

A responsabilidade civil objetiva no âmbito trabalhista

Monique Bertotti

Advogada. Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Mestranda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista do Programa de Bolsas de Mestrado e Doutorado da PUCRS (PROBOLSAS), com atuação no Parque Científico e Tecnológico da PUCRS (TECNOPOUC).

Resumo: Este trabalho versa acerca responsabilidade civil no Direito do Trabalho, especificamente, dos casos em que há a responsabilização objetiva do empregador. De início, fez-se uma pequena abordagem histórica, a fim de demonstrar a vanguarda do Direito do Trabalho no âmbito da responsabilidade civil objetiva, com a questão dos acidentes de trabalho. Após, chegou-se ao núcleo da pesquisa, abordando-se de forma mais específica o seu objeto principal, com a análise dos casos em que cabe responsabilização objetiva do empregador, a saber: acidente de trabalho, quando a atividade desenvolvida for de risco; abuso de direito; e responsabilidade do empregador ou comitente por ato dos seus empregados, serviços ou prepostos, consoante artigos 932, III, e 933 do Código Civil. Concluiu-se pela extrema utilidade do instituto da responsabilidade civil objetiva ao Direito do Trabalho, além da sua consonância com o princípio da proteção, visto que é uma forma de proteger o trabalhador, que é hipossuficiente e, na maioria dos casos, vê-se impossibilitado de provar a culpa ou o dolo do empregador.

Palavras-chave: Responsabilidade civil objetiva. Acidente de trabalho. Abuso de direito. Artigo 932, III, do Código Civil.

Sumário: Considerações iniciais – 1 A vanguarda do direito do trabalho no âmbito da responsabilidade civil objetiva – 2 A teoria do risco – 3 Os casos de responsabilidade objetiva na seara trabalhista – Considerações finais – Referências

São evidentes as conexões do Direito do Trabalho com o Direito Civil, já que as relações individuais de trabalho são relações jurídicas de Direito Privado, de caráter obrigacional e contratual, aplicando-se-lhes, pois, nesses domínios, o Código Civil.

(Bernardo da Gama Lobo Xavier)¹

Considerações iniciais

A ideia de responsabilidade civil objetiva nasceu no seio do Direito do Trabalho, diante da necessidade de amparar o empregado nos casos de acidente de trabalho,

¹ XAVIER. Curso de direito do trabalho, p. 93.

em que a culpa do empregador era impossível de ser provada. A relação entre Direito do Trabalho e responsabilidade civil é, então, inegável, e mostra-se extremamente útil, na medida em que são matérias que se complementam.

Com a responsabilidade civil objetiva, passou-se a exigir da vítima apenas os elementos nexos causal e dano, medida que facilitou deveras a prova. Nesse contexto, surgiu, no final do século XIX, a teoria do risco, a qual defende que os danos causados a outrem devem ser arcados por quem cria o risco. A partir dessa teoria, originaram-se diversas concepções acerca do risco, as quais já tiveram sua aplicação defendida na seara laboral, a saber, do risco-proveito, do risco criado, do risco profissional e do risco integral.

Da preocupação em verificar a aplicabilidade da responsabilidade civil objetiva às relações trabalhistas, surgiu o interesse em pesquisar os casos de responsabilidade civil objetiva nas relações trabalhistas. Os pilares a serem enfatizados, nesse âmbito, serão: (1) A vanguarda do Direito do Trabalho no âmbito da responsabilidade objetiva; (2) A responsabilidade objetiva e a teoria do risco; (3) Os casos de aplicabilidade da responsabilidade civil objetiva no Direito do Trabalho.

Quanto à metodologia aplicada, o método de abordagem será o dedutivo, partindo-se de uma visão geral da responsabilidade civil objetiva para a análise específica dos casos em que esta se aplica na seara laboral; já o método de interpretação jurídica será o sistemático, tendo em vista a necessidade de entender o Direito como um sistema ordenado, onde as leis se complementam e se inter-relacionam. A técnica adotada, por sua vez, será o estudo das fontes legais, especificamente o Código Civil e a Consolidação das Leis do Trabalho, e da jurisprudência.

1 A vanguarda do direito do trabalho no âmbito da responsabilidade civil objetiva

A ideia de responsabilidade civil objetiva surgiu no seio do Direito Trabalhista, por conta dos inúmeros acidentes de trabalho causados pela industrialização e pelo maquinismo, frutos da Revolução Industrial (séc. XIX). Foi nesse âmbito do Direito que, pela primeira vez, a ideia de culpa mostrou-se insuficiente:

Na medida em que a produção passou a ser mecanizada, aumentou vertiginosamente o número de acidentes, não só em razão do despreparo dos empregados, mas, também, e principalmente, pelo empirismo das máquinas então utilizadas, expondo os trabalhadores a grandes riscos. O operário ficava desamparado diante da dificuldade — não raro impossibilidade — de provar a culpa do patrão. A injustiça que esse desamparo representava estava a exigir uma revisão dos fundamentos da responsabilidade civil.²

² CAVALIERI FILHO. Programa de responsabilidade civil, p. 135.

Assim, passou-se a exigir, para a responsabilização do empregador em casos de acidentes de trabalho, apenas os elementos nexos causal e dano à vítima, sendo irrelevante a culpa do patrão, uma vez que, se esta fosse exigida, em diversos casos, dada a dificuldade da prova, a vítima ficaria sem a merecida indenização.

