

Hamilton Novo Lucena Junior

**RESPONSABILIDADE
CIVIL NO DIREITO
DO TRABALHO**

Análise de casos práticos

2019

 **EDITORA**
*Jus***PODIVM**
www.editorajuspodivm.com.br

RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO DO TRABALHO

Análise de casos práticos

1. Introdução

O que significa responsabilidade?

Significa que alguém vai assumir as consequências jurídicas de sua atividade, pois vigora no nosso ordenamento jurídico o princípio da “proibição de ofender”, decorrente da cláusula geral da responsabilidade civil prevista no art. 186 do Código Civil, assim, não podemos causar dano a quem quer que seja.

A responsabilidade tem também fundamento constitucional, pois o art. 5º da CF/88 consagra entre os direitos e garantias fundamentais e considera invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (inciso X).

A CF prevê ainda, em seu art. 5º, inciso V, o direito de resposta, proporcional ao agravo, sem prejuízo de indenização por dano material, moral ou à imagem.

A responsabilidade civil decorre em regra de um ato ilícito e este, caracteriza-se por sua contrariedade a direito, somado com o prejuízo (dano).

3. Elementos da responsabilidade civil

Em regra, o direito civil determina que para haver a responsabilização do ofensor, deve haver a culpa – responsabilidade civil **subjéctiva**. Como excepção, admite a responsabilidade sem culpa – responsabilidade civil **objectiva**.

4. Responsabilidade subjéctiva

Na responsabilidade subjéctiva, exige-se da vítima a comprovação inequívoca dos elementos: dano, dolo ou culpa do agente e o nexo causal entre eles (artigo 818, I da CLT).

No ordenamento jurídico brasileiro **prevalece a responsabilidade subjéctiva** nos termos do art. 7º inciso XXVIII da CF, que diz que *“seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa”*.

O TST, por meio do informativo 46, entendeu haver responsabilidade civil subjéctiva da operadora portuária pelo acidente de trabalho.

A SBDI-I entendeu haver responsabilidade civil subjéctiva da operadora portuária pelo acidente de trabalho que causou amputação parcial da falange distal do dedo indicador direito de trabalhador avulso durante a estivagem para embarque de arroz, uma vez que, no caso, a reclamada omitiu-se em observar o dever de zelar pelo meio ambiente de trabalho seguro a que se refere o art. 157, da CLT. TST-E-RR-99300-59.2007.5.17.0011, SBDI-I, rel. Min. Brito Pereira, red. p/ acórdão Min. Aloysio Corrêa da Veiga, 9.5.2013

Outros julgados do TST:

De acordo com o artigo 186 do CC, o dever de compensar eventual dano passa, inevitavelmente, pela associação dos três

elementos da responsabilidade aquiliana, quais sejam: conduta do agente, resultado lesivo ou dano e nexo de causalidade entre a conduta e o dano; e a presença, **em face da regra da responsabilidade subjetiva**, dos elementos subjetivos do tipo: dolo ou culpa do agente causador. (RR nº 676-36.2011.5.04.0030, 5ª Turma do TST, Rel. Guilherme Augusto Caputo Bastos. j. 22.11.2017, Publ. 24.11.2017).

A norma constitucional (artigo 7º, XXVIII) abraça a responsabilidade subjetiva, obrigação de o empregador indenizar o dano que causar mediante comprovado dolo ou culpa, e o Código Civil (artigo 927, parágrafo único), de forma excepcional, nos casos de atividade de risco ou quando houver expressa previsão legal, prevê a responsabilidade objetiva do autor do dano, em que não se faz necessária tal comprovação. (RR nº 787-30.2012.5.11.0017, 6ª Turma do TST, Rel. Augusto César Leite de Carvalho. j. 25.10.2017, Publ. 27.10.2017).

