

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

Cristine Helena Cunha

OS EFEITOS DA APLICAÇÃO DO NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO À
RESPONSABILIDADE CIVIL POR ACIDENTE DE TRABALHO

Florianópolis

2011

Cristine Helena Cunha

OS EFEITOS DA APLICAÇÃO DO NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO À
RESPONSABILIDADE CIVIL POR ACIDENTE DE TRABALHO

Monografia submetida à Universidade
Federal de Santa Catarina para obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Rodrigo Steinmann
Bayer.

Florianópolis

2011

Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Colegiado do Curso de Graduação em Direito

TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia, intitulada “Os efeitos da aplicação do Nexo Técnico Epidemiológico à responsabilidade civil por acidente de trabalho”, elaborada pela acadêmica Cristine Helena Cunha matrícula 07105009, foi apresentado e defendido em sessão pública de arguição e avaliação, perante a banca examinadora formada pelos membros abaixo elencados e assinados, tendo recebido aprovação com nota ____, sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no art. 9º da Portaria nº 1.886/94/MEC, regulamentado na UFSC pela Resolução nº 003/95/CEPE.

Florianópolis, 14 de dezembro de 2011.

Rodrigo Steinmann Bayer

Eduardo Digiácomo

Juliano Meneghel

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, às três mulheres da minha vida: minha avó, pelo exemplo de força; minha mãe, por ter me ensinado a dimensão do amor e da dedicação, além de me revelar o verdadeiro significado da superação; minha irmã, meu modelo de disciplina e organização.

Ao meu pai, que sempre frisou a importância do estudo e da leitura, sendo um dos grandes responsáveis por eu ter me tornado quem me tornei.

Aos amigos que convivi durante a faculdade que, em maior ou menor grau, ajudaram a edificar minha personalidade. Às amigas de Balneário Camboriú – Ana, Camila Rosa, Camila Rigoni, Jaqueline, Thaís – por permanecerem leais durante todos estes anos. Aos amigos de Florianópolis, que construíram os melhores cinco anos da minha vida, especialmente à Marcela Squizzato Alano, parceira desde os trabalhos em grupo e escritório modelo até as festas de calouros e jogos de truco. Aos amigos de Porto Alegre que, em apenas um semestre, me ensinaram o companheirismo, com as divertidas horas de chimarrão e uno no pensionato.

Aos meus mestres, em especial a Leandro do Amaral Dorneles de Dorneles, professor titular da UFRGS, que fez eu me encantar pelo Direito do Trabalho, me ajudando a descobrir os rumos que devo dar à minha carreira.

Aos meus chefes, Dr. Solon Sehn e Dra. Cinara Sales Graeff, que, pacientemente, me guiaram no início da minha prática forense e sempre me inspirarão com seu exemplo de profissionalismo e competência.

À família maravilhosa que Deus me deu, que está sempre do meu lado, comemorando todas as minhas conquistas como se também fosse dela e me apoiando incondicionalmente.

Por fim, a todos que me auxiliaram com este trabalho e foram pacientes com o meu humor instável e minha ansiedade incontrolável durante o tempo de pesquisa e desenvolvimento do estudo.

RESUMO

A presente monografia traz as inovações decorrentes da introdução do Nexo Técnico Epidemiológico no sistema previdenciário brasileiro e os reflexos deste novo instituto nas ações de indenização por acidente de trabalho. Além disso, faz uma análise da responsabilidade civil acidentária segundo a previsão constitucional e as interpretações doutrinárias para o que preconiza a Constituição da República Federativa do Brasil. Traz, também, o conjunto de preceitos constitucionais e princípios inerentes ao Direito do Trabalho capazes de ensejar uma nova interpretação da Carta Magna. A partir de então, verifica a possibilidade de utilização da responsabilidade objetiva para imputar ao empregador o dever de indenizar nos casos de acidente laboral, com base na teoria do risco. Por fim, busca demonstrar que o Nexo Técnico Epidemiológico é elemento capaz de configurar, por si só, a atividade econômica do empregador como sendo de risco, a fim de responsabilizá-lo pelos agravos impostos à saúde de seus empregados independentemente da comprovação de dolo ou culpa.

Palavras-chaves: acidente de trabalho, nexo técnico epidemiológico, responsabilidade civil, indenização, teoria do risco, atividade de risco.

SIGLAS E ABREVIATURAS

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

AIRR – Agravo de Instrumento em Recurso de Revista

ANPT – Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho

CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho

CC – Código Civil

CID – Classificação Internacional de Doença

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CNAE – Classificação Nacional da Atividade Econômica

CNI – Confederação Nacional da Indústria

CPC – Código de Processo Civil

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social

EC – Emenda Constitucional

FAP – Fator Acidentário de Prevenção

FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço

GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social

IN – Instrução Normativa

INSS – Instituto Nacional do Seguro Social

NR – Norma Regulamentadora

NTE – Nexo Técnico Epidemiológico

NTEP – Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário

NTP – Nexo Técnico Previdenciário

PCMSO – Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional

PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais

RAT – Riscos Ambientais do Trabalho

RPS – Regulamento da Previdência Social

RR – Recurso de Revista

SAT – Seguro de Acidente de Trabalho

STF – Supremo Tribunal Federal

TRT – Tribunal Regional do Trabalho

TST – Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 ACIDENTE DE TRABALHO E NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO	12
1.1 Acidente de trabalho	12
1.1.1 Acidente de trabalho típico	12
1.1.2 Acidente de trabalho equiparado	13
1.1.3 Abrangência do conceito de acidente de trabalho	17
1.2 Nexo Técnico Epidemiológico	19
1.2.1 Histórico e Conceituação	19
1.2.2 Críticas ao NTE.....	21
1.2.3 Constitucionalidade do NTE.....	24
1.3 NTE e acidente de trabalho.....	28
1.3.1 Inovações trazidas com a instituição do NTE no campo previdenciário	29
1.3.2 Utilização do NTE na esfera judicial	31
2 RESPONSABILIDADE CIVIL ACIDENTÁRIA	33
2.1 Responsabilidade Civil	33
2.1.1 Noções de Responsabilidade Civil: fundamentos e pressupostos.....	33
2.1.2 Espécies de Responsabilidade Civil.....	36
2.1.3 Excludentes e Atenuantes da Responsabilidade Civil.....	38
2.2 Constituição Federal e a responsabilidade civil subjetiva por acidente laboral	40
2.2.1 Corrente Subjetiva.....	41
2.3 Evolução da interpretação do art. 7º, XXVIII, CRFB: sistema constitucional de proteção à saúde do trabalhador e inovações normativas	44
2.3.1 Normas constitucionais de proteção à saúde do trabalhador	44

2.3.2 Os avanços trazidos pelo Código Civil de 2002	46
2.3.3 A Emenda Constitucional n. 45/04 e seus reflexos nas ações acidentárias	47
3 Responsabilidade Objetiva e Nexo Técnico Epidemiológico	50
3.1 A responsabilidade objetiva por acidente laboral	50
3.1.1 A possibilidade de aplicação da responsabilidade objetiva frente ao óbice do art. 7º, XXVIII da CRFB	50
3.1.2 A aplicação da responsabilidade objetiva nas ações indenizatórias por acidente de trabalho.....	54
3.2 Teoria do Risco	56
3.2.1 Espécies de Risco	57
3.2.2 Teoria do Risco e sua aplicação à responsabilização acidentária.....	59
3.3 NTE como indicativo da atividade de risco do empregador.....	61
CONSIDERAÇÕES FINAIS	67
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	70

INTRODUÇÃO

O levantamento de dados – realizado pela Previdência Social – no que concerne à ocorrência de acidentes do trabalho e doenças laborais revelou que o Brasil possui um elevado índice de incidência desses infortúnios, superando consideravelmente a média mundial; revelou, também, que determinadas atividades econômicas são mais propícias a desencadear em seus empregados estes males.

Um exemplo desta realidade é a atividade frigorífica. Conforme mostra o documentário Carne Osso (SAKAMOTO, 2011, 28 min.), esta atividade emprega cerca de 750 mil pessoas, incluindo as atividades de abate de bovinos e aves, sendo que a primeira atividade apresenta seis vezes mais risco de doenças por queimaduras – o que corresponde a um percentual de 596% de excesso de risco –, enquanto a segunda atividade representa um excesso de 743% de risco para ocorrência de plexos nervosos, lesões no punho. O excesso de risco é medido comparando a ocorrência destas moléstias em toda a classe trabalhadora com a incidência entre os empregados da atividade econômica.

Com base em dados estatísticos como esse, coletados pela Previdência Social, foi instituído no ordenamento jurídico brasileiro o Nexo Técnico Epidemiológico (NTE), que relaciona a incidência de doenças laborais com a atividade econômica. Este instituto foi criado com o intuito de facilitar a caracterização do nexo causal entre a moléstia e o labor, ficando presumido nos casos em que se verifica sua incidência.

A abordagem coletivizada trazida por este levantamento de dados tornou possível caracterizar a natureza ocupacional de doenças que antes não eram consideradas decorrentes do trabalho, em virtude da extrema dificuldade de comprovação do nexo causal.

Cumprir observar que juntamente com a presunção de existência do nexo causal, a positivação do NTE trouxe outros efeitos na esfera administrativa previdenciária, que serão abordados no presente trabalho. Além de sua utilização pela autarquia previdenciária, a aplicação do NTE tem gerado reflexos na seara judicial, no que tange à responsabilização do empregador por acidente laboral, que é justamente o objeto deste estudo, juntamente com a possibilidade de aplicação das correntes subjetiva e objetiva de

responsabilidade civil.

A partir da delimitação do objeto do presente trabalho, faz-se necessário ressaltar que este se desenvolverá em três capítulos, utilizando-se do método dedutivo, uma vez que parte de linhas gerais para culminar no tema mais específico. Para tanto, busca-se amparo em pesquisa doutrinária e jurisprudencial, a fim de tecer a conceituação de institutos e sua aplicabilidade na prática forense.

O primeiro capítulo abordará a conceituação de acidente do trabalho – e a abrangência que este conceito terá para fins desta pesquisa – bem como do Nexo Técnico Epidemiológico. Partindo destes conceitos, elencará as críticas trazidas a este novo instituto previdenciário, com destaque para o questionamento de sua constitucionalidade. Por fim, tecerá considerações a respeito dos efeitos da aplicação do NTE na esfera previdenciária e seus reflexos na seara judicial.

Na sequência, o segundo capítulo se destina a tratar da responsabilidade civil, seus fundamentos, pressupostos, espécies, excludentes e atenuantes. Abordará, então, o tratamento dado pela Constituição Federal à reparação pela ocorrência de acidentes de trabalho e a interpretação literal dada ao dispositivo. Em seguida, serão verificadas as causas que culminaram no início de uma nova corrente interpretativa, como o sistema constitucional de proteção à saúde do trabalhador, a promulgação de um novo Código Civil em 2002 – que positivou a responsabilidade objetiva pela prática de atividade de risco – e da Emenda Constitucional n. 45/04 – que deslocou a competência para julgar as ações acidentárias em face do empregador para a Justiça do Trabalho.

Tecidas estas considerações, torna-se possível adentrar no terceiro capítulo, que aborda mais especificamente a questão proposta. Após delimitar acidente do trabalho, nexo técnico epidemiológico e o instituto responsabilidade civil, analisar suas críticas e aplicação, bem como o tratamento dado pela Carta Magna ao tema, passa-se a observar a hipótese de aplicação da responsabilidade civil objetiva às ações de reparação de acidentes laborais com base na teoria do risco.

Com isto, analisa-se, também, o que seria a teoria do risco e suas espécies, a fim de verificar a possibilidade de utilização do NTE para caracterizar a atividade desenvolvida pelo empregador como sendo de risco, possibilitando, portanto, a utilização da

teoria objetiva de responsabilização civil.

1 ACIDENTE DE TRABALHO E NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO

1.1 Acidente de trabalho

1.1.1 Acidente de trabalho típico

O *acidente de trabalho típico* – também denominado de *acidente de trabalho em sentido estrito, macrotrauma, acidente-tipo e acidente modelo* (BRANDÃO, 2009, p. 122) – conceitua-se a partir do que preconiza a Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. A referida lei, em seu art. 19, delimita acidente de trabalho como sendo “o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados [...], provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou a redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho”.

Como se vê, a necessidade de resultado morte, ou perda/redução da capacidade laborativa, constitui-se requisito essencial à caracterização do acidente de trabalho¹, juntamente com a condição de que o dano seja decorrente do exercício de uma atividade prestada ao empregador (STOCCO, 2007, p. 638).

Deste modo, tem-se que a definição de acidente de trabalho típico é realizada através do binômio causa e consequência (BRANDIMILLER apud OLIVEIRA, 2007, p. 43), porquanto sua causa deve ter origem na atividade laboral e resultar em dano pessoal ao empregado.

Acrescenta a doutrina (DUTRA, 2004, p. 40) o fato de se tratar de evento único, imprevisto, que ocorre de modo eventual, casual; facilmente delimitável no tempo e no espaço, e, normalmente², com consequências imediatas.

A quantidade de acidentes de trabalho em 2010 – de acordo com

¹ Observa-se que o conceito legal é criticado por Oswaldo Michel (2001, p. 48-50), para quem tal conceito confunde o acidente com o prejuízo suportado pelo empregado, de modo que esta conceituação seria insatisfatória para fins de prevenção. Contudo, é esta definição que embasa a doutrina pátria.

² “No entanto, nem sempre a perturbação funcional é percebida de imediato, podendo haver manifestação tardia com real demonstração do nexo etiológico com o acidente ocorrido”. (OLIVEIRA, 2007, p. 45)

levantamento realizado pela Previdência Social (2010, p. 539) – foi de 701.496³, destes 414.824 foram acidentes típicos⁴.

Assim sendo, a fim de abranger as características elencadas no ordenamento jurídico, bem como as definições trazidas por diversos doutrinadores⁵, o presente trabalho delimitará acidente de trabalho típico conforme o conceito de Brandão (2009, p. 125): “É, assim, um evento, em regra, súbito, ocorrido durante a realização do trabalho por conta alheia, que acarrete danos físicos ou psíquicos à pessoa do empregado, capazes de gerar a morte ou a perda, temporária ou permanente, de sua capacidade laboral”. Ressaltando, ainda, a necessidade de emissão de Comunicação de Acidente de Trabalho⁶ (CAT) para sua configuração perante a Previdência Social.

1.1.2 Acidente de trabalho equiparado

A fim de impedir que a dificuldade conceitual acarretasse uma carência de tutela às demais moléstias, que a despeito de não preencherem os requisitos elencados no art. 19 da Lei n. 8.213/91 também ocasionam danos à integridade física e psíquica do empregado, a norma mencionada instituiu a figura do *acidente de trabalho por equiparação*, em seus artigos 20 e 21.

Esta equiparação é feita no caso de ocorrência de fatores originários da atividade laborativa e que dificultam ou impedem o exercício normal desta, de forma

³ A estatística realizada pela Previdência Social analisa apenas os contribuintes pessoa física, que em 2010 totalizavam 60.227.841 pessoas (2010, p. 574), que possuíam ao menos um vínculo como contribuinte empregado ou uma contribuição como contribuinte individual, empregado doméstico, contribuinte facultativo ou segurado especial, em qualquer mês do ano.

⁴ O motivo originário do acidente, neste caso o típico, só é analisado dentre os casos em que há emissão de Comunicação de Acidente de Trabalho. Os acidentes em que há emissão de CAT representam 525.206 do total de 701.496 infortúnios ocorridos em 2010.

⁵ Entre eles: DINIZ apud BRANDÃO, 2009, p. 124. DUTRA, 2004, p. 40. COSTA apud OLIVEIRA, 2007, p. 44. STOCCO, 2007, p. 638.

⁶ CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho. É a comunicação à Previdência Social – entregue a uma Agência da Previdência Social – de que houve acidente de trabalho ou doença ocupacional; pode ser emitida pelo empregador, empregado ou seus dependentes, entidade sindical, médico ou autoridade pública. O emitente deverá preencher formulário próprio, em seis vias: uma pra INSS, empresa, segurado ou dependente, sindicato, Sistema Único de Saúde e Delegacia Regional do Trabalho (FERREIRA, 2010, p. 130). A empresa deverá emitir o CAT até o primeiro dia útil após a ocorrência e imediatamente caso haja resultado morte, conforme art. 22 da Lei n. 8.213/91.

temporária ou permanente, apesar de não causarem danos nas mesmas proporções que os acidentes de trabalho em sentido estrito (STOCCO, 2007, p. 638). Estes fatores são as chamadas doenças equiparadas a acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais, subdivididas em doenças profissionais e doenças do trabalho, previstas no art. 20 da Lei n. 8.213/91.

São também equiparados a acidentes de trabalho, nos termos do art. 21 do mesmo diploma normativo, os acidentes que possuem como concausa o trabalho; os sucedidos no local e horário do trabalho, apesar de não terem como origem a atividade laborativa; acidentes advindos no exercício da atividade, mesmo que não tenham se dado no local de trabalho ou em decorrência deste; e, por fim, os advindos no percurso da residência para o local de trabalho.

1.1.2.1 Doenças Ocupacionais

As doenças ocupacionais⁷ se assemelham ao acidente de trabalho típico, uma vez que ambos são oriundos da atividade laborativa, além de possuírem a lesão corporal ou psíquica como consequência (CATHERINO apud BRANDÃO, 2009, p. 158). No que concerne aos elementos que distinguem as duas espécies de acidente de trabalho, tem-se que o acidente-tipo possui causa e resultado imediato⁸, enquanto as doenças são caracterizadas pela progressividade e mediatidade das consequências (OLIVEIRA apud BRANDÃO, 2009, p. 158).

Tecidas estas considerações, faz-se necessário distinguir as espécies de doenças ocupacionais, quais sejam, a doença profissional e a doença do trabalho.

A diferença entre as duas espécies de doença ocupacional é trazida por Sebastião Geraldo de Oliveira (2010, p. 225), para quem doença profissional “é aquela peculiar a determinada atividade ou profissão, também chamada de doença profissional típica, tecnopatía ou ergopatía”. Ademais, conforme destaca Cláudio Brandão (2009, p. 160), são causadas, em regra, por agentes típicos de determinadas funções – sejam eles físicos,

⁷ As doenças oriundas da atividade laboral totalizaram 15.593 casos em 2010, de acordo com o estudo realizado pelo Ministério da Previdência Social (2010, p. 539), dentre os 60.227.841 contribuintes pessoa física (2010, p. 574).

⁸ Ao menos em regra geral, cf. OLIVEIRA, 2007, p. 45.

químicos ou biológicos – e caracterizadas em lei; ressaltando, ainda, que as consequências causadas por estes agentes costumam persistir ainda que sejam adotadas medidas paliativas.