Cumprido salientar que a adoção da responsabilidade civil objetiva não se deu de forma imediata, sendo resultado de uma lenta evolução:

Não foi rápida, nem fácil, entretanto, essa passagem da responsabilidade subjetiva para a objetiva. Primeiramente, os tribunais começaram a admitir uma maior facilidade na prova da culpa, extraindo-a, por vezes, das próprias circunstâncias em que se dava o acidente e dos antecedentes pessoais dos participantes. Evoluiu-se, depois, para a admissão da culpa presumida, na qual, como já visto, há a inversão do ônus da prova. Sem se abandonar a teoria da culpa, consegue-se, por via de uma presunção, um efeito próximo ao da teoria objetiva, o causador do dano, até prova em contrário, presume-se culpado, cabendo-lhe elidir essa presunção, isto é, provar que não tem culpa, o que, sem dúvida, favorece sobremaneira a posição da vítima. Passou-se, ainda, pela fase em que se ampliou o número de casos de responsabilidade contratual, até que, finalmente, chegou-se à admissão da responsabilidade sem culpa em determinados casos. Provados o dano e o nexos causal, ônus da vítima, exsurge o dever de reparar, independentemente de culpa. O causador do dano só se exime do dever de indenizar se provar alguma das causas de exclusão do nexos causal. Não cabe, aqui, qualquer discussão em torno da culpa.³

A responsabilidade civil objetiva visa, portanto, conceder maior proteção à vítima. Destarte, a fim de fundamentá-la, desenvolveu-se a teoria do risco, com a qual se passou a priorizar o ressarcimento do dano sofrido em detrimento da necessidade de vincular a indenização ao ato ilícito.⁴

2 A teoria do risco

Em virtude do impasse “condenar uma pessoa não culpada a reparar os danos causados por sua atividade ou deixar-se a vítima, ela também sem culpa, sem indenização”,⁵ surgiu, no final do século XIX, a teoria do risco, segundo a qual quem cria o risco deve arcar com os danos causados a outrem, independentemente de culpa. A partir dessa teoria, surgiram várias concepções acerca do risco, dentre as quais as do risco-proveito, risco criado, risco profissional e risco integral.

A ideia de risco-proveito surgiu na França e concebeu a teoria do risco tendo em vista a especial situação da responsabilização do empregador em casos de acidentes

³ CAVALIERI FILHO. Programa de responsabilidade civil, p. 135-136.

⁴ DALLEGRAVE NETO. Responsabilidade civil no direito do trabalho, p. 616.

⁵ FACCHINI NETO. Da responsabilidade civil no novo Código. In: SARLET (Org.). O novo Código Civil e a Constituição, p. 177.

de trabalho envolvendo seus empregados.⁶ Nesse sentido, responsável é aquele que tira proveito da atividade danosa. Contudo, a grande dificuldade estava em provar a obtenção de tal proveito, por isso tal teoria mostrou-se insuficiente.⁷

Então, surgiu a teoria do risco criado, a qual estende a aplicação do risco-proveito às demais áreas do Direito:

[...] a responsabilidade não é mais a contrapartida de um proveito ou lucro particular, mas sim a consequência inafastável da atividade em geral. A idéia do risco perde seu aspecto econômico, profissional. Sua aplicação não mais supõe uma atividade empresarial, a exploração de uma indústria ou de um comércio, ligando-se, o contrário, a qualquer ato do homem que seja potencialmente danoso à esfera jurídica dos seus semelhantes. Concretizando-se tal potencialidade, surgiria a obrigação de indenizar.⁸

Essa teoria foi adotada pelo Código Civil de 2002, e vem estampada no art. 927, §2º do referido diploma legal. Pode-se dizer que é mais abrangente, inclusive no que concerne ao Direito do Trabalho, pois, diferentemente da teoria do risco-proveito, não engloba apenas casos de acidente do trabalho.

A teoria do risco profissional, a seu turno, dispõe que o dever de indenizar existe quando o dano decorre da atividade profissional do lesado. De acordo com Dallegrave Neto, é mais ampla que a teoria do risco criado, pois se estende aos empregadores de todas as atividades laborais, e não apenas aos de atividades perigosas.⁹

Por fim, a teoria do risco-integral prega a indenização mesmo nos casos de inexistência do nexa causal, quais sejam, culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro e caso fortuito ou força maior. No Direito do Trabalho, tal teoria é defendida por pouquíssimos doutrinadores, dentre eles Valdete Souto Severo e Almiro Eduardo de Almeida, que sustentam ser a tese balizada pelo art. 2º da CLT,¹⁰ o qual conteria uma cláusula geral da responsabilidade do empregador e seria fundamento para a inexistência de responsabilidade subjetiva na seara trabalhista:

A tese que expomos aqui é justamente a de que o Direito do Trabalho, inserido que está na lógica do direito social e de uma visão social de Estado, é precursor na adoção da teoria do risco integral do empregador, sequer admitindo subdivisões tendentes a legitimar a defesa de uma responsabilidade subjetiva, em determinadas situações. A regra do artigo segundo, inspirada na noção de proteção que justifica e orienta o Direito do Trabalho, não deixa margem a dúvidas.¹¹

⁶ FACCHINI NETO. Da responsabilidade civil no novo Código. In: SARLET (Org.). O novo Código Civil e a Constituição, p. 178.

⁷ Cf. CAVALIERI FILHO. Programa de responsabilidade civil.

⁸ FACCHINI NETO. Da responsabilidade civil no novo Código. In: SARLET (Org.). O novo Código Civil e a Constituição, p. 179.

