo trabalhista, porque as atividades empresariais na maioria dos casos implicam direta ou indiretamente riscos inerentes ao trabalhador.

Mas há muita discussão sobre o alcance da norma, em especial quanto ao acidente de trabalho.

As obrigações de ressarcimento ao trabalhador derivadas do acidente de trabalho abrangem: a) as prestações acidentárias tarifadas, a cargo da Seguridade Social, segundo as regras da responsabilidade objetiva, como auxílio doença acidentário, aposentadoria por invalidez, etc.; e, b) a indenização decorrente do direito comum, ou seja, responsabilização civil por dano, com ônus para o empregador, nos casos de dolo ou culpa, nos termos do art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, com responsabilização subjetiva. Na vigência da CF/88, passaram os tribunais a exigir a comprovação de qualquer gradação de culpa para a indenização do direito comum.

Mas essa tendência deveria ser revista, sabendo que, o disposto no art. 7º, XXVIII, da Carta Magna ("seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa") constituiu apenas direito mínimo do trabalhador à luz do disposto na parte final do *caput* do art. 7º da CF e pode ser aplicado à regra do art. 927, parágrafo único, segunda parte do CC/2002.

O *caput* do Art. 7º da Constituição Federal consta que “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social(...)”. Ou seja, a linha interpretativa é ser mais favorável ao trabalhador para melhorar-lhe as condições sociais.

Assim, pode ser aplicada a responsabilização objetiva, por exemplo, nos casos de acidente do trabalho causador de pneumoconiose ao empregado (pneumopatia devida à inalação de pó ou poeira, e da qual existem várias formas, segundo o tipo de material inalado - berilo, asbesto, carvão, etc) em decorrência, por exemplo, de atividade normalmente desenvolvida em mineiro de subsolo, sem necessidade de investigar a precariedade do ambiente de trabalho, típico dos subsolos das minas de carvão, garantindo indenização a título de dano moral e pensão vitalícia ou pagamento desta indenização de uma só vez (parágrafo único do art. 950 do CC), independentemente de verificação de culpa.

Mas qualquer acidente de trabalho pode ensejar responsabilidade civil objetiva do empregador? Há que se selecionar quais as empresas que envolvem riscos para efeito de aplicação desse tipo de responsabilidade.

Escreve Feliciano (2009) que é necessário distinguir as causas do dano experimentado pelo trabalhador no ambiente de trabalho. Por isso, afirma:

Haverá causas diretamente ligadas ao desequilíbrio do meio ambiente de trabalho, atraindo a norma do artigo 225, §3º, da CRFB e, com ela, a regra do artigo 14, §1º, da Lei n. 6.938/81. E outras haverá que não terão natureza

sistêmica, devendo-se antes a circunstâncias imponderáveis como o ato negligente, as paixões ou o pendor criminoso. Com efeito, o conceito lato de poluição introduzido pelo artigo 3º, III, da Lei n. 6.938/81 permite reconhecer a figura da poluição labor-ambiental, que não se atém aos quadros de afetação da biota ou das condições estéticas e sanitárias do meio ambiente (artigo 3º, III, "c" e "d") — como se dá com os agentes químicos, físicos e biológicos em níveis de intolerância —, alcançando ainda os contextos de aguda periculosidade ou penosidade (artigo 3º, III, "b": "*criem condições adversas às atividades sociais e econômicas*").

(...)

