

AS TRÊS ESPÉCIES DE AÇÕES ACIDENTÁRIAS: QUESTÕES ATUAIS

José Affonso Dallegrave Neto^(*)

1 COMPETÊNCIA PARA AS AÇÕES REPARATÓRIAS DECORRENTES DA RELAÇÃO DE TRABALHO

O Supremo Tribunal Federal (STF) já decidiu que o dano moral resultante da relação de emprego é matéria de alçada da Justiça do Trabalho:

Justiça do Trabalho. Competência: ação de reparação de danos decorrentes da imputação caluniosa irrogada ao trabalhador pelo empregador a pretexto de justa causa para a despedida e, assim, decorrente da relação de trabalho, não importando deva a controvérsia ser dirimida à luz do Direito Civil. (STF, 1a T, RE n. 238.737-4. Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime. *Diário da Justiça*, n. 226, Seção 1, 25/11/98, p. 22).

^(*)Doutor e mestre em Direito pela UFPR, Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Professor das Faculdades Integradas Curitiba, da APEJ e da Faculdade de Direito de Lisboa

Em igual sentido o Tribunal Superior do Trabalho (TST), editou orientação jurisprudencial posicionando-se pela competência da Justiça do Trabalho para solver litígios referentes à indenização por dano moral, desde que “decorrente da relação de trabalho”:

OJ-SDI-I n. 327 - Dano Moral. Competência da Justiça do Trabalho. ‘Nos termos do art. 114 da CF/88, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho.’ (DJU, 9 dez. 2003).

Como se nota, a nova redação do artigo 114, VI, da CF¹, trazida pela EC 45/2004, ratificou o entendimento uniforme da jurisprudência do TST, sendo incontroversa a competência da Justiça do Trabalho que, de agora em diante, atinge todas as ações que pleiteiam indenização por dano material ou moral decorrentes da relação de trabalho.

Não se duvida mais acerca da larga expressão “relação de trabalho” em contraposição à restritiva “relação de emprego”. Assim sendo, eventual dano moral ou material decorrente da pequena empreitada, da prestação de serviço e de todos os demais

¹ Reza o referido dispositivo: “Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. VI - as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.” Registre-se que a Emenda Constitucional foi publicada no DOU, 30 dez. 2004.

contratos de trabalho *lato sensu*, descritos nos comentários feitos ao artigo 114, inciso I, deverá ser pleiteado na Justiça do Trabalho. O mesmo se diga quanto aos danos, material e moral, provenientes de atos ilícitos praticados durante a greve: a competência passa a ser da Justiça do Trabalho, *ex vi legis*: artigo 114, I, II e IX, da CF.

Também passam a ser julgados pela Justiça do Trabalho os danos pré ou pós-contratuais decorrentes da relação de trabalho, como, por exemplo, aqueles manifestados na entrevista para a vaga de emprego ou mesmo após a rescisão contratual, quando da busca de referência profissional ao ex-empregador. Observa-se que, a partir da nova redação do artigo 114, VI, da CF, cai por terra o argumento de que a competência seria da Justiça Comum, na medida em que “[...] no dano pré-contratual a relação de emprego sequer se havia formado e no dano pós-contratual o contrato já se havia expirado”. É que, se antes da EC 45/2004, a competência da Justiça do Trabalho se dava apenas para litígios decorrentes da “relação de emprego”, doravante ela se estende a todas as ações de indenização por dano moral ou patrimonial decorrentes da “relação de trabalho”.

Ademais, tanto o dano pré quanto o pós contratual são **relativos** aos contratantes na condição jurídica de **trabalhador** e **tomador**, o que os leva a ser enquadrados na responsabilidade civil do tipo contratual (contratual do trabalho), fato que reforça a competência da Justiça do Trabalho.

Lamentavelmente a Reforma do Judiciário perdeu a chance de esclarecer qual é a competência material para apreciar as ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho, em que o empregado move contra o empregador, nos termos da parte final do artigo 7º, XXVIII, da CF. O Superior Tribunal de Justiça (STJ)

entende que a competência é da Justiça Comum nos termos de sua Súmula 15. Já o TST, em inúmeras decisões esparsas, defende a competência da Justiça do Trabalho.

2 AÇÕES ACIDENTÁRIAS MOVIDAS PELO EMPREGADO

A fim de compreender essa hesitação jurisprudencial das altas Cortes (STJ e TST), em relação ao conflito de competência para julgar as ações acidentárias, faz-se mister perquirir as alterações constitucionais sobre o tema no curso da história.