O art. 7º, XVIII, da CR/88 estatui a regra geral quanto à responsabilidade civil por acidente do trabalho, situando-a no campo da teoria subjetiva. TST - RR 766-02.2012.5.09.0020 - 3ª Turma - j. 21/2/2018 - julgado por Alexandre Agra Belmonte

Nesse sentido, os julgados dos Tribunais Regionais do Trabalho:

O princípio da responsabilidade civil baseia-se, em essência, na teoria subjetivista, cabendo à vítima demonstrar a prática de ato ilícito, antijurídico e culpável do agente causador e o nexo de causalidade. (RO nº 0011187-59.2015.5.03.0005, 6ª Turma do TRT da 3ª Região/MG, Rel. Anemar Pereira Amaral. j. 16.10.2017).

A regra geral de responsabilidade civil e, em especial, da obrigação do empregador de indenizar danos decorrentes de acidente do trabalho é a responsabilidade subjetiva, baseada no princípio da culpa, conforme estabelece o art. 186 do Código Civil e art. 7º, inciso XXVIII, da Constituição da República. Para tanto, é necessária a confluência de

dano, do nexu causal e da conduta comissiva ou omissiva do empregador, o que não ocorreu na hipótese. (AIRO nº 0021326-89.2016.5.04.0334, 11ª Turma do TRT da 4ª Região/RS, Rel. Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa. j. 30.11.2017)

Tratando-se de acidente de trabalho, a Carta Magna estabelece que a responsabilização do empregador decorre apenas de dolo ou culpa, conforme está expresso no artigo 7º, XXVIII. Desta feita, é certo que, neste particular, o constituinte elegeu a teoria da responsabilidade subjetiva do empregador pela ocorrência de acidente de trabalho. (RO nº 0000803-02.2016.5.08.0122, 3ª Turma do TRT da 8ª Região/PA-AP, Rel. Mário Leite Soares. Unânime, DEJT 24.11.2017).

Assim, podemos concluir que a regra no direito é a responsabilidade do empregador por danos sofridos pelo empregado, conforme art. 7º, XXVIII da CF/88, exigindo, em regra, a caracterização de dolo ou culpa. Também o Código Civil, nos seus artigos 186 e 187, consagra a subjetividade como regra geral, no tocante à reparação por danos, lastreando-se na hipótese da ocorrência de culpa.

CC, 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.

CC, 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.

4.1. Conduta humana – culpa ou dolo.

É comportamento voluntário do homem, **positivo ou negativo**, causador de prejuízo.

4.1.1. Comportamento positivo

Ocorre o comportamento positivo (ação) quando o empregador ou seus prepostos praticam algum tipo de ato que gera danos ao empregado. A título de exemplo:

- > Fazer revista íntima em funcionários;
- > Agredir verbalmente ou fisicamente o empregado;
- > Assediar moralmente, com cobrança de metas abusivas;
- > Exigir que o empregado faça danças motivacionais vexatórias;
- > Exigir que o empregado passe pelo teste de polígrafos.

4.1.2. Comportamento negativo

Quando a empresa deixa de praticar ato (omissão) quando deveria agir. A título de exemplo:

- > Não fornecer EPI – equipamento de proteção individual;
- > Não fiscalizar o uso do EPI – equipamento de proteção individual.

4.2. Danos

Para que alguém possa ser responsabilizado civilmente, a vítima deve demonstrar, primeiramente, que sofreu um dano. Assim, não há responsabilidade sem dano.

Nas palavras de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona,¹ “*po-deríamos conceituar o dano ou prejuízo como sendo a lesão a um*

1. GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 3. p. 36.

interesse jurídico tutelado – patrimonial ou não, causado por ação ou omissão do sujeito infrator”.

Sérgio Cavalieri Filho, citado por Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona², salientou que

“o dano é, sem dúvida, o grande vilão da responsabilidade civil. **Não haveria que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não houvesse dano.** Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode responsabilidade sem dano. Na responsabilidade objetiva, qualquer que seja a modalidade do risco que lhe sirva de fundamento – risco profissional, risco proveito, risco criado etc. -, o dano constitui o seu elemento preponderante. **Tanto é assim que, sem dano, não haverá o que reparar, ainda que a conduta tenha sido culposa ou até dolosa”.**

Segundo a doutrina de SÜSSEKIND³, *“dano é o resultado de uma ação ou omissão, não estribada em exercício regular de um direito, em que o agente causa prejuízo ou viola direito de outrem, por dolo ou culpa”.*

Para haver a responsabilidade civil, **é indispensável** a existência de **um dano ou prejuízo**. Nesse sentido, o art. 944 do CC:

Art. 944 do CC - A indenização mede-se pela **extensão do dano**.