⁹ Cf. DALLEGRAVE NETO. Responsabilidade civil no direito do trabalho.

¹⁰ Art. 2º, CLT: "Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço".

¹¹ Cf. ALMEIDA; SEVERO. Responsabilidade (objetiva) do empregador.

Consoante os defensores da aplicabilidade da teoria do risco integral à seara trabalhista, a responsabilidade objetiva e integral não decorre apenas do art. 2º da CLT, mas pode ser extraída, inclusive, do princípio-chave do Direito do Trabalho, a saber, o princípio da proteção, que visa à proteção da parte mais fraca da relação empregatícia (o empregado), pelo fato de ser impossível separar o trabalho prestado do homem que o presta. Ademais, chega-se à mesma conclusão pela noção de empreendedorismo, segundo a qual o empreendedor assume todos os riscos da atividade.¹² Portanto, para auferir a responsabilidade objetiva integral, sequer seria necessário examinar normas do Direito Civil, uma vez que o art. 2º da CLT seria suficiente, inclusive, para apoiar a criação de uma teoria própria de responsabilidade do empregador em matérias trabalhistas, funcionando como uma espécie de cláusula geral.¹³

A teoria do risco integral, entretanto, ainda é rechaçada pela maioria dos doutrinadores, para a qual o art. 2º da CLT refere-se apenas ao risco de insucesso do empreendimento, ou seja, no caso de o negócio fracassar, o empregador é objetivamente responsável pelo pagamento do salário e dos demais encargos trabalhistas, pois não pode transferir aos empregados suas dívidas.¹⁴ Affonso Dallegrave Netto, por seu turno, entende que tal dispositivo demonstra a adoção do risco-proveito, e não do risco integral pelo Direito do Trabalho, referindo-se apenas aos danos sofridos pelo empregado em razão da mera execução regular do contrato de trabalho:

In casu, o cabeçalho do art. 2º da CLT conceitua empregado como a empresa que “assume os riscos da atividade econômica”. Desse modo, não há dúvida de que, ao preconizar a assunção do risco pelo empregador, a CLT está adotando a teoria objetiva, não para a responsabilidade proveniente de qualquer inexecução do contrato de trabalho, mas para a responsabilidade concernente aos danos sofridos pelo empregado em razão da mera execução regular do contrato de trabalho.¹⁵

Entendemos que o art. 2º da CLT, ao discorrer que cabe ao empregador assumir os riscos da atividade, realmente traz uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva. Contudo, não se pode admitir, inclusive por conta do princípio da razoabilidade, que o empregador seja responsabilizado inclusive nos casos de exclusão de nexos causal. Assim, defendemos a adoção da teoria do risco profissional ao Direito do Trabalho, pois é a única apta a abarcar todos os demais casos de responsabilização do empregador, que, por dirigir o negócio, deve responder pelos riscos do mesmo. Ressalta-se que tais riscos abrangem, inclusive, aqueles não advindos diretamente da atividade desenvolvida pelo trabalhador, mas de situações adversas a que esteja, ainda que excepcionalmente, submetido.

¹² Cf. ALMEIDA. A responsabilidade patronal nos acidentes de trabalho: elementos para uma teoria trabalhista.

¹³ Cf. ALMEIDA; SEVERO. Responsabilidade (objetiva) do empregador.

¹⁴ Cf. MELO. Dano moral trabalhista.

¹⁵ DALLEGRAVE NETO. Responsabilidade civil no direito do trabalho, p. 121.

Percebe-se, contudo, que esse posicionamento ainda é minoritário, visto que a responsabilidade civil objetiva é a exceção em nosso ordenamento jurídico, que tem como regra a responsabilidade subjetiva. Assim, na seara trabalhista, a responsabilidade em acidentes de trabalho é considerada objetiva apenas nos casos em que a atividade desenvolvida for de risco:

Acidente do trabalho. Responsabilidade objetiva. Embora a regra geral de responsabilidade civil do empregador em indenizar danos decorrentes de acidente de trabalho seja a responsabilidade subjetiva (art. 7º, XXVIII, da Constituição da República), configura-se o dever de indenizar independentemente de culpa (responsabilidade objetiva) quando a atividade normalmente desenvolvida oferece risco à integridade física do empregado (parágrafo único do art. 927 do CC c/c caput do art. 7º da Lei Maior). No caso sob análise, a responsabilidade da reclamada frente aos danos decorrentes do acidente sofrido pelo trabalhador é objetiva, uma vez que a atividade exercida oferecia risco à integridade física do empregado, não havendo falar em culpa ou dolo. (TRT 4ª Região. Processo nº 0000672-08.2011.5.04.0512. Data: 21.03.2013)

Por fim, importa salientar que a responsabilidade objetiva vem ganhando cada vez mais espaço no cenário jurídico brasileiro, e daí a importância de estudá-la, juntamente com as diversas facetas da teoria do risco. Nesse sentido, preciosas as palavras de Eugênio Facchini Neto:

O fato é que a teoria da responsabilidade civil comporta tanto a culpa como o risco. Um como o outro devem ser encarados não propriamente como fundamentos da responsabilidade civil, mas sim como meros processos técnicos de que se pode lançar mão para assegurar à vítimas o direito à reparação dos danos injustamente sofridos. Onde a teoria subjetiva não puder explicar e basear o direito à indenização, deve-se socorrer da teoria objetiva. Isto porque, numa sociedade realmente justa, todo dano injusto deve ser reparado.¹⁶ (grifos nossos)