Pelas Cartas Constitucionais de 1946, 1967 e Emenda 1/69, a competência para apreciar dano material originário de acidente do trabalho era expressamente atribuída à Justiça Comum. É oportuno transcrever o artigo 142 da CF/67 e alterações dadas pela Emenda 1/69 e Emenda 7/77:

Art. 142. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregadores e empregados e, mediante lei, outras controvérsias oriundas de relação de trabalho.

1º A lei especificará as hipóteses em que as decisões, nos dissídios coletivos, poderão estabelecer normas e condições de trabalho.

2º Os litígios relativos a acidentes do trabalho são da competência da justiça ordinária dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, salvo exceções estabelecidas na Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

Havia, pois, expressa previsão constitucional para a Justiça Comum apreciar litígios relativos a acidentes do trabalho, a ponto de o STF, à época, editar a Súmula 501:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.

Com a promulgação da Carta de 1988, a situação se modificou. A melhor exegese do artigo 114 da CF/88, correspondente ao artigo 142 da CF/67, leva à conclusão de que a competência material da Justiça do Trabalho alcança as ações acidentárias movidas pelo empregado contra seus empregadores. O artigo 114 da CF/88 estabelece que:

Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público [...], na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.

Como se verifica, de forma oposta à tradição das constituições federais pretéritas, a Carta de 1988 deixou, adrede, de reproduzir a regra do § 2º do artigo 142, CF/67; fê-lo, obviamente, porque o constituinte não quis mais destinar à Justiça Comum dos Estados os litígios atinentes aos acidentes do trabalho.

Atualmente, o TST tem posição pacífica sobre o tema no sentido de avocar para a Justiça do Trabalho a competência material para solver lides que envolvam danos materiais e morais relacionados a acidente do trabalho:

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. Assinale-se ser pacífica a jurisprudência desta Corte sobre a competência do Judiciário Trabalhista para conhecer e julgar ações em que se discute a reparação de dano moral praticado pelo empregador em razão do contrato de trabalho. Como o dano moral não se

distingue ontologicamente do dano patrimonial, pois em ambos se verifica o mesmo pressuposto de ato patronal infringente de disposição legal, é forçosa a ilação de caber também a esta Justiça dirimir controvérsias oriundas de dano material proveniente da execução do contrato de emprego. (TST - 4ª T., RR n. 620.720. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen, julg. em 27/9/2000. *DJU*, p. 836, 29 jun. 2001).

Ocorre que, mesmo após a modificação trazida pela CF/88, há quem continue sustentando a competência da Justiça Comum, mediante interpretação equivocada do artigo 109, I, da atual Carta da República, *in verbis*:

Art 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; [...]

Encabeçada pelos ministros do STJ, a referida corrente entende que, em não havendo competência da Justiça Federal para julgar a lide acidentária, é da Justiça Estadual a **competência residual** para tanto. O tema é, inclusive, objeto da Súmula 15 do

STJ: “Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidentes do trabalho.”²

A afirmação de que a Justiça Comum Estadual detém competência residual é correta, porém tais exegetas incorrem em erro quando nela incluem os litígios acidentários civis. Deveras, o que compõe a competência residual da Justiça Comum não são as lides acidentárias contra o empregador, mas tão-somente aquelas movidas contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Nesse sentido é a dicção do artigo 129, II, da Lei 8213/91, *in verbis*:

Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados:

I - na esfera administrativa, pelos órgãos da Previdência Social, segundo as regras e prazos aplicáveis às demais prestações, com prioridade para conclusão; e

II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

² O referido verbete foi publicado no DJU, 14 nov. 1990.

Roland Hasson bem observa que o artigo 129 da Lei 8.213/91, ao fixar a competência da Justiça Estadual, dirige-se apenas aos litígios que envolvem o INSS:

Tanto é verdade que o seu próprio inciso primeiro determina que as demandas relativas a acidentes do trabalho serão apreciadas, na esfera administrativa, pelos órgãos da Previdência Social. Ora, como admitir que (o art. 129) versa também sobre a Justiça do Trabalho, se é impossível que o trabalhador acidentado demande administrativamente contra o empregador, buscando reparação fundada em responsabilidade não previdenciária?³

Data venia é artificial a fixação da competência da Justiça Comum, especialmente quando o que se vê na prática é o acidente do trabalho resultante do descumprimento de normas de segurança, higiene e saúde do trabalho contempladas nos artigos 154 a 223 da CLT.