Assim, conclui-se que **se não há dano, não há o dever de indenizar**. Passamos a estudar os tipos de danos:

4.2.1. Danos materiais

Sérgio Cavalieri Filho, em sua obra “Programa de Responsabilidade Civil”, Malheiros, 6ª ed., 2005, p. 96/97, escreve:

2. Ibidem, p. 40.

3. SÜSSEKIND, Arnaldo. Instituições de direito do trabalho, 18 ed. São Paulo: LTr, 1999

“O dano patrimonial, como o próprio nome diz, também chamado de dano material, atinge os **bens integrantes do patrimônio da vítima**, entendendo-se como tal **o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis em dinheiro**.”

Segundo Sebastião Geraldo de Oliveira⁴,

“o **dano material** é o prejuízo efetivo sofrido pela vítima, causando por consequência uma diminuição do seu patrimônio, avaliável monetariamente. ‘O dinheiro é a forma e o padrão natural de dimensioná-lo e o instrumento idôneo para bem repará-lo’. Enfatiza Maria Helena Diniz que o dano patrimonial vem a ser a lesão concreta, que afeta um interesse relativo ao patrimônio da vítima, consistente na perda ou deterioração, total ou parcial, dos bens materiais que lhe pertencem, sendo suscetível de avaliação pecuniária e de indenização pelo responsável”.

O dano material enseja reparação que corresponda ao dano emergente e aos lucros cessantes, entendendo-se como tais, respectivamente, aquilo que a vítima perdeu e o que deixou de ganhar em decorrência do dano, visando à recomposição do patrimônio do acidentado ao mesmo patamar existente antes do acidente, compreendendo ainda a pensão correspondente à importância do trabalho para o qual se inabilitou a vítima, ou da depreciação que ele sofreu, nos termos do artigo 950 do Código Civil⁵.

Passamos a analisar os danos materiais:

4.2.1.1. Dano emergente

Dano emergente é tudo aquilo que se perdeu, sendo certo que a indenização haverá de ser suficiente para restituir o

4. OLIVEIRA, Segundo Sebastião Geraldo de. Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional. 7. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 23

5. PROCESSO nº 0010677-50.2017.5.03.0078

prejuízo integral. A indenização por lucros cessantes encontra amparo nos artigos 949 e 950 do Código Civil, que dispõe:

CC, art. 949 - No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, **o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento** e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

CC, art. 950 - Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, **além das despesas do tratamento** e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

Em sua obra clássica, “Da Inexecução das Obrigações e suas Consequências”, AGOSTINHO ALVIM⁶ ensina que: “é possível estabelecer, com precisão, o desfalque do nosso patrimônio, sem que as indagações se perturbem por penetrar no terreno hipotético.”

As despesas médicas se inserem no dano emergente, que é aquele prejuízo imediato e mensurável que surge em razão do acidente do trabalho, causando uma diminuição no patrimônio do acidentado. É o prejuízo mais visível porque representa dispêndios necessários e concretos cujos valores são apuráveis nos próprios documentos de pagamento, tais como: despesas hospitalares, honorários médicos, medicamentos, aparelhos ortopédicos, sessões de fisioterapia, salários para acompanhantes no caso de a vítima necessitar de assistência permanente de outra pessoa ou, nos casos de óbito, os gastos com funeral, luto, jazigo, remoção do corpo etc.⁷.

6. ALVIM, Agostinho. Da Inexecução das Obrigações e suas Consequências. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955

7. PROCESSO nº 0010953-93.2016.5.03.0150