3 Os casos de responsabilidade objetiva na seara trabalhista

3.1 Acidente de trabalho

O acidente de trabalho, há muito, é digno de regulamentação no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, a primeira lei acidentária foi o Decreto nº 3.724/1919, que adotou a teoria do risco profissional e passou a estabelecer a responsabilidade objetiva do empregador, excetuando apenas os casos de força maior ou dolo da

¹⁶ FACCHINI NETO. Da responsabilidade civil no novo Código. In: SARLET (Org.) O novo Código Civil e a Constituição, p. 180-181.

própria vítima ou de estranhos.¹⁷ O Decreto nº 24.637/1934, por sua vez, ampliou o conceito de acidente para abranger as doenças profissionais atípicas,¹⁸ e foi seguido pelo Decreto-Lei nº 7.036/1944, o qual representou um avanço, na medida em que incorporou as concausas e o acidente in itinere. Ademais, pela primeira vez, admitiu-se a cumulação dos direitos acidentários com as reparações por responsabilidade civil, no caso de dolo do empregador ou de seus prepostos.¹⁹

Avanço significativo ocorreu, também, em 1963, com a edição da Súmula nº 229 pelo STF, que admitiu a cumulatividade de indenização acidentária com a de direito comum não apenas para os casos de dolo, mas também de culpa grave do empregador. Após esse avanço, foi baixado pelo Ato Institucional nº 4 o Decreto-Lei nº 293/1967, que representou um retrocesso ao atribuiu ao seguro de acidente um caráter exclusivamente privado, e foi seguido pela Lei nº 5.316/1967, regulamentada pelo Decreto nº 61.784/67, a qual restaurou os dispositivos da Lei nº 7.036/1944.²⁰

Importa ressaltar, ainda, que, a partir de 1967, a reparação dos danos decorrentes de acidente de trabalho passou a ser coberta por um seguro coletivo mantido pelo empregador e pago pelo INSS (responsabilidade civil objetiva coletiva, fundada no solidarismo).²¹ Assim, cabe ao empregado apenas comprovar a relação de emprego, o dano, e a ocorrência deste no trabalho ou por ocasião do trabalho. Portanto, para receber tal seguro, a responsabilidade é objetiva, e a teoria do risco adotada é a integral, visto que o empregado recebe referida indenização mesmo nos casos de exclusão do nexa causal, a saber, culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior.²² Salienta-se, contudo, que tal seguro coletivo não exonera o empregador de reparar eventual dano, como será visto adiante.

Por sua vez, a Lei nº 6.367/76 aprimorou o conceito de acidente de trabalho e das concausas, além de outras novidades:

Como inovação, incluiu a doença proveniente da contaminação acidental do pessoal da área médica como situação equiparada a acidente de trabalho. em casos excepcionais, também permitiu a equiparação de doenças não indicadas pela Previdência Social, quando tais patologias estivessem relacionadas com as condições especiais em que o serviço foi prestado.²³

¹⁷ Cf. ALMEIDA. A responsabilidade patronal nos acidentes de trabalho: elementos para uma teoria trabalhista.

¹⁸ Cf. OLIVEIRA. Proteção jurídica à saúde do trabalhador.

¹⁹ Cf. OLIVEIRA. Proteção jurídica à saúde do trabalhador.

²⁰ Cf. ALMEIDA. A responsabilidade patronal nos acidentes de trabalho: elementos para uma teoria trabalhista.

²¹ De acordo com Facchini Neto, essa é uma tendência que visa à socialização da responsabilização e dos riscos individuais, os quais serão transferidos ou para toda a sociedade ou, como é o caso dos acidentes de trabalho, a um determinado setor, no caso, o dos empregadores, que mantêm o seguro coletivo. Nesse sentido, consultar: FACCHINI NETO. Da responsabilidade civil no novo Código. In: SARLET (Org.) O novo Código Civil e a Constituição, p. 171-218.

²² Cf. CAVALIERI FILHO. Programa de responsabilidade civil.

²³ OLIVEIRA. Proteção jurídica à saúde do trabalhador, p. 223.

Enfim, a Constituição Federal de 1998, no art. 7º, XXVIII,²⁴ deu status constitucional à matéria, ao dispor como direito dos trabalhadores 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. Destarte, manteve a ideia de solidariedade insculpida no ordenamento jurídico desde 1967:

Temos, assim, por força de expresse dispositivo constitucional, duas indenizações por acidente de trabalho, autônomas e cumuláveis. A acidentária, fundada no risco integral, coberta por seguro social e que deve ser exigida do INSS. mas, se o acidente do trabalho (ou doença profissional) ocorre por dolo ou culpa do empregador, o empregado faz à indenização comum ilimitada.²⁵

Atualmente, além do dispositivo constitucional, a Lei nº 8.213/1991 (regulamentada, no momento, pelo Decreto nº 3.048/1999) dispõe acerca da matéria e, no art. 19, caput, traz o conceito de acidente de trabalho, além de, nos artigos 20 e 21, dispor acerca de doenças ocupacionais e outros infortúnios equiparáveis àquele. Ademais, o Código Civil de 2002, ao referir, no art. 927, parágrafo único, acerca da responsabilidade civil objetiva em atividades de risco, trouxe à baila nova discussão, pois, até então, era pacífico que a indenização comum só era devida nos casos de dolo ou culpa do empregador.