Consideram-se doenças profissionais as elencadas em lista elaborada pela Previdência Social, que pondera, para fins de enquadrar a moléstia como profissional, a ocorrência “de inúmeros casos, da observação entre os sintomas e os sinais da doença com a atividade profissional e dos estudos epidemiológicos para a aferição de sua efetividade” (SOUTO, 2003, p. 78).

Além disso, observa-se que as doenças profissionais possuem nexos causal presumido (BRANDÃO, 2009, p. 164), uma vez que só são desencadeadas em empregados que possuem vínculo com atividades laborais específicas.

Já a doença do trabalho, denominada também de *mesopatía* ou *doença profissional atípica*, é oriunda da atividade laborativa, contudo, não se encontra necessariamente vinculada à profissão específica, uma vez que sua origem está no modo através do qual é realizada a prestação do trabalho ou nas condições inerentes ao meio ambiente em que esta prestação se dá (OLIVEIRA, 2010, p. 255).

Diferentemente da doença profissional, que é verificada em lista confeccionada pela Previdência Social, a doença do trabalho é assim enquadrada através de exame pericial. O perito deve avaliar, entre outros pontos, as condições em que o trabalho era exercido e o período em que ocorreu exposição ao agente agressivo, ressaltando que a maioria das moléstias do trabalho podem ser facilmente confundidas com doenças comuns (BRANDÃO, 2009, p. 165).

Nota-se, por fim, nos termos do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.213/91, que não podem ser consideradas doenças do trabalho a doença degenerativa, a inerente a grupo etário, que não produza incapacidade laborativa, bem com a endêmica “adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho”.

1.1.2.2 Outras hipóteses de equiparação

Além das doenças ocupacionais, a Lei n. 8.213/91, em seu art. 21, elenca outras situações que geram dano a saúde do empregado e que, de algum modo, têm sua origem relacionada com a atividade laborativa, *in verbis*:

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;

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 casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a 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 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. [...]

As hipóteses acima previstas são caracterizadas pela causalidade indireta, uma vez que se relacionam de alguma forma com a atividade laboral (DUTRA, 2003, p. 42), apesar de não ser essa a causa única ou direta.

A despeito de haver expressa previsão legal equiparando tais situações a acidente de trabalho, a maior parte das hipóteses acima descritas são raramente observadas na

prática – não possuindo estatística específica na Previdência Social⁹ – e, quando ocorrem, dificilmente são atreladas à atividade profissional, tendo em vista a causalidade indireta (OLIVEIRA, 2007, p. 57). Isto porque, conforme critica Wladimir Novaes Martinez (apud BRANDÃO, 2009, p. 170), o texto normativo não delimita claramente as situações em que o evento deve ser equiparado ao acidente de trabalho.

De qualquer modo, em virtude da causalidade indireta e por se tratarem de situações demasiadamente isoladas, os acidentes de trabalho equiparados pelo art. 21 da Lei n. 8.213/91 não serão objeto do presente estudo.

1.1.3 Abrangência do conceito de acidente de trabalho

Conforme dito acima, o presente trabalho não abrangerá as hipóteses elencadas pelo art. 21 da Lei n. 8.213/91. Ademais, o Nexo Técnico Epidemiológico (NTE¹⁰), como se verá em seguida, aplica-se apenas para fixar o nexo causal entre a moléstia e o trabalho, a fim de enquadrá-las como doenças ocupacionais, sendo impertinente aos acidentes típicos (DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 144).

Assim sendo, em que pesem as equiparações feitas pela Lei n. 8.213/91, ao utilizar o termo “acidente de trabalho”, o presente estudo estará se referindo apenas à hipótese do art. 20, doenças ocupacionais.

Deve-se ressaltar, ainda, que o fato da doença decorrer da prestação de serviços, por si só, não é capaz de configurar acidente de trabalho, pois, conforme destaca Vicente Fonseca (2003, p. 17), deve haver o elemento da subordinação entre o trabalhador e seu superior, de modo que “o trabalhador eventual que sofre uma lesão ao prestar serviço a uma empresa, poderá ser ressarcido no âmbito civil, mas não é beneficiado com o seguro acidentário”. Quando não fica caracterizada a subordinação no contrato de trabalho, o

⁹ Com exceção da hipótese elencada Art. 21, IV, d, o acidente de trajeto. Esta espécie de acidente possui um alto índice de ocorrência, além de constar nas estatísticas da Previdência Social. Representa 94.789 dos 525.206 acidentes do trabalho em que há emissão de CAT (MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, 2010, p. 539).

¹⁰ Há autores, como Dellagrange Neto (2007, p. 144), que abreviam o Nexo Técnico Epidemiológico com a sigla NTEP, pois utilizam a denominação Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário, acolhida na IN n. 31/2008 do INSS. Como o presente estudo visa analisar seus reflexos na seara civil, será utilizada a sigla NTE, adotada na Lei n. 8.213/91. Contudo, é possível que em citações diretas o instituto seja referido como NTEP.

acidente não é considerado de trabalho para fins previdenciários.

Deste modo, são beneficiários de verbas previdenciárias, os contribuintes pessoa física da Previdência Social: “pessoas que tiveram pelo menos um vínculo como contribuinte empregado ou uma contribuição como contribuinte individual, empregado doméstico, contribuinte facultativo ou segurado especial, em qualquer mês do ano” (MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, 2010, p. 575).

Apesar de constar nos quadros da Previdência Social, não é vítima de acidente de trabalho, para fins previdenciários, por força de determinação constitucional, o empregado doméstico. Isto porque o parágrafo único¹¹ do art. 7º da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) não contempla entre os direitos deste trabalhador o inciso XVIII¹² do mesmo artigo. O trabalhador doméstico é alijado do benefício previdenciário, apesar de contribuir para a Previdência Social¹³, em virtude do caráter especial do seu contrato de trabalho, previsto inclusive na CRFB, em seu art. 7º, parágrafo único (DUTRA, 2003, p. 44).

Há ainda que se ressaltar, conforme se denota do art. 7º, XXXIII, da CRFB, que é proibido ao trabalhador menor de 18 anos trabalho insalubre, perigoso ou noturno, e qualquer trabalho a menores de 16 anos, exceto na condição de aprendiz. Contudo, a lei previdenciária prevê amparo no caso de acidente envolvendo estes trabalhadores, mesmo que a contratação fira a carta constitucional (DUTRA, 2003, p. 44).

Assim sendo, uma vez que o este estudo visa analisar os reflexos da utilização do NTE na responsabilização civil do empregador por acidente de trabalho, serão aqui analisados apenas os acidentes de trabalho envolvendo trabalhadores passíveis de receber auxílio-doença acidentário e que possuam a qualidade de empregados¹⁴, restando excluídos da pesquisa os trabalhadores domésticos, bem como o trabalhador avulso, o médico-residente e o

¹¹ “Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.”

¹² Art. 7º. “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;”

¹³ Cf. art. 7º, parágrafo único, CRFB.

¹⁴ Trabalhadores que preencham simultaneamente os requisitos da pessoalidade, subordinação, onerosidade e não eventualidade, conforme preconiza os arts. 2º e 3º da CLT.

segurado especial, e incluídos os menores de 18 anos, mesmo que contratados de forma irregular.

1.2 Nexo Técnico Epidemiológico

1.2.1 Histórico e Conceituação

O Regulamento da Previdência Social (RPS), Decreto n. 3.048/1999, previu em sua redação original, através do art. 337, o Nexo Técnico Previdenciário (NTP). Segundo este instituto, caberia ao médico do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) declarar se a doença que acometia determinado empregado era ocupacional ou não, partindo unicamente da análise individual do caso concreto, de modo que a conclusão era resultado apenas do cruzamento da Classificação Internacional de Doença (CID) com a ocupação do empregado no local de trabalho (DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 143).

A aplicação do NTE foi descrita por José Affonso Dellagrave Neto (2007, p. 143):

Caso a empresa emitisse a CAT, o INSS declarava o NTP e presumia que a doença era ocupacional. Contudo, se a emissão da CAT não fosse pela empresa, mas pelo próprio trabalhador ou seu sindicato de classe, o médico perito a desprezava e a doença era considerada como dissociada do trabalho. A Previdência Social concedia, então, apenas o benefício do auxílio-doença. Nesse caso, caberia ao trabalhador o ônus de provar o nexo da sua doença com o trabalho exercido e requerer a conversão do benefício do auxílio-doença (código B-31) em auxílio-doença acidentário¹⁵ (B-91).

Diante do que expõe Dellagrave Neto, é possível concluir que o NTP não conseguia resguardar os direitos acidentários do empregado, uma vez que a caracterização de doença ocupacional acabou restando condicionada à emissão de CAT pelo empregador.

¹⁵ A vantagem do auxílio-doença acidentário é que o empregado, nos termos do art. 63 da Lei n. 8.213/91, passa a ser considerado pelo empregador como licenciado, de modo este continua obrigado a recolher o FGTS. Além disso, ao empregado afastado em razão de acidente laboral é garantida estabilidade, pelo prazo de 12 meses, conforme preconiza o art. 118 do mesmo diploma normativo. O benefício é pecuniário, de prestação continuada, com prazo indeterminado e sujeito a revisão periódica (COSTA, 2003, p. 100).

Além da dificuldade de caracterização do caráter laboral da enfermidade, em virtude da sonegação de CAT¹⁶, observou-se um aumento da quantidade de acidentes laborais, conforme ressalta Oliveira (2009, p. 31): “Nos últimos seis anos (2002 a 2007) a quantidade de acidentes voltou a subir de forma acentuada e sistemática (92%), deixando mais evidente a necessidade de adoção de medidas legais e governamentais urgentes para tentar reverter esta nova tendência”.

A fim de neutralizar estes problemas, bem como combater os efeitos das subnotificações¹⁷ (AGUIAR, 2009, p. 80-81), foi editada a Medida Provisória n. 316/06, posteriormente convertida na Lei n. 11.430/06, que acrescentou o art. 21-A à Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

Art. 21-A. A perícia médica do INSS considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexos técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças - CID, em conformidade com o que dispuser o regulamento.

§ 1º A perícia médica do INSS deixará de aplicar o disposto neste artigo quando demonstrada a inexistência do nexo de que trata o caput deste artigo.

§ 2º A empresa poderá requerer a não aplicação do nexo técnico epidemiológico, de cuja decisão caberá recurso com efeito suspensivo, da empresa ou do segurado, ao Conselho de Recursos da Previdência Social.

O INSS, por meio da Instrução Normativa (IN) n. 16/2007¹⁸, considerou possível a configuração do NTE a partir de “a lesão, a doença, o transtorno de saúde, o distúrbio, a disfunção ou a síndrome de evolução aguda, subaguda ou crônica, de natureza clínica ou subclínica, inclusive morte, independentemente do tempo de latência”, que possua relação com o trabalho desenvolvido e, por fim, com a atividade econômica do empregador.

O estabelecimento do NTE considerou mapeamentos estatísticos profundos, de base empírica, conforme expõe Gustavo Filipe Barbosa Garcia (2008, p. 81), que afirma que tais estudos tornaram possíveis a demonstração e indicação das moléstias que possuem

¹⁶ Há que se ressaltar que, muitas vezes, a não emissão de CAT se deve ao fato do empregador não reconhecer a natureza ocupacional da doença, gerando prejuízo ao empregado, ao sistema de saúde e a sociedade como um todo (GARCIA, 2008, p. 82).

¹⁷ Subnotificação é como a doutrina denomina a prática de não comunicar à Previdência Social a ocorrência de acidentes de trabalho, não emissão de CAT. Essas ocultações de doenças ocupacionais impedem, por vezes, o enquadramento correto do benefício previdenciário e mascara a realidade fática (AGUIAR, 2009, p. 81).

¹⁸ Revogada pela IN n. 31/2008, que manteve a previsão em seu art. 2º, parágrafo único.

significativa incidência em determinados ramos de atividade econômica.

A partir do início da análise do número de incidência de determinadas enfermidades em cada atividade econômica, tornou-se possível verificar, através do alto índice de ocorrência de certas moléstias nos diferentes ramos de atividade, o nexo causal entre a doença e a atividade econômica, que não era possível observar analisando individualmente cada empregado. Por meio desta inovação, várias doenças de origem laboral, antes consideradas enfermidades comuns, passaram a ser consideradas doenças ocupacionais.

O NTE é, portanto, um “conceito tecnoprevidenciário entre trabalho e agravo” (MARINHO FILHO, 2010, p. 79), que decorre da relação entre a atividade econômica do empregador e a entidade mórbida que ensejou a incapacidade prevista na CID, a ser caracterizada através de perícia médica realizada pelo INSS, com incidência estatística relacionada com a Classificação Nacional da Atividade Econômica (CNAE).

A partir deste mapeamento estatístico, instituiu-se que a cada dois anos deve ser publicada relação oficial referente ao NTE, relacionando as doenças ocupacionais às atividades econômicas nas quais se observam incidência estatística; trata-se da Lista B do Anexo II do Regulamento da Previdência Social, que possui caráter meramente exemplificativo (DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 145).

Faz-se necessário ressaltar, ainda, que a utilização do NTE para enquadrar uma moléstia como ocupacional pode se dar mesmo após decorrido certo interregno entre a perícia e o aparecimento do agravo. É o que explica Roseimere Lopes Fernandes (2008, p. 68): “concausalidade e falta de imediatidade não elidem a fixação do NTEP quando presentes os requisitos configuradores da doença ocupacional”.

1.2.2 Críticas ao NTE

A instituição e aplicação do NTE tem sido objeto de críticas, dentre elas, é possível destacar os riscos que o excesso de notificações de doenças ocupacionais que não possuem, de fato, esta natureza; o desprezo pelas predisposições genéticas do empregado; a limitação à liberdade profissional do médico perito; o risco de que haja substituição do trabalho humano pela automação industrial, e decorrência do aumento de custos com

prevenção e indenização; além do fato de o art. 21-A da Lei n. 8.213/91 fazer menção ao ramo de atividade econômica da empresa e não à atividade exercida pelo empregado (AGUIAR, 2009, p.84-85).

Há também quem discorde da ausência de punição ao empregador que deixa de comunicar a doença ocupacional existente, ao não emitir a CAT, conforme aponta Negrini (2010, p. 25-26), ponderando observação feita por Freudenthal.

Primeiramente, no que concerne às críticas referentes à supernotificação de doenças ocupacionais, bem como ao desprezo das predisposições genéticas da vítima e à limitação da atividade profissional do médico, faz-se necessário destacar que este pode se abster de aplicar o NTE toda vez que dispuser de elementos que demonstrem a inexistência de nexos causal, elementos estes que podem ser apresentados, inclusive, pelo empregador, a quem é assegurado o contraditório e a ampla defesa inclusive no processo administrativo de concessão de auxílio-doença acidentário perante o INSS¹⁹ (AGUIAR, 2009, p. 85).

Nesta mesma toada, Dellagrave Neto (2007, p. 151) ainda destaca que há previsão expressa para que o perito não aplique o NTE quando houver demonstração da ausência de nexos causal, nos termos do § 6º²⁰ do art. 2º da IN n. 16/2007²¹ do INSS.

No que concerne ao argumento de que o NTE ocasionou aumento dos custos com a prevenção de acidentes, o que estaria incentivando a automação industrial, em detrimento do uso de mão de obra humana, há que se notar que a prevenção de acidente de

¹⁹ Cf. § 2º do art. 21-A da Lei n. 8.213/91 e § 7º do Decreto n. 3.048/99, com a redação alterada pelo Decreto n. 6.939/09.

²⁰ “Art. 2º A perícia médica do INSS caracterizará tecnicamente o acidente do trabalho mediante o reconhecimento do nexos entre o trabalho e o agravo.

[...]

§ 6º A perícia médica do INSS poderá deixar de aplicar o nexos técnico epidemiológico mediante decisão fundamentada, quando dispuser de informações ou elementos circunstanciados e contemporâneos ao exercício da atividade que evidenciem a inexistência do nexos causal entre o agravo e o trabalho.”

²¹ Revogada pela IN n. 31/2008, que reafirma a possibilidade de não aplicação do NTE pelo perito no § 3º do art. 6º, *in verbis*:

“Art. 6º Considera-se epidemiologicamente estabelecido o nexos técnico entre o trabalho e o agravo, sempre que se verificar a existência de associação entre a atividade econômica da empresa, expressa pela CNAE e a entidade mórbida motivadora da incapacidade, relacionada na CID, em conformidade com o disposto na parte inserida pelo Decreto nº 6.042/07, na lista B do anexo II do Decreto nº 3.048/99;

[...]

§ 3º A perícia médica do INSS poderá deixar de aplicar o nexos técnico epidemiológico mediante decisão fundamentada, quando dispuser de informações ou elementos circunstanciados e contemporâneos ao exercício da atividade que evidenciem a inexistência do nexos técnico entre o agravo e o trabalho.”

trabalho sempre foi obrigação do empregador (DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 151), com previsão expressa na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)²².

Observa-se que a redução dos riscos inerentes ao labor, através de normas de saúde, higiene e segurança é direito do trabalhador resguardado constitucionalmente²³, bem como a valorização humana é fundamento da ordem econômica²⁴. Deste modo, o cerne da questão não gira em torno do aumento dos custos arcados pelos empregadores, mas do cumprimento dos preceitos constitucionais, bem como das normas celetistas.

Por fim, a respeito da crítica feita por Negrini (2010, p. 25-26), observa-se que o art. 22²⁵ da Lei n. 8.213 prevê que o empregador deve comunicar à previdência, por meio do CAT, caso venha a ocorrer acidente de trabalho com um de seus empregados. Caso esta comunicação não seja emitida até o primeiro dia útil após a ocorrência, ou imediatamente em caso de morte, deverá arcar com multa.

Ocorre, contudo, que a Lei n. 11.430/06 incluiu no dispositivo o § 5º²⁶, que afirma que caso se trate de situação em que haja incidência do NTE, o empregador fica dispensado do pagamento de multa. A instituição do NTE visa, justamente, “reforçar o encargo da empresa de comunicar acidente do trabalho ou doença ocupacional e não para

²² 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 lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;

IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

Art. 162 - As empresas, de acordo com normas a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, estarão obrigadas a manter serviços especializados em segurança e em medicina do trabalho. [...]

Art. 200 - Cabe ao Ministério do Trabalho estabelecer disposições complementares às normas de que trata este Capítulo, tendo em vista as peculiaridades de cada atividade ou setor de trabalho, especialmente sobre:

I - medidas de prevenção de acidentes e os equipamentos de proteção individual em obras de construção, demolição ou reparos; [...]

²³ Art. 7º, XXII, CRFB.

²⁴ Art. 170, *caput*, CRFB.

²⁵ Art. 22. A empresa deverá comunicar o acidente do trabalho à Previdência Social até o 1º (primeiro) dia útil seguinte ao da ocorrência e, em caso de morte, de imediato, à autoridade competente, sob pena de multa variável entre o limite mínimo e o limite máximo do salário-de-contribuição, sucessivamente aumentada nas reincidências, aplicada e cobrada pela Previdência Social.

