



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC**

**FACULDADE DE DIREITO**

**BACHARELADO EM DIREITO**

**FLÁVIA RIBEIRO DE ANDRADA**

**A RESPONSABILIDADE OBJETIVA NO ACIDENTE DE  
TRABALHO E A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

**JUIZ DE FORA**

**2009**

DI 908  
MC 03070



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC**

**FACULDADE DE DIREITO**

**BACHARELADO EM DIREITO**

**FLÁVIA RIBEIRO DE ANDRADA**

**A RESPONSABILIDADE OBJETIVA NO ACIDENTE DE  
TRABALHO E A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Monografia de conclusão de Curso  
apresentada ao Curso de Direito da  
Universidade Presidente Antônio Carlos/Juiz  
de Fora, como exigência para obtenção do  
grau de Bacharel em Direito.

**JUIZ DE FORA**

**2009**

## FOLHA DE APROVAÇÃO

FLAVIA RIBEIRO DE ANDRADA

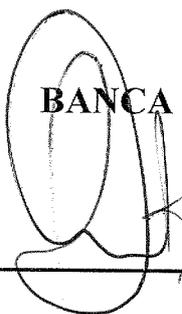
Aluno

A RESPONSABILIDADE OBJETIVA NO ACIDENTE DO TRABALHO  
E A INVERSAO DO ÔNUS DA PROVA

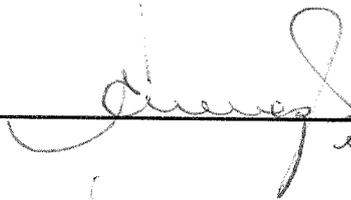
Tema

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito, da Universidade  
Presidente Antônio Carlos / Juiz de Fora, como exigência para obtenção do grau de  
Bacharel em Direito.

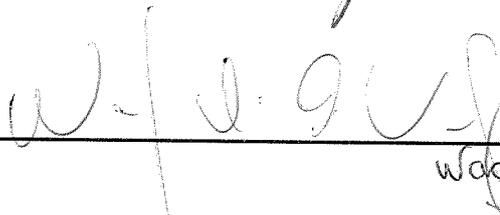
**BANCA EXAMINADORA**



Rodrigo Longotano Nascimento



Adriana de Almeida Menezes



Wagner D. Veiga

Aprovada em 29 / 06 / 2009.

Dedico esta monografia a todos os trabalhadores acometidos pelo acidente laboral em atividades de risco inerente, que enfrentam a árdua luta pela justa reparação do dano.

## AGRADECIMENTO

Agradeço à minha família pelo apoio durante esta jornada e ao professor Rodrigo Longotano pelas orientações que viabilizaram o desenvolvimento deste trabalho.

O acidente mais grave corta abruptamente a trajetória profissional, transforma sonhos em pesadelos e lança um véu de sofrimento sobre as vítimas inocentes, cujos lamentos ecoarão distantes dos ouvidos daqueles empresários displicentes que jogam com a vida e saúde dos trabalhadores com a mesma frieza com que cuidam das ferramentas utilizadas na sua atividade.

Sebastião Geraldo de Oliveira

## RESUMO

A presente monografia tem por escopo realizar uma releitura do artigo 7º, inciso XXVIII da Constituição Federal, buscando harmonizar as normas trabalhistas às inovações legislativas trazidas pelo parágrafo único do artigo 927 do Novo Código Civil, e, desta forma, atribuir ao empregador o dever de reparar o dano, independentemente da comprovação de culpa ou dolo, nas relações empregatícias que se findam pelo acidente de trabalho ocorrido em atividades de risco inerente. Contudo, para que se alcance a verdadeira efetividade do referido direito, deverá o magistrado inverter o *ônus probandi* a fim de proporcionar ao empregado o amplo acesso a justiça, tendo em vista a sua hipossuficiência frente ao empregador que, por sua vez, goza de ampla capacidade probatória.

**Palavras-chave:** Acidente do Trabalho. Responsabilidade Civil. Responsabilidade Objetiva. Inversão do Ônus da Prova.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>09</b>
<b>2 EVOLUÇÃO HISTÓRICO DAS LEIS ACIDENTÁRIAS.....</b>	<b>11</b>
<b>3 CONCEITUAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO.....</b>	<b>14</b>
<b>3.1 Acidente Típico .....</b>	<b>14</b>
<b>3.2 Acidente Equiparado.....</b>	<b>16</b>
3.2.1 Doença Ocupacional.....	16
3.2.2 Concausas .....	18
3.2.3 Acidente de Trajeto.....	19
3.2.4 Outras Hipóteses de Equiparação .....	20
<b>4 ALICERCES DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....</b>	<b>21</b>
<b>5 DA POSSIBILIDADE DE DUPLA INDENIZAÇÃO .....</b>	<b>25</b>
<b>6 RESPONSABILIDADE OBJETIVA NO ACIDENTE DE TRABALHO .....</b>	<b>27</b>
<b>7 DANOS DECORRENTES DO ACIDENTE DE TRABALHO .....</b>	<b>33</b>
7.1 Dano Material .....	33
7.2 Dano Moral.....	34
7.3 Dano Estético.....	35
<b>8 A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA .....</b>	<b>36</b>
8.1 Princípio do <i>in dubio pro misero</i> .....	37
8.2 Princípio da Adequação .....	38
8.3 Princípio do Tratamento Desigual .....	39
8.4 Princípio da Aptidão para a Prova .....	40
8.5 O Dever Legal do Empregador Zelar pela Saúde do Trabalhador .....	41

<b>8.6 A Inversão do Ônus da Prova, Fundamentos e Justificativas .....</b>	<b>42</b>
<b>9 CONCLUSÃO.....</b>	<b>45</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>46</b>

# 1 INTRODUÇÃO

Na década de 70 o Brasil fez jus ao lastimável título de campeão mundial de acidentes de trabalho e, embora tenham ocorrido diversas alterações legislativas visando proporcionar melhorias na saúde e segurança do trabalhador, a situação atual continua longe de ser considerada aceitável. É certo que, a cada dia, aproximadamente 50 empregados deixam definitivamente o mundo do trabalho por morte ou incapacidade permanente.

Tais acidentes podem gerar perdas patrimoniais significativas para o obreiro, tanto no tocante a gastos com recuperação e tratamento, quanto à inviabilização da atividade laborativa do empregado, surgindo então, a necessidade de se identificar o responsável e promover a justa reparação do dano.

Em 1967, a responsabilização pelo acidente do trabalho foi atribuída à Previdência Social, que passou a indenizar o segurado de forma objetiva, independentemente da comprovação de culpa ou dolo do empregador. Nesse diapasão, estabeleceu-se também, a igualdade de benefícios, não havendo mais distinção entre os valores pagos ao obreiro que sofreu acidente comum e o que sofreu acidente relacionado com o trabalho desempenhado.

Contudo, o referido benefício tem caráter marcadamente alimentar, garantindo somente a sobrevivência do acidentado. Por essa razão, restou pacificada a controvérsia jurisprudencial sobre o cabimento da responsabilização civil do empregador, ficando assegurado, pela súmula 229 do Supremo Tribunal Federal, o direito do obreiro a pleitear cumulativamente, a indenização previdenciária e a indenização civil por danos morais, materiais e estéticos decorrentes da infortunística.

Relativo à supramencionada indenização civil, remanesce na doutrina e na jurisprudência a tormentosa questão acerca do acidente de trabalho ocorrido em atividades que envolvam risco inerente: Continuará aplicável nesses casos a clássica teoria da responsabilidade subjetiva, ou passou a ser uma imposição constitucional aplicar-se cláusula geral de responsabilidade objetiva trazidas pelo Novo Código Civil?

É certo que, a adoção da responsabilidade objetiva no acidente de trabalho vem ganhando adesão de notáveis juristas, que seguindo a tendência do direito moderno, inserido na valorização do trabalho e da dignidade da pessoa humana, buscam evidenciar o direito da vítima em detrimento do causador do dano como um meio de sanar o desequilíbrio entre as partes que compõem a relação de trabalho, e, desta forma, suprir a insuficiência da responsabilidade subjetiva na busca da tutela jurisdicional.

Suscita-se também na presente monografia, a necessidade de se inverter o ônus da prova, tendo em vista a posição de hipossuficiência do obreiro frente ao empregador que, detém todos os meios de registro e controle do sinistro por expressa determinação legal.

Por fim, cumpre ressaltar, que a questão é dotada de demasiada relevância, sobretudo, pelo crescente número de acidentes de trabalho em atividades de risco e aos obstáculos encontrados pela vítima do sinistro em provar o fato constitutivo de seu direito e obter a justa reparação do dano. Nas palavras de Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>1</sup>, “A dimensão do problema e a necessidade premente de soluções não permitem mais ignorá-lo. É praticamente impossível anestesiar a consciência e desviar o olhar dessa ferida social aberta”.

---

<sup>1</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações Por Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional**. São Paulo: Ed. LTr., 2005.

## 2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS LEIS ACIDENTÁRIAS

A Revolução Industrial deflagrada na Inglaterra em meados do século XVIII chegou ao Brasil no início do século XIX e promoveu intensas mudanças no processo produtivo. Com a substituição do trabalho manual, conseqüência do fomento da maquinofatura, as condições de trabalho se tornaram precárias, e a exposição do obreiro a riscos cada vez mais intensos ocasionou um aumento vertiginoso de mortes e mutilações, abrindo uma ferida social difícil de ser curada.

A princípio o Brasil não possuía uma lei específica concernente ao acidente de trabalho e sua regulamentação era feita por normas esparsas. O primeiro diploma a tratar do assunto no país foi o Código Comercial de 1850 ao prever a manutenção do salário por três meses contínuos quando ocorressem acidentes imprevistos e inculpadados.

É imperioso lembrar, que antes mesmo do advento do Código Civil as Ordenações Filipinas já se preocupavam em indenizar os danos causados pela ocorrência do sinistro. No entanto tal responsabilidade possuía natureza extracontratual e para obter o ressarcimento, o obreiro precisava provar a culpa do empregador. Por essa razão o instituto se tornou inócuo face às dificuldades de se angariar testemunhas, pois as mesmas não depunham contra seus empregadores, amedrontadas pelo risco da demissão.

