

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

RICARDO VILMAR SAMPAIO

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR POR LESÕES DECORRENTES
DE ESFORÇOS REPETITIVOS**

CURITIBA

2009

RICARDO VILMAR SAMPAIO

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR POR LESÕES DECORRENTES
DE ESFORÇOS REPETITIVOS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito,
do Setor de Ciências Jurídicas, da
Universidade Federal do Paraná, como
requisito parcial à obtenção do grau de
Bacharel em direito.

Orientadora: Prof. Dra. Aldacy Rachid Coutinho.

CURITIBA

2009

TERMO DE APROVAÇÃO**RICARDO VILMAR SAMPAIO****RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR POR LESÕES DECORRENTES
DE ESFORÇOS REPETITIVOS**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Aldacy Rachid Coutinho
Orientadora

Fábio de Almeida Rego Campinho
Primeiro Membro

Rodrigo Abagge Santiago
Segundo Membro

Agradecimentos

Agradeço a Deus, por todas as oportunidades que me proporcionou.

A meus pais, Vilmar e Maria, por serem meus pilares e guias.

A minhas irmãs, Indiuara, Sibebe, Vania e Deisi, pelo apoio e ajuda.

A meu sobrinho, Rafinha, pela alegria que nos dá todos os dias.

A todos os meus amigos, por sempre estarem ao meu lado.

RESUMO

O presente trabalho visa analisar a responsabilidade civil do empregador pelas lesões decorrentes de esforços repetitivos, mostrando que a relação de trabalho subordinado é uma relação bastante complexa, sendo que o próprio ordenamento jurídico reconhece a desigualdade fática entre as partes. O conhecimento da LER/DORT é antigo, porém, muito presente na atualidade, principalmente com o avanço tecnológico e a nova divisão do trabalho. A análise história da legislação acidentária brasileira mostra os regressos e avanços quanto à proteção dispensada ao trabalhador. Com a demonstração do conceito de LER/DORT, apresenta-se o que dispõe a lei n. 8.213/1991, que traz o conceito de doenças ocupacionais, bem como sua equiparação ao acidente de trabalho. A Competência para a análise desta matéria, após grande discussão, com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004 se encaminhou para a Justiça do Trabalho. Vencido este tema, verifica-se que a responsabilidade civil ainda neste campo é a subjetiva, sendo que somente nos casos de doenças profissionais a responsabilidade objetiva pode ser evocada. Ainda, existe a possibilidade de aplicação da responsabilidade civil pela perda de uma chance, advinda da França, onde o que deve se reparar não é o dano propriamente dito, mas a probabilidade de uma perda da vítima. Além da responsabilidade civil, o empregado vitimado de doença ocupacional tem direito a garantia do emprego, bem como reintegração no caso de dispensa, tudo isso após o devido processo legal, com realização de perícia médica bastante complexa.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil - LER/DORT - Doenças Ocupacionais.

SUMÁRIO

RESUMO	v
1. INTRODUÇÃO	7
2. LER/DORT – ANÁLISE HISTÓRICA E JURÍDICA	9
2.1. Breve histórico sobre LER/DORT	9
2.2. Terminologia e conceito	11
2.3. Histórico da legislação acidentária no Brasil	15
2.4. Doenças ocupacionais – análise jurídica	21
3. COMPETÊNCIA	27
4. RESPONSABILIDADE CIVIL	30
4.1. Responsabilidade civil objetiva e subjetiva	33
4.2. Pressupostos da responsabilidade civil	39
4.2.1. Ação ou omissão culposa	39
4.2.2. Dano	42
4.2.3. Nexo de causalidade	45
4.3. Responsabilidade civil pela perda de uma chance	48
4.4. Situações excludentes de responsabilidade	53
5. CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS	56
5.1. Comunicação do acidente de trabalho	56
5.2. Perícia	57
5.3. Garantia do emprego	59
5.4. Reintegração e indenização compensatória	60
6. CONCLUSÃO	62
7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	65

1. INTRODUÇÃO

A LER/DORT é um fenômeno decorrente da divisão do trabalho que se agravou com o advento da informática. Apesar de se tratar de uma patologia bastante antiga, já se encontra presente nos séculos XVI e XVII, teve seu apogeu, no Brasil, a partir da década de 80.