Pode-se dizer que o Código Civil de 2002 trouxe uma inovação que respingou, de forma decisiva, no Direito do Trabalho, uma vez que provocou novas discussões acerca da responsabilidade civil do empregador nos casos de acidente de trabalho. A doutrina trabalhista, a partir de então, divide-se quanto à aplicação de tal dispositivo legal à seara trabalhista. Há os que entendem ser impossível tal aplicação, uma vez que a norma constitucional dispõe expressamente ser o empregador responsável apenas nos casos em que agir com dolo ou culpa, adotando expressamente a responsabilidade civil subjetiva. Já outro segmento, ao qual nos filiamos, entende, sim, ser aplicável o diploma civil aos casos de acidente de trabalho.

Não há motivos para não defender a aplicação do CC/2002 à seara trabalhista, uma vez que a CLT, no art. 8º, parágrafo único, é clara ao dispor que o direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho naquilo em que for compatível. Também não há falar em impossibilidade de aplicação do diploma civilista pelo fato de a Constituição Federal, no art. 7º, inciso XXVIII, dispor que o empregador somente será responsabilizado adicionalmente em caso de dolo ou culpa. Explica-se: a norma constitucional, no caput, traz uma informação preciosa, olvidada por diversos doutrinadores e julgadores,

²⁴ Art. 7º, CF: "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".

²⁵ CAVALIERI FILHO. Programa de responsabilidade civil, p. 142.

segundo a qual os direitos ali dispostos são direitos mínimos dos trabalhadores. Nesse sentido, leciona Almiro Eduardo de Almeida:

Esquece-se, entretanto, que o referido dispositivo constitucional insere-se em um contexto normativo cuja evolução histórica motivou, inclusive, a transformação da própria teoria civilista da responsabilidade que atualmente já garante a indenização independentemente de culpa sempre que “a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.²⁶

Assim, minimamente, o empregador deveria arcar com os danos no caso de agir com dolo ou com culpa, mas isso não o exoneraria de responder sem culpa, no caso de haver norma infraconstitucional dispondo nesse sentido, uma vez que a Constituição Federal não proíbe que tais direitos mínimos sejam ampliados; pelo contrário: pelo seu princípio-norteador, a saber, a dignidade da pessoa humana, ela incentiva que a ampliação de tais direitos.

Inclusive, foi esse o entendimento a que se chegou na Primeira Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizada em Brasília, em 2007, pela Associação Nacional dos Juízes do Trabalho (ANAMATRA) e pelo TST:

37. Responsabilidade civil objetiva no acidente de trabalho. Atividade de risco. Aplica-se o art. 927, parágrafo único, do Código Civil nos acidentes do trabalho. O art. 7º, XXVIII, da Constituição da República, não constitui óbice à aplicação desse dispositivo legal, visto que seu caput garante a inclusão de outros direitos que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores.²⁷

Ademais, não se pode olvidar que o princípio norteador do Direito do Trabalho, a saber, o princípio da proteção, traz como subprincípio a aplicação da norma mais favorável ao trabalhador, ainda que hierarquicamente inferior. Assim, também por esse meio, chega-se à conclusão de que, no caso em tela, entre a Constituição Federal e o Código Civil, é o último que deve ser aplicado, pois traz norma que favorece o empregado, visto que não exige a prova da culpa do empregador.

3.2 Abuso de direito

Ao contrário do CC/1916, o Código Civil de 2002 trouxe, no art. 187, uma regra geral acerca do abuso de direito, que se caracteriza como sendo o exercício anormal de um direito, ou seja, aquele exercício que se afasta da ética e da finalidade social

²⁶ ALMEIDA. A responsabilidade patronal nos acidentes de trabalho: elementos para uma teoria trabalhista, p. 3.

²⁷ Primeira Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho. Disponível em: <<http://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/acervo/Biblioteca/Confer%C3%Aancias,%20Palestras,%20etc/1%20Jornada%20JT.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2013.

e econômica do direito.²⁸ O abuso de direito situa-se, então, em uma linha muito tênue entre o exercício regular do direito e o seu exercício abusivo e, por esse motivo, muitas vezes, é difícil de ser identificado.²⁹ Nesse sentido, o instituto é bem definido por Facchini:

Trata-se da figura do abuso do direito, um dos institutos jurídicos de reação ou de contenção à invocação de um direito subjetivo, por objeções de caráter ético, dentro do entendimento de que o direito não pode se prestar a finalidades consideradas contrárias à ética...³⁰

O legislador do CC/2002 optou por considerar que a responsabilidade decorrente do abuso de direito deve ser objetiva, uma vez que não exige a intenção de prejudicar:

Depreende-se da redação desse artigo, em primeiro lugar, que a concepção adotada em relação ao abuso de direito é objetiva, pois não é necessária a consciência de se excederem, com o seu exercício, os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes e pelo fim social ou econômico do direito; basta que se excedam esses limites.³¹

Destarte, e levando-se em conta o direito de o empregador exercer o poder diretivo do negócio,³² uma vez que assume os riscos do mesmo, nos casos em que agir com excesso, responderá objetivamente. O empregador deve agir respeitando os limites impostos pelo contrato de trabalho e pelos direitos personalíssimos; do contrário, estará abusando do seu direito de dirigir o negócio.³³ São diversos os casos em que os empregadores agem extrapolando seu poder diretivo, dentre os quais podemos citar, o assédio moral provocado pelo próprio empregador, a revista íntima e a despedida abusiva.