Consequentemente, quando o artigo 7º, XXVIII, da CRFB estabelece, como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, o "*seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa*", não se refere às hipóteses de acidentes do trabalho (artigos 19 e 21 da Lei n. 8.213/91), moléstias profissionais (artigo 20, I, da Lei n. 8.213/91) ou doenças do trabalho (artigo 20, II, da Lei n. 8.213/91) desencadeadas por distúrbios sistêmicos do meio ambiente laboral. Se o acidente ou a moléstia é concreção dos *riscos inerentes à atividade* (artigo 22, II, da Lei n. 8.212/91), ou se não guarda relação causal adequada com tais riscos, a indenização, calcada no instituto da culpa aquiliana "*lato sensu*" (artigos 186 e 927, *caput*, do NCC), dependerá de prova do elemento subjetivo (dolo ou culpa), usualmente ao encargo do empregador ou tomador (*inversão do ônus da prova*). Assim é, p. ex., se o descuido de um supervisor culminar com a explosão de uma caldeira (riscos inerentes à atividade de caldeiras, fornos e recipientes sob pressão); ou, ainda, se o empregador dolosamente sabota equipamentos de proteção individual para provocar o acidente em detrimento do empregado desafeto (atividade criminosa, desvinculada dos riscos da atividade).

Em outras palavras, se houver desequilíbrio do próprio ambiente do trabalho (causador de doença ocupacional), a responsabilidade é objetiva. Se for um infortúnio (acidente de trabalho típico) é subjetiva. Se o dano sofrido pelo trabalhador, em razão de acidente ou moléstia, é decorrente dos riscos inerentes à atividade, ou se não guarda relação causal adequada com tais riscos, a responsabilidade do empregador é subjetiva e a indenização pressupõe a culpa (dolo ou culpa em sentido estrito). se o dano suportado deriva de risco incrementado (agravado) ou criado (atípico) de base sistêmica, caracterizado pelo desequilíbrio dos fatores labor ambientais (= poluição labor ambiental), a responsabilidade do empregador é objetiva, com reparação independente de culpa (aspecto ressarcitório compensatório).

Não parece ser, todavia, uma boa solução, embora mitigue a norma constitucional de um modo mais favorável ao trabalhador.

Ocorre que algo é, ou não é. Não pode ser as duas ao mesmo tempo e sob as mesmas circunstâncias. Ou se aplica a responsabilidade objetiva ou a subjetiva na indenização pelo empregador por acidente de trabalho, qualquer que seja a causa, sob pena de perda da cientificidade do direito.

O legislado, nessa esteira, tem que ser revisto e basta pensar com base na nova tendência do próprio direito privado.

Nesse sentido, é possível trazer a responsabilidade civil para essa nova tendência.

É nessa direção que escreve Dallegrave (2008, p. 250), cujas ideias podem ser aceitas, e ora resumidamente expostas, afirmando que “A responsabilidade civil teve origem e se desenvolveu imbuída da máxima do direito romano *neminem laedere*: a violação do direito de outrem ou que lhe causa prejuízo fundamenta o dever de indenizar”.

Esse princípio, de um modo mais amplo, pode ser aplicado tanto à responsabilidade extracontratual, como contratual.

Trata-se da responsabilidade civil subjetiva, expressa inclusive o art. 186 do Código Civil brasileiro (“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”). Exige por isso a comprovação da culpa do agressor.

Todavia, a responsabilidade civil subjetiva não é capaz de responder a todos os casos de reparação, mormente por conta da dificuldade da vítima de produzir judicialmente a comprovação da culpa do agressor.

Por outro lado, a mera admissão da presunção relativa da culpa não afasta tal dificuldade, porque quando o agressor está na posição de superioridade sócio-econômica da vítima não há óbice para que produza a contraprova de que não agiu direta ou indiretamente de forma culposa.

Isso é muito patente nas relações trabalhistas e em especial quando envolve questões acidentárias.

A melhor solução nesse campo específico, sem dúvida, é a consolidação de um regime de responsabilidade civil independente de culpa, calcado em especial na prevalência da tutela da vítima. Isso é fruto da despatrimonialização da responsabilidade civil.