A teoria da culpa extracontratual não sofreu alterações pelo advento do Código Civil de 1916, que dispunha em seu artigo 159 que: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”. Desta forma, o trabalhador continuou a não fazer prova da culpa do empregador, permanecendo desamparado.

No início do século XX, foi editada a Lei 3.724/19, considerada o primeiro diploma legal a tratar especificamente do acidente de trabalho no Brasil. Sua importância fica evidenciada pelo fato de ser a primeira norma a onerar o empregador com a responsabilidade pelo pagamento de indenizações ao acidentado. Nesse diapasão, surgiu o seguro de acidente de trabalho de natureza privada e os empregadores começaram a contratar empresas seguradoras para cobrir e reparar qualquer questão relativa ao acidente de trabalho.

Contudo, os trabalhadores ainda estavam suscetíveis a constantes injustiças já que a referida lei previa a indenização de maneira tarifada, conforme preleciona Sérgio Pinto

Martins<sup>2</sup>, “havia uma tabela em que a seguradora pagava a indenização de acordo com valores previamente estabelecidos, não importando se o dano fosse plenamente reparado”, e caso o trabalhador não tivesse mais condições de desempenhar nenhuma atividade remunerada, não recebia qualquer outra indenização por isso ficando completamente desamparado.

Entrou em vigor em 1934 a segunda norma acidentária do Brasil, qual seja o Decreto nº. 24.637, que ampliou o conceito de acidente de trabalho, abarcando também as doenças profissionais e atípicas, além de estabelecer a obrigação do seguro privado ou depósito em dinheiro junto a Caixa Econômica Federal, para garantia do pagamento das indenizações. Contudo, o referido diploma legal excluiu a responsabilidade do empregador ao instituir o seguro obrigatório para indenização do acidente de trabalho conforme dispunha seu artigo 12: “A indenização estatuída pela presente lei exonera o empregador de pagar à vítima, pelo mesmo acidente, qualquer outra indenização de direito comum”.

Dez anos depois, surgiu o Decreto-lei nº. 7.036/44 e definiu o acidente de trabalho como aquele que provoca lesão corporal, passando então a considerar sua causa e não mais seus efeitos como fazia a norma anterior. Outro ponto fundamental foi à incorporação das concausas e do acidente *in itinere* no referido conceito, instituindo, ainda, a obrigação para o empregador, de proporcionar a seus empregados a máxima segurança e higiene no trabalho. Contudo, a inovação de maior relevo trazido pelo decreto-lei, segundo Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>3</sup> foi à previsão legal de acumulação dos direitos acidentários com as reparações por responsabilidade civil na parte final do artigo 31:

Art. 31. O pagamento da indenização estabelecida pela presente lei, exonera o empregador de qualquer outra indenização de direito comum, relativa ao mesmo acidente, a menos que este resulte de dolo seu ou de seus prepostos.

A jurisprudência avançou muito nesse ponto ao interpretar o supramencionado artigo, pois equiparou ao dolo a culpa grave do empregador, culminando na adoção pelo Pretório Excelso da súmula 229 com o seguinte teor: “A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador”.

Em 1967 veio o Decreto-lei nº. 293, baixado por força do Ato Institucional nº. 4 que ocasionou odioso retrocesso à legislação acidentária brasileira, pelo fato de ter atribuído um caráter exclusivamente privado ao seguro da infortunística ao permitir que o Instituto Nacional de Previdência Social operasse em concorrência com as Sociedades Seguradoras.

<sup>2</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 27ª. Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2009. p. 400.

<sup>3</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 35.

O famigerado decreto-lei durou apenas seis meses, já que no mesmo ano foi promulgada a Lei nº. 5.316/67, restaurando vários dispositivos da legislação anterior e transferindo para o Instituto Nacional de Previdência Social o monopólio do seguro de acidente de trabalho.

Em 1976 veio a Lei nº. 6.367 mantendo as linhas basilares já existentes, mas de forma aprimorada, pois equiparou ao acidente de trabalho as doenças provenientes da contaminação acidental do pessoal da área médica e das doenças relacionadas às condições especiais em que o serviço foi prestado mesmo que não indicadas na lista da Previdência Social.

Somente com a promulgação da Constituição de 1988 é que o acidente de trabalho ganhou delineamentos mais expressivos, pois consta em seu texto que é 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 exigindo mais, portanto, que a culpa seja grave.

Infelizmente, o elemento culpa permaneceu como fundamento da responsabilidade do empregador no acidente de trabalho, ao passo que, na reparação previdenciária decorrente do mesmo fato o Estado responde de maneira objetiva, ficando evidenciado, portanto um infundado contra-censo.

Hoje, o disciplinamento da questão acidentária no Brasil, se dá pela Lei nº. 8.213 publicada em 1991, regulamentada pelo Decreto nº. 3.048/99, que, embora guarde certa harmonia com a Constituição de 1988, vem se tornando anacrônica em alguns aspectos, carecendo de urgentes alterações a fim de adequá-la as necessidades da atual sociedade.

A questão do acidente de trabalho em atividades de risco inerente é tratada apenas pela doutrina e jurisprudência, ficando ao arbítrio dos nossos julgadores a aplicação ou não da responsabilidade objetiva. Tal lacuna dá ensejo a decisões diferenciadas, (e por isso injustas), a pessoas que se encontram em situações praticamente idênticas. Por essa razão, fica evidenciada a necessidade de regulamentação por parte do Poder Legislativo.

É imprescindível que se normatize a questão para que o magistrado seja compelido pela lei a aplicar a responsabilização objetiva do empregador e desta forma atender aos ideais de justiça e bem comum do nosso Estado Democrático de Direito.

### 3 CONCEITUAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO

Antes avaliar-se a questão das possíveis indenizações decorrentes do sinistro, é imprescindível estabelecer-se as hipóteses de enquadramento da ocorrência como acidente de trabalho ou situações equiparadas.

O legislador infraconstitucional não foi capaz de criar um conceito suficientemente amplo para abarcar todas as modalidades de acidentes laborais já identificados pela infortunistica. Em face dessa dificuldade conceitual, a legislação brasileira regulou apenas o acidente de trabalho em sentido estrito, também chamado de típico e estabeleceu algumas hipóteses de equiparação.

Sendo assim, segue uma breve análise das espécies de acidente de trabalho e de suas peculiaridades, sem, contudo, o fito de esgotar o tema.

#### 3.1 Acidente Típico

Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>4</sup> define acidente típico como: “evento súbito, inesperado, externo ao trabalhador e fortuito no sentido de que não foi provocado pela vítima”. Na mesma linha, Hertz Costa<sup>5</sup> acrescenta que o acidente típico é um “acontecimento brusco, repentino, inesperado, externo e traumático, ocorrido durante o trabalho ou em razão dele, que agride a integridade física ou psíquica do trabalhador”.

É conveniente citar a respeito do tema, a lição do médico do trabalho Primo Brandimiller<sup>6</sup>:

No sentido genérico, acidente é o evento em si, a ocorrência de determinado fato em virtude da conjugação aleatória de circunstâncias causais. No sentido estrito, caracteriza-se também pela instantaneidade: a ocorrência é súbita e a lesão imediata. Os acidentes ocasionam lesões traumáticas denominadas ferimentos, externos ou internos, podendo também resultar em efeitos tóxicos, infecciosos ou mesmo exclusivamente psíquicos.

<sup>4</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 43.

<sup>5</sup> COSTA, Hertz J. **Acidente do Trabalho na Atualidade**. 2003, P. 74.

<sup>6</sup> BRANDIMILLER, Primo A. **Perícia Judicial em Acidentes e Doenças do Trabalho**. 1996, p. 145-146.

O Acidente do trabalho considerado pela regulamentação legal do Seguro de Acidente de Trabalho é, portanto, toda ocorrência casual, fortuita e imprevista que atende conjugadamente os seguintes requisitos: quanto à causa: o acidente que decorreu do exercício do trabalho a serviço da empresa, o que justifica o tipo acidente do trabalho; quanto à consequência o acidente que provocou lesão corporal ou perturbação funcional causando a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

A definição legal de acidente típico é dada pela Lei nº. 8.213/91 em seu artigo 19 *in verbis*:

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa 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.

De tal artigo depreende-se que para a existência do acidente de trabalho é imprescindível haver as seguintes características: a) evento danoso; b) decorrente de acidente do exercício do trabalho ou a serviço da empresa; c) que provoca lesão corporal ou perturbação funcional; d) que causa a morte ou perda da capacidade laborativa.

Sendo assim, é necessário que entre a atividade do obreiro e a ocorrência do acidente haja o nexos causal ou etiológico. A título de exemplo, não sofre acidente típico o pedreiro que lesiona-se realizando reparos em sua própria casa já que, não há, nessa hipótese, o nexos causal do evento com a prestação de serviço subordinado.

A lesão corporal ou perturbação funcional são requisitos indispensáveis para a caracterização do evento como acidente de trabalho, pois há expressa previsão legal de que não será considerado como tal se este não acarretar em incapacidade laborativa.

É necessário ainda que tal incapacidade advenha da morte ou da perda ou redução permanente ou temporária da capacidade para o trabalho. Nesse sentido, Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>7</sup> preleciona que: “a incapacidade temporária não significa necessariamente afastamento do trabalho, pode ser mesmo apenas o tempo para realizar um pequeno curativo ou da visita a um hospital” tanto que o Instituto Nacional de Seguridade Social determina que “a empresa deverá comunicar o acidente de trabalho, ocorrido com seu empregado, havendo ou não afastamento”.

Cabe ressaltar que a Lei nº. 11.430/06 ampliou, de certa forma, o conceito de acidente típico quando atribuiu a incapacidade decorrente de nexos técnico epidemiológico

<sup>7</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional*. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008.

natureza de acidente de trabalho. Tal lei inseriu no art. 337 do Regulamento da Previdência Social o §4º que dispõe:

§4º. Para os fins deste artigo, considera-se agravo a lesão, doença, transtorno de saúde, distúrbio, disfunção ou síndrome de evolução aguda, subaguda ou crônica, de natureza clínica ou subclínica, inclusive morte, independentemente do tempo de latência.

## 3.2 Acidente Equiparado

A incapacidade para o trabalho, como preleciona Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>8</sup>, pode surgir de fatores causais estranhos ao conceito anteriormente mencionado como: enfermidades decorrentes do trabalho, acidentes ou doenças provenientes de causas diversas conjugando fatores do trabalho e extralaborais, acidentes ocorridos no local do trabalho, mas que não tem relação direta com o exercício da atividade laboral etc.