²⁶ Art. 22. A empresa deverá comunicar o acidente do trabalho à Previdência Social até o 1º (primeiro) dia útil seguinte ao da ocorrência e, em caso de morte, de imediato, à autoridade competente, sob pena de multa variável entre o limite mínimo e o limite máximo do salário-de-contribuição, sucessivamente aumentada nas reincidências, aplicada e cobrada pela Previdência

§ 5º A multa de que trata este artigo não se aplica na hipótese do *caput* do art. 21-A.

isentar o sonegador da devida multa” (NEGRINI, 2010, p. 25).

Ademais, como se viu acima, o NTE é um estudo epidemiológico, que demonstra a alta ocorrência de determinada moléstia dentre os empregados de atividade econômica específica. Muito mais razão há para crer que o empregador, quando há NTE, deva saber da natureza ocupacional da doença do que quando este não resta configurado, mostrando-se coerente a crítica de Negrini.

1.2.3 Constitucionalidade do NTE

Além das críticas já tecidas, há também quem questione a constitucionalidade do NTE. E é justamente pugnando pela inconstitucionalidade do instituto que a Confederação Nacional da Indústria (CNI) pretende retirá-lo do ordenamento jurídico brasileiro, razão pela qual propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 3.931 perante o Supremo Tribunal Federal (STF).

Os dispositivos impugnados na referida ação são o art. 21-A da Lei n. 8.213/91, já transcrito acima, e os parágrafos 3º e do 5º ao 13 do art. 337 do RPS, *in verbis*:

Art. 337. O acidente do trabalho será caracterizado tecnicamente pela perícia médica do INSS, mediante a identificação do nexo entre o trabalho e o agravo. [...]

§ 3º Considera-se estabelecido o nexo entre o trabalho e o agravo quando se verificar nexo técnico epidemiológico entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade, elencada na Classificação Internacional de Doenças - CID em conformidade com o disposto na Lista C do Anexo II deste Regulamento.

[...]

§ 5º Reconhecidos pela perícia médica do INSS a incapacidade para o trabalho e o nexo entre o trabalho e o agravo, na forma do § 3º, serão devidas as prestações acidentárias a que o beneficiário tenha direito.

§ 6º A perícia médica do INSS deixará de aplicar o disposto no § 3º quando demonstrada a inexistência de nexo entre o trabalho e o agravo, sem prejuízo do disposto nos §§ 7º e 12.

§ 7º A empresa poderá requerer ao INSS a não aplicação do nexo técnico epidemiológico ao caso concreto mediante a demonstração de inexistência de correspondente nexo entre o trabalho e o agravo.

§ 8º O requerimento de que trata o § 7º poderá ser apresentado no prazo de quinze dias da data para a entrega, na forma do inciso IV do art. 225, da GFIP que registre a movimentação do trabalhador, sob pena de não conhecimento da alegação em

instância administrativa.

§ 9º Caracterizada a impossibilidade de atendimento ao disposto no § 8º, motivada pelo não conhecimento tempestivo do diagnóstico do agravo, o requerimento de que trata o § 7º poderá ser apresentado no prazo de quinze dias da data em que a empresa tomar ciência da decisão da perícia médica do INSS referida no § 5º.

§ 10. Juntamente com o requerimento de que tratam os §§ 8º e 9º, a empresa formulará as alegações que entender necessárias e apresentará as provas que possuir demonstrando a inexistência denexo entre o trabalho e o agravo.

§ 11. A documentação probatória poderá trazer, entre outros meios de prova, evidências técnicas circunstanciadas e tempestivas à exposição do segurado, podendo ser produzidas no âmbito de programas de gestão de risco, a cargo da empresa, que possuam responsável técnico legalmente habilitado.

§ 12. O INSS informará ao segurado sobre a contestação da empresa para que este, querendo, possa impugná-la, obedecendo, quanto à produção de provas, ao disposto no § 10, sempre que a instrução do pedido evidenciar a possibilidade de reconhecimento de inexistência do nexo entre o trabalho e o agravo.

§ 13. Da decisão do requerimento de que trata o § 7º cabe recurso, com efeito suspensivo, por parte da empresa ou, conforme o caso, do segurado ao Conselho de Recursos da Previdência Social, nos termos dos arts. 305 a 310.

As normas constitucionais violadas seriam o § 1º do art. 201²⁷ e o art. 7º, XXVIII²⁸, juntamente com o art. 5º, XIII²⁹.

Para a CNI, o § 1º do art. 201 e o art. 7º, XXVIII constituem “pedras basilares do sistema previdenciário brasileiro”, assentando que os benefícios de aposentadoria especial e relativos a acidentes laborais precedem de rigorosa análise da correlação entre o agravo e o trabalho. E que, nos casos de aposentadoria especial, é essencial que fique comprovado que o beneficiário tenha exercido suas atividades, em caráter permanente, em local onde ocorra exposição a agente nocivo, que acarrete prejuízos à sua integridade física.

Ademais, destaca que a lei não contempla o fato de que em determinadas

²⁷ Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.

²⁸ 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;

²⁹ Art. 5º 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:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

atividade econômica há empregados que exercem atividades não preponderantes, que se dissociam das atividades típicas da empresa e que não se sujeitam aos agentes nocivos peculiares do setor. Neste ponto, a CNI ressalta que o art. 201 da Carta Magna preconiza que a aposentadoria especial decorre da correlação entre a entidade mórbida motivadora da incapacidade e a atividade exercida pelo trabalhador, não a exercida pelo empregador.

A CNI releva ainda que a concessão de aposentadoria especial deve decorrer da causalidade entre o dano e a causa, que necessariamente deve ser a atividade laboral exercida pelo beneficiário. Em face disso, procura demonstrar que dados epidemiológicos não são leis universais, apenas demonstram a frequência com que ocorrem dois fatos paralelos, nada provando em casos concretos. Por conseguinte, poderia acarretar um desvirtuamento dos benefícios acidentários, porquanto a aplicação do NTE não consideraria especificidades do caso concreto, podendo enquadrar como ocupacionais entidades mórbidas sem correlação com a atividade laborativa.

Os argumentos expostos pela CNI são rebatidos por Aguiar (2009, p. 84-85). A autora considera que o reconhecimento do NTE pelo INSS apenas conclui pela caracterização da natureza acidentária da entidade mórbida que ocasionou a incapacidade, o que não significa, necessariamente, a concessão da aposentadoria especial; de modo que o NTE se limita a estabelecer relação causal entre a patologia e o labor.

No que diz respeito ao argumento de que a presunção da natureza ocupacional do agravo deveria se dar em correlação com a atividade exercida pela vítima, a Juíza destaca que poderia haver escusa de empregadores em anotar a real função exercida pelo empregado em sua carteira de trabalho (CTPS), de modo a prejudicar a formulação de estatísticas confiáveis, bem como a própria configuração do nexo entre o labor e a moléstia.

E mesmo se considerando a possibilidade do empregado desconstituir a anotação feita na CTPS com base no princípio da primazia da realidade, AGUIAR ressalta que isto só seria possível na esfera judicial, porquanto a autarquia previdenciária não tem competência para apurar e descaracterizar anotações em dissonância com a realidade.

Ao que tange à afronta aos preceitos constitucionais do § 1º do art. 201 e do art. 7º, XXVIII, por fim, a autora ressalta que o NTE traduz-se em mera presunção relativa, podendo o empregador desconstituir a relação causal entre a patologia e a atividade laboral do

empregado, tanto na seara administrativa, quanto na judicial.

O outro dispositivo da CRFB que teria sofrido afronta pelos textos normativos impugnados na ADI seria o art. 5º, XIII, conforme já afirmado acima. A CNI afirma que o NTE fere o livre exercício da profissão dos trabalhadores da área médica, pois os médicos peritos estariam condicionados a reconhecer a natureza ocupacional da doença quando se verificasse a hipótese prevista. A confederação destaca que não cabe à lei obrigar o médico, desrespeitando seus preceitos profissionais, a reconhecer a causa laboral da enfermidade sem considerar evidências científicas.

Nas palavras de Garcia (2008, p. 91), não se encontra caracterizada a violação da liberdade profissional do médico. O texto constitucional não pode ser utilizado para impedir que a lei aprimore a sistemática do reconhecimento da natureza ocupacional das doenças. Soma-se a isto a máxima de que as liberdades precisam respeitar os limites trazidos pelas demais garantias e direitos também assegurados pelo ordenamento jurídico.

Além disso, destaca-se que o perito pode se abster de aplicar o NTE quando possuir elementos que o levem a concluir pela inexistência de nexos entre a entidade mórbida motivadora da incapacidade e a atividade laboral, conforme previsto no § 1º do art. 21-A da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida às arguições trazidas pela CNI, os defensores da constitucionalidade do NTE encontram respaldo em diversos dispositivos constitucionais (GARCIA, 2008, p. 91):

[...] a sistemática do nexo técnico epidemiológico não afronta quaisquer preceitos constitucionais. Pelo contrário, está em plena consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da CF/1988), concretizando os objetivos fundamentais da justiça e da solidariedade social (arts. 3º, inciso I, e 170, caput, da CF/1988). Além disso, resulta na preservação dos direitos humanos fundamentais, pois assegura àquele que tiver sido acometido de doença de natureza ocupacional a respectiva cobertura previdenciária, atendendo à previsão, entre outros, dos arts. 6º, 7º, inciso XXVIII, e 201 da Constituição Federal de 1988.

Em que pese as considerações tecidas acima, a análise da constitucionalidade dos dispositivos impugnados e, conseqüentemente, a permanência do NTE no ordenamento jurídico brasileiro ainda está pendente de julgamento pelo STF. A ADI 3.931 encontra-se, atualmente, conclusa à Ministra Relatora Carmen Lúcia para análise do

pleito de admissão no feito, na qualidade de *amicus curiae*, da Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho (ANPT).

1.3 NTE e acidente de trabalho

A análise periódica dos dados estatísticos referentes a acidentes de trabalho tornou possível mapear as atividades econômicas quanto à sua potencialidade de acarretar dano à saúde de seus empregados (MARINHO FILHO, 2010, p. 78). Com base nisto, houve a promulgação de nova legislação previdenciária – Lei n. 11.430/06 – responsável por instituir o sistema de cobrança dos Riscos Ambientais do Trabalho³⁰ (RAT) e o mecanismo do Fator Acidentário de Prevenção³¹ (FAP), juntamente com o NTE.

Com as inovações trazidas pela lei de 2006, a Previdência Social trouxe uma evolução no que diz respeito à responsabilidade das empresas e caracterização do acidente de trabalho (MARINHO FILHO, 2010, p. 78-79).

Faz-se necessário notar que, não obstante tais inovações terem sido inseridas no sistema previdenciário brasileiro, os conceitos de acidente do trabalho e doença ocupacional – previstos na Lei n. 8.213/91 – aplicam-se para fins trabalhistas, previdenciários e cíveis (FERNANDES, 2007, p. 67). Deste modo, novos institutos que visem tutelar a saúde do trabalhador, como é o caso do NTE, acabam por gerar reflexos em outras esferas jurídicas, além de o fazerem no campo administrativo-previdenciário.

³⁰ RAT é o percentual que mede o risco da atividade econômica para ocorrência de acidentes de trabalho, a partir deste percentual é cobrada a contribuição para financiar os benefícios previdenciários (Seguro de Acidente de Trabalho – SAT) oriundos do grau de incidência de incapacidade laborativa. A alíquota de contribuição para o RAT – SAT – varia entre 1% e 3% de acordo com o risco: mínimo, médio e grave, incidentes sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, podendo ser aumentada essa percentagem quando a empresa expor seus trabalhadores a agentes nocivos químicos, físicos e biológicos. (RECEITA FEDERAL DO BRASIL)

³¹ O Fator Acidentário de Prevenção é um índice previdenciário que afere o desempenho da empresa, dentro de sua atividade econômica, no que concerne aos acidentes de trabalho ocorridos num determinado período, consistindo num multiplicador variável, em “intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais sobre a alíquota RAT” (RECEITA FEDERAL DO BRASIL).

1.3.1 Inovações trazidas com a instituição do NTE no campo previdenciário

Com a instituição do NTE, tornou-se possível que o médico perito, ao verificar que a moléstia possui incidência corriqueira entre os demais trabalhadores pertencentes ao segmento econômico, presumir a natureza acidentária da incapacidade – presunção relativa, *juris tantum* –, sendo-lhe permitido conceder o benefício previdenciário independentemente da emissão de CAT pela empresa (AGUIAR, 2009, p. 80).

Antes de ser inserido este novo instituto na legislação previdenciária pátria, conforme observa Aguiar (2009, p. 81), cabia ao segurado fazer prova do nexo causal entre a patologia e o labor, o que era dificultado pela relutância das empresas em emitir o CAT, por temerem que a emissão representasse uma assunção de culpa e conseqüente responsabilização pela moléstia adquirida pelo empregado. Nestes casos, face à dificuldade probatória, por vezes não ficava configurada a causalidade entre o agravo e o trabalho, percebendo o empregado apenas auxílio-doença comum.

As vantagens, para o empregado, de ser beneficiário do auxílio doença acidentário, é que nesta situação fica garantida a estabilidade do art. 118³² da Lei n. 8.213, além de ter seu FGTS recolhido pelo empregador durante o período de afastamento (NEGRINI, 2010, p. 24).

O NTE representa no sistema previdenciário, conforme já foi afirmado acima, uma presunção relativa da causalidade entre a entidade mórbida incapacitante e a atividade exercida pelo empregado. Assim sendo, admite prova em contrário, significando, na prática, a inversão do ônus da prova em prol da vítima (DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 145).

Deste modo, o art. 21-A da Lei n. 8.213/91, ao trazer a inversão do ônus probante em prol do empregado, transferiu ao INSS a incumbência de estabelecer o nexo causal e ao empregador o ônus de desconstituir o caráter laboral do agravo (AGUIAR, 2009,

³² Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.

p. 81), a uma porque é este quem detém maior aptidão de produzir as provas necessárias³³, a duas pela hipossuficiência do empregado, que lhe dificulta a produção de provas.

Ademais, faz-se possível que o empregador requeira a não aplicação do NTE ao INSS no caso concreto, por demonstração de inexistência do nexo causal, conforme procedimento transcrito por Dellagrave Neto (2007, p. 145-146):

Tal requerimento poderá ser apresentado no prazo de quinze dias da data para a entrega, na forma do inciso IV do art. 255 da GFIP que registra a movimentação do trabalhador, sob pena de não conhecimento da alegação em instância administrativa. Em sendo impossível o atendimento, motivado pelo não conhecimento tempestivo do diagnóstico do agravo, o requerimento poderá ser apresentado no prazo de quinze dias da data em que a empresa tomar ciência da decisão da perícia médica do INSS.

Juntamente com o requerimento, a empresa formulará as suas alegações e apresentará as provas que possuir. A documentação poderá trazer, entre outros meios de prova, evidências técnicas circunstanciadas e contemporâneas à exposição do segurado. O INSS informará ao trabalhador sobre a contestação da empresa, para, querendo, impugná-la a apresentar suas provas (cf. §§ 10, 11 e 12 do art. 337 do Decreto n. 3.046/1999).

Além dos meios de prova relacionados acima, Aguiar (2009, p. 81) também aponta que o mapeamento de riscos e sinistros, CATs já emitidas, pouca ocorrência de ações administrativas e judiciais ajuizadas em face da empresa, entre outros, são elementos probantes possíveis de serem utilizados pelo empregador para afastar a incidência do NTE no caso concreto.

Por fim, no que diz respeito ao procedimento de impugnação, da decisão que afastar a aplicação do NTE ou confirmá-la, caberá recurso com efeito suspensivo (AGUIAR, 2009, p.82).

Deve-se ressaltar que a inexistência de NTE não elide o nexo causal entre o labor e o agravo, devendo a perícia constatar a existência, ou não, da causalidade por meio de elementos técnicos que eventualmente possuir (DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 146).

Outro ponto relevante é a possibilidade de redução ou majoração do Seguro de Acidente de Trabalho³⁴ (SAT), que ocorre de acordo com o resultado dos dados estatísticos

³³ Seja por deter informações importantes como PPRA, PCMSO, laudos periciais, ou por possuir setor médico na empresa, que detém os exames admissionais, demissionais, entre outras informações. (AGUIAR, 2009, p. 82).

³⁴ SAT é a contribuição paga pelo empregador para financiar o custeio da Previdência Social, no que concerne às aposentadorias especiais – em razão dos riscos oferecidos pela atividade – e às decorrentes de incapacidade

epidemiológicos levantados de cada empresa, sendo maior a alíquota de acordo com o grau de risco empresarial para ocorrência de acidentes de trabalho (AGUIAR, 2009, p. 87). O mecanismo de flexibilização se dá através da aplicação do FAP e, com a possibilidade de redução ou majoração do SAT, acaba por estimular os empregadores a investir mais na prevenção de acidentes (DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 152).

É importante notar que após ser instituído o NTE cresceu o registro de doenças ocupacionais, não pelo aumento do número de casos, mas pela classificação como ocupacionais de moléstias que equivocadamente eram enquadradas pela autarquia previdenciária como “comuns” (AGUIAR, 2009, p. 81).

1.3.2 Utilização do NTE na esfera judicial

Apesar de a criação do NTE possuir fins previdenciários, a caracterização do acidente de trabalho com base na presunção decorrente do art. 21-A da Lei n. 8.213/91 repercutirá como prova para fins de reparação civil. Conforme afirma Machado (apud DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 147), ao passo que a Previdência Social reconhece que a moléstia foi desencadeada pelas condições do meio ambiente de trabalho de risco, é certo que os elementos que geraram a convicção da autarquia previdenciária repercutirão como prova do nexos causal na esfera judicial e, em alguns casos, inclusive como prova de culpa do empregador.

A aplicação do NTE ao âmbito judicial foi objeto de discussão na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, realizada em 23 de novembro de 2007, no Tribunal Superior do Trabalho (TST), na qual foi proferido o Enunciado 42, que versa sobre a matéria: “Acidente de trabalho. Nexos técnico epidemiológico. Presume-se a ocorrência de acidente de trabalho, mesmo sem a emissão da CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho, quando houver nexos técnico epidemiológico conforme art. 21-A da Lei 8.213/1991” (in Revista da Amatra VI, 2007, p. 59).

Faz-se necessário notar que a presunção a que se refere o Enunciado 42,

laborativa oriunda da prestação do serviço, nos termos do art. 22, II, da Lei n. 8.212/91. Suas alíquotas variam entre 1 e 3% de acordo com a gravidade do risco: leve, médio e grave.

assim como ocorre no âmbito previdenciário, é relativa, podendo o empregador se elidir do dever de indenizar caso comprove alguma das hipóteses de excludente de responsabilidade civil (AGUIAR, 2009, p. 83).