Com o advento da informática, aumentou-se a verificação desta patologia decorrente do trabalho, principalmente em profissões como bancários, telefonistas, digitadores, jornalistas, dentre outros, que estão expostos a movimentos que trazem prejuízos ao sistema músculo-esquelético, principalmente pescoço e membros superiores.

Vale ressaltar que o tema é tão preocupante que, enquanto o número de acidentes do trabalho típicos tiveram uma diminuição considerável no final do século XX, a incidência de doenças decorrentes do trabalho teve uma progressão considerável.

Apesar de existirem normas expressas de proteção ao trabalhador dentro da Consolidação das Leis do Trabalho, cobertas pela Constituição Federal de 1988, juntamente com as Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho, visando um trabalho com condições dignas e um meio ambiente saudável, muitos empregadores preterem a vida humana em favor do lucro cada vez maior.

Neste cenário se descortina o presente estudo ao tratar da responsabilidade civil do empregador nos casos de lesões por esforços repetitivos. Isto porque, por muito tempo, o trabalhador estava em papel secundário, sendo que a lei não lhe protegia de forma plena. Durante parte da história pátria, o empregador sequer era responsabilizado civilmente, com a desculpa de que já havia uma compensação previdenciária e o pagamento a mais de uma indenização cível traria duplo pagamento do prejuízo.

Sendo assim, em um primeiro momento, analisar-se-á brevemente o que se entende por *lesões por esforços repetitivos e distúrbios osteomusculares relacionados ao trabalho* e de que forma foram tratados durante a história, desde suas primeiras descobertas, tratando quais são os conceitos mais apropriados, bem como os usados oficialmente.

Segue uma análise da legislação acidentária pátria quanto ao tema, trazendo a visão de doutrinadores que criticaram a forma como este conceito foi tratado e como, em especial, a responsabilidade civil foi tratada nessas legislações.

Entrando no conceito das doenças ocupacionais e suas previsões legais, faz-se a distinção entre doenças do trabalho e doenças profissionais, bem como uma breve consideração sobre a equiparação destas patologias ao acidente de trabalho.

A seguir, tendo em vista grande embate jurisprudencial sobre a competência para análise desta matéria, busca-se demonstrar os diferentes pontos de vista anteriores à Emenda Constitucional n. 45 e a posterior pacificação do tema com aplicação desta emenda, trazendo à justiça do trabalho a análise destas demandas, que anteriormente era de competência da justiça comum.

A segunda parte do estudo visa a análise da responsabilidade civil, inicialmente de forma genérica, e, posteriormente, com relação ao objeto do estudo. Esta matéria se torna controvertida muitas vezes pela aplicação da Constituição Federal de 1988 e do Código Civil de 2002, principalmente com o advento do art. 927, parágrafo único, que trata justamente da responsabilidade civil objetiva. Como se demonstrará, alguns autores acreditam que mesmo antes deste preceito já haviam fortes indícios para aplicabilidade da responsabilidade civil independentemente de culpa do empregador, enquanto outros acreditam que assim mesmo a responsabilidade objetiva está sendo aplicada de forma restrita, não podendo ser aplicada nestes casos.

Traz-se, ainda, breve notícia quanto à novel responsabilidade civil pela perda de uma chance e sua possível aplicação nos casos de acidente de trabalho, onde o que se visa indenizar é a probabilidade de um dano e não este propriamente dito.

Por fim, tece-se comentários quanto a aspectos pontuais, como comunicação do acidente de trabalho, perícia, garantia no emprego, indenização e reintegração.