Felizmente, o constituinte de 1988 corrigiu a distorção jurídica, deixando propositadamente de incluir na competência da Justiça Comum a lide acidentária⁴. Assim, considerando inexistir, doravante, qualquer norma conservando a exclusão da Justiça

³ HASSON, Roland. **Acidente do trabalho & competência**. Curitiba: Juruá, 2002. p. 162-163.

⁴ Ao contrário do artigo 142, 2º, da CF/67, a atual CF/88, artigo 114, não encerra a exclusão da Justiça do Trabalho para as questões acidentárias.

Trabalhista como fazia a CF/67, é inquestionável a competência material do órgão julgante especializado⁵. Mais que isso: parece emblemática a localização da norma que assegura o direito à reparação civil acidentária no rol dos direitos tipicamente trabalhistas - artigo 7º, XVIII, da CF/88 - fato que reforça a competência material da Justiça do Trabalho.

Com base nessa inferência, o STF vem admitindo a competência material da Justiça do Trabalho para apreciar pedidos voltados à preservação do meio ambiente do trabalho.

Competência. Ação civil pública. Condições de trabalho. Tendo a ação civil pública como causa de pedir disposições trabalhistas e pedidos voltados à preservação do meio ambiente do trabalho, e, portanto, aos interesses dos empregados, a competência para julgá-la é da Justiça do Trabalho. (STF. Rel. Min. Marco Aurélio, RE 20620/MG. DJU, 17 set. 1999).

Por derradeiro, registre-se o recém-editado⁶ verbete do STF que pacificou o tema, na Súmula 736: “Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores.”

⁵ Nesse sentido também se posiciona José Augusto Rodrigues Pinto. In: **Processo trabalhista de conhecimento**. 3. ed. São Paulo: LTr, 1994. p. 113.

⁶ DJ, 9 dez. 2003.

Dessa maneira, a despeito da omissão do novo artigo 114, CF, pode-se inferir que é da Justiça do Trabalho a competência para julgar as ações acidentárias movida pelo empregado em face do empregador, máxime porque o artigo 114, IV, menciona reparação do dano decorrente da relação de trabalho, caso que abrange o acidente do trabalho.

Ademais, considerando que os danos decorrentes dos acidentes do trabalho estão diretamente relacionados à execução do contrato de trabalho, depreende-se que a Súmula 736, do STF, se aplica às ações acidentárias movidas pelo empregado contra a empresa, mormente porque a culpa do empregador, nessa hipótese, quase sempre resulta da não-observância das normas regulamentares de segurança, higiene e saúde no ambiente de trabalho, previstas na legislação trabalhista⁷.

Em suma, há duas ações acidentárias. A primeira é a do empregado contra o INSS para discutir benefícios previdenciários relativos ao acidente do trabalho, a qual deverá ser apreciada na Justiça Comum estadual, *ex vi* do artigo 129, II, da Lei 8213/91. A segunda é aquela movida pelo empregado em face do empregador que agiu com dolo ou culpa, nos termos do artigo 7º, XXVIII, da CF. Esta é da competência da Justiça do Trabalho. Há, contudo, uma terceira ação movida pelo INSS contra os responsáveis pelo acidente do trabalho, a qual deve ser julgada pela Justiça Federal.

⁷ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2001. p. 267.

3 AÇÃO ACIDENTÁRIA DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS

Nos termos do artigo 7º, XXVIII, da CF, pode-se inferir que no campo da responsabilidade acidentária há duas facetas. Assim, para a liberação do seguro de acidente do trabalho (SAT), custeado pelo empregador, é desnecessária a culpa da empresa, enquanto para a reparação de danos não cobertos pelo SAT, exige-se a comprovação de dolo ou culpa do empregador.

Conseqüentemente, eventual dano imputado ao empregador escapará ao valor acobertado pelo seguro social, assegurando ao infortunado a ampla reparação por meio de ação judicial. Diante dessa circunstância, a responsabilidade civil estará embasada no ato culposo - dolo ou culpa simples - do empregador, *ex vi legis* artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal, ressalvado o caso em que a atividade normalmente exercida pelo agente implique riscos à vítima, ocasião em que a responsabilidade civil será objetiva, conforme preconiza o parágrafo único do artigo 927 do novo Código Civil.