Sendo assim, o legislador através dos artigos 20 e 21 da Lei nº. 8.213/91 equiparou determinados eventos ao acidente de trabalho.

Os acidentes de trabalho equiparados não decorrem diretamente das atividades laborais. São vários os fatores causadores do infortúnio, quais sejam: doenças ocupacionais, concausas, acidentes de trajeto, entre outros.

### 3.2.1 Doenças Ocupacionais

Desde a primeira lei acidentária brasileira de 1919, as doenças decorrentes do trabalho são consideradas como acidentes laborais. Hoje, a Lei nº. 8.213/91 regula as doenças ocupacionais, com a seguinte redação:

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

---

<sup>8</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 39.

- I – doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva redação 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.

Nesse ponto, se faz necessário fixar o alcance e o sentido das expressões “doença profissional”, “doença do trabalho” e “doença ocupacional” constantes no dispositivo em tela.

Doença ocupacional é gênero do qual doença profissional e doença do trabalho são espécies. Ambas as espécies se originam do exercício das atividades do trabalhador e se diferenciam pela causa, ou seja, a doença profissional decorre de agentes físicos, químicos e biológicos, que agem lentamente no organismo humano, já a doença do trabalho nasce em função das condições especiais em que o obreiro realiza suas atividades.

Conforme Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>9</sup>, a doença profissional pode ser conceituada como:

aquela peculiar a determinada atividade ou profissão, também chamada de doença profissional típica, tecnopatia ou ergopatia. O exercício de determinada profissão pode produzir ou desencadear certas patologias, sendo que, nessa hipótese, o nexa causal da doença com a atividade é presumido. É o caso, por exemplo, do empregado de uma mineradora que trabalha exposto ao pó de sílica e contrai silicose. Basta comprovar a prestação do serviço na atividade e o acometimento da doença profissional. Sinteticamente, pode-se afirmar que a doença profissional é aquela típica de determinada profissão.

Já a doença do trabalho, também chamada pela maioria dos doutrinadores de mesopatia ou doença profissional atípica, apesar de decorrer do trabalho não se vincula, necessariamente, ao exercício de uma ou outra profissão, podendo aparecer em qualquer delas, se originando das condições específicas do ambiente laboral ou da forma em que a atividade é prestada. Um exemplo dessa modalidade de doença seria a Lesão por Esforço Repetitivo mais conhecida por LER.

Diversamente das doenças profissionais, a doença do trabalho não goza da presunção do nexa causal, sendo imprescindível para sua caracterização, a prova de que a mesopatia decorreu de determinada atividade desempenhada pelo trabalhador.

É imperioso lembrar, que o legislador excluiu determinadas patologias do conceito de doenças do trabalho, quais sejam: doença degenerativa, doença inerente a grupo etário, a que não produza incapacidade laborativa, a doença endêmica adquirida por segurado

<sup>9</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional*. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 46.

habitante de região onde ela se desenvolva, salvo comprovação de ser resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

### 3.2.2 Concausas

Causas ligadas a atividade profissional combinadas com outras extralaborais podem desencadear o sinistro ou agravá-lo. Por isso, surgiu a teoria das concausas que também é acidente de trabalho por equiparação, com expressa previsão no artigo 21 da Lei nº. 8.213/91 que dispõe:

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:  
I – o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para a redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzindo lesão que exija atenção médica para a sua recuperação.

A concausa, conforme preleciona Cavalieri Filho<sup>10</sup> “é outra causa que, juntando-se à principal, concorre para o resultado. Ela não inicia e nem interrompe o processo causal, apenas o reforça, tal como um rio menor que deságua em um rio maior, aumentando-lhe”.

Na análise das concausas, deve-se verificar a contribuição do trabalho para a ocorrência do acidente, sendo imprescindível a figuração do mesmo como fator desencadeante ou agravante para a configuração da equiparação ao sinistro típico.

As concausas se dividem em preexistentes, supervenientes ou concomitantes. A primeira, respectivamente, não suprime a relação causal, considerando-se como tais as já existentes ao tempo da conduta do agente, sendo anteriores ao próprio desencadear do nexos causal. Desta forma, a responsabilidade do agente não fica excluída pelo agravamento do resultado em consequência das condições de saúde da vítima.

As concausas supervenientes ocorrem após o desenrolar do nexos de causalidade, e embora contribuam para o agravamento da lesão, em nada favorece o agente. Assim, se a vítima for atropelada e morrer pela ausência de socorro, tal morte será irrelevante em relação ao agente, porque, por si só, não produziu o resultado, apenas o reforçou. O mesmo tratamento é dado a causa concomitante que por si só acarrete o resultado.

<sup>10</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 7ª. Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2007, p. 58.

O Mestre Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>11</sup> exemplificou as concausas preexistentes, supervenientes e concomitantes da seguinte forma:

Concausa Preexistente: é o caso do diabético que venha a sofrer um pequeno ferimento que para outro trabalhador sadio não teria maiores conseqüências. Mas o diabético falece devido a intensa hemorragia. Temos assim, uma morte para a qual concorre o acidente associado a um fator preexistente, a diabete.

Já os fatores supervenientes verificam-se após o acidente de trabalho ou da eclosão da doença ocupacional. Se de um infortúnio do trabalho sobrevierem complicações como as provocadas por micróbios patogênicos, determinando a imputação de um dedo ou até a morte.

As causas concomitantes, por sua vez, coexistem ao sinistro. Concretizam-se ao mesmo tempo: o exemplo típico é a disacusia da qual é portador um tecelão de 50 anos. A perda da audição é conseqüência da exposição a dois tipos de ruídos concomitantes: o do ambiente de trabalho, elevado durante 20 ou 30 anos, e, durante o mesmo tempo o do fator etário (extralaborativa): concausa simultânea.

### 3.2.3 Acidente de Trajeto

O empregado pode ser vítima de acidente durante o percurso realizado de sua casa ao local de trabalho, e, nesse caso, também haverá a equiparação ao acidente laboral conforme dispõe expressamente o inciso IV, do artigo 21 da Lei nº. 8.213/91:

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente de trabalho, pra os efeitos desta Lei:  
IV – o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho: (...)

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

A definição da expressão “percurso da residência para o local de trabalho” é tema de calorosas controvérsias, já que o trabalhador por vezes desvia-se desse percurso a fim de atender interesse próprio. Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>12</sup> acredita que para estabelecer o nexo causal do acidente com a atividade laboral, são aceitáveis pequenos desvios e toleradas algumas variações quanto ao tempo de deslocamento desde que compatíveis com o percurso do mencionado trajeto.

<sup>11</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 53.

<sup>12</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 54.

### 3.2.4 Outras Hipóteses de Equiparação

O artigo 21 da Lei nº. 8.213/91 prevê ainda, como situações equiparadas ao acidente de trabalho:

II – o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em conseqüência de:

- a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;
- b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;
- c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;
- d) ato de pessoa privada do uso da razão;
- e) desabamento, inundação, incêndio e outros caos fortuitos ou decorrentes de força maior.

III – doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV – o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

- a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;
- b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;
- c) em viagens a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiado por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive de veículo de propriedade do segurado;

O empregador deve suportar os riscos nas situações acima expostas, pois se não fosse à relação de emprego existente entre as partes, o trabalhador vitimado não se encontraria na situação em que o evento danoso o colocou<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> BRANDÃO. Mônica Amorim Torres. **Responsabilidade Civil do Empregador no Acidente de Trabalho**. 1ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2007. p. 35.

## 4 ALICERCES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Antes de adentrar-se especificamente no tema da presente monografia, se faz necessária uma breve análise da responsabilidade civil, seus fundamentos e sua função no direito contemporâneo a fim de auxiliar o desencadeamento da tese dando-lhe suporte dogmático, sem ter, contudo, o escopo de esgotar o tema.

A vida em sociedade pressupõe a observância de normas de conduta reguladoras do convívio coletivo. O não cumprimento dos deveres jurídicos estabelecidos pelo ordenamento jurídico importará na prática de ato ilícito e conseqüentemente a responsabilização civil do infrator.

No Código Civil estão delineados os contornos basilares da referida responsabilidade em três dispositivos que se completam:

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 costumes.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo (...).

Sendo assim, conclui-se que o dever de indenizar o ofendido, nasce da transgressão de um dever jurídico por parte do ofensor que praticou ato ilícito, tal indenização tem por finalidade amparar a vítima, bem como desestimular o violador potencial.

Conforme preleciona Cavalieri Filho<sup>14</sup>:

A violação de um dever jurídico configura o ilícito, que, quase sempre, acarreta dano para outrem, gerando um novo dever jurídico, qual seja, o de reparar o dano. Há, assim, um dever jurídico originário, chamado por alguns de primário, cuja violação gera um dever jurídico sucessivo, também chamado de secundário, que é o dever de indenizar o prejuízo. A título de exemplo, lembramos que todos têm o dever de respeitar a integridade física do ser humano. Tem-se, aí, um dever jurídico originário, correspondente a um direito absoluto. Para aquele que descumprir esse dever surgirá um outro dever jurídico: o da reparação do dano.

---

<sup>14</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 7ª. Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2007, p. 02.

O dano causado pelo ato ilícito rompe o equilíbrio econômico-jurídico anteriormente existente entre a vítima e o causador do dano, e a forma de se restabelecê-lo é buscando-se o *status quo ante* por meio da indenização.

Assinala Caio Mário<sup>15</sup> que “no desenvolvimento da noção genérica de responsabilidade civil, em todos os tempos, sobressai o dever de reparar o dano causado”. Nesse sentido, assevera José de Aguiar Dias<sup>16</sup> que “o interesse em restabelecer o equilíbrio econômico-jurídico alterado pelo dano é a causa geradora da responsabilidade civil”.

Hoje, o verdadeiro fundamento da responsabilidade civil é a quebra do equilíbrio econômico-jurídico provocado pelo dano, e não mais pela culpa.

Esse dever jurídico de indenizar pode nascer de uma imposição legal, denominada obrigação extracontratual ou aquiliana, ou de uma relação jurídica obrigacional também chamada de contratual, surgida da vontade dos indivíduos. É importante salientar que ambas as relações jurídicas devem ser preexistentes ao dano para ensejar a responsabilização do ofensor.

Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>17</sup>, perspicazmente enquadra a indenização por acidente de trabalho na modalidade de obrigação extracontratual:

“a indenização por acidente do trabalho ou doença ocupacional, em princípio, enquadra-se como responsabilidade extracontratual porque decorre de algum ato ilícito do empregador, por violação dos deveres previstos nas normas gerais de proteção ao trabalhador e ao meio ambiente do trabalho”.

O dever de indenizar nasce do comportamento desidioso do empregador que, opera sem observar as normas de segurança, higiene ou saúde do trabalhador, propiciando, pelo seu desleixo, a ocorrência do acidente ou doença ocupacional.

É possível extrair do referido conceito, os pressupostos fundamentais que dão ensejo a responsabilidade civil, quais sejam: a) o dano suportado pelo ofendido que, no caso da presente monografia, decorre de acidente do trabalho ou doença ocupacional; b) o nexo de causalidade entre o ato ilícito praticado pelo ofensor e dano suportado pelo ofendido, ou seja, liame entre o trabalho e o infortúnio; c) a conduta culposa ou dolosa do ofensor.

O dano, sem o qual não há que se falar em responsabilização consiste em um desequilíbrio sofrido pelo sujeito de direito, pessoa física ou jurídica, atingida no patrimônio

<sup>15</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9ª. Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002, p. 29.

<sup>16</sup> DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 10ª. Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1995, p. 42.

<sup>17</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 77.

ou na moral, em consequência da violação de norma jurídica por fato ou ato alheio, podendo sofrer prejuízos no âmbito puramente patrimonial, ou no âmbito moral<sup>18</sup>.

Já o nexo de causalidade é o elemento pelo qual é possível verificar a existência ou não da relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado.

E por fim, a conduta comissiva ou omissiva que ofenda os deveres jurídicos estabelecidos no nosso ordenamento gerando o dever de indenizar.

Esse último pressuposto bifurca a responsabilidade civil em duas modalidades: a subjetiva e a objetiva. A responsabilidade subjetiva ocorre quando o dever de indenizar for oriundo de um comportamento culposos, *lato sensu*, do ofensor, tendo, portanto, como pressuposto essencial sua culpabilidade sendo imprescindível sua comprovação. Já na responsabilidade objetiva, somente é exigível para nascer o dever de indenizar o dano e o nexo de causalidade, sendo irrelevante o fato de ter havido culpa ou dolo por parte do agente causador.

Conforme ensinamento do professor Sergio Cavaliere Filho<sup>19</sup>, consubstanciado na teoria clássica, a “idéia de culpa está visceralmente ligada à responsabilidade, por isso que, de regra, ninguém pode merecer censura ou juízo de reprovação sem que tenha faltado com o dever de cautela em seu agir” sendo o principal pressuposto da responsabilidade civil subjetiva.

Essa modalidade de responsabilização do empregador não atende a realidade fática do acidente de trabalho ocorrido em atividades de risco frente a dificuldade de se fazer prova do elemento subjetivo da culpa, conforme ensinamento do professor Sergio Cavaliere Filho<sup>20</sup>:

“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, proporcionado 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”.

Nesse diapasão, nasceu à teoria da responsabilidade civil objetiva, abandonando o pressuposto da culpabilidade e ocupando nos dias atuais notável relevo, sendo abraçada pelas novas legislações, admitida em diversos casos pela jurisprudência, por aplicação legal, por analogia, ou com fundamento nos princípios que dão suporte ao nosso ordenamento jurídico.

<sup>18</sup> BRANDÃO, Mônica de Amorim Torres. **Responsabilidade Civil do Empregador no Acidente de Trabalho**. 1ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2007, p. 21.

<sup>19</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 7ª. Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2007, p. 16.

<sup>20</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 7ª. Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2007, p. 16

Pelo exposto, conclui-se que a função da responsabilidade civil é a reparação da vítima e a tentativa de se alcançar o *status quo ante*, por meio de uma indenização fixada em razão do dano suportado. Destaca Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>21</sup> que:

“onde houver dano ou prejuízo, a responsabilidade civil é invocada para fundamentar a pretensão de ressarcimento por parte daquele que sofreu as conseqüências do infortúnio. É, por isso, instrumento de manutenção da harmonia social, na medida em que socorre o que foi lesado, utilizando-se do patrimônio do causador do dano para restauração do equilíbrio rompido”.

---

<sup>21</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 77.

## 5 DA POSSIBILIDADE DE DUPLA INDENIZAÇÃO

Não obstante a expressa previsão constitucional acerca da possibilidade de cumulação do benefício previdenciário com a indenização acidentária, art. 7º, inciso XXVIII, ainda há certa hesitação por parte da jurisprudência em aceitá-la.

Ocorre que, em 1967, com advento da Lei nº. 5.316, a indenização pelo acidente de trabalho passou a ser concedida pela Previdência Social independentemente da prova de dolo ou culpa do empregador, já que, qualquer trabalho, de certa forma, implica riscos. Tal mudança foi pautada na idéia de que a responsabilidade pelos riscos profissionais é de toda a sociedade, que deverá contribuir coletivamente para seu custeio.

De certa forma, houve vantagens para o trabalhador na adoção desse sistema de indenização previdenciária, já que, o mesmo imprimiu celeridade ao pagamento da vítima, estabelecendo ainda, igualdade no montante do benefício pago aos acidentes comuns e os decorrentes do trabalho desempenhado.

Cabe mencionar, que antes mesmo da Constituição de 1988, a matéria foi sumulada pelo Pretório Excelso, no Enunciado nº 229: “A indenização acidentária não exclui a do Direito Comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador”. Essa Súmula veio sanar o equívoco legislativo que afastava a possibilidade de indenização civil pelo empregador, todavia restringiu as hipóteses de cumulação à ocorrência de dolo ou culpa grave do empregador.

Hoje, o Supremo Tribunal Federal admite a culpa em qualquer grau, não havendo mais a exigência de a mesma ser grave, sendo possível a cumulação até mesmo nos casos de responsabilização objetiva do empregador em que não se discute a culpa.

Corroborando com tal entendimento o Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente vem se posicionando no sentido de que a indenização devida pelo empregador é autônoma em relação aos direitos concedidos pela Previdência Social, razão pela qual, é cabível a duplicidade de indenizações sem nenhuma dedução ou compensação, como depreende-se do julgado abaixo:

Recurso especial. Acidente de Trabalho. Responsabilidade Civil. Pensão Previdenciária. Cumulação. Possibilidade. Precedentes. I – É assente o entendimento nesta Corte no sentido de que a indenização previdenciária é diversa e independente da contemplada no direito comum, inclusive porque tem origens distintas: uma, sustentada pelo direito acidentário; a outra, pelo direito comum, uma não excluindo

a outra, podendo, inclusive, cumularem-se. Precedentes". (STJ. 3ª Turma. REsp nº. 823137/MG, Relator: Ministro Castro Filho, publicado em 30 de junho de 2006).

Essa cumulação é justificável pelo fato de o seguro acidentário visar somente à subsistência do empregado acidentado, ou de sua família, tendo caráter marcadamente alimentar, não sendo capaz de reparar os danos sofridos pelo obreiro, muito menos de restaurar a vida nos padrões anteriores ao sinistro.

A indenização devida pelo empregador deve compreender o dano emergente, ou seja, aquilo que o empregado perdeu, e o lucro cessante, aquilo que deixou de ganhar, além de outras verbas a título de danos morais e estéticos. O cálculo do quantum indenizatório guarda consonância com a extensão e gravidade do dano sofrido. Já o montante pago pela Previdência, tem o cunho de garantir ao acidentado apenas sua subsistência, tendo por base um padrão mínimo de vida, sendo montante da indenização estabelecido de forma estanque na legislação pertinente.

Desta forma, pode-se inferir que as causas e os sujeitos passivos das obrigações são distintos: a indenização previdenciária tem caráter alimentar e, portanto, compensatório, ao passo que a responsabilidade civil a cargo do empregador possui caráter indenizatório, e visa restabelecer *o status quo ante*.

Isso posto, a duplicidade das indenizações repousa em indiscutível substrato legal além de viabilizar a pacificação social e atender aos imperativos de justiça.

## 6 RESPONSABILIDADE OBJETIVA NO ACIDENTE DE TRABALHO

A complexidade do mundo moderno, conseqüência da revolução tecnológica pela qual passamos, gerou uma infinidade de fatores de risco, multiplicaram-se os acidentes. A clássica teoria da responsabilidade subjetiva não foi capaz de acompanhar tais mudanças, deixando vários danos sem a devida reparação face a dificuldade encontrada pela vítima em demonstrar a culpa do causador do dano. Por essa razão, é comum depararmos com situações em que o dano sofrido pelo ofendido é uma realidade indiscutível, mas a reparação encontra óbice na dificuldade de se provar a culpa do ofensor. Dessa forma, é premente a necessidade de se amadurecer a responsabilização pelo dano na mesma velocidade em que se modificam as relações empregatícias.

Na busca pela solução desta questão, os estudiosos encontraram uma forma de amenizar o rigorismo da prova da culpa como pressuposto para indenização, desenvolvendo a teoria do risco, ou teoria da responsabilidade objetiva pela qual o ofendido deverá demonstrar somente o dano e o nexó de causalidade para obter o deferimento da indenização. Nas palavras de Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>22</sup>, “os riscos da atividade, em sentido amplo, devem ser suportados por quem dela se beneficie”.

Partindo do pressuposto de que o empresário aufere lucros com o risco a que expõe o trabalhador, é um imperativo de justiça à responsabilização deste, independentemente de culpa, seja pela natureza contratual da relação que se instaura entre empregador-empregado, com cláusula ínsita de garantia da incolumidade do trabalhador, onde no caso de acidente, dá-se o inadimplemento, devendo responder o empresário pelos danos causados, seja pela teoria do risco, onde o caso da responsabilidade civil do empregador é exemplar do brocardo *ubi onus ibi ius*<sup>23</sup>.

Esse entendimento já havia sido adotado por várias normas do nosso ordenamento jurídico, apenas para citar algumas: reparação dos danos causados na exploração de lavras, conforme o Código de Mineração, a reparação dos danos causados ao meio ambiente,

<sup>22</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 93.