Assim sendo, após a utilização do NTE na seara previdenciária, fica caracterizado o nexo entre o agravo e o trabalho. Na órbita judicial³⁵, o nexo causal e a culpa do empregador ficam presumidos, sendo que o empregador só se alijará da indenização cabível se demonstrar culpa exclusiva do empregado, fato de terceiro ou força maior, tendo em vista que a presunção relativa favorecerá o empregado³⁶ (DELLAGRAVE NETO, 2007, p. 145).

³⁵ Destaca Dellagrave Neto (2007, p. 146) que geralmente a caracterização de acidente de trabalho pelo perito do INSS para fins previdenciários é suficiente para caracterização do nexo causal entre a entidade mórbida e o trabalho também na ação trabalhista indenizatória.

³⁶ O benefício ao empregado decorre do art. 334, IV, do CPC, segundo o qual prescinde de prova fatos em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL ACIDENTÁRIA

2.1 Responsabilidade Civil

A fim de que melhor se possa compreender o objeto do presente estudo, faz-se necessário analisar alguns conceitos presentes no Código Civil sobre a responsabilidade civil, para que se possa entender a aplicação de seus institutos na ação indenizatória acidentária.

2.1.1 Noções de Responsabilidade Civil: fundamentos e pressupostos

A responsabilidade civil é o instituto do qual se origina a obrigação de reparar, quando há atividade danosa praticada por alguém que, *a priori*, atuava ilicitamente, violando norma jurídica preexistente – legal ou contratual (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 9). Maria Helena Diniz (apud OLIVEIRA, 2007, p. 75) conceitua responsabilidade civil como a aplicação de medidas que imputem a uma pessoa o dever de reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, oriundo de ato por ela praticado ou por pessoa por quem deva responder, por coisa que a pertença ou por mera imposição legal.

Para Sérgio Cavalieri Filho (2006, p. 36), o fundamento da responsabilidade civil está no anseio de imputar ao agente causador do dano o dever de repará-lo, para que se atinja um sentimento de justiça, pois o dano causado pelo ato ilícito abala o equilíbrio jurídico-econômico até então existente. Faz-se necessário, segundo o autor, que se restabeleça este equilíbrio, a fim de que a relação retorne a seu *statu quo ante*.

Nesta mesma linha, José de Aguiar Dias (1995a, p. 3) já havia asseverado: “o interesse de restabelecer o equilíbrio econômico-jurídico alterado pelo dano é a causa geradora da responsabilidade civil”. Este entendimento também é acolhido por Salim (2005, p. 99), para quem o verdadeiro fundamento da responsabilidade civil é esta quebra do equilíbrio jurídico-econômico, decorrente do dano, e não a existência de culpa.

Tanto a culpa quanto o dano, utilizados para fundamentar o instituto em comento, são pressupostos da pretensão ressarcitória. Gonçalves (2006, p. 32) aponta como quatro os elementos essenciais da responsabilidade civil: dano suportado pela vítima, ação ou

omissão do causador deste dano, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade entre a ação ou omissão e o dano.

Os elementos essenciais, elencados por Gonçalves, podem ser extraídos do art. 186 do CC: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Dentre os elementos, o *dano* é pressuposto essencial da responsabilidade civil, contratual e extracontratual (CAHALI apud SALIM, 2005, p. 108). Dano é a desvantagem experimentada no bem jurídico, que pode ser de ordem patrimonial, moral ou lucros cessantes (STOCCO, 2007, p. 128). Dias (1995b, p. 715) define dano como sendo o prejuízo arcado por sujeito de direito em consequência da violação destes direitos por fato alheio.

No caso de acidente de trabalho, o dano deve ater, conforme visto anteriormente, ao resultado morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade laborativa (SILVA J.A.R.O., 2010, p. 55). Assim sendo, para fins de responsabilização civil é imprescindível que haja dano físico, ou biológico; concomitantemente também podem ser observados o dano moral – tendo em vista que os prejuízos causados pelos acidentes laborais ultrapassam os aspectos físicos e psíquicos – e o dano estético – quando a lesão sofrida deixa sequelas visíveis capazes de comprometer o desempenho laboral do empregado, sua vida social e familiar (BRANDÃO, 2009, p. 135-142).

O segundo elemento que deve ser observado, *ação ou omissão*, é a referência que o diploma normativo faz a pessoa que por agir ou deixar de fazê-lo, acabe por acarretar dano a outrem; a responsabilidade civil pode derivar de ação ou omissão praticada em ato próprio ou ato de terceiro, que esteja sobre guarda do agente, ou ainda danos causados por coisas ou animais que lhe pertençam (GOLÇALVES, 2006, p. 32).

O terceiro pressuposto³⁷ é a *culpa ou dolo* do agente. A culpa, nas palavras de Cavalieri Filho (2006, p. 59) é a “conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito, com a produção de um evento danoso involuntário, porém previsto ou

³⁷Faz-se necessário notar que alguns autores, como Gagliano e Pamplona Filho (2009, p. 24), não consideram a culpa e o dolo como pressupostos da responsabilidade civil, pois a existência desta prescinde do elemento subjetivo em comento para sua configuração, conforme se observa na responsabilidade civil objetiva.

previsível”. Em contrapartida, o dolo é a produção de um evento danoso de forma voluntária, uma vontade consciente de produzir o resultado ilícito (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 55).

No que concerne à culpa, importa notar que a culpa pode ser proveniente, nos termos do art. 186, CC, de negligência – ausência do cuidado necessário às normas que devem reger a conduta de um homem médio – e de imprudência – observada através do comportamento insensato, no desprezo das cautelas necessárias (RIZZARDO, 2006, p. 4). Além da negligência e da imprudência, expressamente previstas no diploma civilista, a doutrina, a exemplo do autor acima citado, ainda elenca a imperícia, que importa na falta de habilidade exigível em determinada situação e observável no transcorrer natural dos acontecimentos (RIZZARDO, 2006, p. 4).

O elemento subjetivo da culpa pode ser dividido em diversas espécies. Diante da complexidade do instituto, serão abordadas apenas as espécies pertinentes ao presente estudo, quais sejam, culpa grave, culpa leve, culpa levíssima, culpa presumida, culpa concorrente e culpa exclusiva da vítima.

As espécies grave, leve e levíssima se referem a graduação da gravidade da culpa: a culpa grave é observada quando o agente atua com descuido injustificável, também chamada de culpa consciente, tratada no Direito Penal como dolo eventual; a culpa leve ocorre quando o infortúnio pode ser evitado com o cuidado esperado de um homem médio; já a culpa levíssima caracteriza-se quando o erro poderia ser evitado apenas com uma atenção extraordinária (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 62).

A modalidade presumida de culpa é um dos estágios de evolução entre a responsabilidade subjetiva e a objetiva, pois o fundamento da responsabilização continua sendo a culpa, mas o ônus probante se inverte, se fazendo necessário que o demandado na ação indenizatória comprove que não agiu com culpa, tratando-se de presunção relativa de culpa (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 64). Esta modalidade se aproxima da responsabilidade objetiva porque considera o risco apresentado pelo agente causador do dano, bem como a dificuldade imposta à vítima de produzir prova de culpa, facilitando a reparação do infortúnio.

Na culpa concorrente e na culpa exclusiva da vítima, o sujeito lesado pelo ato ilícito contribuiu para a produção do dano concomitante com o agente que praticou o ato ilícito ou a vítima deu causa, de modo exclusivo, para que o dano ocorresse, respectivamente

(STOCCO, 2007, p. 298 e 308-309). O autor explica que a consequência da culpa concorrente é a “compensação de culpas”, existindo a obrigação de indenizar se a culpa do agente causador do ato ilícito for mais grave que a da vítima, sendo o dever de reparação proporcional à gravidade de cada conduta culposa; já a culpa exclusiva da vítima descaracteriza o nexo causal, afastando a pretensão indenizatória.

Por fim, o quarto pressuposto – relação de causalidade – é a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o agravo suportado pela vítima (GOLÇALVES, 2006, p. 33). Segundo pondera Rizzardo (2006, p. 71-72), citando Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, o sistema jurídico brasileiro aplica a teoria da causalidade adequada para configuração do nexo causal, ou seja, estabelece como causa a condição que se apresenta como adequada à produção de determinado resultado.

Deve-se observar que o resultado danoso pode ser fruto de causas concorrentes, quando a atuação da vítima contribuiu para o infortúnio (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 94), situação que já foi tratada no âmbito da culpa concorrente. Há, ainda, a possibilidade de que o agravo decorra de uma cadeia causal, quando, além da conduta do agente causador do ilícito, há causa anterior, concomitante ou superveniente que venha a contribuir para o evento danoso, situação denominada pela doutrina com a expressão *concausa* (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 95-96).

2.1.2 Espécies de Responsabilidade Civil

Em face aos fundamentos e pressupostos transcorridos acima, deve se notar que de acordo com o fato gerador da obrigação de indenizar, ou dos pressupostos essenciais para a configuração da pretensão ressarcitória, tem-se espécies diferentes de responsabilidade civil.

No que concerne ao fato gerador, quando o dever de indenizar surge a partir da violação de um ajuste contratual entre as partes, um acordo de vontades, se está diante da responsabilidade civil contratual; nos casos em que a reparação do dano se deve ao descumprimento de dispositivo integrante do ordenamento jurídico, incluindo o dever geral de cautela, a responsabilidade civil é denominada extracontratual ou aquiliana (OLIVEIRA, 2007, p. 92-93).

São três os elementos diferenciadores entre as duas espécies, quais sejam, a preexistência de relação jurídica entre o agente causador do dano e a vítima, o ônus da prova quanto à culpa – que na responsabilidade contratual cabe ao autor do fato, enquanto na extracontratual o ônus probante é da vítima – e a diferença quanto à capacidade (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 18).

A configuração da responsabilidade civil por acidente de trabalho na espécie contratual ou na aquiliana não é pacífica.

Há autores, como Salim (2005, p. 100), que consideram as previsões legais e constitucionais como verdadeiras cláusulas contratuais obrigatórias que, embora sejam oriundas de norma legal, são aplicadas no bojo de uma relação contratual empregatícia, sendo o contrato a fonte imediata das obrigações, enquanto a lei é apenas fonte mediata, de modo que prepondera o caráter contratual da obrigação.

Já Oliveira (2007, p. 93) considera que a responsabilidade civil acidentária, a princípio, deve ser enquadrada como responsabilidade extracontratual, pois decorre de ato ilícito do empregador, ao violar normas gerais de proteção ao trabalhador e ao meio ambiente do trabalho. O autor não vislumbra a natureza contratual da pretensão porquanto não há no contrato de trabalho cláusula prevendo a garantia de integridade “psicobiofísica” do empregado, ou sua incolumidade.

Diante da complexidade da discussão e da ausência de consenso doutrinário, e ponderando-se que a configuração da espécie pertinente à responsabilidade acidentária não é essencial ao presente estudo – tendo em vista que a principal diferença entre as espécies, no que tange a sua aplicação, é a inversão do ônus da prova do elemento culpa e o presente trabalho baseia-se na responsabilidade objetiva, que dispensa prova de culpa – ambos os entendimentos serão considerados.

A responsabilidade civil também pode ser delimitada de acordo com os pressupostos essenciais à sua configuração, podendo ser classificada em subjetiva e objetiva. A responsabilidade subjetiva surge quando há a ocorrência de dano causado em função da prática de ato doloso ou culposos (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 13), podendo ser considerada o elemento subjetivo culpa ou dolo como pressuposto essencial a esta espécie de responsabilização civil (SALIM, 2005, p. 101).

Em contrapartida, a doutrina objetiva, conforme observa Caio Mário da Silva Pereira (apud SALIM, 2005, p. 101), ao invés de se ater aos elementos tradicionais da responsabilidade civil – culpa, dano e vínculo de causalidade entre ambos – se atém à equação binária entre o dano e a autoria do evento danoso, devendo ser verificado apenas se ocorreu o evento e se dele emanou o prejuízo, sendo responsável pelo ressarcimento o autor do fato causador do dano, independentemente da prova de culpa.

A aplicação das espécies subjetiva e objetiva à responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho é matéria controversa, em razão da previsão do art. 7º, XXVIII, CRFB, e por ser matéria de suma importância ao objeto do presente estudo, será analisada em momento oportuno.

2.1.3 Excludentes e Atenuantes da Responsabilidade Civil

A responsabilidade civil por acidente de trabalho, conforme já foi visto, depende da ocorrência de vários elementos para que se configure. Há alguns fatores³⁸ que afastam o nexo causal – um dos elementos essenciais à configuração da obrigação de indenizar – como a culpa exclusiva da vítima, o fato de terceiro, o caso fortuito e a força maior³⁹ (SILVA M.H.A., 2010, p. 966).

A primeira excludente – culpa exclusiva da vítima, também denominado fato da vítima – isenta a responsabilização civil porquanto rompe a ligação entre o ato praticado pelo agente e o dano suportado pela vítima, pois se trata de hipótese em que a conduta da vítima foi a causa exclusiva para a ocorrência do agravo (RIZZARDO, 2006, p. 103).

Deve-se notar, contudo, conforme observa Michael Silva (2010, p. 968), que a aplicação dessa excludente à responsabilidade civil acidentária não se dá apenas por ter a vítima agido de forma negligente, imprudente ou imperita, faz-se necessário que o

³⁸ Além dos discriminados no presente trabalho, há outras causas que podem afastar a responsabilidade do agente, como a legítima defesa, o exercício regular de um direito, o estado de necessidade, o estrito cumprimento de um dever legal (RIZZARDO, 2006, p. 81-105), mas por não possuírem relação com o objeto do presente estudo, não serão aqui verificadas.

³⁹ Cumpre ressaltar que há quem defenda, a exemplo de Dellagrave Neto (2007, p. 145), que a força maior não elide a indenização em caso de acidente de trabalho, ensejando apenas sua fixação pela metade, em observância ao que dispõe o art. 501 da CLT, aplicado analogicamente ao caso.

empregador tenha tomado todas as cautelas para evitar o infortúnio, sob pena de que este incorra em culpa concorrente e, assim, possua o dever de reparar o dano, mesmo que de forma reduzida⁴⁰.

O fato de terceiro, outra hipótese excludente, é entendido como aquele que não possui relação direta com a conduta do agente demandado, que figurou como mero instrumento para a prática do ato danoso, tampouco possui ligação com a conduta praticada pela vítima, de modo que o terceiro deve ser o culpado exclusivo pelo dano ocorrido (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 116). Observa-se que esta excludente não se aplica quando o evento danoso se incluir no risco assumido pelo empregador, pois o dano deve ser alheio à sua atividade, de modo que se faz desnecessário aprofundar a matéria, porquanto não possui pertinência com o objeto do presente estudo.

Há, ainda, hipótese de isenção de responsabilidade na ocorrência de caso fortuito e força maior, previstos no art. 393⁴¹ do CC. O caso fortuito, conforme ensina Cavalieri Filho (2006, p. 91), é o evento imprevisível e, portanto, inevitável. Já a força maior é o evento inevitável, mesmo que previsível, pois se trata de fato superior às forças do agente.

Outros elementos capazes de afastar a culpa do empregador são defendidos por Arnaldo Rizzardo⁴² (2006, p. 507), como o fornecimento de equipamentos de proteção, cumprimento de normas de segurança e medicina do trabalho, o cuidado com a saúde dos empregados, a implantação de programas de proteção e prevenção de riscos, entre outros. Considerando o autor que a atividade do trabalhador não pode ser considerada intrinsecamente perigosa, desde que sejam obedecidas as cautelas recomendadas.

Tecidas tais considerações a respeito do sistema de reparação adotado atualmente no ordenamento civil pátrio, passa-se a análise do que preconiza a Constituição Federal a respeito da reparação acidentária.

⁴⁰ Conforme preconiza o Código Civil, em seu art. 945: “Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.”

⁴¹ “Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.
Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.”

⁴² O posicionamento de Rizzardo não é pacífico na doutrina e será melhor trabalhado quando for abordada a aplicação da teoria do risco à responsabilidade civil por acidente de trabalho.

2.2 Constituição Federal e a responsabilidade civil subjetiva por acidente laboral

A reparação civil por acidente de trabalho, conforme observa Oliveira (2007, p. 73), só foi consagrada no ordenamento jurídico pátrio, de forma incontestável, a partir da promulgação da Constituição Federal vigente, que consagra: “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”.

Para compreender a previsão contemplada na Carta de 1988, faz-se necessário ressaltar que esta é fruto de movimentos sociais e políticos ocorridos no Brasil, que culminaram na redemocratização do País, de modo que a CRFB procurou melhor acolher os direitos humanos, tratando direitos econômicos e sociais como prolongamento das garantias individuais, buscando garantir uma nova realidade política (BRANDÃO, 2009, p. 87).

Assim sendo, a cobertura do acidente de trabalho se mostra, atualmente, com todas as características de direito social, incluída no rol das garantias constitucionais mínimas asseguradas aos trabalhadores, juntamente com os demais direitos sociais que visam eliminar os riscos do trabalho, a atuação da medicina especializada em segurança laboral, a proteção da saúde e demais direitos que resguardam a saúde do empregado e o meio ambiente de trabalho (DELGADO, 2008, p. 5).

Apesar disto, em que pese a previsão de responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho só ter sido consagrada como direito social constitucional na Constituição atual, o entendimento jurisprudencial já havia se inclinado no sentido de impor ao empregador o dever de indenizar nestes casos, concomitantemente com o benefício previdenciário (SILVA J.A.R.O., 2010, p. 64). É o que se denota do entendimento sumulado pelo STF⁴³: “Súmula n. 229. A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador.”

⁴³O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a Súmula n. 229 do STF restou superada após o advento da Lei n. 6.194/76, não mais se mensurando a gravidade da culpa, bastando que houvesse culpa, mesmo que leve, ou dolo, o dever de indenizar do empregador estaria configurado (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 160). Nota-se, contudo, que não houve qualquer manifestação do STF quanto há revogação ou revisão da referida súmula.

Neste diapasão, cumpre notar que a cumulação da indenização paga pelo INSS com a que deve arcar o empregador é plena, não apenas complementar, tendo em vista que possuem natureza distinta, não havendo compensações entre ambas. Isto porque o objetivo da indenização civil é reparar o dano causado ao empregado, seja ele material, moral ou estético; enquanto o montante pago pela previdência possui a forma de benefício, com natureza alimentar e valor decorrente de contribuição paga ao INSS (NEGRINI, 2010, p. 30-31).

Assim sendo, o texto constitucional atual, acolhendo o posicionamento jurisprudencial, visa melhor amparar o empregado, indenizando todos os prejuízos sofridos em caso de ocorrência de acidente laboral. Deve-se notar, porém, que a Constituição foi além do entendimento consagrado nos tribunais, pois além de possibilitar a cumulação do benefício previdenciário com a indenização civil, possibilitou que se pleiteasse a responsabilização do empregador, através do direito comum, sem fazer qualquer distinção quanto aos graus de culpa, posicionamento diverso do adotado pelo STF até a promulgação do texto constitucional (GONÇALVES, 2006, p. 474).