Na primeira situação (indenização tarifada pelo infortúnio), é o INSS quem assume a responsabilidade de pagar os benefícios previdenciários relativos ao acidente do trabalho (pecúlio, auxílio-acidente e auxílio-doença-acidentário), custeados pelo empregador por intermédio do SAT. O dissídio será apreciado pela Justiça Comum nos termos do artigo 109, I, da CF, e artigo 129, II, da Lei 8213/91. Na segunda situação (indenização proveniente da atividade de risco ou culpa patronal), será o empregador quem responderá pelo dano causado, em face de seu ato culposo ou

doloso, sendo a competência para examinar a lide da Justiça do Trabalho.

Diante da proximidade do alcance das reparações dos danos - civil e previdenciário - ambos resultantes do acidente do trabalho, nasce uma discussão acerca da existência ou inexistência de *bis in idem*: é possível, no momento de o empregador pagar a indenização civil acidentária, compensar o valor levantado pelo empregado em relação à indenização paga pelo INSS? Pontes de Miranda entende, com acerto, que o valor auferido do seguro não se computa como vantagem ou lucro dedutível, até porque o valor liberado pela seguradora se dá em contraprestação ao pagamento periódico dos prêmios; então, “[...] seria absurdo que o ‘estar segura a pessoa’, ou ‘estar seguro o bem atingido pelo fato ilícito’, redundasse em proveito do responsável pela indenização pelo fato ilícito.”⁸

Enquanto o benefício previdenciário advém do custeio patronal oriundo da acumulação de contribuições feitas ao INSS, com liberação independente de ato culposo do empregador, a responsabilidade civil acidentária resulta de ato ilícito patronal (dolo ou culpa simples) ou advém de atividade de risco (responsabilidade objetiva). O benefício previdenciário (SAT) cobre apenas o prejuízo remuneratório da vítima em consequência da incapacidade laboral provocada pelo acidente. Já a indenização civil alcança todos os prejuízos residuais não albergados pelos benefícios previdenciários acidentários e que foram causados pelo empregador.

⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Tratado de direito privado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971. p. 55. v. 27.

É interessante registrar situação excepcional em que as indenizações se confundem, podendo, dessa maneira, ser compensadas. É a hipótese expressa no artigo 120 da Lei 8213/91:

Nos casos de negligência quanto às normas-padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

Consoante se extrai do referido artigo 120, a cobrança pela Previdência se dá em razão do empregador negligente. Trata-se aqui de responsabilidade civil extracontratual entre INSS e empresa. Logo, em se tratando de culpa patronal, não é possível que o empregador queira, ato contínuo, compensar dos valores pagos ao empregado o que pagou ao INSS. Nesse sentido, Daniel Pulino⁹ observa acertadamente:

A finalidade dessas ações regressivas representa, num primeiro momento, a recuperação, para os cofres públicos do seguro acidentário, daqueles recursos que passaram a ser despendidos a partir da ocorrência dos eventos

⁹ PULINO, Daniel. Acidente do trabalho: ação regressiva contra as empresas negligentes à segurança e à higiene do trabalho. **Revista de Previdência Social**, v. 20, n. 182, p. 7 e 8, jan. 1996, apud: OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de, op. cit., 4. ed., p. 286.

sociais acidentários, que poderiam ter sido evitados, bastando, para isso, que tivesse sido cumprido o dever legal de proteção ao local de trabalho.

Assim, prossegue o Procurador do INSS:

O seguro acidentário, público e obrigatório, não pode servir de alvará para que empresas negligentes com a saúde e a própria vida do trabalhador fiquem acobertadas de sua irresponsabilidade, sob pena de constituir-se verdadeiro e perigoso estímulo a esta prática socialmente desejável.

Registre-se que essa ação de regresso movida pelo INSS contra a empresa que deu causa ao acidente deverá ser ajuizada perante a Justiça Federal, nos termos do artigo 109, I, da CF. É possível incluir, na qualidade de responsáveis solidárias, tanto a empreiteira quanto a tomadora do serviço em relação a todas as despesas devidamente comprovadas que a Previdência Social despendeu com o acidentado. Aliás, registra Sebastião de Oliveira que

[...] a sentença trabalhista em julgado que reconhecer a culpa do empregador para fins de responsabilidade civil poderá ser utilizada em proveito pela Previdência Social para fundamentar a ação regressiva.¹⁰

Em face da adoção da teoria da *actio nata*, a partir do trânsito em julgado é que se inicia a contagem da prescrição trienal de que trata o artigo 205, § 3º, IV e V, do novo Código Civil.