Escreve Dallegrave Neto (2008, p. 250):

A partir da Carta Constitucional de 1988 houve a introdução do paradigma da socialidade nas relações privadas. O fenômeno, nominado de

constitucionalização da responsabilidade civil, é fruto da dialética doutrinária e jurisprudencial que, paulatinamente, vem atendendo ao anseio da comunidade. Passou-se, então, a maximizar a tutela da vítima, minimizando o elemento culpa como *conditio sine qua non* da indenização.

Tal solidarismo constitucional, baseado no princípio da dignidade humana, se irradiou sobre a responsabilidade civil decorrente da relação de emprego, embora, como já se assinalou, o legislador fundamental não tenha levado às últimas consequências essa tendência.

Acertadamente separou a responsabilidade previdenciária do acidente da acidentária civil a cargo do empregador. Porém, cingiu esta última à comprovação da culpa do agente.

De todo modo, se o importante é a reparação do dano e a prevalência da vítima, atendidos os ditames da socialidade, o tipo de responsabilidade civil mais adequado é o que independe da culpa. Bastaria a vítima provar o fato constitutivo do direito (que sofreu acidente do trabalho ou está acometido de doença ocupacional) para ter direito à reparação ou compensação civil, e isso respeita a dignidade humana do trabalhador.

Resta uma questão: O empregador já não paga o seguro acidentário?

Lorenzetti (1991, p. 43), abordando acerca do direito comparado sobre a reparação acidentária, coloca com propriedade essa questão. Escreveu, em suma, que a maioria das legislações adota um regime objetivo de reparação acidentária, tarifado, com limites mas rápido a cargo da seguridade social, ou por delegação, ou mesmo pelos empregadores.

Na Argentina, o acidentado tem de optar por uma ação objetiva e tarifada ou uma com pesquisa da culpa, não havendo acumulação ou compensação entre as mesmas.

No Brasil, escreve o epigrafado autor, há um sistema mais amplo, pois acumula-se a ação acidentária contra a Seguridade Social e a de indenização contra o empregador. Porém Lorenzetti (1991, p. 44) questiona:

Desde el punto de vista de la política legislativa, se debe interesar a las víctimas para que optem por el sistema más rápido y barato, sin lesionar los derechos de igualdad. Si se permite acumular los dos, no se entiende bien para qué sirve el sistema basado en la seguridad social que se constituye, además, en una sobrecarga empresarial. Si se permite al obrero optar por la acción civil en caso de dolo, culpa o riesgo, es evidente que la acción especial debe ser muy atractiva para que no todas las demandas se escapen por la opción y se desnaturalice el sistema.

Com certeza, por direito de discordar, essa reparação previdenciária deve ser vista como seguro social e nesse sentido garantia de um mínimo existencial ao trabalhador, e não a reparação do dano em si.

E isso, ademais, está de acordo com a constitucionalização da responsabilidade civil no campo trabalhista, por considerar o empregado acientado, *in casu*, o centro da preocupação jurídica e não a empresa que pode se compensar de outras formas. Nessa linha escreveu Oliveira (2006, p. 115):

A indenização baseada no rigor da culpa está cedendo espaço para o objetivo maior de reparar os danos, buscando amparar as vítimas dos infortúnios, mesmo sem a presença da culpa comprovada, em harmonia com o objetivo fundamental de construir uma sociedade livre, justa e solidária, com erradicação da pobreza e da marginalização, conforme o exposto no art. 3º da Constituição da República. Além disso, os pressupostos da responsabilidade objetiva guardam maior sintonia e coerência com o comando do art. 170 da Lei Maior, determinando que a ordem econômica deve estar fundada na valorização do trabalho e a propriedade deve ter uma função social. Como concluiu Giselda Hironaka, “o evoluir jurisprudencial, então, cada vez mais, passa a registrar decisões que se expressem em termos de presunção da responsabilidade e não presunção de culpa.

A presunção da responsabilidade responde melhor à despatrimonialização do dever de indenizar a vítima e o avanço do direito, de *lege ferenda*, deveria seguir tal direção.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo do presente artigo foi proposto que a responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho sofrido por seu empregado fosse objetiva.