O assédio moral diz respeito a toda a forma de violência psíquica, ou seja, engloba os casos de humilhação, de constrangimento, além de outras formas de terror psicológico. Infelizmente, tal instituto ainda não possui regulamentação legal em nosso ordenamento.³⁴ Mesmo assim, chega-se à conclusão de que a responsabilidade é objetiva, tendo em vista que decorre ou do abuso do poder diretivo do empregador, enquadrando-se no artigo em comento, ou do constrangimento imposto por um colega

²⁸ Cf. CAVALIERI FILHO. Programa de responsabilidade civil.

²⁹ Cf. MELO. Dano moral trabalhista.

³⁰ FACCHINI NETO. Da responsabilidade civil no novo Código. In: SARLET (Org.) O novo Código Civil e a Constituição, p. 188.

³¹ CAVALIERI FILHO. Programa de responsabilidade civil, p. 152.

³² Importa salientar que o poder diretivo diz respeito ao poder de organização, de controle e disciplinar que o empregador possui pelo fato de assumir os riscos do negócio jurídico.

³³ Cf. SCHIAVI. Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho.

³⁴ Cf. SANTOS. O dano moral na dispensa do empregado.

a outro (dano moral horizontal), situação prevista no art. 932, III, do Código Civil. Nesse sentido, é a jurisprudência:

Assédio moral. Danos morais. Para que haja a caracterização do dever de indenização por danos morais, faz-se necessária a verificação de abuso de direito por parte do empregador, abuso este que se exterioriza mediante atitudes tendentes a macular a imagem do trabalhador, humilhá-lo ou submetê-lo a condutas discriminatórias por meio do uso exagerado do poder de comando que lhe é conferido. Prova dos autos que confirma o abuso de direito e a exposição vexatória da demandante. Situação, pois, que extrapola o razoável, ofendendo diretamente os direitos de personalidade da autora, assegurados nos arts. 1º, III, 3º, IV, e 5º, X, da Constituição da República, na Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho, no art. 11 e seguintes do atual Código Civil e na Lei 9.029/95. Apelo provido para condenar a ré ao pagamento de R\$5.000,00. [...]

Com efeito, para que haja a caracterização do assédio moral, faz-se necessária a verificação de abuso de direito por parte do empregador sobre o empregado, abuso este que se exterioriza por meio de atitudes tendentes a macular a imagem do trabalhador, humilhá-lo ou submetê-lo a condutas discriminatórias por meio do uso exagerado do poder de comando que lhe é conferido. (TRT 4ª Região. Processo nº 0001021-23.2011.5.04.0411/RO. Data: 14.03.2013)

A revista íntima, por sua vez, é a revista feita na própria pessoa do empregado e caracteriza-se, em diversas situações, como típico abuso de direito do empregador,³⁵ uma vez que afronta direitos personalíssimos do empregado, como os direitos à honra, à privacidade e à intimidade. Ora, o empregador, apesar de ser o detentor do poder diretivo, não pode, sob a justificativa de que está defendendo seu patrimônio, extrapolar os limites do razoável e expor o empregado a situações vexatórias. Assim, acreditamos que a revista íntima não tem razão de ser, e que há outros métodos para conservar os bens da empresa.

Cumprido salientar, ainda, que a revista íntima sempre configurará abuso de direito quando feita por homens nas trabalhadoras, em virtude do disposto no art. 373-A, IV, da CLT.³⁶ A respeito desse dispositivo legal e, em função da isonomia³⁷ alcançada constitucionalmente, o contrário, ou seja, a revista íntima efetuada por empregadora ou preposta em empregado do sexo masculino também deve ser vedada. Nesse sentido, foi formulado o Enunciado nº 15 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual da

³⁵ Cf. DELGADO. Curso de direito do trabalho.

³⁶ Art. 373-A, CLT: “Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado: [...] VI - proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias”.

³⁷ Art. 5º, CF: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”.

Justiça do Trabalho que, em sua segunda parte, dispõe: “II- Revista íntima. Vedação a ambos os sexos. A norma do art. 373-A, inc. VI, da CLT, que veda revistas íntimas nas empregadas, também se aplica aos homens em face da igualdade entre os sexos inscritas no art. 5º, inc. I, da Constituição da República”.³⁸

Quanto à despedida abusiva ou injuriosa, primeiro há que se destacar que não se confunde com a despedida arbitrária, uma vez que esta diz respeito à despedida sem justa causa, e aquela, à demissão baseada em atos e fatos ofensivos ao empregado, como a discriminação, ou em motivações infundadas, que causam descrédito ao trabalhador, tal qual a falsa imputação de roubo.³⁹ É a despedida abusiva, portanto, que decorre de abuso de direito, uma vez que o empregador está extrapolando seu direito de dispensar o empregado, a fim de não lhe pagar as verbas trabalhistas que seriam devidas em caso de despedida sem justa causa. Nesse sentido, é a jurisprudência:

Danos morais. Despedida abusiva. Empregado enfermo. Deveres de boa-fé contratual e de solidariedade. Ainda que o sistema legal vigente insira a despedida imotivada do empregado no direito potestativo do empregador, em nome deste direito não é possível cometer abusos, como se verifica, com certa frequência, com a demissão de empregados doentes ou em período de convalescença e que não se enquadram na estabilidade prevista na Lei 8.212/1991. A demissão, em hipóteses como essa, reveste-se apenas de aparente licitude, pois o empregador excede os limites da boa-fé norteadora de todos os processos obrigacionais, em especial aos contratos de trabalho, em que se inclui o dever de proteção e assistência da parte necessitada. Pode-se considerar, ainda, discriminatória a despedida de empregado enfermo, pois sabidamente se situa entre aqueles grupos “vulneráveis” que podem ser facilmente “descartados” do sistema produtivo, bastando que o empregador invoque o direito potestativo de despedir. O empregador que, ciente da doença, da restrição de capacidade e da necessidade de afastamento do empregado o dispensa imotivadamente viola o dever de solidariedade que decorre do art. 3º, I, da Constituição da República, aplicável às relações privadas e, em especial, aos contratos de trabalho e, também, comete ato ilícito por exercer direito que excede os limites da boa-fé objetiva que norteia a celebração dos contratos em geral. Recurso da autora provido, para majorar a indenização decorrente de danos morais. (TRT 9ª Região. Processo TRT-PR-01105-2010-009-09-00-4-ACO-02199-2013. Rel. Des. Marlene T. Fuverki Suguimatsu. Data: 25.01.2013)

O empregador possui, assim como o empregado, o direito de rescindir, a qualquer tempo, o contrato de trabalho. Contudo, não pode se valer de motivações levianas e discriminatórias para tanto. Destarte, nada mais justo que o trabalhador, em

³⁸ Disponível em: <<http://www.nucleotrabalhistacalvet.com.br/novidades/1jornadadedireiro.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2013.

³⁹ Nesse sentido, cf. MELO. Dano moral trabalhista; e SANTOS. O dano moral na dispensa do empregado.

caso de despedida injuriosa, receba dupla indenização, a saber, aquela decorrente da despedida sem justa causa e a de natureza civil, pelos danos morais sofridos.⁴⁰

3.3 Ato de empregado, serviçal ou preposto

O Código Civil de 2002 trouxe, no art. 932, inciso III,⁴¹ a possibilidade de responsabilização indireta ou complexa do empregador. Ademais, no artigo subsequente, esclarece que tal responsabilidade será objetiva:⁴²

O Código Civil de 2002, atualizado pelos novos rumos da responsabilidade civil oriundos do Código de Defesa do Consumidor, fixou responsabilidade objetiva do empregador por atos de seus prepostos. Agora, não há mais uma presunção *juris tantum* de culpa, e sim a responsabilidade decorrente do próprio risco da atividade econômica que exerce o empregador (art. 2º, CLT), conforme os arts. 932, III c/c 933 e 942, ambos do Código Civil.⁴³

Como bem leciona Facchini, essa opção do legislador visa a garantir às vítimas a reparação dos danos sofridos, ainda que quem os tenha cometido seja incapaz ou desprovido de recursos. Portanto, aqui está presente, de forma ainda mais clara, a ideia de garantia, típica da responsabilidade objetiva.⁴⁴

Pela leitura do art. 932, III, combinado com o art. 933 do Código Civil, percebe-se que não só o empregador, mas também o comitente é objetivamente responsável pelos atos dos empregados, serviçais ou prepostos. Assim, a expressão comitente engloba os casos de terceirização, em que a empresa contratante é comitente da empresa contratada.⁴⁵ É esse, inclusive, o entendimento da jurisprudência, ao consagrar a responsabilidade objetiva das tomadoras de serviço:

Acidente de trânsito. Transporte terceirizado pela empregadora. Responsabilidade objetiva. Caso em que o ônibus de empresa contratada pela empregadora para transportar os empregados ao trabalho e deste para suas residências, caiu desgovernado em barranco por falha do motor e freios, deixando um trabalhador morto e 31 outros feridos. A obrigação do transportador é de resultado e sua responsabilidade é objetiva (arts. 734 e 927, parágrafo único, do CC), tal como a responsabilidade da empregadora que contrata empresa terceirizada para transporte de seus

⁴⁰ Cf. MELO. Dano moral trabalhista.

⁴¹ Art. 932, CC: "São também responsáveis pela reparação civil: [...] III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele".

⁴² Art. 933, CC: "As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos".

⁴³ SCHIAVI. Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho, p. 24.

⁴⁴ Cf. FACCHINI NETO. Da responsabilidade civil no novo Código. In: SARLET (Org.) O novo Código Civil e a Constituição, p. 171-218.

⁴⁵ Cf. DALLEGRAVE NETO. Responsabilidade civil no direito do trabalho.

empregados, conforme o art. 933 do CC. De outro lado, as reclamadas respondem solidariamente pelos danos ocasionados aos sucessores da trabalhadora falecida pelo acidente de trajeto, por força dos arts. 932, III, e 942, caput e parágrafo único, do CC. (TRT 4ª Região. Processo nº 0000168-93.2011.5.04.0611/RO. Data: 17.04.2013)

Lembre-se que a responsabilidade objetiva do empregador somente estará configurada nos casos em que o empregado agir de forma culposa. Assim, caberá àquele que sofreu o dano comprovar a culpa do empregado, a não ser se estiver diante dos casos em que não é necessária a configuração da mesma, como nos de abuso de direito.