Ressalta Humberto Theodoro Júnior a importância desta alteração consagrada pela Carta Magna, considerando ser esta uma das maiores inovações trazidas pelo texto constitucional de 1988 no que concerne à responsabilidade civil, pois além de manter o seguro previdenciário nos casos de acidente laboral, separou, de forma total e definitiva, o regime da infortúnica da responsabilização civil. Ademais, afastou a discussão da espécie de culpa para impor o dever de reparar, inserindo a indenização por acidente de trabalho no regime do Código Civil (CC) (apud STOCCO, 2007, p. 633).

2.2.1 Corrente Subjetiva

Após a positivação da responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho do texto constitucional, passou-se a discutir a possibilidade de aplicação da responsabilidade objetiva do empregador – que prescinde da comprovação de culpa ou dolo –, tendo em vista que a Carta Magna expressa que o empregador tem o dever de indenizar “quando incorrer em dolo ou culpa”.

Há doutrinadores que vem entendendo, a exemplo de Pablo Stolze Gagliano⁴⁴ (2009, p. 245), que a partir do momento em que a CRFB previu, de forma expressa, a necessidade de comprovação de dolo ou culpa do empregador para imputar-lhe o dever de indenizar, não compete ao legislador infraconstitucional afastar tal requisito por meio de lei ordinária, uma vez que a norma constitucional é seu fundamento de validade.

Ademais, a corrente subjetivista da responsabilidade civil acidentária destaca que não é possível alterar previsão constitucional expressa por meio de diploma normativo de hierarquia inferior à Carta Constitucional (RIZZARDO, 2006, p. 500).

Nesta toada, destaca Carlos Roberto Gonçalves (2006, p. 274-275) que, apesar do avanço que o texto constitucional trouxe à responsabilidade civil acidentária, tal avanço não foi completo por impossibilitar a adoção da teoria objetiva. Mesmo ponderando que a responsabilidade civil está caminhando para considerar como objetiva a responsabilidade do empregador por danos causados aos seus empregados, tendo em vista a teoria do risco-criado, o doutrinador ressalta que lei infraconstitucional não tem o condão de alterar a Carta Magna, de modo que não caberia a aplicação da responsabilidade objetiva presente no Código Civil.

Apesar disso, conforme já visto anteriormente, a CRFB representou uma evolução na responsabilidade civil, não só por possibilitar a cumulação do seguro previdenciário com a indenização paga pelo empregador – já que tal entendimento já estava consolidado pelo STF, através da Súmula n. 229 –, mas principalmente porque tornou desnecessária a caracterização de culpa grave para fazer surgir o dever de indenizar.

Faz-se importante notar que passou a ser suficiente a comprovação de culpa simples, nas modalidades de imprudência, negligência ou imperícia, devendo o empregado demonstrar que seu empregador agiu ou deixou de agir do modo esperado para assegurar sua segurança ou descumprir texto legal ou regulamentar, além de evidenciar o dano sofrido e o nexo de causalidade, que relaciona a ação ou omissão diretamente com o infortúnio suportado pelo empregado (SILVA M.H.A., 2010, p. 963).

⁴⁴Deve-se ressaltar que a obra de Gagliano e Pamplona Filho discorre sobre aplicação das duas correntes à responsabilidade civil por acidente de trabalho, tanto a objetiva quanto a subjetiva, posicionando-se, por fim, o primeiro autor pela responsabilidade civil subjetiva, enquanto o segundo manifesta-se favorável a teoria da responsabilidade civil objetiva (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 247).

Deste modo, para esta corrente, a prova de culpa ou dolo do empregador é essencial à responsabilização, concomitantemente com a prova do dano causado ao empregado e do nexos causal entre o agravo e a atividade laborativa (GONÇALVES, 2006, p. 475), nos termos dos arts. 186⁴⁵ e 927⁴⁶, *caput*, do CC. Portanto, a ocorrência de acidente laboral oriundo do risco normal da atividade da empresa não gera, por si só, a responsabilização do empregador, cabendo à vítima apenas a cobertura do seguro acidentário, custeado pela Previdência Social, que é regido pelo sistema de responsabilização objetiva (OLIVEIRA, 2007, p. 94).

Os doutrinadores que defendem esta corrente, juntamente com o fundamento de que há previsão expressa do requisito culpa/dolo e que deve ser observada a hierarquia das normas constitucionais sobre as legais, consideram que a responsabilização objetiva fardaria a relação de trabalho ao insucesso, conforme observa Helder Dal Col (apud OLIVEIRA, 2007, p. 107-108). Isto porque, segundo o autor, se as atividades fossem consideradas perigosas por sua própria natureza, sem a ponderação do elemento culpa/dolo, haveria um desestímulo à produção, agravando o desemprego.

Para o autor acima mencionado, só é cabível a imputação de indenização ao empregador quando este não prevenir adequadamente os acidentes, através do excesso de jornada imposto, inobservância de regras de ergonomia e segurança do trabalho, entre outras situações que comprometam a normalidade do meio ambiente de trabalho, por decorrência de ação ou omissão do empregador. Assim seria, em sua opinião, o modo mais coerente de reparação de danos, uma vez que há, no país, sistema previdenciário que repara objetivamente o acidente, nos moldes de um seguro.

Há ainda quem defenda, a exemplo de Ramos (2008, p. 118), que a responsabilidade civil do empregador, além de ser subjetiva, é contratual⁴⁷, uma vez que surge do contrato laboral, de modo que se aplicaria, aos casos de acidente do trabalho, a teoria da

⁴⁵Art. 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.

⁴⁶Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

⁴⁷Stocco (2007, p. 632) discorda deste posicionamento, defendendo que a responsabilidade civil por acidente de trabalho não pode ser tratada como responsabilidade contratual, pois o ato ilícito não pode ser objeto de acordo de vontade entre as partes.

culpa presumida, porquanto caberia ao empregador comprovar que cumpriu todas as obrigações contratuais relativas à prevenção de acidentes.

Independentemente da forma como é aplicada, os efeitos da utilização desta corrente nas ações de responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho são objeto da crítica realizada por Sérgio Cavalieri Filho (2006, p. 156):

A responsabilidade fundada na culpa levava, quase sempre, à improcedência da ação acidentária. A desigualdade econômica, a força de pressão do empregador, a dificuldade do empregado de produzir provas, sem se falar nos casos em que o acidente decorria das próprias condições físicas do trabalhador, quer pela sua exaustão, quer pela monotonia da atividade, tudo isso acabava por dar lugar a um grande número de acidentes não indenizados [...].

Diante do prejuízo que a adoção da teoria subjetiva acarreta, por vezes, à proteção da saúde do empregado, alguns doutrinadores optaram por buscar novas formas de aplicação da responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho, à luz de princípios constitucionais e trabalhistas, ponderando, ainda, as inovações trazidas pelo CC promulgado em 2002, a fim de conferir ao art. 7º, XXVIII, CRFB, nova interpretação.

2.3 Evolução da interpretação do art. 7º, XXVIII, CRFB: sistema constitucional de proteção à saúde do trabalhador e inovações normativas

2.3.1 Normas constitucionais de proteção à saúde do trabalhador

A fim de que se possa analisar a possibilidade de uma nova interpretação do art. 7º, XXVIII, CRFB, faz-se necessário passar por um estudo das demais normas constitucionais, que visam tutelar a saúde⁴⁸ do trabalhador, juntamente com as inovações introduzidas no ordenamento jurídico pátrio após a promulgação da Carta Magna.

⁴⁸ Ao se referir ao termo “saúde”, o presente trabalho se remete ao conceito extraído do art. 3º da Lei n. 8.080/90, que prevê: “saúde tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais”.

Primeiramente, há que se notar que a Constituição, já em seu art. 1º, consagra como um de seus fundamentos “os valores sociais do trabalho”, além de preconizar, em seu art. 196, que a “saúde é direito de todos”. Contudo, conforme observa Stocco (2007, p. 631), esses enunciados possuem caráter pragmático, de modo que só são passíveis de concretização com o advento de leis regulamentadoras que lhes dêem aplicabilidade e exequibilidade.

Há outros preceitos constitucionais que também se relacionam com o presente estudo, apesar de possuírem a mesma característica dos supracitados, entre eles está a inviolabilidade do direito à vida (art. 5º, *caput*⁴⁹); o direito social à saúde, como direito inquestionável e inerente a todo ser humano (art. 6º⁵⁰); a defesa do meio ambiente como forma de prezar por uma existência digna (art. 170, VI⁵¹) e a previsão expressa de que o meio ambiente do trabalho está compreendido dentro do conceito de meio ambiente (art. 200, VIII⁵²).

A respeito da proteção ao meio ambiente – garantindo a todos que ele seja ecologicamente equilibrado, conforme prevê o art. 225, *caput*⁵³, da CRFB – Diacov (2010, p. 227) entende que, por analogia, os trabalhadores possuem direito ao meio ambiente do trabalho equilibrado, sadio e adequado, devendo-se ponderar, como já ressaltado anteriormente, que o meio ambiente do trabalho integra o meio ambiente como um todo.

Assim, com o intuito de garantir maior proteção à saúde do trabalhador e ao seu meio ambiente de trabalho, o art. 7º do texto constitucional consagrou vários dispositivos, como o direito à “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança” (XXII); ao pagamento de adicionais à remuneração em caso de

⁴⁹ Art. 5º 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:

⁵⁰ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição

⁵¹ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

⁵² Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:
VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

⁵³ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

“atividades penosas, insalubres ou perigosas” (XXIII); ao seguro previdenciário para indenizar as perdas na capacidade laborativa em razão de acidentes laborais, sem excluir a indenização civil (XXVIII). Tais direitos, como se verá adiante, representam um patamar mínimo na busca pela melhoria da condição social do trabalhador.

Deste modo, se a Constituição Federal for analisada holisticamente – através de uma visão conjunta de seus preceitos – torna-se possível concluir que a intenção do legislador constituinte foi tutelar a saúde do trabalhador, indo, inclusive, além da proteção já consagrada na jurisprudência pátria à época⁵⁴, para melhor proteger o obreiro no que concerne à prevenção e reparação de acidentes laborais.

2.3.2 Os avanços trazidos pelo Código Civil de 2002

Com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, surgiram novas interpretações sobre a responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho e, de acordo com o que apresenta Ramos (2008, p. 105), os obreiros passaram a contar com uma possibilidade de ver seus infortúnios laborais serem tutelados juridicamente de forma mais justa.

O principal avanço trazido pelo diploma civil foi a ampliação das possibilidades de responsabilidade objetiva – já consagrada anteriormente em situações específicas, como na defesa do consumidor –, admitindo-se a possibilidade de responsabilização, independentemente da comprovação de culpa, quando houver risco na atividade desenvolvida pelo causador do dano (ROSA, 2009, p. 51). Esta inovação está prevista no parágrafo único do art. 927 do CC: “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, risco para os direitos de outrem”.

Com a possibilidade de aplicação da teoria objetiva à responsabilidade civil

⁵⁴ A jurisprudência, antes da Constituição de 1988, possibilitava a cumulação da reparação civil com a previdenciária, mesmo sem previsão legal expressa. Todavia, exigia a prova de culpa grave ou dolo para imputar ao empregador o dever de indenizar. Com a promulgação da Carta Magna a responsabilização passou a prescindir de mensuração da culpa.

por acidente de trabalho, o dever de indenizar do empregador surge tão somente pelo fato de que o dano causado ao empregado seja oriundo da atividade exercida pelo empregador, sendo indiferente a existência de qualquer ação ou omissão deste, ficando a responsabilidade adstrita apenas à relação de causalidade entre o dano e a atividade (ROSA, 2009, p. 51). A aplicação da teoria objetiva à ação reparatória acidentária, bem como o confronto desta corrente com o art. 7º, XXVIII, da CRFB, será abordada mais adequadamente em momento oportuno.

2.3.3 A Emenda Constitucional n. 45/04 e seus reflexos nas ações acidentárias

A evolução da interpretação do art. 7º, XXVIII, CRFB, foi impulsionada, ainda mais, após a promulgação da Emenda Constitucional (EC) n. 45/04 e posterior julgamento do Conflito de Competência n. 7.204, pelo Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Carlos Britto.

A EC n. 45/04, conhecida como “Reforma do Judiciário” (PAMPLONA FILHO, 2007, p. 94), alterou a redação do art. 114 da CRFB, a qual elenca as competências da Justiça do Trabalho.

Antes da promulgação da EC, o referido artigo, em linhas gerais, previa três hipóteses de competência da justiça laboral (MALLET, 2005, p. 199): a primeira dizia respeito aos dissídios entre empregados e empregadores, ou seja, demandas que, de modo direto ou indireto, versavam sobre o contrato de trabalho; a segunda abrangia outras controvérsias decorrentes da relação laboral, mas dependia de previsão de lei complementar, existente em raras situações; já a terceira hipótese abarcava os dissídios relacionados com as decisões emanadas pela justiça trabalhista, inclusive quanto à execução de contribuições sociais.

Com o advento da referida EC, a competência da Justiça do Trabalho passou a compreender as seguintes hipóteses, nos termos da CRFB:

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;

- II – as ações que envolvam exercício do direito de greve;
- III – as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;
- IV – os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data , quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;
- V – os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;
- VI – as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;
- VII – as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;
- VIII – a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a , e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;
- IX – outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei. [...]

A partir do novo texto, conforme observa Pamplona Filho (2007, p. 119) é possível notar que a previsão do inciso I já seria suficiente para conferir à Justiça do Trabalho competência para julgar ações acidentárias, porquanto o infortúnio decorre da relação de trabalho, contudo, o legislador optou por agir com cautela e incluir expressamente a competência para apreciar as ações indenizatórias oriundas de relação laboral, no inciso VI.

A competência para julgar as ações reparatórias acidentárias foi questionada por meio do Conflito de Competência n. 7.204⁵⁵ que, em julgamento histórico, passou a considerar a Justiça do Trabalho como competente para apreciar a matéria, acompanhando a

⁵⁵ “CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA JUDICANTE EM RAZÃO DA MATÉRIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO, PROPOSTA PELO EMPREGADO EM FACE DE SEU (EX-)EMPREGADOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 114 DA MAGNA CARTA. REDAÇÃO ANTERIOR E POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04. EVOLUÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. [...] Numa primeira interpretação do inciso I do art. 109 da Carta de Outubro, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente do trabalho, ainda que movidas pelo empregado contra seu (ex-)empregador, eram da competência da Justiça comum dos Estados-Membros. 2. Revisando a matéria, porém, o Plenário concluiu que a Lei Republicana de 1988 conferiu tal competência à Justiça do Trabalho. Seja porque o art. 114, já em sua redação originária, assim deixava transparecer, seja porque aquela primeira interpretação do mencionado inciso I do art. 109 estava, em boa verdade, influenciada pela jurisprudência que se firmou na Corte sob a égide das Constituições anteriores. [...] 4. A nova orientação alcança os processos em trâmite pela Justiça comum estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito. É dizer: as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença de mérito anterior à promulgação da EC 45/04, lá continuam até o trânsito em julgado e correspondente execução. Quanto àquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com total aproveitamento dos atos praticados até então. A medida se impõe, em razão das características que distinguem a Justiça comum estadual e a Justiça do Trabalho, cujos sistemas recursais, órgãos e instâncias não guardam exata correlação. [...] 7. Conflito de competência que se resolve, no caso, com o retorno dos autos ao Tribunal Superior do Trabalho.” (CC 7204, Relator Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2005, DJ 09/12/2005)

evolução proposta pela EC n. 45/04. Posteriormente, o STF editou a Súmula Vinculante n. 22, encerrando, definitivamente, qualquer discussão a respeito do tema:

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/04.

Com a consolidação deste entendimento, além de ficar definida a competência da justiça especializada para apreciar as ações de reparação civil por acidente de trabalho, propostas em face do empregador, entendeu-se que a ação acidentária ajuizada em face da Previdência Social – por força do art. 109, I⁵⁶, CRFB – continuaria a ser de competência da justiça comum (MALLET, 2005, p. 209).

Ressalta-se, ainda, que a ampliação de competências, trazida pela EC n. 45/04, possibilita que a justiça trabalhista aprecie as ações acidentárias propostas por outros trabalhadores, que não empregados (MALLET, 2005, p. 2010), bem como as demandas movidas por dependentes de empregado falecido, fundadas em direito próprio (BRANDÃO, 2010, p. 79).

A partir do momento em que a competência para apreciar tais ações foi deslocada, da justiça comum para a especializada, observou-se uma evolução jurisprudencial, a fim de acolher a tese da responsabilidade objetiva, nos moldes previstos no CC, exercendo o TST um papel fundamental na construção e renovação do Direito do Trabalho, ao unificar as divergências interpretativas (BRANDÃO, 2010, p. 91).

⁵⁶ 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 acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

3 Responsabilidade Objetiva e Nexo Técnico Epidemiológico

3.1 A responsabilidade objetiva por acidente laboral

3.1.1 A possibilidade de aplicação da responsabilidade objetiva frente ao óbice do art. 7º, XXVIII da CRFB

A dificuldade de demonstrar a culpa do empregador culminava, por vezes, na improcedência da ação indenizatória – conforme já visto anteriormente – restando desamparado o agravo suportado pelo empregado, assim, a partir de diversas mudanças introduzidas no ordenamento jurídico pátrio, iniciou-se uma nova corrente de interpretação da Constituição Federal, que considera que a adoção da responsabilidade objetiva é compatível com o art. 7º, XXVIII, CRFB.

Os defensores da corrente objetiva acreditam que a aplicação do art. 927, parágrafo único, CC, à responsabilidade civil do empregador por acidente laboral não encontra óbice no art. 7º, XXVIII, CRFB – por prever este expressamente que deve o empregador incorrer em dolo ou culpa para lhe ser imposto o dever de indenizar –, considerando equivocado o posicionamento de que a responsabilização, nestes casos, está vinculada à comprovação de culpa (BRANDÃO, 2010, 81).

Não haveria, *in casu*, conflito de normas ou hipótese de norma superior suplantada por norma inferior, visto que a norma infraconstitucional possui campo de incidência diferenciado, podendo ampliar os direitos do obreiro por regulamentação distinta da Carta Magna (SILVA M.H.A., 2010, p. 965).