<sup>23</sup> SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Curso de Direito Civil - Fontes Acontratuais das Obrigações - Responsabilidade Civil**. 4º Edição revista e atualizada por José Serpa Santa Maria. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1995, pp. 332-334

conforme art. 225, §3º da CF etc. Faltava, todavia, uma norma de caráter geral de responsabilidade objetiva.

Essa norma veio em 2002 com advento do Novo Código Civil que trouxe, em seu artigo 927, uma cláusula geral de responsabilidade objetiva, remontando a celeuma doutrinária e jurisprudencial existente a respeito da qualificação da responsabilidade do empregador pelo acidente de trabalho em atividades de risco inerente.

Assim dispõe o mencionado artigo:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (art. 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, riscos para os direitos de outrem.

Pela exegese do dispositivo em tela, é possível inferir que a responsabilização de forma objetiva, ou seja, independente da existência de culpa, somente será possível quando houver risco inerente na atividade desenvolvida pelo obreiro, bem como, da presença do dano e do nexo causal. Conforme entende predominantemente a doutrina pátria, o citado dispositivo legal adotou a teoria do risco criado, ou seja, a indenização pelo dano advém da simples criação do risco, independente da prova de que o dano resultou de uma vantagem ou proveito obtido pelo empregador. Nesse sentido, entendeu o Tribunal Superior do Trabalho:

Se existe nexo de causalidade entre a atividade de risco e o efetivo dano, o empregador deve responder pelos prejuízos causados à saúde do empregado, tendo em vista que a sua própria atividade econômica já implica situação de risco para o trabalhador. Assim, constatada a atividade de risco exercida pelo autor, não há como se eliminar a responsabilidade do empregador, pois a atividade por ele desenvolvida causou dano ao empregado, que lhe emprestou a força de trabalho. (TST, 6.ª T., RR 155/2003-045-03-00.1, Aloysio Veiga, DJ 8/6/2007)

A respeito do mencionado parágrafo único do artigo 927, a doutrina se divide em duas linhas de interpretação, formando correntes divergentes. Tal celeuma advém do argumento falacioso utilizado por alguns juristas de que existe expressa regra constitucional a respeito da responsabilização subjetiva por acidente de trabalho tomando por base o art. 7º, XXVIII, CF. *Data máxima vênia*, esta não é a melhor interpretação como será demonstrado a seguir.

O famigerado artigo dispõe:

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXVIII – seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.

Tal artigo não pode ser interpretado *ipsis literis*, pois a hermenêutica do direito contemporâneo não se limita ao texto frio da lei, já que a interpretação literal além de pobre pode levar ao erro. Atualmente os dispositivos legais devem ser interpretados sistematicamente a fim de atingir os fins sociais e atender ao bem comum, como é possível inferir do artigo 5º. da Lei de Introdução ao Código Civil. Nesse sentido, Raimundo Simão de Melo<sup>24</sup> preleciona:

(...) o trabalho do intérprete representa um trabalho construtivo de natureza teleológico-evolutiva, procurando captar o significado do preceito numa correlação com os demais dispositivos da norma analisada e do ordenamento jurídico como um todo. Para tanto, parte do plano dos fatos, em função dos quais apreenderá os valores supremos do homem, pois, como hoje é afirmação corrente, uma vez vigente a norma jurídica, esta se desprende da pessoa do seu criador e adquire vida própria na busca do cumprimento da função do Direito, que é atender e proteger os interesses supremos do ser humano: o bem comum.

É essencial buscar na interpretação do referido inciso XXVIII, a finalidade e razão de ser do mesmo no contexto da Constituição e do ordenamento jurídico como um todo. Nesse sentido, é oportuna a advertência de Celso Ribeiro Bastos<sup>25</sup>, que diz:

(...) as normas constitucionais são como que envolvidas por uma camisa-de-força. Destarte, o intérprete se vê na contingência de descobrir para além da simples literalidade dos Textos o 'para quê' e o 'para quem' das suas prescrições, de sorte a distender o fio da interpretação até os limites daqueles parâmetros sistemáticos.

Com fulcro na técnica sistemática, não se pode perder de vista que o inciso XVIII, em questão, deve ser interpretado em conformidade com o *caput* do artigo no qual está insculpido (art. 7º), e, desta forma, as normas relacionadas nos incisos que abarca são "garantias dos trabalhadores urbanos e rurais" e essas garantias não excluem outras que "visem à melhoria de sua condição social", deixando claro que o conteúdo do referido artigo não é fechado ou imutável. Tendo tal expressão dimensão prospectiva, pois "estabelece um objetivo a ser perseguido pelo Poder Público, que é a melhoria da condição social do

<sup>24</sup> MELO, Raimundo Simão. **Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador**. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 254.

<sup>25</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora: Celso Bastos, 2002.

trabalhador. Não se cuida de exortação moral destituída de eficácia jurídica. É cláusula vinculativa que carrega um juízo de inconstitucionalidade aos atos que lhe são contrários”

Sendo assim, resta claro, que a responsabilização dos empregadores de maneira objetiva, constitui ampliação da proteção da integridade física e moral dos trabalhadores.

Nesse diapasão, o Mestre Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>26</sup> aduz:

Entendemos que a previsão do inciso XXVIII mencionado deve ser interpretada em harmonia com o que estabelece o *caput* do artigo respectivo, que prevê: "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social". Assim, o rol dos direitos mencionados no art. 7º da Constituição não impede que a lei ordinária amplie os existentes ou acrescente outros que visem à melhoria da condição social do trabalhador.

Corroborando com tal entendimento, o Professor Amauri Mascaro Nascimento<sup>27</sup>:

A Constituição deve ser interpretada como um conjunto de direitos mínimos e não de direitos máximos, de modo que nela mesma se encontra o comando para que direitos mais favoráveis ao trabalhador venham a ser fixados através da lei ou das convenções coletivas. Ao declarar que outros direitos podem ser conferidos ao trabalhador, a Constituição cumpre tríplice função. Primeiro, a elaboração das normas jurídicas, que não deve perder a dimensão da sua função social de promover a melhoria da condição do trabalhador. Segundo, a hierarquia das normas jurídicas, de modo que, havendo duas ou mais normas, leis, convenções coletivas, acordos coletivos, regulamentos de empresa, usos e costumes, será aplicável o que mais beneficiar o empregado, salvo proibição por lei. Terceiro, a interpretação das leis de forma que, entre duas interpretações viáveis para a norma obscura, deve prevalecer aquela capaz de conduzir ao resultado que de melhor maneira venha a atender aos interesses do trabalhador.

Ainda, sob a ótica sistemática, cabe mencionar: o inciso XXII, do mesmo artigo, assegura aos trabalhadores o direito à "redução dos riscos inerentes ao trabalho"; no mesmo diapasão o artigo 170, da CF, determina que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano, assegurando a todos "existência digna, conforme os ditames da justiça social"; e ainda o art. 1º, incisos III e IV, da CF, que estabelece como princípios fundamentais do nosso Estado Democrático de Direito, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho.

Portanto, o artigo 7º não é *numerus clausus*, pois, elenca apenas as garantias mínimas do trabalhador. O legislador ordinário poderá, livremente, ampliar os direitos trabalhistas,

<sup>26</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional*. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 93.

<sup>27</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 18ª. Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1992.

fixando normas de caráter protetivo, sendo vedado, no entanto, a redução das conquistas sociais, ou seja, o que o artigo 7º da Constituição já dispôs.

Ora, é inaceitável e extrapola os limites do injusto, o que ocorre atualmente, pois se aplica a responsabilização objetiva do tomador de serviços frente ao autônomo ou empreiteiro (que por inexistir relação empregatícia rege-se pelas normas cíveis), enquanto o trabalhador permanente, com os devidos registros formalizados, não tem assegurada tal reparação.

O simples exercício da atividade de risco sem a ocorrência de comprovado dano não faz nascer para o obreiro o direito de ressarcimento a título de responsabilidade civil, pois nesse caso, a exposição ao risco acarreta apenas no pagamento de adicional de periculosidade ou insalubridade.

Nesse ponto, é imperioso diferenciar o risco comum e o risco inerente, pois todos nós corremos riscos diariamente, mas determinadas profissões expõe o trabalhador a um grau mais elevado desses riscos, em razão da natureza ou da periculosidade intrínseca à atividade desempenhada. Sendo assim, pode-se afirmar que são definidas como atividades de risco aquelas que exponham o trabalhador a um ônus maior do que aos demais membros da sociedade. Portanto, será necessário comparar o risco da atividade que gerou o dano.

Sobre o tema, Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>28</sup> aduz:

(...) qualquer um pode tropeçar, escorregar e cair em casa ou na rua, ser atropelado na calçada por um automóvel descontrolado, independentemente de estar ou não no exercício de qualquer atividade, podendo mesmo ser um desempregado ou aposentado. No entanto, acima desse risco genérico que afeta indistintamente toda coletividade, de certa forma inerente à vida atual, outros riscos específicos ocorrem pelo exercício de determinadas atividades, dentro da concepção da teoria do "risco criado". Se o risco a que se expõe o trabalhador estiver acima do risco médio da coletividade em geral, caberá o deferimento da indenização, tão-somente pelo exercício dessa atividade". Logo, é necessário a presença de um risco acentuado, isto é, que haja uma grave probabilidade de lesão.

Como não existe previsão legal de todas as situações que envolvem riscos inerentes, ficou a cargo dos magistrados distinguirem as atividades perigosas das não perigosas, levando-se em conta as particularidades de cada caso, através de um juízo de equidade, valendo-se de informações técnicas, dados estatísticos e da experiência comum.

Atualmente, existem várias decisões dos tribunais superiores sobre acidente do trabalho, grande parte deles já adota a responsabilidade civil do empregador com base na teoria da responsabilidade objetiva:

---

<sup>28</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 95.

Responsabilidade civil. Teoria do risco (presunção de culpa). Atividade perigosa (transportador de valores). 1. É responsável aquele que causa dano a terceiro no exercício de atividade perigosa, sem culpa da vítima. 2. Ultimamente vem conquistando espaço o princípio que se assenta na teoria do risco, ou do exercício de atividade perigosa, daí há de se entender que aquele que desenvolve tal atividade responderá pelo dano causado. (STJ. 3ª Turma. REsp. n. 185.659/SP, Relator.: Ministro Nilson Naves, julgado em 26 jun. 2000).