Buscou-se, com isso, trazer a visão da mais especializada doutrina quanto ao tema, sempre pautado na legislação atinente, bem como o entendimento dos tribunais do trabalho quanto à responsabilidade civil do empregador nos casos de o obreiro contrair LER/DORT.

2. LER/DORT – ANÁLISE HISTÓRICA E JURÍDICA

2.1. Breve histórico sobre LER/DORT

“Entre os pequenos fedelhos, assim que crescem o suficiente para carregar o balde, aprendem a tirar o leite. Assim suas mãos se acostumam com o movimento, e isto não os afeta. Conosco era diferente. Sendo quase adultos quando começamos a tirar o leite, e só então mergulhando pesadamente neste exercício, um efeito doloroso caía sobre nós. Nossas mãos e braços, até os cotovelos inchavam, de maneira que o nosso sono era constantemente interrompido pela dor”.

(1901, uma adolescente, Miles Franklin¹)

“Sou portador de LER/DORT desde 1995, luto por um tratamento, por dignidade, estou afastado do trabalho, não tenho mais perspectiva de retorno... o valor que o juiz estabeleceu não é suficiente para reparar os danos causados ao trabalhador, pois temos que viver até a morte com os problemas, e os tratamentos hoje são caríssimos”.

(2004, um bancário, Vilson Aparecido Pereira²)

A LER/DORT é um fenômeno relativamente antigo e, ao mesmo tempo, atual. Certamente, um dos mais característicos da nova divisão do trabalho, via informatização.

As duas declarações acima, reais, assim demonstram a preocupante situação do portador deste mal, tendo de enfrentar tanto problemas físicos quanto psíquicos. São dois sujeitos em tempos diferentes, realidades diferentes, com atividades totalmente distintas, mas que demonstram os mesmos problemas advindos com esta doença: as dores intensas e sem trégua, a incapacidade para o trabalho, a ameaça ao seu ego e a perda de identidade.

Já no século XVI, George Bauer apresentou estudos sobre doenças e acidentes de trabalho em mineiros, sendo o marco inicial para os estudos da medicina do trabalho.

Wanderley Codo informa que estas doenças decorrentes do trabalho já foram descritas em 1717, pelo médico italiano Bernardo Ramazzini, o qual fez a correlação entre a doença e a ocupação da pessoa³. Sobre referido médico e seus estudos, Wilson Luiz Przysiezny complementa:

¹ CODO, Wanderley e ALMEIDA, Maria Celeste C. G. de. **L.E.R.: Diagnóstico, tratamento e prevenção**. Petrópolis: Vozes, 1995, p. 8.

² CONJUR. Disponível no site <http://www.conjur.com.br/2004-mai-31/digitadora indenizada contrair doenca funcional>. Acesso em 19.08.2009.

³ CODO, W. ALMEIDA, M. C. G. de. *op. cit.*, p. 8.

“(...) considerado o Pai da Medicina do Trabalho, relatou que os movimentos violentos e irregulares, bem como as posturas inadequadas durante o trabalho, provocam lesões ao corpo. Apesar de ultrapassado, esse paradigma mecanicista do homem relacionado ao trabalho, é bastante forte, principalmente no que diz respeito ao trabalho repetitivo”⁴.

Esta doença passa pela história, atingindo, inicialmente, os escribas, com suas penas e o movimento repetitivo para a escrita. Mais tarde, depois de 1780, outra categoria começa a apresentar os mesmos sinais de sofrimento relacionados com a atividade laboral: os telegrafistas.

Em 1891, “*Fritz De Quervain, descreve a tenossinovite do músculo abductor longo e extensor curto do polegar, conhecida como a entorse das lavadeiras*”⁵. Posteriormente estas doenças são apresentadas por datilógrafos, mecanógrafos e telefonistas em todo o mundo.

Embora conhecido há muito tempo, este fenômeno chega ao Brasil com intensidade na década de 1980, quando são diagnosticados os primeiros casos de LER em digitadores, tendo seu apogeu na década de 1990.