Essa proposição justifica-se na racionalidade jurídica pela nominada constitucionalização ou despatrimonialização do direito privado.

De fato, se a pessoa humana do trabalhador é o centro do ordenamento jurídico das relações de trabalho, cumpre levar esse pressuposto até as suas últimas consequências.

Ora, se as relações de trabalho já são eivadas de um solidarismo social, até mesmo pelo caráter funcionalizado da empresa, resta conferir prevalência e máxima proteção ao trabalhador vitimado em acidente de trabalho.

Quando o dever de indenizar se impõe, a responsabilidade civil do empregador também deve ser irradiada por esse solidarismo constitucional.

Revista Nova Hileia. Vol. 2. Nº 1, jan-jun 2017.

Dessa forma, deve garantir ao acidentado a proteção da seguridade social, pela garantia de um mínimo existencial ao trabalhador e o direito de postular a reparação integral do dano sofrido em acidente de trabalho, independentemente da comprovação da culpa do empregador.

Ou seja, por conta do princípio constitucional do respeito à dignidade humana do trabalhador, qualquer lesão a direitos destes deve ser reparada ou compensada em toda sua extensão.

Quando se trata de acidente de trabalho, com mais razão, o simples sistema de seguro social não basta.

O empregador deve ter como finalidade também essa máxima proteção ao trabalhador e seguramente somente se vinculará a isso quando sentir no bolso (relação custo – benefício) que é melhor se adequar para não lesar o trabalhador.

De qualquer modo, a constitucionalização da responsabilidade civil não permite que esta se reduza a simples meio de eficiência econômica, na tendência patrimonialista do direito civil. Não se trata do quanto se vai gastar, mas de cumprir a essência sancionadora da responsabilidade, para que a empresa se empenhe na defesa da integridade física do trabalhador.

Essa concepção de concretude, que vislumbra o trabalhador na sua vulnerabilidade existencial, deve se irradiar para a responsabilidade civil. Acaba, assim, se impondo um dever ao empregador de indenizar o trabalhador, independentemente da comprovação da culpa, porque o que deve prevalecer é a tutela do vitimado a partir do respeito constitucional à pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 06 ago. 2018.

_____. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o novo Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 28 set. 2017.

DALLEGREVE NETO, José Affonso. Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2008.

Revista Nova Hileia. Vol. 2. Nº 1, jan-jun 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR editora, 2007.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Meio ambiente do trabalho e responsabilidade civil por danos causados ao trabalhador: dupla face ontológica**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1065, 1 jun. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8452>>. Acesso em: 28 jan. 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil**. Vol. III. São Paulo: Saraiva, 2008.

LACERDA, Leydslyne Israel. **A despatrimonialização do Direito Civil**. Disponível em <<http://www.iuspedia.com.br>>. Acesso em: 06 mar. 2008.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **La Responsabilidad por Daños y los Accidentes de Trabajo**. Buenos Aires: Abeledo – Perrot editorial, 1991.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional**. São Paulo: LTr, 2006.

Data de submissão: 03 de julho de 2018.

Data de aprovação: 20 de setembro de 2018.

NOVA HILEIA: REVISTA ELETRÔNICA DE DIREITO AMBIENTAL DA AMAZÔNIA	
COMISSÃO EDITORIAL	
Editor Chefe	Prof. Dr. Sandro Nahmias de Melo
Editor Adjunto	Prof. Me. Denison Melo de Aguiar
Editores Assistentes	Profa. Ma. Carla Cristina Torquato Profa. Ma. Adriana Almeida Lima Profa. Ma. Dayla Barbosa Pinto Prof. Me. Luiz Cláudio Pires Costa Profa. Esp. Monique de Souza Arruda
Revisão	Profa. Esp. Monique de Souza Arruda
Revisão Final	Prof. Me. Denison Melo de Aguiar