4 CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Impende observar que a responsabilidade civil sofreu evolução com o passar do tempo. Sistematizada como instituto jurídico, a partir do Código Napoleônico de 1804, ela nasceu e prosperou imbuída do vetusto princípio do Direito Romano *neminem laedere*, ou seja, quem viola direito alheio ou causa prejuízo se obriga a indenizá-lo. Entre nós tal regra esteve plasmada no artigo 159 do Código Civil/16 e agora no artigo 186 do novo Código Civil que, a despeito de traduzir o enunciado da responsabilidade aquiliana-delitual, possui uma interpretação principiológica mais ampla, podendo também se aplicar aos casos de responsabilidade civil contratual.

¹⁰ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de, op. cit., p. 288.

Após verificar-se que a teoria subjetiva não era capaz de responder a todos os casos de reparação, especialmente pela dificuldade de comprovação judicial da culpa por parte da vítima, a doutrina passa a admitir casos de presunção *juris tantum* de culpa do inadimplente, como é o caso da responsabilidade contratual em relação às obrigações de resultado. Num outro momento, não só a doutrina e a jurisprudência como também o legislador passaram a admitir situações de responsabilidade civil **independente de culpa**. Nascia, pois, a teoria objetiva.

Com a Carta Constitucional de 1988 houve a introdução do paradigma da socialidade nas relações privadas. O fenômeno, denominado **constitucionalização da responsabilidade civil**, é fruto da dialética doutrinária e jurisprudencial que, paulatinamente, vem atendendo ao anseio da comunidade. Passou-se, então, a maximizar a tutela da vítima, minimizando o elemento culpa como *conditio sine qua non* da indenização.

O **solidarismo constitucional**, enaltecido da dignidade humana (artigo 1º, III, e 3º, I) e que impõe à ordem econômica o princípio da função social da empresa e o primado do trabalho digno (artigo 170 e inciso III), foi capaz de irradiar seus efeitos sobre o instituto da responsabilidade civil proveniente da relação de emprego.

Além de guindar a indenização civil a *status* de direito social, aludido fenômeno apagou antiga dúvida ao declarar que a responsabilidade previdenciária do acidente não exclui a responsabilidade acidentária civil, *ex vi* do artigo 7º, XXVIII. Ainda é de se registrar que a reparação acidentária passou a ser devida,

independente de culpa grave, como previa a Súmula 229, do STF, bastando a simples ocorrência de culpa leve.¹¹

Verifica-se ainda a ampliação das hipóteses de culpa presumida e de responsabilidade independente de culpa, como, por exemplo, o Código de Defesa do Consumidor, Lei 8078/90. O novo Código Civil Brasileiro de 2002 segue esse raciocínio no parágrafo único do artigo 927, quando preconiza que

[...] obrigação de reparar o dano, independente 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.

E nem se diga que o parágrafo único do 927 do CC/02 ofende a regra do artigo 7º, XXVIII, da CF. De uma leitura apressada, poder-se-ia cogitar que o parágrafo único do artigo 927 do CC é inconstitucional, uma vez que uma simples lei federal (Código Civil) não poderia transpor regra da Lei Maior. Logo, se a CF condiciona a indenização pela empresa à ocorrência de dolo ou culpa grave, seria inválida norma infraconstitucional dispor de forma diversa, ou seja, o Código Civil não poderia estabelecer para

¹¹ Sobre o tema consultar: SOUZA, Mário César Martins de. **Responsabilidade civil decorrente de acidente do trabalho**: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Agá Juris, 2000. p. 79; MARINO, Simone Buskei. **Responsabilidade civil do empregador decorrente do acidente do trabalho**. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização em Direito do Trabalho) - Faculdade de Direito de Curitiba, 2001. p. 41.

a mesma indenização seu cabimento independentemente de ato culposos do agente.

Tal interpretação é equivocada por diversas razões. A primeira delas decorre do princípio da unidade da Constituição, o que vale dizer que o inciso XXVIII da CF que condiciona a indenização ao ato culposos do agente deve ser interpretado à luz do *caput* do mesmo artigo 7º que textualmente apregoa: “[...] são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”.