Com o advento da computação, o número de doenças ocupacionais aumentou de forma grave, tornando-se uma verdadeira epidemia. Enquanto o número de acidentes de trabalho típicos teve uma diminuição exorbitante, o número de doenças ocupacionais aumentou consideravelmente de 1975 a 2006.

Para ilustrar essa triste realidade, Sebastião Geraldo de Oliveira apresenta os dados oficiais da Previdência Social sobre os acidentes do trabalho no Brasil, do período de 1975 a 2006⁶:

Anos	Trabalhadores formais	Total de acidentes	Acidentes típicos	Acidentes de Trajeto	Doenças ocupacionais	Mortes
1975	12.996.796	1.916.187	1.869.689	44.307	2.191	4.001
1980	18.686.355	1.464.211	1.404.531	55.967	3.713	4.824
1985	21.151.994	1.077.861	1.010.340	63.515	4.006	4.384
1990	23.198.656	693.572	632.012	56.343	5.217	5.355
1995	23.755.736	424.137	374.700	28.791	20.646	3.967
2000	26.228.629	363.868	304.963	39.300	19.605	3.094
2005	33.238.617	499.680	398.613	67.971	33.096	2.766

⁴ PRZYSIEZNY, Wilson Luiz. **Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho: um enfoque ergonômico**. Disponível no site <http://www.eps.ufsc.br/ergon/revista/artigos/disturbios.PDF>. Acesso em 13.09.2009.

⁵ PRZYSIEZNY, W. L. *op. cit.*

⁶ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 31.

2006	35.155.249	503.890	403.264	73.981	26.645	2.717
------	------------	---------	---------	--------	--------	-------

Referidos dados, porém, não demonstram totalmente a realidade, pois só contabilizam os casos em que o empregador informou o acidente do trabalho. Com as doenças ocupacionais, o caso se torna ainda mais sério, pois, como explicita Sebastião Geraldo de Oliveira, muitas vezes estas doenças decorrentes do trabalho são diagnosticadas e tratadas como doenças comuns, e não equiparadas ao acidente de trabalho, fazendo com que o trabalhador tenha direito ao auxílio-doença previdenciário e não ao auxílio-doença por acidente de trabalho⁷.

Situação mais agravada é quando o trabalhador sequer informa a doença, com medo das conseqüências perante o empregador e até perante a sociedade, por ser uma doença de difícil averiguação externa, não tendo o mesmo impacto gerado por um acidente de trabalho típico, onde, por exemplo, o trabalhador perde um braço. Assim, o obreiro sofre em silêncio e continua a exercer as mesmas funções, trazendo, futuramente, complicações irreparáveis.

Além da questão física, referida patologia deve ser analisada tridimensionalmente: *“a doença, fisiologicamente falando; o trabalhador, com suas características de personalidade, e o trabalho, com sua organização e divisão dentro da empresa”*⁸.

O trabalhador além de ter de suportar a dor e a exclusão do seu ambiente de trabalho, tem que conviver com o receio das demais pessoas, tendo em vista tratar de doença “invisível”, segregando-se, assim, da sociedade e sofrendo dores físicas e psíquicas.

2.2. Terminologia e conceito

O conceito utilizado para definir esta patologia não é homogêneo, sendo que difere em cada país: Lesões por esforços repetitivos (LER), Lesões por traumas cumulativos (LTC) e Distúrbio Osteomuscular Relacionado ao Trabalho (DORT), aqui no Brasil; *Reptitive Strain Injury* (RSI), assim designada na Austrália; *Occupation*

⁷ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 32.

⁸ ALMEIDA, Maria Celeste C. G. de. **Características Emocionais Determinantes da LER.** In CODO, Almeida, p. 24.

Cervicobrachial Disorder (OCD), no Japão; ou *Cumulative Trauma Disorders* (CTD), nos Estados Unidos.