Apelação cível. Acidente de trabalho. Morte de funcionário municipal. Teoria do risco criado. A doutrina e a jurisprudência pátrias têm admitido, em se tratando de atividade que exponha o empregado a risco no desempenho de suas atividades, a responsabilização do empregador independente de culpa, já que se beneficia da atividade de risco exercida por seus funcionários. Rio Grande do Sul. (TJRS. 9ª Câmara. Cível, Apelação cível n. 70009693292, Relator.: Desembargadora íris Helena Medeiros Nogueira, julgado em 27 out. 2004).

Recurso de Revista. Acidente do trabalho. Indenização de danos morais e materiais. A emissão da Comunicação de Acidente do Trabalho põe à evidência o nexo de causalidade do acidente de trabalho sofrido pela reclamante. Nesses moldes, sobressai a natureza objetiva da responsabilidade, nos termos do art. 927 do Código Civil. Recurso de Revista a que se dá provimento. (TST. 1ª Turma. RR-01468/2005-008-08-40.6, Relator: Juíza convocada Maria do Perpétuo W. Castro, publicada em 10 de agosto de 2007).

Recurso de Revista. Indenização por danos morais e materiais. Acidente de Trabalho. Responsabilidade da empresa. Se existe nexo de causalidade entre a atividade de risco e o efetivo dano, o empregador deve responder pelos prejuízos causados à saúde do empregador, tendo em vista que a sua própria atividade econômica já implica situação de risco para o trabalhador. Assim, constatada a atividade de risco exercida pelo autor, não há como se eliminar a responsabilidade do empregador, pois a atividade por ele desenvolvida causou dano ao empregado, que lhe emprestou a força de trabalho. Recurso de Revista conhecido e provido. (TST. 6ª Turma. RR – 1239/2005-099-03-40, Relator: Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, publicado em 30 de novembro de 2007).

Igualmente defensor da responsabilidade objetiva no acidente do trabalho, Maurício Godinho Delgado<sup>29</sup> preleciona que:

Entretanto, o novo diploma civil fixa também em seu artigo 927 e parágrafo único preceito de responsabilidade objetiva independente de culpa “quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”. Ora, tratando-se de atividade empresarial, ou de dinâmica laborativa (independentemente da atividade da empresa), fixadoras de risco para os trabalhadores envolvidos, desponta a exceção ressalvada pelo parágrafo único do art. 927 do CCB/2002, tornando objetiva a responsabilidade empresarial por danos acidentários (responsabilidade em face do risco).

Cumpre salientar que o mencionado artigo 927 e seu parágrafo único trouxe indiscutível avanço no tocante a responsabilidade civil como um todo e, principalmente para o Direito do Trabalho mesmo havendo odiosa dificuldade na sua aceitação.

<sup>29</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 6ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2007, p. 620.

## 7 DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO

Não é qualquer acidente de trabalho que gera para vítima o direito à indenização. Acidentes menores que nem mesmo provocam danos não dão ensejo à reparação. Segundo Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>30</sup>, para o deferimento de indenização é essencial estarem presentes todos os requisitos da responsabilidade civil que, no caso da teoria objetiva em questão são: o dano e o nexo de causalidade. Esse dano poderá ser moral, material ou estético.

### 7.1 Dano Material

O dano material é o prejuízo financeiro efetivo sofrido pela vítima, causando por consequência de uma diminuição do seu patrimônio, avaliável monetariamente<sup>31</sup>. O dano patrimonial, segundo Maria Helena Diniz<sup>32</sup>, consiste na “perda ou deterioração, total ou parcial, dos bens materiais que lhe pertencem, sendo suscetível de avaliação pecuniária e de indenização pelo responsável”.

Tal dano abrange parcelas de duas naturezas conforme se depreende do artigo 402 do Código Civil brasileiro, *in verbis*:

Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

Denomina-se danos emergentes o que o lesado efetivamente perdeu e lucros cessantes a vítima razoavelmente deixou de ganhar. O primeiro, respectivamente, é o prejuízo imediato e mensurável que oriundo de um acidente de trabalho acarretando diminuição do patrimônio do acidentado. É de fácil quantificação seu montante é facilmente apurável pelas notas de pagamento de despesas com hospital, medicamentos, aparelhos entre outros, e no caso de óbito, despesas com funeral, remoção do corpo, jazido etc.

<sup>30</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional*. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 194.

<sup>31</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional*. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 196.

<sup>32</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 21ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2007, p. 66.

Já o lucro cessante advém da perda de ganhos futuros, ou seja, das parcelas que seria correto esperar dentro de um critério de razoabilidade. Nesse caso o montante da indenização deve estar de acordo com o que ordinariamente se esperaria, havendo uma presunção de que os fatos se desenrolariam no curso normal. Para fixar o montante da indenização, Cavalieri<sup>33</sup> aponta “deve o juiz mentalmente eliminar o ato ilícito e indagar se aquilo que está sendo pleiteado a título de lucros cessantes seria a consequência do normal desenrolar dos fatos”.

## 7.2 Dano Moral

Conforme preleciona Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>34</sup>, o dano moral fundamenta-se em dois fatores essenciais justificadores da indenização em razão de danos morais: a vítima não pode ser deixada ao desamparo nem os lesantes impunes. A impunidade tem o condão de estimular os causadores do dano a praticarem novas lesões, e a vítima, por outro lado, a cultivar interesse pela vingança. Dessa forma, a indenização é um poderoso instrumento de harmonia e pacificação social.

Quando decorrente de acidente de trabalho, o dano moral ganha ainda maior relevo pelo fato do obreiro ter atingida sua integridade física, psíquica e biológica, significando muitas vezes a frustração de um projeto de vida. Nas palavras de Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>35</sup>, o dano moral traduz-se:

(...) na dor da exclusão, a tristeza da inatividade precoce, a solidão do abandono na intimidade do lar, o vexame da mutilação exposta, a dificuldade para os cuidados pessoais básicos, o constrangimento da dependência permanente de outra pessoa, a sensação de inutilidade, o conflito permanente de um cérebro que ordena a um corpo que não consegue responder, a orfandade ou a viuvez inesperada, o vazio da inércia imposta, tudo isso e muito mais não tem dinheiro que repare. Na verdade a dor moral deixa na alma feridas abertas e latentes que só o tempo, com vagar, cuida de cicatrizar, mesmo assim, sem apagar o registro.

Sendo assim, é praticamente impossível reparar o dano moral e estabelecer-se o *status quo ante*, cabendo apenas uma compensação monetária a fim de amenizar os efeitos

<sup>33</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 7ª. Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2007, p. 73.

<sup>34</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 206.

<sup>35</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 207.

danosos. Não se trata porém, de quantificação da dor pois esta é imensurável, mas de criar melhores condições para o acidentado desenvolver novas atividades.

O quantum indenizatório nos casos de dano moral é arbitrado pelo juiz de acordo com as circunstâncias do caso já que, não existem ainda, parâmetros estabelecidos por lei.

### 7.3 Dano Estético

Além do dano material e moral, a vítima poderá sofrer também o dano estético quando a lesão decorrente do acidente laboral comprometer ou alterar sua harmonia física. Segundo Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>36</sup> é passível de enquadrar-se como dano estético: “qualquer alteração morfológica do acidentado, como, por exemplo, a perda de algum membro ou mesmo de um dedo, uma cicatriz ou mudança corporal que cause repulsa, afeiamento ou desperte atenção”.

A princípio, o dano estético não é uma terceira categoria de dano. Como ensina Teresa Ancona<sup>37</sup>, “o dano à estética pessoal é uma das espécies do gênero dano moral”. Todavia, a doutrina e a jurisprudência vêm entendendo que é possível a cumulação de ambos quando forem passíveis de apuração em separado, com causas inconfundíveis.

Assim entende o Superior Tribunal de Justiça:

Indenização. – Acidente – Amputação – Dano estético – Inclusão como dano moral – Possibilidade de cumulação. Podem cumular-se danos estéticos e moral quando possível identificar claramente as condições justificadoras de cada espécie. Importando a amputação traumática do pé em lesão que afeta a estética do ser humano, há que ser valorada para fins de indenização, ainda que possa ser deferida englobadamente com o dano moral” (STJ. 4ª Turma. REsp nº 705.457/SP, Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior, publicado em agosto de 2007).

<sup>36</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008. p. 219.

<sup>37</sup> LOPEZ, Tereza Ancona. **O Dano Estético: Responsabilidade Civil**. 2004, p. 21.

## 8 A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Durante muito tempo, o processo foi visto como um jogo onde a vitória pertencia àquele que produzisse a melhor prova, ficando o juiz em completa inércia. O resultado era o estabelecimento de uma verdade meramente formal, que por óbvio, levava a constantes injustiças. Contudo, a partir do século XVIII a atividade jurisdicional alterou seus objetivos. A disputa entre os litigantes passou a ser um debate lógico e o juiz passou a ter um papel fundamental na busca da verdade real através da determinação de ofício da realização de diligências necessárias à instrução do processo.

A teoria do ônus da prova ganha relevo quando se pretende analisar os fatos controvertidos em uma demanda judicial, pois por meio dela, o magistrado decidirá qual das partes, autor ou réu, se desincumbiu do ônus que lhe competia.

A distribuição do *onus probandi* no processo trabalhista está previsto no artigo 818 da Consolidação das Leis do Trabalho, que diz: “A prova das alegações incumbe à parte que as fizer”. Alguns doutrinadores, valendo-se da simplicidade do referido dispositivo, justificam a aplicação subsidiária do artigo 333 do Código de Processo Civil no Processo do Trabalho, valendo-se do artigo 769 da CLT, *in verbis*: “Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo que for incompatível com as normas deste título”. Ora, tal interpretação não pode prosperar, pois inexistente omissão legislativa.

Nesse sentido, Manoel Antônio Teixeira Filho<sup>38</sup> preleciona que a CLT “possui dicção expressa e específica sobre a matéria, desautorizando, desta maneira, que o intérprete a pretexto de que o art. 769, do mesmo texto o permite”.

Assim, a análise perfunctória do disposto no artigo 818 da CLT leva aos mais desatentos a entendê-lo como simplista, contudo, o mesmo dispõe em seu bojo a idéia de distribuição do ônus da prova idealizada pelo CPC, sendo, portanto, impossível a aplicação supletiva da norma civilista.