Salienta-se, por fim, que o empregador, ao responder de forma objetiva pelos atos de terceiros, não necessariamente terá de arcar com o prejuízo, uma vez que possui direito de regresso em face de quem cometeu o ilícito, podendo optar tanto pelo ajuizamento de ação reparatória quanto pelo desconto salarial. Contudo, depreende-se, do disposto no art. 462, §1º da CLT,⁴⁶ que somente poderá efetuar desconto salarial nos casos ou de o empregado ter agido com dolo ou de haver acordo expresso prevendo a possibilidade de desconto no caso de culpa.⁴⁷ Ademais, quando o dano decorrer da natureza da atividade, mesmo havendo previsão contratual de desconto salarial em razão de conduta culposa do empregado, entendemos que, como é o empregador quem assume os riscos da atividade, não há se falar em desconto salarial, pois o empregado é isento de qualquer responsabilidade.⁴⁸

Considerações finais

O estudo da responsabilidade civil objetiva, a qual tem suas origens nos casos de acidente de trabalho, é extremamente útil ao Direito do Trabalho, e está em consonância do o princípio da proteção. Destarte, não deixa de ser uma forma de proteger o empregado, parte hipossuficiente da relação laboral, que, na maioria dos casos, não dispõe dos recursos necessários para provar a culpa ou o dolo do empregador.

A responsabilidade civil objetiva deve ser utilizada quando a ideia de culpa mostrar-se insuficiente, pois, entre o condenar o empregador inocente e desamparar a vítima, no caso, o operário, também inocente, nada mais razoável que optar pela primeira opção, uma vez que quem dirige o negócio deve arcar com os prejuízos. Nesses

⁴⁶ Art. 462, CLT: “Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo. §1º Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado”.

⁴⁷ Nesse sentido, cf. DALLEGRAVE NETO. Responsabilidade civil no direito do trabalho; e SCHIAVI. Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho.

⁴⁸ Cf. SCHIAVI. Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho.

casos, portanto, para que haja responsabilização do empregador, basta que sejam demonstrados os elementos nexos causal e dano à vítima, sendo irrelevante a culpa.

A seara trabalhista é rica em casos em que se aplica a responsabilidade objetiva, tais como os acidentes de trabalho, os abusos do poder diretivo do empregador e os atos de empregados, serviçais ou prepostos. No que tange aos acidentes de trabalho, muito já se progrediu, ao se adotar a teoria do risco-criado, segundo a qual quem cria o risco deve arcar com suas consequências. Porém, muito ainda se tem para evoluir, na medida em que o ideal seria que o empregador respondesse sempre que não estivessem caracterizadas as excludentes de ilicitude, a saber, culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior. Em relação ao abuso do poder diretivo, o Código Civil de 2002 trouxe norma digna de aplauso, aplicável aos casos em que há exercício anormal de um direito, a saber, o art. 187. Resta, agora, utilizá-lo de maneira correta, a fim de responsabilizar o empregador em casos como os de assédio moral, revistas íntimas e despedida abusiva. Por fim, importa destacar a extrema utilidade do disposto nos artigos 932, III e 933 do Código Civil, que regulam a responsabilidade civil objetiva indireta do empregador: sendo este quem dirige o negócio, nada mais justo que seja responsável pelos atos de terceiros relacionados ao mesmo.

Lembre-se, por fim, que o argumento de que a responsabilidade objetiva é sinônimo de responsabilização do empregador sempre que for aplicada é falsa, uma vez que apenas exime o empregado de provar o dolo ou a culpa do empregador, mas não de provar a existência do nexos causal e do dano. Assim, seu objetivo é facilitar a prova, muitas vezes impossível, daquele que se encontra em situação de desigualdade.

Porto Alegre, novembro de 2013.

The Objective Liability in the Labor Ambient

Abstract: This paper is about the liability in the labor law, specifically, cases in which the responsibility of the employer is objectively. At first, a small historical approach was given, with the aim to demonstrate the forefront of Labor Law in the objective liability, with the issue of workplace accidents. After, it has come to the core of the research, addressing more specifically the main goal, with the analysis of the cases in which the liability of the employer is objective, namely: accident at work, when the developed activity is of risk; abuse of right; and the responsibility of the employer or principal by an act of its servants or agents, according to articles 932, III and 933 of the Civil Code. It has been concluded by the extreme usefulness of the institute of objective liability for the Labor Law, and the compatibility with the principle of protection, since it is a way to protect the worker, who is the weak part and, in most cases, is unable to prove fault or willful misconduct of the employer.

Key words: Objective liability. Accident at work. Abuse of right. Article 932, III of the Civil Code.

Referências

ALMEIDA, Almiro Eduardo de; SEVERO, Valdete Souto. Responsabilidade (objetiva) do empregador. No prelo.

ALMEIDA, Almiro Eduardo de. A responsabilidade patronal nos acidentes de trabalho: elementos para uma teoria trabalhista. No prelo.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 8. ed. 3. reimpr. São Paulo: Atlas, 2009.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Responsabilidade civil no direito do trabalho. 4. ed. São Paulo: LTr, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: LTr, 2013.

FACCHINI NETO, Eugênio. Da responsabilidade civil no novo Código. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) O novo Código Civil e a Constituição. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 171-218.

MELO, Nehemias Domingos de. Dano moral trabalhista. São Paulo: Atlas, 2007.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção jurídica à saúde do trabalhador. 5. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: LTr, 2010.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. O dano moral na dispensa do empregado. 4. ed. São Paulo: LTr, 2009.

SCHIAVI, Mauro. Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2011.

XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. Curso de direito do trabalho. 2. ed. Lisboa: Verbo, 1993.

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

BERTOTTI, Monique. A responsabilidade civil objetiva no âmbito trabalhista. Revista Fórum Trabalhista – RFT, Belo Horizonte, ano 3, n. 11, p. 109-124, mar./abr. 2014.