O próprio Ministério da Saúde, ao apresentar o tema, utiliza nomenclatura mais extensa: doenças do sistema osteomuscular e do tecido conjuntivo relacionadas ao trabalho⁹. Porém, apresenta como possível todas as denominações anteriormente citadas e aplica sempre a sigla LER/DORT.

Entre os profissionais da saúde, o conceito também é bastante debatido, sendo necessária uma uniformização da terminologia empregada e de seu conceito.

Segundo o Dr. Antonio Carlos Novaes, especialista em reumatologia e medicina do trabalho, o termo LER, abreviatura de Lesões por Esforços Repetitivos, *“consiste em uma entidade, diagnosticada como doença, na qual movimentos repetitivos, em alta freqüência e em posição ergonômica incorreta, podem causar lesões de estruturas do sistema tendíneo, muscular e ligamentar”*¹⁰.

Os médicos Wanderley Codo e Maria Celeste Almeida, ainda, trazem algumas definições de LER:

- “- Um grande número de lesões do sistema osteo-músculo-ligamentar dos membros superiores, ou seja, processos inflamatórios que afetam um ou mais tendões e suas bainhas, com sinais clínicos de dor, tumor, crepitação e redução da função.
- Lesões musculares, e/ou de tendões e/ou de fâscias e/ou de nervos nos membros superiores ocasionados pela utilização biomecanicamente incorreta dos membros, que resulta em dor, formigamento, queda de performance do trabalho, incapacidade temporária e, conforme o caso, podem evoluir para uma síndrome dolorosa crônica, nesta fase agravada por fatores psíquicos (no trabalho ou fora dele), capazes de reduzir o limiar de sensibilidade dolorosa do indivíduo. Pode-se dizer que as LTC representam a conseqüência tardia do mau uso crônico deste delicado conjunto mecânico, chamado membro superior do ser humano.
- Afecções que podem acometer tendões, sinovias, músculos, nervos, dâscias, ligamentos, isolada ou associadamente, com ou sem degeneração de tecidos, atingindo principalmente, porém não somente, os membros superiores, região escapular e pescoço, de origem ocupacional, decorrente, de forma combinada ou não, de: uso repetitivo de grupos musculares; uso forçado de grupos musculares, manutenção de postura inadequada.
- É o rótulo dado a uma variedade de dolorosas e debilitantes condições que se acredita serem causadas pelos movimentos repetitivos das mãos e dos braços. É uma debilitação (doença) real que envolve dores de moderadas a severas, no trabalho. Envolve tecidos suaves e não pode ser medida diretamente, na grande maioria dos casos pode ser medido usando

⁹ MINISTÉRIO DA SAÚDE DO BRASIL. **Doenças relacionadas ao Trabalho: Manual de Procedimentos para os Serviços da Saúde**, 2001, p. 425.

¹⁰ NOVAES, Antonio Carlos. **A diferença entre LER e DORT**. Disponível no site: <http://www.lerdort.com.br/diferencas.php>. Acesso em 15.09.2009.

indiretos mas objetivos indicadores físicos como por exemplo a eletromiografia”¹¹.

Wilson Luiz Przysiezny traz breve conclusão sobre o conceito de LER, assim a definindo:

“No termo LER, encontra-se simultaneamente, o diagnóstico histopatológico (lesão) e a informação etiológica (ocupacional). O termo infere uma patogênese que não é comprovada na grande maioria dos casos, ou seja, não existe substrato demonstrando lesão tecidual na maior proporção dos pacientes considerados como portares de LER”¹².