Ora, a partir de simples exercício hermenêutico já se conclui que as disposições do referido artigo 7º da CF deverão ser sempre vistas como um *minus* de proteção ao trabalhador e nunca como diques ou limitação de direitos sociais. Logo, o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil encontra-se nessa esteira axiológica que informa o Direito do Trabalho, mormente porque seu dispositivo em nenhum momento afasta a regra do inciso XXVIII do artigo 7º, CF (responsabilidade subjetiva), mas apenas traz situação especial de responsabilidade objetiva, perfeitamente justificável a exemplo de outras leis esparsas. Não se pode censurar a lógica, bem como o bom senso que partiu do legislador do Código Civil, que, absorvendo o entendimento jurisprudencial, dispôs ser objetiva e, portanto, independente de culpa, a responsabilidade do dano que emerge de risco proveniente da atividade normalmente desenvolvida pelo agente.

Ademais, a própria Constituição em seu artigo 225, § 3º, também previu a responsabilidade objetiva em relação aos danos ao meio ambiente (inclusive ao ambiente do trabalho, *ex vi* do artigo 170, III, CF) em perfeita sintonia e recepção da Lei 6938/81, que

assim já preconizava, sem qualquer dúvida acerca de sua constitucionalidade.

Diante do confronto das três regras (artigo 927, parágrafo único, do Código Civil; artigo 7º, XXVIII, e 225, § 3º, da CF) cabe sistematizar:

a) artigo 7º, XXVIII, da CF - indenização pela empresa mediante comprovação de dolo ou culpa/

b) artigo 927, parágrafo único, do CC - indenização independente de culpa quando o dano decorrer de risco proveniente de atividade normalmente desempenhada pelo agente;

c) artigo 225, § 3º, da CF - responsabilidade objetiva do agente em relação aos danos dos empregados e de terceiros decorrentes de acidente ambiental.

Da observação tais regras, depreende-se que a regra continua sendo a do inciso XXVIII do artigo 7º, ou seja, a indenização pela empresa deve ocorrer quando é comprovado seu dolo ou culpa. Contudo, há duas exceções que impõem a indenização pela empresa, independente de culpa. A primeira é quando o dano decorre do risco típico da atividade empresarial normalmente desenvolvida (artigo 927, parágrafo único, do CC). A segunda exceção é quando o dano infligido individualmente ao empregado é, ao mesmo tempo, considerado dano ambiental. Nesse caso, a regra (artigo 7º, XXVIII, CF) cede lugar a regra de

maior interesse público e mais benéfica ao trabalhador, aplicando-se a responsabilidade objetiva de que trata o parágrafo 3º do artigo 225, CF.

5 DOENÇAS EQUIPARÁVEIS AO ACIDENTE DO TRABALHO

Quando as enfermidades advindas se relacionarem com a atividade profissional exercida pelo empregado, equiparar-se-ão ao acidente de trabalho, nos termos do artigo 20 da Lei 8213/91:

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

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

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado

e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

As doenças profissionais - tecnopatias - têm no trabalho sua causa única, eficiente, por sua própria natureza. São, pois, as doenças típicas de algumas atividades laborativas, como, por exemplo, a silicose em relação ao trabalhador em contato direto com a sílica. No caso das doenças profissionais, onexo causal para equipará-las pelo conceito jurídico a acidente do trabalho encontra-se presumido na lei (presunção *juris et de jure*).

Quanto às doenças do trabalho, também denominadas mesopatias, são aquelas que não têm no trabalho a causa única ou exclusiva, mas são adquiridas em razão das condições especiais em que o trabalho é realizado. Assim é o bancário que em razão do cargo digita incessantemente e sem o devido repouso previsto na NR-17, adquirindo assim a doença tenossinovite, provocada por LER (lesão por esforço repetitivo). Nesse caso, para que o empregado tenha direito à correspondente indenização, deverá provar o nexode causalidade, ou seja, que digitava de forma permanente e que a lesão nos membros superiores decorreram dessa fadiga localizada:

Doença ocupacional - Indenização por danos materiais. Caracterizado o nexocausal entre a doença contraída pelo empregado e as atividades desempenhadas na empresa procede o pleito de indenização por danos materiais. (TRT

- 3ª R - 1ª T. - RO nº 5.361/2000. Rel. Juíza Maria Auxiliadora. *DJMG*, p. 8. 1º dez. 2000).