A consonância das inovações trazidas na legislação civilista com a Carta Magna justifica-se no próprio *caput* do art. 7º, que apresenta os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, ressaltando que tais direitos configuram um patamar mínimo, podendo ser criados outros direitos, além dos já enumerados, desde que estes tenham o fulcro de alcançar a melhoria da condição social do trabalhador (SILVA J.A.R.O, 2010, p. 63). Este entendimento também é defendido por Gustavo Filipe Barbosa Garcia (2010, p. 1100):

Nesse sentido, a regra geral da existência de culpa para a responsabilização do empregador por danos decorrentes de acidente do trabalho seria apenas um *patamar mínimo* (art. 7.º, XXVIII, parte final, da CF/1988), o qual pode (e deve) ser *ampliado e aperfeiçoado em benefício dos trabalhadores e da melhoria de sua condição social* (art. 7.º, *caput*, da CF/1988), por meio de outras disposições, ainda que infraconstitucionais, estabelecendo a incidência da responsabilidade objetiva.

Em se considerando que os direitos elencados pelo art. 7º do texto constitucional representam apenas um patamar mínimo no rol de direitos que tutelam o trabalhador, somado-se ao fato de que a Carta Magna possui todo um sistema que visa proteger a saúde do obreiro, é possível concluir que:

Em razão da interpretação sistemática (do ordenamento jurídico como um todo) e teleológica dos princípios da proteção e da aplicação da norma mais favorável no âmbito trabalhista, evoluiu-se, aqui, para o entendimento de que a incidência da responsabilidade objetiva também é uma forma legítima e válida de melhoria da condição social do trabalhador. (GARCIA, 2010, p. 1100)

Há que se notar, ainda, conforme destaca Silva (J.A.R.O, 2010, p. 63), que a rígida hierarquia das normas proposta por Hans Kelsen não se aplica ao Direito do Trabalho, porquanto este se guia pelo princípio da norma mais favorável⁵⁷, razão pela qual se explica a possibilidade de criar normas infraconstitucionais que ultrapassem o previsto no art. 7º da Carta Magna, uma vez que este apenas elenca os direitos mínimos, são válidas normas de hierarquia inferior, desde que mais benéficas.

Ainda sobre a questão hierárquica, pondera Godoy (2010, p. 151):

[...] a Constituição simplesmente procurou dissociar a indenização de direito comum, em casos de acidente de trabalho, da verificação de dolo do empregador. Vale dizer, foi mais um passo no processo evolutivo que permeou o tema da responsabilidade civil em geral [...]. E essa mesma evolução prosseguiu com a responsabilidade sem culpa levada a uma cláusula geral no Código Civil de 2002, o que, considera-se, não pode ser desprezado. A não ser assim, segundo se entende, o próprio propósito da norma constitucional restará frustrado. Tencionando desvincular a indenização de direito comum de um nexo de imputação rígido, utiliza-se o texto constitucional que a tanto serviu para obviar igual propósito que ao

⁵⁷Conforme explica Mauricio Godinho Delgado (2009, p. 185), a aplicação do princípio da norma mais favorável é utilizada como critério de hierarquia, que possibilita delimitar a regra prevalecente, em caso de conflito de dispositivos, utilizando-se como critério aquela que for mais benéfica ao trabalhador, não se fazendo necessária a observância dos critérios clássicos de hermenêutica.

Código Civil se pode reconhecer. Se a Constituição quis estender o processo evolutivo da matéria no tocante aos acidentes, por conta da legislação anterior, não se compreende que, disso se desincumbindo, agora esteja ela a impedir que mais um passo além seja dado.

Portanto, deve prevalecer o disposto no Código Civil em vigor, visto ser esta norma mais favorável ao empregado, aplicando-se a teoria objetiva nos casos expressamente previstos em lei, ou quando a atividade desenvolvida pelo empregador possua risco inerente (GARCIA, 2010, p. 1096).

Outro aspecto importante a se ressaltar é que o empregador, ao desenvolver atividade econômica com risco inerente, responde de forma objetiva, com base na teoria do risco, em relação a todos os lesados no caso de ocorrência de dano, de modo que se mostraria paradoxal defender que na ocorrência de um acidente que atingisse diversas pessoas, o empregador responderia subjetivamente em relação a seus empregados e de forma objetiva quanto aos demais atingidos (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 246-247; GARCIA, 2010, p. 1096; ROSA, 2009, p. 51; SALIM, 2005, p. 106).

Nesta mesma toada, há aplicação da teoria objetiva, com apoio na teoria do risco, caso empreiteiro ou um autônomo – que não preenchem todos os requisitos dos arts. 2º e 3º da CLT, não sendo, portanto, empregados – sofram acidentes durante a prestação de serviços, devendo ser indenizados, de forma objetiva, pelo tomador de serviços, enquanto um empregado com todos os registros formalizados não teria essa reparação assegurada (OLIVEIRA, 2007, p. 109).

Nota-se, ademais, que o próprio conceito de empregador, previsto no art. 2º, *caput*⁵⁸, da CLT, elenca como requisito para sua configuração a necessidade de assumir os riscos da atividade econômica. Assim sendo, e utilizando-se da teoria do risco como fundamento, o empregador responde de forma objetiva por todas as obrigações trabalhistas, de modo que também se configuraria contraditório que apenas os prejuízos suportados pelo empregado – ou seus sucessores – nas hipóteses em que há dano à sua vida ou à sua saúde fossem excluídos da responsabilização objetiva, enquanto todas as demais situações fossem regidas por esta corrente (SILVA J.A.R.O., 2010, p. 61).

Caso não seja acolhida a responsabilidade objetiva acidentária do

⁵⁸Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

empregador, conforme alerta Rosa (2009, p. 52), admitindo-se que o empregado sofra redução de sua capacidade laboral por decorrência do serviço prestado ao seu empregador por dificuldade de comprovação de culpa, o risco da atividade econômica praticada pelo empregador seria transferido ao empregado.

Há, também, quem defenda, a exemplo de Garcia (2010, p. 1101), que a ocorrência de acidentes laborais é, na realidade, uma decorrência de danos ao meio ambiente do trabalho, o qual integra o meio ambiente como um todo e recebe a tutela constitucional. Como a responsabilidade por danos causados ao meio ambiente – de acordo com o que preconiza o art. 225, § 3º⁵⁹, CRFB e art. 14, § 1º⁶⁰, da Lei n. 6.938/81 – é objetiva, os danos causados ao meio ambiente laboral – que acabam por culminar nos acidentes de trabalho – também deve prescindir de culpa.

Acolhendo esta teoria, foi aprovado pela 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho – realizada em 23/11/2007 – o Enunciado n. 38:

Responsabilidade civil. Doenças ocupacionais decorrentes dos danos ao meio ambiente do trabalho. Nas doenças ocupacionais decorrentes dos danos ao meio ambiente do trabalho, a responsabilidade do empregador é objetiva. Interpretação sistemática dos artigos 7.º, XXVIII, 200, VIII, 225, § 3.º, da Constituição Federal e do art. 14, § 1.º, da Lei 6.938/1981.

Faz-se possível, ainda, utilizar como fundamentos para aplicação da teoria objetiva o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (SILVA J.A.R.O., 2010, p. 64), porquanto as ações reparatórias de acidentes laborais não versam sobre quaisquer danos, mas sim sobre os causados à integridade física e psíquica dos trabalhadores; e o princípio da

⁵⁹ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

⁶⁰ Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

§ 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

proteção⁶¹ (SILVA J.A.R.O., 2010, p. 62), finalidade última das normas trabalhistas.

Outro argumento levantado para defender a aplicação da teoria objetiva é que a responsabilidade civil é regulada pelo Código Civil, sendo os parâmetros para a proteção das vítimas de danos ali elencados, indistintamente, para todas as hipóteses em que se observe lesão a direitos patrimoniais ou morais (CASTRO, LAZZARI, 2009, p. 554).

Diante de todas estas questões, buscando reduzir as controvérsias sobre o tema, foi adotado na IV Jornada de Direito Civil promovida em Brasília, em outubro de 2006, pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (apud Oliveira, 2007, p. 110-111), um Enunciado importante a respeito da corrente objetiva nos acidentes laborais: “Enunciado n. 377 – O art. 7º, inc. XXVIII, da Constituição Federal não é impedimento para a aplicação do disposto no art. 927, parágrafo único, do Código Civil quando se tratar de atividade de risco”.

Contudo, a matéria ainda enfrenta divergências na doutrina e na jurisprudência. Este trabalho, entretanto, acolhendo os entendimentos aqui exarados, basear-se-á na compatibilidade da responsabilidade objetiva, assim como de outros dispositivos civilistas, com o art. 7º, XXVIII, CRFB, em virtude da aplicação da teoria do risco em matéria trabalhista e acidentária.

3.1.2 A aplicação da responsabilidade objetiva nas ações indenizatórias por acidente de trabalho

A possibilidade de aplicar o parágrafo único do art. 927 do CC à responsabilidade civil do empregador por acidente laboral faz com que o magistrado possa reconhecer o dever de indenizar independente da indagação de culpa, nos casos em que a lei especificar e quando a atividade normalmente desenvolvida pelo demandado implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 137).

⁶¹O princípio da proteção estrutura o Direito do Trabalho, com suas regras, institutos, princípios e presunções, de modo a formar um sistema de proteção à parte hipossuficiente da relação empregatícia, o empregado; assim sendo, o princípio protetivo visa atenuar o desequilíbrio observado no plano fático do contrato laboral através do plano jurídico (DELGADO, 2009, p. 183).

A diferença entre a aplicação da responsabilidade subjetiva e objetiva é a necessidade de prova de culpa ou dolo – presente na primeira corrente e ausente na segunda – para imputar ao agente o dever de indenizar, conforme já foi visto anteriormente. A culpa pode existir ou não, nos casos de aplicação da teoria objetiva, mas será irrelevante para a configuração do dever de indenizar, sendo indispensável a relação causal entre o ato ilícito e o infortúnio (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 152).

Os demais pressupostos e regras são os mesmos aplicados a teoria geral da responsabilidade civil, já analisada no presente estudo, de modo que se passa a análise dos benefícios trazidos pela utilização da responsabilidade objetiva na reparação acidentária.

Como já foi mencionado, a dificuldade que possui o empregado de comprovar que o acidente decorreu de conduta dolosa ou culposa do empregador dificultava, demasiadamente, a imputação de responsabilidade a este, ficando o obreiro, por diversas vezes, sem a devida reparação pelos infortúnios suportados. A aplicação da responsabilidade objetiva protege mais o obreiro que, por ser hipossuficiente, não tem as mesmas condições do empregador de produzir prova nos autos, especialmente no que tange à culpa ou dolo do empregador.

Outro grande avanço – e o mais pertinente ao estudo em comento – conforme observa Rosa (2009, p. 52), foi que a aplicação da responsabilidade objetiva imputou ao empregador, mesmo que tenha cumprido sua obrigação de manter o meio ambiente de trabalho seguro, observando todas as normas de medicina e segurança do trabalho, o dever de indenizar os prejuízos causados ao obreiro em decorrência de acidente laboral, com base na própria natureza de risco da atividade. Uma evolução, tendo em vista que, conforme já foi dito anteriormente, tais elementos são considerados por alguns autores, a exemplo de Rizzardo (2006, p. 507), como sendo capazes de elidir a culpa do empregador, de modo que o dever indenizatório seria afastado, caso se considerasse apenas a hipótese de responsabilização subjetiva.

A partir de então, faz-se necessário verificar as hipóteses em que a atividade exercida pelo empregador pode ser considerada de risco, enquadrando-se na hipótese de responsabilidade objetiva trazida pelo CC. E, a partir de então, verificar os reflexos que a instituição do NTE trouxe para esta responsabilização.

3.2 Teoria do Risco

A responsabilidade civil objetiva, que prescinde de culpa para sua caracterização, possui como uma de suas justificativas a teoria do risco – prevista no parágrafo único do art. 927 do CC – segundo a qual toda pessoa que exerce alguma atividade capaz de ensejar risco de dano a terceiro, tem obrigação de reparar este infortúnio, ainda que sua conduta seja isenta de culpa (GONÇALVES, 2006, p. 22).

O texto legal que positivava a teoria do risco é criticado por alguns autores, entre eles Sérgio Cavalieri Filho (2006, p. 181), para quem as expressões consagradas pela norma supramencionada são tão amplas e abrangentes que, em caso de interpretação literal do dispositivo, todos que exercem alguma espécie de atividade de risco serão responsabilizados objetivamente, em uma sociedade na qual todas – ou praticamente todas – as atividades têm algum risco inerente.

A fim de resolver a questão e tentar delimitar o alcance da norma constante no parágrafo único do art. 927 do CC, o Centro de Estudos do Conselho da Justiça Federal (apud BRANDÃO, 2010, p. 86) – na Jornada de Direito Civil promovida em Brasília no ano de 2002 – emitiu o Enunciado n. 38, que versava: “A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade”.

Contudo, para Cavalieri Filho (2006, p. 181), o enunciado ainda não é suficientemente esclarecedor, assim sendo, faz-se necessário delimitar os conceitos trazidos pelo texto normativo, para que se torne possível verificar em que situações a atividade em questão figura-se como hipótese de responsabilidade objetiva.

Primeiramente, o conceito de *atividade normalmente desenvolvida*, delimitado conforme Gagliano e Pamplona Filho (2009, p. 139), faz referência a todos os agentes que praticam, com regularidade, atividade com potencial nocivo ou danoso a terceiros, em troca de determinado proveito, não se exigindo que a conduta danosa seja ilícita. Já para Cavalieri Filho (2006, p. 183), o objetivo do legislador, ao referir-se a esta expressão, foi estabelecer uma cláusula geral de responsabilidade objetiva, apta a abranger uma vasta

área de serviços.

O conceito de *risco*, por sua vez, é trazido pela definição feita por Maria Helena Diniz em seu *Dicionário Jurídico* (apud GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 138-139):

RISCO. Direito Civil e direito comercial. 1. Possibilidade da ocorrência de um perigo ou sinistro causador de dano ou de prejuízo, suscetível de acarretar responsabilidade civil na sua reparação. 2. Medida de danos ou prejuízos potenciais, expressa em termos de probabilidade estatística de ocorrência e de intensidade ou grandeza das conseqüências previsíveis. 3. Relação existente entre a probabilidade de que uma ameaça de evento adverso ou acidente determinados se concretize com o grau de vulnerabilidade do sistema receptor a seus efeitos.

Assim sendo, juntando os conceitos acima descritos, a *atividade de risco* consiste na hipótese em que há probabilidades previsíveis de perigo, envolve toda atividade humana capaz de expor alguém a perigo, ainda que tal atividade seja exercida habitualmente (BRANDÃO, 2010, p. 87).

Partindo destes conceitos, é possível delimitar, conforme faz Stocco (2007, p. 177), que a teoria do risco é aplicável nas situações em que a periculosidade é intrínseca à atividade, com força suficiente para dispensar qualquer outro requisito para impor o dever de reparar àquele que exerce a ocupação, profissão, comércio ou indústria perigosa, uma vez que este agente deve assumir o risco de sua atividade, já que optou por se dedicar a ela mesmo sabendo da potencialidade de gerar danos.

3.2.1 Espécies de Risco

Partindo das considerações gerais feitas sobre a teoria do risco, é preciso notar que esta se subdivide em cinco vertentes: teoria do risco proveito, teoria do risco criado, teoria do risco profissional, teoria do risco excepcional e teoria do risco integral.

A *teoria do risco proveito* tem por fundamento a ideia de que o agente tem o dever de suportar todos os danos causados por sua atividade, uma vez que obtém proveito

dela (SILVA M.H.A., 2010, p. 964). Através desta teoria, tem-se que o dano deve ser reparado por quem retira proveito ou vantagem do fato lesivo, pois quem colhe os frutos da prática de atividades com potencial nocivo, deve arcar com as consequências que dela decorrerem (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 156). É importante notar que o proveito não necessita ter natureza econômica, podendo ser qualquer outra espécie de vantagem (BRANDÃO, 2009, p. 224).

Já a *teoria do risco criado* baseia-se na premissa de que aquele que cria, ou agrava, os riscos para a atividade que desenvolve deve responder pelos danos deles advindos, salvo se provar que adotou todas as medidas idôneas a evitá-los (PEREIRA apud CAVALIERI FILHO, 2006, p. 157). Trata-se de uma ampliação da teoria do risco proveito, pois não há necessidade de fazer prova de que do dano suportado pela vítima obteve proveito o agente (BRANDÃO, 2009, p. 226).

A *teoria do risco profissional*⁶², por sua vez, considera apenas a atividade profissional desenvolvida pela vítima para delimitar a responsabilização pelo infortúnio causado (OLIVEIRA, 2007, p. 99). Esta teoria foi desenvolvida com o intuito de justificar a reparação objetiva do empregador pelos danos causados ao empregado em virtude de acidente laboral (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 156).

Em contrapartida, para os adeptos da *teoria do risco excepcional*, a reparação civil surge da constatação de que determinadas atividades possuem um risco excepcional de gerar danos, que vai além da atividade comum da vítima (BRANDÃO, 2009, p. 225).

Por fim, tem-se a *teoria do risco integral*, considerada a mais abrangente de todas as teorias e segundo a qual basta a existência do dano para que fique configurado o dever de indenizar, que não é elidido nem nas hipóteses em que haja excludentes de responsabilidade civil (SILVA M.H.A., 2010, p. 965). Ou seja, diferentemente de todas as demais teorias, esta é a única que admite a imposição do dever de indenizar mesmo nos casos

⁶² Faz-se necessário notar que além das espécies clássicas de risco, tradicionalmente elencadas pela doutrina, há autores trabalhistas que consideram ainda a teoria do risco de autoridade (BRANDÃO, 2009, p. 225), que se funda na ideia de que o dever de indenizar surge da condição de subordinação do empregado ao empregador, pois ao sofrer o acidente laboral o empregado está agindo em obediência às ordens recebidas pelo empregador. Esta teoria é justificada por Fernandes e Magano (apud BRANDÃO, 2009, p. 225), que explicam que sua origem está atrelada à ausência de inclusão dos trabalhadores da agricultura e comércio na teoria do risco profissional. Uma vez que possui pouca expressão na doutrina e não é pertinente ao presente estudo, a teoria do risco de autoridade não será melhor abordada neste trabalho.

de inexistência de nexos causal (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 157).

3.2.2 Teoria do Risco e sua aplicação à responsabilização acidentária

Definidas as espécies risco, capazes de enquadrar a atividade do agente na hipótese do parágrafo único do art. 927 do CC, é preciso analisar, inicialmente, qual a teoria a ser aplicada no ordenamento jurídico pátrio, especialmente no que tange ao Direito do Trabalho.

Há autores, a exemplo de Michael Silva (2010, p. 964), que sustentam que a teoria adotada pelo Código Civil é a teoria do risco criado e, por consequência, seria a teoria aplicada ao Direito do Trabalho. Contudo, deve-se observar que, ao menos no que concerne à responsabilização da autarquia previdenciária por acidente de trabalho, aplica-se a teoria do risco integral para fins beneficiários (BRANDÃO, 2009, p. 227).

Já no que tange à responsabilização do empregador, faz-se necessário notar que a atividade de risco deste pode ser notada através de vários enfoques.