Cabe ressaltar que, em decorrência da generalidade do disposto no artigo 818 é que se torna possível a inversão do ônus da prova com base nos princípios norteadores do regramento trabalhista.

---

<sup>38</sup> TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *A Prova no Processo do Trabalho*. 5ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 1989, p. 80-85.

Sobre o tema, Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>39</sup> prescreve:

É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço e corrosão de sua estrutura mestra.

## 8.1 Princípio do *in dubio pro misero*

O princípio do *in dubio pro misero* é aplicável quando surgem dúvidas a respeito de qual norma será aplicada, ou quando há divergências na interpretação da lei, encontrando diversos opositores que contestam a sua aplicabilidade. Todavia a jurisprudência vem se posicionando, reiteradamente, no sentido afirmar sua validade no nosso ordenamento jurídico:

INSTRUÇÃO PROCESSUAL – PROVA DÚBIA – Se não procedida à aceração de testemunhas ouvidas, quando ocorrido contradição entre os depoimentos, sem que as partes hajam igualmente provocado o confronto entre as testemunhas. Ao Juízo sentenciante, na análise do conjunto das provas colhidas, cabe aplicar os preceitos próprios do Processo do Trabalho, inclusive o princípio *in dubio pro misero*. (TRT 10º R. – RO 4736/1999 – 2º T. Rel. Juiz Alexandre Nery de Oliveira – J. 5. 4. 2000).

Carlos Alberto de Paula nos ensina a respeito do mencionado princípio que:

(...) a regra *in dubio pro misero*. Critério que deve utilizar o juiz ou o intérprete para escolher, entre vários sentidos possíveis de uma norma, aquele que seja mais favorável ao trabalhador; a regra mais favorável determina que, no caso de haver mais de uma norma aplicável, deve-se optar por aquela que seja mais favorável, ainda que não seja a que corresponda aos critérios clássicos de hierarquia das normas; e a regra da condição mais benéfica. Critério pelo qual a aplicação de uma nova norma trabalhista nunca deve servir para diminuir as condições mais favoráveis em que se encontra um trabalhador.

Sendo assim, fica mais uma vez evidenciada, a impossibilidade de aplicação subsidiária do art. 333 do CPC, pois, como demonstrado anteriormente a adoção do referido

<sup>39</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito Administrativo*. São Paulo: Editora Malheiros, 1995, p. 538.

dispositivo implica em demasiado prejuízo para o trabalhador e conseqüentemente a violação do princípio em tela.

O princípio do *in dúbio pro misero* autoriza a inversão do ônus da prova em favor do obreiro quando as provas trazidas por ele são insuficientes para a condenação do réu. Nesse caso, tendo havido pelo menos um começo de prova, o juiz deverá determinar que o empregador apresente mais elementos capazes de formar a convicção do magistrado e, somente assim, este estará apto a proferir uma decisão justa.

## 8.2 Princípio da adequação

O processo é instrumento de definição, proteção e realização do direito substancial. Com base nisso, torna-se fundamental, a adequação do instrumento ao objeto a que servirá de conduto, de modo à melhor e mais facilmente alcançar os fins para os quais foi criado. Surge, a propósito, o denominado princípio da adequação do processo à situação substancial. Tal princípio preleciona que o direito processual do trabalho está em perfeita harmonia com o direito material do trabalho, na medida em que há uma necessária relação entre estes dois ramos do direito.

Partindo de tal pressuposto, cumpre salientar que o direito material do trabalho tem como pilar fundamental a proteção ao trabalhador. Sendo assim, as normas processuais, por ter caráter notadamente instrumental, não podem atuar em desconformidade com os princípios do Direito do Trabalho. Sobre o tema ensina Ísis de Almeida<sup>40</sup> que "um direito processual tem, necessariamente, de acompanhar o sentido, a índole do direito material ao qual se vincula". A adequação é, portanto, uma consonância de interesses entre o direito material e o direito processual.

Desta forma, a inversão do ônus da prova, visando favorecer o trabalhador hipossuficiente na relação, é medida que se impõe a fim de atender aos ditames do princípio da proteção ao trabalhador.

---

<sup>40</sup> ALMEIDA, Ísis de. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 9ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 1998.

### 8.3 Princípio do tratamento desigual

A desigualdade entre as partes no processo do trabalho é claramente perceptível, notadamente, nas questões de cunho econômico. Nesse diapasão é que houve a intervenção do Estado nas relações jurídicas entre empregador e empregado na tentativa de sanar, ou ao menos mitigar tal desequilíbrio. Assim o Direito do Trabalho foi organizado de maneira a proteger o trabalhador com o intuito de igualar os desiguais.

Cândido Rangel Dinamarco<sup>41</sup> preleciona que:

a absoluta igualdade jurídica não pode, contudo, eliminar a desigualdade econômica; por isso, do primitivo conceito de igualdade, formal e negativa (a lei não deve estabelecer qualquer diferença entre os indivíduos), clamou-se pela passagem à igualdade substancial. E hoje, na conceituação positiva da isonomia (iguais oportunidades para todos, a serem propiciadas pelo Estado), realça-se o conceito realista, que pugna pela igualdade proporcional, a qual significa, em síntese, tratamento igual aos substancialmente iguais. A aparente quebra do princípio da isonomia, dentro e fora do processo, obedece exatamente ao princípio da igualdade real e proporcional, que impõe tratamento desigual aos desiguais, justamente para que, supridas as diferenças, se atinja a igualdade substancial.

Diante disso, depreende-se que o direito material do trabalho não tem a finalidade de realizar uma justiça comutativa, mas sim uma justiça distributiva. Para tanto, é imprescindível primar pela igualdade substancial em detrimento da igualdade formal, devendo-se privilegiar aquele que tem menos condições fáticas de contribuir para a busca da verdade real, a que o processo do trabalho se propõe. Ora, para que o obreiro esteja em paridade de armas com o empregador o ônus da prova deve recair sobre este último, só assim se alcançará verdadeira igualdade substancial entre as partes.

---

<sup>41</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 14ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.

## 8.4 Princípio da aptidão para a prova

As normas de distribuição do ônus da prova, na seara trabalhista, dão ensejo a constantes injustiças, pelo fato de os elementos necessários para se alcançar a verdade real, encontrar-se exclusivamente em poder do empregador. Por essa razão, vem ganhando força na doutrina e na jurisprudência o princípio da aptidão para a prova que determina que se a prova a ser produzida for inacessível à parte contrária, deverá ser produzida por aquela que a detém.

Na repartição do *onus probandi*, deve-se atribuir a prova à parte que tenha maiores condições de provê-la com menor sacrifício, independentemente de se tratar de fato constitutivo, impeditivo, modificativo ou extintivo.

Nesse sentido, preleciona Francisco Meton Marques de Lima<sup>42</sup>:

(...) a teoria do ônus da prova, como se encontra nos artigos 818 da CLT e 333 do CPC, encontra-se superada. Hoje vige o princípio da aptidão para a prova, a significar que o *onus probandi* é de quem possui condição de cumpri-lo.

*Carnelutti*<sup>43</sup> dizia que, levando-se em conta o escopo do processo, é preciso verificar a “conveniência de atribuir a prova à parte que esteja mais provavelmente em situação de dá-la, e assim com base numa regra de experiência, a qual estabelece qual das duas partes esteja em condições melhores para fornecer a prova do fato”, concluindo que “Unicamente assim o ônus da prova constitui um instrumento para alcançar o escopo do processo, que é, não a simples composição, mas a justa composição da lide”.

Sendo assim, o referido princípio impõe a aplicação da inversão do ônus da prova sempre que o empregado não tenha condições fáticas de trazer aos autos a prova do nexo de causalidade entre o dano e o acidente, necessária para que seja deferido o seu pedido.

Cabe ressaltar que, tal princípio não pode ser utilizado de maneira irrestrita, sob pena de cair apenas sob os ombros do empregador o *onus probandi*. Ao trabalhador incumbe trazer aos autos um começo de prova, com aptidão de demonstrar a ocorrência do fato gerador da lide, ou seja, a ocorrência do acidente de trabalho.

<sup>42</sup> LIMA, Francisco Meton Marques de. **Elementos de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho**. 11ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2005.

<sup>43</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 14ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.

## 8.5 O dever legal do empregador de zelar pela saúde do trabalhador

O acidente de trabalho pode ocorrer no exercício de qualquer atividade laboral, mas a situação pode ser agravada quando o meio ambiente do trabalho é inadequado.

Nesse passo, cumpre salientar que a Constituição assegurou em seu artigo 225 o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Meio ambiente *latu sensu* é o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas. Tal conceito abarca todos os tipos de meio ambiente, inclusive o meio ambiente do trabalho que, por sua vez, é o local onde são desenvolvidas as atividades laborais.

A saúde é direito de todos e dever do Estado consoante a dicção do artigo 196 da CF, adaptado para o campo do Direito do Trabalho, significa que a saúde é direito do trabalhador e dever do empregador. Para isso, a Constituição garantiu no art. 7º, XXII, a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança. A segurança visa à integridade física do trabalhador e a higiene tem por objetivo o controle dos agentes do ambiente de trabalho para a manutenção da saúde no seu amplo sentido.

Dessa forma, fica evidenciado que é obrigação do empregador promover a redução de todos os fatores físicos, químicos, biológicos, fisiológicos, estressantes, psíquicos etc. que afetem a saúde do empregado no ambiente de trabalho.

Assim dispõe a CLT:

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;
- III - adotar as medidas que lhe sejam determinadas pelo órgão regional competente;
- IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

Depreende-se da expressão "fazer cumprir" que também é obrigação do empregador instruir seus empregados, através de ordens de serviço, sobre precauções necessárias para evitar possíveis acidentes de trabalho. A ênfase no "fazer cumprir" indica que é o empregador que deve estabelecer uma cultura de prevenção.

Nesse sentido dispõe a Lei n. 8.213/91:

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa 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.

§ 1º. A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador.

§ 2º. Constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.

§ 3º. É dever da empresa prestar informações pormenorizadas sobre os riscos da operação a executar e do produto a manipular.

§ 4º. O Ministério do Trabalho e da Previdência Social fiscalizará e os sindicatos e entidades representativas de classe acompanharão o fiel cumprimento do disposto nos parágrafos anteriores, conforme dispuser o Regulamento.