Registre-se que, mesmo não sendo as condições de trabalho a causa direta ou exclusiva da doença adquirida, ainda assim se equipara ao acidente de trabalho, quando as condições de trabalho concorrem para o advento da enfermidade. Essa concausalidade é reconhecida pela Lei 8.213/91:

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 redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação; [...]

A doutrina admite que a doença advinda por força da concausa configure o acidente de trabalho. Nas lições de José de Oliveira, a concausalidade pode ser preexistente, concomitante ou superveniente:

A concausalidade é fato independente e estranho na produção do resultado; ou causa não ligada à atividade laborativa, porém concorrente. Esta pode ser: preexistente, concomitante ou superveniente. O indivíduo pode adquirir o bacilo de Koch e não apresentar a doença, ficando os bacilos alojados em gânglios junto ao hilo pulmonar, formando o que se chama de complexo primário tuberculoso (causa preexistente). Pode acontecer que o operário, trabalhando em lugar exposto a intempéries e umidades constantes, sem períodos de descanso suficientes, apresentando uma queda no seu estado geral de saúde, com diminuição de suas defesas orgânicas, acompanhada de uma doença debilitante, além de subnutrição e más condições higiênicas, venha a apresentar a doença a partir unicamente do complexo primário tuberculoso. Estamos diante da comprovação da concausalidade das condições agressivas para a eclosão da doença. Estas constituem causas supervenientes, enquanto o complexo primário tuberculoso é causa preexistente.¹²

A concausalidade é uma circunstância independente do acidente e a ele se soma para dar o resultado final. Eventual lesão cumulativa entre o trabalho e algum fator preexistente, concomitante ou superveniente caracteriza a figura jurídica da

¹² OLIVEIRA, José de. **Acidentes de trabalho**: teoria, prática, jurisprudência. 3. ed., atual. e aum. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 21.

concausa e, por conseguinte, o acidente do trabalho, considerando-se que a causa laboral tem sempre *vis atractiva* sobre a causa não laboral¹³. A jurisprudência também é nesse sentido:

Culpa do empregador manifestada na violação dos seus deveres legais. Concausa. Age com culpa o empregador que desrespeita flagrantemente as normas cogentes de saúde e segurança do trabalho, impondo jornada excessiva ao seu empregado, com violação das cláusulas mais elementares do contrato laboral, quando não permite a fruição de pausa mínima legal para descanso e alimentação, exige o cumprimento de outras tarefas, além das contratuais e, ainda, sonega o direito de amparo na Lei da Infortunística, quando deixa de inscrevê-lo como segurado obrigatório no órgão previdenciário. Se a conduta desse empregador não tem manifesta intenção de lesar o seu empregado, tem, à toda evidência, intolerável indiferença em face dos previsíveis riscos da atividade laborativa prestada nas referidas condições. Se essa conduta ilícita do empregador não foi a causa única do acidente de trabalho que vitimou a reclamante e lhe deixou seqüelas estéticas, foi pelo menos concausa do mesmo, nos

¹³ NASCIMENTO. Tupinambá Miguel Castro do. **Comentários à lei de acidentes do trabalho**. 5. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1984. p. 33-34.

termos e para os efeitos do artigo 21, inciso I, da Lei 8.213/91. (TRT 3ª Região - RO 8148/2002. Relator José Roberto Freire Pimenta. DJMG, p. 12, 13 ago. 2002).

Além dos acidentes e doenças ocupacionais ligados ao trabalho - ainda que não por causa direta, mas por concausa - cabe registrar outros infortúnios equiparados ao acidente do trabalho, na forma do artigo 21 da Lei 8.213/91. O primeiro que merece menção é o acidente ocorrido no local e no horário do trabalho, em consequência 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 casos fortuitos ou decorrentes de força maior. Trata-se de uma exegese do artigo 21, II, da Lei 8.213/91.

Outro infortúnio que se equipara ao acidente do trabalho é a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade, *ex vi legis* do artigo 21, III, da Lei 8.213/91. Finalmente, encerram os mesmos efeitos jurídicos do acidente do trabalho aqueles sofridos pelo empregado, ainda que fora do local e horário de trabalho, conforme dicção do artigo 21, IV, da Lei 8.213/91:

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 viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo, quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

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.

Em quaisquer dessas hipóteses, os efeitos jurídicos previdenciários, civis, trabalhistas e penais são equiparados aos do acidente do trabalho típico, inclusive para fins de indenização, objeto de ação acidentária movida pelo empregado em face do empregador na Justiça do Trabalho.