Primeiramente, no que diz respeito à aplicação da teoria do risco proveito, há que se ressaltar, no âmbito da reparação por acidente laboral, o dever de indenizar independe da obtenção de proveito econômico pelo agente, uma vez que a obrigação reparatória persiste mesmo nos casos em que o empregador é entidade de natureza filantrópica ou uma associação, por exemplo (BRANDÃO, 2010, p. 88). Contudo, como o próprio autor destaca, conforma já foi dito anteriormente, a lei não especifica que a vantagem do agente deva ser necessariamente econômica.

Em que pese a crítica feita por Brandão, faz-se necessário notar que no próprio conceito de empregador, extraído do *caput* do art. 2º da CLT, prevê como requisito para figurar neste pólo da relação empregatícia assumir “os riscos da atividade econômica”, passando a ideia de obtenção de proveito. Apesar disso, o legislador tomou o cuidado de equiparar as instituições que não visam à obtenção de lucro, mas que admitem trabalhadores na qualidade de empregados, entre elas “os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos”, trazidas no exemplo de Brandão.

Assim sendo, a aplicação da teoria do risco proveito é cabível no âmbito da reparação acidentária, contudo, faz-se necessário ressaltar que não é a única teoria apta a caracterizar a atividade de risco do empregador, porquanto algumas situações não se adéquam a ela.

No que diz respeito à adoção da teoria do risco criado, extrai-se da própria redação da norma civilista que a atividade normalmente desenvolvida pelo empregador, para fins de responsabilidade civil objetiva, deve ser aquela na qual há a presença de agentes causadores de risco. Esta hipótese, contudo, é criticada por Brandão (2010, p. 86), pois, conforme afirma o autor, deixaria de fora algumas atividades que não são marcadas pelo alto potencial de risco, mas que propiciam larga incidência de acidentes laborais.

Outra possibilidade levantada pelo doutrinador acima citado seria a medição do risco em razão do serviço executado pelo empregado, que o coloca, em maior ou menor grau, exposto a alguma espécie de risco – esta hipótese trata, na realidade, da teoria do risco profissional. Esta possibilidade, conforme já visto anteriormente, recebe críticas, como a postulada por Aguiar (2009, p. 84-85), que defende que ao considerar unicamente a atividade exercida pelo empregado, poderia haver escusa de empregadores em anotar a real função exercida pelo empregado em sua CTPS, a fim de desconstituir as estatísticas e, por consequência, desconfigurar o risco inerente à atividade.

Nota-se que, em que pese se tratar apenas de situações pontuais, em alguns casos determinados, há a aplicação da teoria do risco excepcional, que se caracteriza em função da possibilidade extraordinária de que a atividade desenvolvida pela vítima lhe cause um dano. Como exemplos de situações nas quais o ordenamento pátrio acolheu esta teoria, há as atividades insalubres (art. 189⁶³, CLT e NR n. 15 da Portaria 3.214/77), atividades perigosas (art. 193⁶⁴, CLT e NR n. 16 da Portaria 3.214/77), atividades que envolvam contato com eletricidade (Lei n. 7.410/85 e Decreto n. 92.530/86), conforme destaca Silva (M.H.A, 2010, p. 965).

A partir das considerações tecidas, verifica-se que a doutrina possibilita a

⁶³ Art . 189 - Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos.

⁶⁴ Art . 193 - São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem o contato permanente com inflamáveis ou explosivos em condições de risco acentuado.

utilização de diversos enfoques de risco para enquadrar a atividade do empregador na hipótese do parágrafo único do art. 927 do CC, bem como colaciona críticas a respeito da aplicação destas teorias. Assim sendo, a relação entre o NTE e uma possível configuração de atividade de risco do empregador será melhor analisada em momento oportuno, situação na qual se verificará a teoria de risco aplicável ao presente estudo.

3.3 NTE como indicativo da atividade de risco do empregador

A coleta de dados referentes à ocorrência de acidentes laborais e seu processamento estatístico – feito pela Previdência Social e que culminou na positivação do Nexo Técnico Epidemiológico – revelaram que o Brasil possui um elevado índice de desgaste laboral, o que significa que, no País, os acidentes do trabalho ocorrem numa intensidade superior à esperada quando comparada com a média mundial. Referido estudo mostrou também que em determinadas atividades econômicas o nível de degradação do exercício laboral é ainda maior (MARINHO FILHO, 2010, p. 78).

Deve-se ressaltar, mais uma vez, que o empregador das atividades que mais adoecem empregados tem que arcar com os danos decorrentes de seu processo produtivo pernicioso – onde o empregado estava inserido como mero insumo – sob pena de que o empregado arque com os riscos da atividade de seu empregador.

Fazer com que o empregador arque com os riscos a que expõe seu empregado, visando apenas sua produtividade, é uma forma de desestimular o exercício de atividades sem as devidas proteções que garantam o meio ambiente de trabalho saudável, de modo a evitar danos temporários e permanentes aos trabalhadores (MARINHO FILHO, 2010, p. 80).

Ao tentar combater estas degradações ambientais e responsabilizar o empregador pelos danos causados por sua atividade, passou-se a utilizar o NTE nas ações de responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho, conforme já visto anteriormente. A partir da introdução do instituto na esfera judicial, o TST vem entendendo que quando há NTE inverte-se o ônus da prova – possibilitando ao empregador descaracterizar o nexo causal – e se presume a culpa do demandado, em consonância com o

que se extrai dos seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. NEXO DE CAUSALIDADE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. O recurso de revista merece ser admitido por divergência jurisprudencial. Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar o processamento do recurso de revista. RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. NEXO DE CAUSALIDADE. EMPRESA DE TRANSPORTE COLETIVO. ESTRESSE PÓS TRAUMÁTICO CONSTATADO POR PERÍCIA MÉDICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR. TEORIA DO RISCO CRIADO. APLICABILIDADE DO ART. 927 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. Embora o artigo 436 do CPC disponha que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, ele deverá formar sua convicção com outros elementos constantes dos autos. Na hipótese vertente, o TRT não indicou outras provas que desconstituíssem o seguinte registro: -trata-se de ação laboral de risco ambiental grave, conforme prevê o artigo 22, inciso II, da Lei 8.212/91-. A legislação vigente tende a agasalhar a responsabilidade objetiva em tema de reparação civil, especialmente quando as atividades exercidas são de risco, conforme dispõe o art. 927 e parágrafo único do Código Civil de 2002, admitindo, assim, no âmbito do Direito do Trabalho, a teoria da responsabilidade objetiva do empregador, nos casos de acidente de trabalho. E na hipótese releva a circunstância, anotada pelo acórdão do TRT, da **presença de nexo técnico- epidemiológico entre a enfermidade do trabalhador e sua atividade laborativa, no exercício da qual e por força do cumprimento do dever funcional, fora agredido. Aí também caracterizada culpa presumida, com ônus probatório da reclamada.** Recurso de revista conhecido e provido. (TST, RR n. 1195-30.2010.5.18.0006, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 16/11/2011, 3ª Turma, Data de Publicação: 25/11/2011, grifou-se)

“Os arestos colacionados acerca do nexo técnico epidemiológico trazem tese no sentido de **aplicação da inversão do ônus da prova em relação à causa da doença ocupacional.**” (TST, AIRR n. 3804700-69.2007.5.09.0015, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 11/10/2011, 6ª Turma, Data de Publicação: 21/10/2011, grifou-se)

[...]o nexo epidemiológico constitui grande avanço do ordenamento jurídico brasileiro, na medida em que instituiu a inversão do ônus da prova na caracterização do agravo ocupacional, ou seja, passou-se a considerar presunção relativa da ocorrência da doença ocupacional mediante o enquadramento epidemiológico do CNAE da empresa, cabendo ao empregador o ônus de desconstituir o NTEP mediante a produção de prova, consoante estabelece o art. 21-A, parágrafo 7º, do Decreto 6.042/2007. (TST, RR n. 9959400-55.2006.5.09.0654 , Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 24/08/2011, 3ª Turma, Data de Publicação: 02/09/2011)

Como se vê, o laudo pericial é conclusivo quanto à incapacidade e o nexo causal, e, tratando-se de nexo epidemiológico, há inversão do ônus da prova.

[...]

Restando-se comprovado o nexo causal entre o dano sofrido e as atividades desenvolvidas pela autora na reclamada, é devida a indenização. (TST, RR n. 156300-93.2007.5.04.0232 , Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 26/10/2011, 6ª Turma, Data de Publicação: 04/11/2011)

Em que pese o posicionamento atual da jurisprudência, deve-se ponderar que a introdução de uma cláusula geral de responsabilidade objetiva no CC – parágrafo único do art. 927 – tem por finalidade possibilitar que seja analisada a aplicação da teoria objetiva pelo magistrado, ponderando as especificidades do caso concreto (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p.138).

Assim sendo, face à possibilidade de responsabilizar o empregador objetivamente, por meio da previsão civilista, torna-se necessário analisar as situações que se enquadram na hipótese em comento, até como meio de desonerar o empregado da prova de culpa ou dolo de seu empregador que, por vezes, acaba inviabilizando a reparação do mal que o acometeu.

A partir de então, a fim de se configurar a atividade do empregador como sendo de risco, com base na utilização do NTE, passa-se a analisar quais riscos oferecidos pelo empregador e a que teoria do risco esta situação poderia se enquadrar.

No que diz respeito às teorias do risco, começa-se o estudo pela do risco criado, que não possui aplicação, *in casu*, pois, conforme já foi visto, quando o agente provar que adotou todas as medidas idôneas a evitar os riscos que criou, estaria eximido do dever de indenizar. No campo da responsabilidade acidentária, especialmente quando há incidência do NTE, o empregador ter cumprido sua obrigação de manter o meio ambiente de trabalho seguro, com a observância de todas as normas de medicina e segurança do trabalho, não elide a hipótese de risco inerente à natureza da atividade econômica.

Já a teoria do risco profissional, em que pese ter sido criada para tutelar os danos decorrentes de acidentes laborais (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 156), não contempla o objeto do presente estudo, uma vez que mede o risco pela atividade exercida pelo empregado, enquanto o NTE relaciona o risco com a atividade econômica do empregador, através do CNAE.

No que concerne à teoria do risco excepcional, esta se justifica nas atividades que possuem um risco excepcional de gerar danos e, por tal razão, o próprio ordenamento jurídico prevê tratamento diferenciado para tais áreas, como o que ocorre, por exemplo, com a exploração de atividades nucleares, que possui previsão constitucional de

tutela diferenciada (art. 21, XXIII, d⁶⁵, CRFB). Ademais, há autores que tratam tal teoria, no âmbito da responsabilidade acidentária, em função da atividade exercida pela vítima (SILVA, M.H.A, 2010, p. 965), o que inviabilizaria sua aplicação com base no NTE, conforme já explicitado anteriormente.

Ademais, em virtude de a teoria do risco integral ser muito extrema, admitindo, inclusive, a imposição do dever de indenizar mesmo nos casos de inexistência de nexos causal, trata-se de hipótese de exceção, sendo admitida somente em casos muito específicos e delimitados em lei, como ocorre com o benefício acidentário pago pela autarquia previdenciária.

Assim sendo, atividade pode ser considerada de risco, tendo por fundamento a teoria do risco proveito, mesmo nos casos em que o empregador não obtém proveito econômico, pois a teoria não faz menção expressa a esta espécie de proveito. E deve-se considerar que as entidades sem fins lucrativos também se beneficiam com o trabalho do obreiro que, de alguma forma, gera proveito para este empregador, razão pela qual persiste o dever de indenizar do agente. Ademais, conforme se denota do art. 2º da CLT, do próprio conceito de empregador se pode extrair que este agente assume os riscos de sua atividade econômica. Pelo que foi exposto, a teoria do risco proveito se mostra a mais adequada para caracterizar a atividade de risco do empregador, com base no NTE.

Diante das considerações tecidas – ressaltando ainda a possibilidade de irradiação dos efeitos do NTE para a esfera judicial e compatibilidade da aplicação da responsabilidade objetiva por acidente de trabalho com o texto constitucional –, deve-se notar que a elevada incidência estatística de uma doença em determinada atividade econômica demonstra que tal atividade apresenta um risco maior de ocorrência de acidentes laborais entre seus trabalhadores, de modo que pode ser considerada uma atividade de risco.

Este também é o entendimento de Aguiar (2009, p. 82):

Neste tocante, entendo que a presunção legal do NTEP pode produzir efeitos também na esfera judicial, pois, ao se estabelecer a correlação entre a atividade da

⁶⁵ Art. 21. Compete à União:

XXIII - explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições:

d) a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa;

empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade, reconhece-se a elevada incidência estatística da patologia nessa atividade empresarial, a qual pode ser considerada como atividade normal de risco para fins de aplicação da teoria da responsabilidade civil objetiva, estampada no parágrafo único do art. 927 do Código Civil.

Nesta mesma linha, pondera Dellagrave Neto (2007, p. 149), ao analisar o instituto previdenciário:

Não há dúvida de que a presença de NTEP entre o ramo da atividade econômica (CNAE) e a entidade mórbida motivadora da incapacidade relacionada na CID constitui-se em um critério eficaz para fins de enquadramento na hipótese do parágrafo único do art. 927 do Código Civil.

Trata-se de método objetivo, científico e com guarida legal (art. 21-A da Lei n. 8.213/1991). Logo, pode-se dizer que em todos os casos em que se presumir que a doença seja ocupacional pela adoção do NTEP, estar-se-á diante de “atividade normal de risco”, aplicando-se a responsabilidade civil do empregador independente de investigação de culpa patronal. Nada mais razoável se considerarmos que esse critério se fundamenta em estatísticas epidemiológicas.

Com o acolhimento desta teoria, defendida pelos autores acima citados, o empregador, ainda que cumpra seu dever de zelar pelo meio ambiente de trabalho seguro e respeitar os preceitos de medicina e segurança do trabalho, deve reparar os danos causados ao seu empregado pelos infortúnios decorrentes de acidente laboral. Tal situação se mostra razoável, a uma, porque a configuração do risco está fundamentada em estudo estatístico, realizado através de método científico, a duas, pois o empregador obtém vantagens com a prestação de serviço do empregado e, a três, porque após catalogados os dados, ficou ainda mais claro a probabilidade de acidentes laborais, devendo o empregador buscar evitá-los, conforme observa Melo (2006, p. 23):

[...] grande parte dos acidentes decorre da ausência de cuidados mínimos e especiais na adoção de medidas coletivas e individuais de prevenção dos riscos ambientais. Além disso, há inúmeras atividades caracteristicamente perigosas, cujos acidentes não são considerados meros infortúnios do acaso. São eventos previsíveis e preveníveis. Suas causas são identificáveis e podem ser neutralizadas ou eliminadas. Não se confunde evento imprevisto com evento imprevisível. O evento imprevisível é desconhecido da comunidade humana que o observa; o evento imprevisto é indesejado tão-somente.

Em que pese tais considerações, atualmente, a utilização do NTE na esfera judicial se restringe à inversão do ônus da prova, considerando alguns autores, ser

desnecessária a prova de culpa por ser ela presumida (AGUIAR, 2009, p. 82), com a conclusão do laudo emitido pela Previdência Social. A autora pondera, ainda, que esta presunção legal, somada ao reconhecimento da autarquia previdenciária, pode ser considerada pelo magistrado responsável pela causa como fatos incontroversos, dispensando a dilação probatória nos termos do art. 334, IV⁶⁶, CPC.

Mesmo sendo este o posicionamento dos acórdãos analisados, conforme já foi visto, alguns julgadores já estão admitindo que o NTE é reflexo da atividade de risco da empresa, mesmo ainda tratando o tema sob o enfoque da responsabilidade subjetiva:

Oportuno ressaltar, aliás, que a moléstia de que padece o autor guarda nexos técnico epidemiológico com o ramo de atividade a que se dedica a reclamada, consoante Anexo II do Decreto n.º 6.042/07. Regulamentando o art. 21-A da Lei n.º 8.213/91, o aludido ato do Poder Executivo apresenta quadro demonstrativo de moléstias ocupacionais e seus respectivos fatores de risco, atrelados ao ramo de atividade da empresa.

No presente caso, a doença encontra endereço na CID-10 sob o código F-43.1 e relaciona-se com o CNAE [...] 4921, repita-se, correspondente ao seguimento em que atua a demandada e no qual trabalhava o autor, o que demonstra o quão comum tornou-se o diagnóstico dessa enfermidade no grupo de empregados desse ramo econômico.

Pelo que se colocou, impende analisar o presente litígio à luz da teoria da responsabilidade objetiva e, dadas as circunstâncias, reconhecer que pesa sobre a entidade patronal o ônus de afastar o nexo de causalidade entre a enfermidade e as condições de labor ofertadas pelo réu, ante a presunção favorável que das informações oficiais resulta ao trabalhador. . (TST, RR n. 1195-30.2010.5.18.0006, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 16/11/2011, 3ª Turma, Data de Publicação: 25/11/2011)

O julgado acima colacionado demonstra, claramente, a situação atual da jurisprudência pátria. A justiça caminha para melhor tutelar a saúde do trabalhador, a utilização do NTE para configurar a culpa presumida e a inversão do ônus da prova são exemplos disso.

Contudo, esta evolução ainda não é plena, pois o acolhimento da responsabilidade objetiva – admitido em praticamente todas áreas do Direito – encontra barreiras na interpretação literal do art. 7º, XXVIII, CRFB, que vem impossibilitando uma melhor efetivação dos demais direitos sociais constitucionais, mesmo nos casos em que a atividade é reconhecidamente de risco.

⁶⁶ Art. 334. Não dependem de prova os fatos:

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho se dispôs a analisar os efeitos da aplicação do Nexo Técnico Epidemiológico na esfera judicial, no que concerne às ações de responsabilidade civil do empregador por acidente de trabalho. Após a conceituação de acidente do trabalho e de nexo técnico epidemiológico, sua abordagem e reflexos no âmbito previdenciário e judicial, tornou-se possível analisar o instituto da responsabilidade civil e o enfoque concedido pela constituição à reparação do empregado pelo empregador em decorrência de acidente laboral.

É importante notar que o NTE é instituto de Direito Previdenciário, positivado no ordenamento jurídico a fim de facilitar ao INSS a configuração da natureza ocupacional das doenças que acometiam seus segurados. O NTE teve por base mapeamento de dados que relacionou o CNAE ao CID, verificando as atividades econômicas que apresentavam excesso de risco para determinadas enfermidades laborais.

Este instituto, assim como sua aplicação, é objeto de diversas críticas, inclusive quanto à sua constitucionalidade. Todavia, todas estas críticas são facilmente rebatíveis, devendo-se ponderar, ainda, em que pese a presunção trazida pelo NTE conferir vantagens ao empregado, ela não é prejudicial ao empregador, que tem a possibilidade de desconstituí-la, tanto no âmbito judicial quanto no previdenciário.