Pelo exposto, conclui-se que o empregador tem a obrigação legal de evitar o acidente, e ao descumpri-las, o empregador incorre em contravenção (artigo 19, §2º, da Lei n. 8.213/91) e, se ficar caracterizada negligência, caberá à Autarquia Previdenciária promover ação regressiva (artigo 120 da Lei n. 8.213/91). Ainda, a depender de cada caso, poderá o empregador responder por homicídio, lesão corporal etc.

As precauções tomadas relativamente ao ambiente de trabalho, incluindo-se a manutenção do maquinário, o treinamento dos empregados, a fiscalização referente a utilização de equipamentos de proteção individual, entre outras, são fatos que praticamente só são provados pelo empregador, não tendo o obreiro, acesso a nenhuma dessas informações. Assim, conclui-se que a produção de provas pelo trabalhador é tarefa árdua, as vezes impossível, pois além de não possuir acesso aos documentos empresariais, as testemunhas, em geral, não prestam depoimento em desfavor dos seus empregadores temendo a demissão.

Ora, se o exercício da atividade pode acarretar acidentes com reflexos tão graves para o empregado nada mais justo que se inverter o ônus da prova, exigindo do empregador, em ações indenizatórias, a prova de que cumpriu com todas as normas de saúde e segurança do trabalhador sob pena de condenação.

## **8.6 A inversão do *onus probandi* – fundamento e justificativa**

A dificuldade de se chegar a um verdadeiro tratamento isonômico entre as partes de uma demanda decorre do fato de os indivíduos nascerem iguais e desiguais. Tais desigualdades precisam ser mitigadas pela lei a fim de se atingir uma igualdade substancial.

Nesse sentido, cumpre mencionar a clássica frase de Rui Barbosa na famosa Oração dos Moços: "A regra de igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigalam".

A fim de amenizar o odioso desequilíbrio entre as partes da relação empregatícia o Estado atribuiu um caráter marcadamente protecionista ao Direito do Trabalho em prol do trabalhador. Tal proteção não se restringe ao Direito Material, pois, são de observância obrigatória no processo trabalhista em face do princípio da adequação, conforme exposto acima.

Nesse diapasão, cumpre lembrar que o escopo do processo trabalhista é a busca da verdade real, e, somente pela análise das provas, caso não haja confissão, é que será possível alcançá-la. Para tanto, deve-se atribuir ao empregador, detentor de todos os meios de prova possíveis, o referido ônus, pois é ele que possui verdadeira aptidão para tal.

Assim, preleciona Carlos Henrique Bezerra Leite<sup>44</sup> consoante à distribuição do ônus da prova na seara trabalhista:

modernamente, tem-se mitigado o rigor das normas acima transcritas, quando o juiz, diante do caso concreto, verificar a existência de dificuldades para o trabalhador se desincumbir do *onus probandi*. Daí o surgimento de um novo princípio, que permite ao juiz inverter o ônus da prova de acordo com a aptidão de quem se encontra em melhores condições de trazer a juízo a prova da verdade real.

Carlos Alberto Reis de Paula<sup>45</sup>:

a inversão do ônus da prova é uma das peculiaridades do processo do trabalho, e esse fenômeno encontra sua justificativa na instrumentalidade do direito processual, de forma genérica, e nas particularidades do processo do trabalho, de forma específica.

No tocante ao dever legal do empregador zelar pela saúde do empregado, a necessidade de inversão do ônus da prova é latente. Ora, se o empregador tem obrigação legal de cumprir as normas de segurança do trabalho e o faz corretamente, ele não terá dificuldade alguma em demonstrar, ao passo que o trabalhador mesmo conhecendo e sofrendo com a violação do referido preceito, não tem meios para apontar as irregularidades, já que o empregador é detentor de toda a documentação referente ao ambiente de trabalho, assim como aos eventuais treinamentos e recibos de aquisição de equipamentos de proteção individual,

<sup>44</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2009.

<sup>45</sup> PAULA, Carlos Alberto Reis de. **Especificidade do ônus da Prova no Processo do Trabalho**. 1ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2001.

além de as testemunhas serem empregados. Dessa forma, a facilitação da produção das provas é o único meio de se chegar a verdade real.

Mais uma vez cabe citar as palavras do Mestre Carlos Alberto Reis de Paula<sup>46</sup>:

Em um direito processual animado pelo princípio dispositivo, a conduta do juiz não pode ser passiva, tendo, como já visto, poderes reais de direção do processo. Na condução da prova, perseguindo sempre a aproximação maior entre a verdade processual e a verdade real, o juiz há de atentar para a circunstância que a verdade processual, tendo em conta a desigualdade das partes, pode ser um meio para falsear os fatos que estão desafiando prova. Se a prova tem um caráter de reconstrução, trazendo para o agora o que passou, a oralidade do processo do trabalho assegura o contato direto do juiz com as partes e as provas, permitindo-lhe uma melhor averiguação dos fatos.

Assim, a inversão do ônus da prova justifica-se primeiramente, para compensar a hipossuficiência do empregado frente ao empregador e estabelecer o equilíbrio entre os dois a fim de realizar-se o princípio da igualdade substancial.

Outro ponto relevante é a busca da verdade real, onde o juiz deve extrair das partes elementos suficientes para alcançá-la. Em razão disso a atribuição do ônus probatório deve ser feita àquele que tem maior aptidão para a produção das provas, invertendo-se o ônus para atingir esse fim.

O princípio da adequação determina que os ditames e corolários do Direito do material sejam aplicados ao Direito processual, sob pena de torná-lo divorciado de seus fins, justificando também a inversão do ônus da prova a fim de proteger o trabalhador.

A possibilidade de inversão, amparada pelo princípio do *in dubio pro misero*, surge através da interpretação sistemática, teleológica e principiológica do artigo 818 da CLT.

E por fim, há ainda o dever legal do empregador de zelar pela saúde do trabalhador, o que faz presumir, na ocorrência do acidente do trabalho, que aquele não cumpriu com sua obrigação legal, conforme pudemos observar, devendo-se, então, inverte-se o ônus para que ele possa provar que rigorosamente cumpriu todas as normas de segurança e saúde do trabalho.

---

<sup>46</sup> PAULA, Carlos Alberto Reis de. **Especificidade do ônus da Prova no Processo do Trabalho**. 1ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2001, p. 135.

## 9 CONCLUSÃO

As formas de produção e organização do mundo moderno, frente ao crescente avanço tecnológico, ocasionaram uma maior exposição da saúde do trabalhador, tornando o acidente laboral uma realidade trágica. Por essa razão, se tornou imprescindível a criação de normas protetivas ao trabalhador.

Nesse diapasão, a Carta Magna assegurou ao obreiro o direito a ser indenizado pelos danos sofridos no acidente de trabalho, de forma subjetiva, em seu artigo 7º, inciso XXVIII, provando a culpa do empregador. Contudo, o referido dispositivo não encerra um rol exaustivo, pois nele constam apenas garantias mínimas, havendo expressa previsão de ampliação pelo legislador infraconstitucional.

Essa lei infraconstitucional ampliadora de garantias veio em 2002 com o advento do Novo Código Civil, que em seu artigo 927, parágrafo único, aboliu o elemento culpa para o deferimento de indenização em acidentes ocorridos em atividades de risco inerente, objetivando assim, a responsabilidade.

Por essa razão, conclui-se que legislação vigente comporta a aplicação da teoria objetiva de imediato por meio de interpretação sistemática dos dispositivos supramencionados. Contudo, face a odiosa resistência dos nossos julgadores em aceitar tal mudança de paradigma trazida pela norma civilista, faz-se necessário a edição de uma lei apaziguadora das divergências sobre a questão, impondo aos magistrados a aceitação da responsabilidade sem culpa.

Por fim, cumpre salientar, que para garantir verdadeiro acesso à justiça ao trabalhador, é imprescindível a inversão do ônus da prova a favor do obreiro, hipossuficiente da relação empregatícia, já que, se por um lado o acidentado encontra grandes dificuldades em realizar a prova, por outro, o empregador, dispõe de toda a documentação dos sinistros ocorridos no ambiente laboral, além de manipular as testemunhas, que normalmente são empregadas do reclamado e, temendo a demissão, não depõe contra seus empregadores, impactando, assim, a busca da verdade real, frustrando a realização do escopo do processo trabalhista. Assim, concluiu-se na presente monografia que a inversão do ônus da prova justifica-se pela aplicação dos princípios inerentes ao Direito material e processual do Trabalho, quais sejam, princípio do *in dubio pro misero*, princípio da adequação, princípio do tratamento desigual e o princípio da aptidão para a prova.

## REFEÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Ísis de. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 9ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 1998.
- BRANDÃO, Mônica Amorim Torres. **Responsabilidade Civil do Empregador no Acidente de Trabalho**. 1ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2007.
- BRANDIMILLER, Primo A. **Perícia Judicial em Acidentes e Doenças do Trabalho**. 1996.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora: Celso Bastos, 2002.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 538.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 7ª. Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2007.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 14ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.
- COSTA, Hertz J. **Acidente do Trabalho na Atualidade**. 2003, P. 74.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 6ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2007, p. 620.
- DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 10ª. Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1995, p. 42.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 21ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2007, p. 66.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2009.

LIMA, Francisco Meton Marques de. **Elementos de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho**. 11ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2005.

LOPEZ, Tereza Ancona. **O Dano Estético: Responsabilidade Civil**. 2004, p. 21.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 27ª. Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2009.

MELO, Raimundo Simão. **Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador**. São Paulo: Editora LTr, 2005, p. 254.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 18ª. Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1992.

PAULA, Carlos Alberto Reis de. **Especificidade do ônus da Prova no Processo do Trabalho**. 1ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 2001.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9ª. Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002, p. 29.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações Por Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional**. São Paulo: Ed. LTr., 2005.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por Acidente de Trabalho e Doença Ocupacional**. 4ª. Edição. São Paulo: Editora LTr, 2008.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Curso de Direito Civil - Fontes Acontratuais das Obrigações - Responsabilidade Civil**. 4º Edição revista e atualizada por José Serpa Santa Maria. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1995, pp. 332-334

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **A Prova no Processo do Trabalho**. 5ª Edição. São Paulo: Editora LTr, 1989, p. 80-85.