Ainda no que concerne às críticas feitas ao instituto, não se pode considerá-lo inconstitucional, porquanto não afronta qualquer preceito constitucional e, além disso, possibilita maior efetividade a princípios impressos na Carta Magna, como a proteção à saúde, o incentivo à redução de riscos ao trabalhador, a tutela ao meio ambiente – e nele inserido o meio ambiente do trabalho –, valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana, entre outros.

Delineado o instituto do NTE e sua aplicação previdenciária e judicial – ambas relacionadas à presunção da natureza ocupacional da entidade mórbida, cabendo ao empregador desconstituir o nexo causal – fez-se necessário uma breve passagem pelos conceitos inerentes à responsabilidade civil, com o intuito de analisar, posteriormente, a relação do NTE com as demandas indenizatórias.

Apesar da importância do ordenamento cível em matéria de reparação, a

questão da responsabilidade civil do empregador por acidente laboral gira em torno, principalmente, do art. 7º, XXVIII, da CRFB, que, em interpretação literal, preconiza a responsabilidade civil subjetiva, por trazer a figura da culpa em seu texto.

Em que pese esta interpretação literal ser amplamente adotada pela doutrina civilista, tal posicionamento vem sofrendo mudanças, especialmente se considerada a necessidade de uma interpretação holística do texto constitucional. A positivação de um novo Código Civil em 2002, bem como da EC n. 45/04 – que trouxe a reforma do judiciário, com a mudança de competência para julgar ações acidentárias da justiça comum para a especializada – foram determinantes para estimular a mudança de rumo na interpretação do mencionado inciso constitucional.

A partir de então, diversos doutrinadores visualizam a possibilidade de aplicação da responsabilidade objetiva ao empregador nos casos de acidentes laborais com seus empregados, com base no parágrafo único do art. 927 do CC, que consagrou a teoria do risco no ordenamento pátrio.

Com base na teoria do risco e suas diversas vertentes, aquele que pratica atividade que cria algum risco a alguém ou tira proveito do risco inerente à sua atividade deve reparar os danos causados, independente de ter concorrido com dolo ou culpa para ocorrência do evento danoso.

Analisando o objeto de estudo do presente trabalho sob o enfoque desta teoria, denota-se, do art. 2º da CLT, que empregador é quem assume os riscos de sua atividade. Assim sendo, e se considerando que o NTE mede justamente o excesso de risco que determinadas atividades econômicas apresentam para seus empregados quanto à ocorrência de certas doenças laborais, é fácil concluir que quando há NTE o empregador está exercendo uma atividade de risco para aparição de doenças ocupacionais.

Configurada a atividade de risco do empregador, após considerar a possibilidade de aplicação da responsabilidade objetiva nos casos de acidente do trabalho, culmina-se pela reparação do dano suportado pelo obreiro independente de prova de culpa de seu empregador.

Este, contudo, não é o entendimento consolidado no Tribunal Superior do Trabalho, que vem entendendo que quando se observa o NTE deve-se inverter o ônus da

prova no que tange a caracterização do nexo causal entre a moléstia e o labor e presumir a culpa do empregador, assim como o nexo.

Mesmo consagrando a reparação com base na teoria subjetiva, cumpre notar que a inversão do ônus da prova, nos casos em que há NTE, se dá, basicamente, quanto ao nexo causal, sendo que a presunção de culpa raramente é discutida. Alguns julgadores, inclusive, discorrem sobre o risco que apresenta a atividade do empregador, mas decidem a demanda indenizatória com a soma da presunção de culpa e de nexo causal, esta segunda quando não desconstituída pelo empregador.

Assim sendo, verifica-se que, na prática, os efeitos do sistema atual são extremamente semelhantes ao que ocorreria se fosse adotada a teoria objetiva. Apesar disto, a necessidade de culpa, mesmo estando esta presumida, pode inviabilizar a reparação do dano causado ao empregado. Isto porque há quem defenda que elide a culpa a promoção de todos os meios de proteção à saúde do trabalhador e prevenção de riscos ao meio ambiente do trabalho, podendo afastar a culpa do empregador e, conseqüentemente, seu dever de reparar.

Ocorre que, mesmo quando tomadas todas as medidas possíveis, há atividades que continuam apresentando riscos altíssimos ao trabalhador. Deste modo, o empregador, ainda que zeloso, não pode se eximir de indenizar os danos causados pela sua atividade e que reverteram em seu proveito econômico.

Um novo sistema reparatório em matéria acidentária, além de proteger o empregado, traz incentivos para que os empregadores sejam mais diligentes e cuidadosos com o meio ambiente laboral, buscando cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, para prevenir a ocorrência de danos aos seus trabalhadores. Este incentivo já é trazido com a possibilidade de redução ou majoração do SAT, mas se restringe apenas em agravar ou minimizar os gastos do empregador com contribuições previdenciárias.

Faz-se necessário, portanto, um mecanismo que consiga cumular o incentivo ao empregador, para que este melhor proteja o meio ambiente de trabalho, com a proteção do empregado e reparação dos danos que este venha, eventualmente, a sofrer, evitando que este arque com os riscos inerentes à atividade de seu empregador. E a responsabilidade civil é este mecanismo, quando tratada sob o viés objetivo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1ª JORNADA BRASILEIRA DE DIREITO PROCESSUAL E MATERIAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO. **Enunciados aprovados**. Disponível em: <<http://brasil.indymedia.org/media/2010/03/467445.pdf>>. Acesso em: 23 nov. 2011.

AGUIAR, Maria Rita Manzarra Garcia de. Nexo técnico epidemiológico. **Juris Plenum: Trabalhista e Previdenciária**. Caxias do Sul, v. 5, n. 24, p. 79-87, jun. 2009.

BRANDÃO, Cláudio. **Acidente de trabalho e responsabilidade civil do empregador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2009.

_____. A responsabilidade objetiva por danos decorrentes de acidente do trabalho na jurisprudência dos tribunais: cinco anos depois. **Revista TST**, Brasília, 76, 01, p. 78-98, jan./mar. 2010.

BRANDIMILLER, Primo A. *apud* OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenização por acidente de trabalho ou doença ocupacional**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 15 ago. 2011.

_____. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 17 ago. 2011.

_____. **Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm> Acesso em: 11 ago. 2011.

_____. **Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999**. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Disponível em <<http://www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/23/1999/3048.htm>> Acesso em: 01 nov. 2011.

_____. INSS. **Instrução Normativa INSS/PRES n. 16, de 27 de março de 2007**. Dispõe sobre procedimentos e rotinas referentes ao Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, e dá outras providências. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/INSS-PRES/2007/16.htm>> Acesso em: 01 nov. 2011.

_____. INSS. **Instrução Normativa INSS/PRES n. 31, de 10 de setembro de 2008**. Dispõe sobre procedimentos e rotinas referentes ao Nexo Técnico Previdenciário, e dá outras providências. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/INSS-PRES/2008/31.htm>> Acesso em: 01 nov. 2011.

_____. **Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973.** Institui o Código de Processo Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm> Acesso em: 01 de nov. 2011.

_____. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981.** Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938compilada.htm> Acesso em: 01 nov. 2011.

_____. **Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990.** Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm> Acesso em: 01 de nov. de 2011.

_____. **Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991.** Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212compilado.htm> Acesso em: 01 nov. 2011.

_____. **Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991.** Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm> Acesso em: 11 ago. 2011.

_____. **Lei n. 11.430, de 26 de dezembro de 2006.** Altera as Leis nos 8.213, de 24 de julho de 1991, e 9.796, de 5 de maio de 1999, aumenta o valor dos benefícios da previdência social; e revoga a Medida Provisória no 316, de 11 de agosto de 2006; dispositivos das Leis nos 8.213, de 24 de julho de 1991, 8.444, de 20 de julho de 1992, e da Medida Provisória no 2.187-13, de 24 de agosto de 2001; e a Lei no 10.699, de 9 de julho de 2003. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11430.htm> Acesso em: 11 ago. 2011.

_____. **Medida provisória n. 316, de 11 de agosto de 2006.** Altera as Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e 9.796, de 5 de maio de 1999, e aumenta o valor dos benefícios da previdência social. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/414866.pdf>> Acesso em: 20 ago. 2011.

_____. Ministério da Previdência Social. **Anuário Estatístico da Previdência Social/Ministério da Previdência Social, Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social.** vol. 19. Brasília: MPS/DATAPREV, 2010. Disponível em: <http://www.mpas.gov.br/arquivos/office/3_111202-105619-646.pdf> Acesso em: 30 nov. 2011.

_____. Ministério do Trabalho e Emprego. **Norma Regulamentadora n. 15.** Atividades e operações insalubres. Disponível em <[http://portal.mte.gov.br/data/files/FF8080812DF396CA012E0017BB3208E8/NR-15%20\(atualizada_2011\).pdf](http://portal.mte.gov.br/data/files/FF8080812DF396CA012E0017BB3208E8/NR-15%20(atualizada_2011).pdf)> Acesso em: 01 nov. 2011.

_____. Ministério do Trabalho e Emprego. **Norma Regulamentadora n. 16.** Atividades e

operações perigosas. Disponível em

<http://portal.mte.gov.br/data/files/FF8080812BE914E6012BEFB97B33463E/nr_16.pdf>

Acesso em: 01 nov. de 2011.

_____. Receita Federal do Brasil. **FAP – Fator Acidentário de Prevenção**. Disponível em:

<<http://www.receita.fazenda.gov.br/previdencia/fap.htm>> Acesso em: 01 de nov. de 2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n. 229**. A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador. Disponível em

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_201_300> Acesso em: 01 de nov. de 2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.931**.

Disponível em

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=3931&classe=ADI&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em: 01 de nov. de 2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Conflito de Competência n. 7.204**. Constitucional.

Competência judicante em razão da matéria. Ação de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente do trabalho, proposta pelo empregado em face de seu (ex-)empregador. Competência da Justiça do Trabalho. Art. 114 da magna carta. Redação anterior e posterior à emenda constitucional nº 45/04. Evolução da jurisprudência do supremo tribunal federal. Processos em curso na justiça comum dos estados. Imperativo de política judiciária. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=25686>>. Acesso em 01 de nov. de 2011.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **AIRR n. 3804700-69.2007.5.09.0015**. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIIR%20-%203804700-69.2007.5.09.0015&base=acordao&rowid=AAANGhABIAAADd3AAU&dataPublicacao=21/10/2011&query=nexo%20t%E9cnico%20epidemiol%F3gico%20invers%E3o%20do%20F4nus%20da%20prova%20causal>>. Acesso em 21 de nov. de 2011.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **RR n. 1195-30.2010.5.18.0006**. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%201195-30.2010.5.18.0006&base=acordao&rowid=AAANGhABIAAACvVAAF&dataPublicacao=25/11/2011&query=nexo%20t%E9cnico%20epidemiol%F3gico%20responsabilidade%20objetiva>>. Acesso em 21 de nov. de 2011.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **RR n. 9959400-55.2006.5.09.0654**. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%209959400-55.2006.5.09.0654&base=acordao&rowid=AAANGhABIAAADu+AAA&dataPublicacao=0>>

2/09/2011&query=nexo%20t%20E9cnico%20epidemiol%20F3gico%20invers%20E3o%20do%20%20F4nus%20da%20prova%20causal>. Acesso em 21 de nov. de 2011.

CAHALI, Yussef Said. *apud* SALIM, Adib Pereira Netto. A teoria do risco criado e a responsabilidade objetiva do empregador em acidentes de trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 41, n.71, p.97-110, jan./jun. 2005. Disponível em <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_71/Adib_Salim.pdf> Acesso em: 19 de ago. de 2011.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 11. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

CATHERINO, José Martins. *apud* BRANDÃO, Cláudio. **Acidente de trabalho e responsabilidade civil do empregador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2009.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

CENTRO DE ESTUDOS DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *apud* BRANDÃO, Cláudio. **Acidente de trabalho e responsabilidade civil do empregador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2009.

COSTA, Hertz J. **Acidentes do trabalho na atualidade**. Porto Alegre: Síntese, 2003.

DAL COL, Helder. *apud* OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenização por acidente de trabalho ou doença ocupacional**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Nexo Técnico Epidemiológico e seus efeitos sobre a ação trabalhista indenizatória. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 46, n.76, p.143-153, jul./dez. 2007. Disponível em <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Jose_Neto.pdf> Acesso em: 17 de ago. de 2011.

DELGADO, José Augusto. A Constituição Federal e o acidente de trabalho: interpretação do art. 7º, inciso XXVIII, da C. F. de 1988. **BDJur**, Brasília, DF, 17 nov. 2008. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/18077>>. Acesso em: 01 nov. 2011.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

DIACOV, Priscila Jorge Cruz. O Direito Constitucional à saúde do trabalhador. In: NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade (Org.). **Responsabilidade civil: volume V - direito fundamental à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 269-280.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. v. 1. e 5.ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1995a.

_____. **Da responsabilidade civil**. v. 2. 5.ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1995b.

DINIZ, Maria Helena. *apud* GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil, volume III: Responsabilidade Civil**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. *apud* OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenização por acidente de trabalho ou doença ocupacional**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007.

DUTRA, Maria Zuíla Lima. Acidente de trabalho. **Jurisprudência Brasileira Trabalhista**. Curitiba: Juruá, v.57, p. 37-62, nov. 2003.

FERNANDES, Rosemeire Lopes. Nexo técnico epidemiológico previdenciário e seus efeitos sobre o processo trabalhista. **Revista da Amatra V - Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 5. Região**. Salvador, v. 1, n. 8, p. 65-69, jun. 2008

FERREIRA, Ruy Barbosa Marinho. **Manual de Prática Previdenciária**. 3. ed. Leme: Anhanguera, 2010.

FONSECA, Vicente José Malheiros da. Acidente do trabalho e suas repercussões no processo trabalhista. **Jurisprudência Brasileira Trabalhista**. Curitiba: Juruá, v.57, p. 13-36, nov. 2003.

FREUDENTHAL, Sérgio Pardal. *apud* NEGRINI, Daniela Aparecida Flausino. **Acidente do trabalho e suas consequências sociais**. São Paulo: LTr, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil, volume III: Responsabilidade Civil**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa Garcia. **Acidentes de Trabalho: Doenças Ocupacionais e Nexo Técnico Epidemiológico**. 2. ed. São Paulo: Método, 2008.

_____. Meio ambiente do trabalho no contexto dos direitos humanos fundamentais e da responsabilidade civil do empregador. In: NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade (Org.). **Responsabilidade civil: volume V - direito fundamental à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 1085-1103.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. **Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MACHADO, Sidnei. *apud* DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Nexo Técnico Epidemiológico e seus efeitos sobre a ação trabalhista indenizatória. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 46, n.76, p.143-153, jul./dez. 2007. Disponível em <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Jose_Neto.pdf> Acesso em: 17 de ago. de 2011.

MALLET, Estêvão. Apontamentos sobre a competência da Justiça do Trabalho após a

- Emenda Constitucional nº 45. **Revista TST**, Brasília, v. 71, n. 2, mai./ago. 2005, p. 198-216. Disponível em:
<http://www.tst.gov.br/Ssedoc/PaginadaBiblioteca/revistadotst/Rev_71/rev_71_1/rev71_1_13.pdf>. Acesso em: 20 de ago. de 2011.
- MARINHO FILHO, Luciano. O nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP como elemento de defesa do trabalhador e da sociedade. **Justica do Trabalho**. Porto Alegre, n. 323, p. 78-81, nov. 2010.
- MARTINEZ, Wladimir Novaes. *apud* BRANDÃO, Cláudio. **Acidente de trabalho e responsabilidade civil do empregador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2009.
- MELO, Raimundo Simão de. Responsabilidade objetiva e inversão da prova nos acidentes de trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, v. 70, n. 01, jan. 2006.
- MICHEL, Oswaldo. **Acidentes de trabalho e doenças ocupacionais**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2001.
- NEGRINI, Daniela Aparecida Flausino. **Acidente do trabalho e suas consequências sociais**. São Paulo: LTr, 2010.
- OLIVEIRA, José de. *apud* BRANDÃO, Cláudio. **Acidente de trabalho e responsabilidade civil do empregador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2009.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenização por acidente de trabalho ou doença ocupacional**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007.
- _____. **Indenização por acidente de trabalho ou doença ocupacional**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009.
- _____. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2010.
- PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A nova competência da Justiça do Trabalho (uma contribuição para a compreensão dos limites do novo art. 114 da Constituição Federal de 1988). **Panóptica**, Vitória, ano 1, n. 6, fev. 2007, p. 93-131. Disponível em:
<<http://www.panoptica.orb>>. Acesso em 20 de ago. de 2011.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *apud* CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- _____. *apud* SALIM, Adib Pereira Netto. A teoria do risco criado e a responsabilidade objetiva do empregador em acidentes de trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 41, n.71, p.97-110, jan./jun. 2005. Disponível em
<http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_71/Adib_Salim.pdf> Acesso em: 19 de ago. de 2011.
- RAMOS, Izabel Christina Baptista Queiróz. Responsabilidade Civil do Empregador por

Acidente de Trabalho: Teoria do Risco e a Teoria Subjetiva da CF/88. **Revista do Ministério Público do Trabalho do Rio Grande do Norte**, Natal, 08, p. 105-121, nov. 2008.

Revista da Amatra VI. Recife, n.29, dez. 2007. Disponível em <<http://www.amatra6.com.br/impreso/Miolo.pdf>> Acesso em: 01 de nov. de 2011.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2006

ROSA, Renata Martins da. A responsabilidade civil objetiva em acidentes de trabalho **Justiça do Trabalho**, Porto Alegre, 26, 307, p. 48-56, jul. 2009.

SAKAMOTO, Leonardo. **Carne Osso**. Direção de Caio Cavechini e Carlos Juliano Barros, roteiro e montagem de Caio Cavenchini, fotografia de Lucas Barreto, pesquisa de André Campos e Carlos Juliano Barros, Produção Executiva de Maurício Hashizume. São Paulo: Repórter Brasil, 2011. DVD, 65 min. color. som.

SALIM, Adib Pereira Netto. A teoria do risco criado e a responsabilidade objetiva do empregador em acidentes de trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 41, n.71, p.97-110, jan./jun. 2005. Disponível em <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_71/Adib_Salim.pdf> Acesso em: 19 de ago. de 2011.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. A responsabilidade objetiva do empregador pelos danos decorrentes de acidente do trabalho. **Revista LTr - Legislação do Trabalho**, São Paulo, 74, 01, p. 54-64, jan. 2010.

SILVA, Michael Hideo Atakiama. A responsabilidade civil da empresa por acidentes de trabalho. In: NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade (Org.). **Responsabilidade civil**: volume V - direito fundamental à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 957-972.

SOUTO, Daphinis Ferreira. **Saúde no trabalho: uma evolução em andamento**. Rio de Janeiro: SENAC, 2003.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 7ª ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *apud* STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 7ª ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.