Ainda, explicita o Dr. Antonio Carlos Novaes:

“Segundo a norma técnica do INSS sobre DORT (Ordem de Serviço no. 606/1998), conceitua-se as lesões por esforços repetitivos como uma síndrome clínica caracterizada por dor crônica, acompanhada ou não de alterações objetivas, que se manifesta principalmente no pescoço, cintura escapular e/ou membros superiores em decorrência do trabalho, podendo afetar tendões, músculos e nervos periféricos. O diagnóstico anatômico preciso desses eventos é difícil, particularmente em casos sub-agudos e crônicos, e o nexa com o trabalho tem sido objeto de questionamento, apesar das evidências epidemiológicas e ergonômicas”.¹³

Ao citar Moraes e Simone Miguez, Wilson Luiz Przysiezny traz definição ao conceito de DORT, assim entendido:

“As DORT são lesões que acometem tanto os músculos, tendões como nervos dos membros inferiores e, principalmente, superiores, porém afeta também, regiões como pescoço e tronco. Desta forma evoluem para inflamações crônicas com conseqüências funcionais. O termo ainda afirma que a suposta lesão foi causada por movimentos repetitivos, portanto, ele não envolve os trabalhos nos quais ocorrem outros tipos de sobrecarga mecânica biomecânica e que também têm sido enquadradas neste contexto. Como por exemplo, atividades onde existam sobrecarga muscular estática para a manutenção da postura por períodos prolongados, excesso de força empregada na execução de tarefas, ou situações de trabalho realizados em temperaturas extremas e com instrumentos vibratórios”¹⁴.

¹¹ CODO, W. ALMEIDA, M. C. G. de. *op. cit.*, p. 9.

¹² PRZYSIEZNY, W. L. *op. cit.*

¹³ NOVAES. A. C. *op. cit.*

¹⁴ PRZYSIEZNY, W. L. *op. cit.*

Para efeitos deste trabalho, utilizaremos o conceito LER/DORT, por ser o termo utilizado pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho, bem como pela maior parte da doutrina.

Para uma melhor compreensão e identificação do tema, enumeramos uma série de doenças decorrentes de esforços repetitivos, apresentadas pelo Ministério da Saúde do Brasil:

1. Gota induzida pelo chumbo – artrite aguda é recorrente das articulações periféricas e resultante de uma desordem metabólica, provocada pela intoxicação pelo chumbo, caracterizada por hiperruricemia e por uma ou mais das seguintes manifestações: artrite associada com a presença de cristais de urato monossódico; depósitos de cristais de urato monossódico, principalmente nas articulações das extremidades; urolitíase por ácido úrico, com comprometimento renal freqüente.
2. Outras artroses – as artroses incluem osteoartrites e osteoartroses. A osteoartrite ou artropatia degenerativa se caracteriza por alterações bioquímicas e anatômicas progressivas nas articulações, com comprometimento de sua estrutura e função. As articulações mais comumente afetadas são as interfalângicas distais e proximais das mãos e as que suportam peso (como as do quadril e joelhos) e as da coluna cervical e lombar. Por denificação, a artrose degenerativa ou simplesmente osteoartrose ocorre nas articulações sinoviais. A doença é mais comum em pessoas de idade avançada, mas pode aparecer em qualquer idade como seqüela de traumatismos articulares ou malformações congênitas.
3. Síndrome cervicobraquial – a denominação genérica raquialgia ou radiculargia é aplicada a manifestações dolorosas localizadas na região da coluna vertebral. Na prática, há três territórios afetados: cervical, dorsal e lombar. É um distúrbio funcional ou orgânico resultante da fadiga neuromuscular, que pode ser conseqüência de uma posição fixa e/ou devida a movimentos repetitivos dos membros superiores. As raquialgias lombares não são reconhecidas pela Previdência Social como LER/DORT.
4. Sinovites – a inflamação dos tecidos sinoviais, decorrentes das exigências do trabalho. É um termo de ampla abrangência, aplicável a qualquer processo inflamatório que acometa tecidos sinoviais articulares, intermusculares ou peritendinosos, em qualquer local do corpo, com ou sem degeneração tecidual. O diagnóstico deve ser acompanhado da especificação dos locais envolvidos e de sua etiologia.
5. Tenossinovites – inflamação dos tecidos sinoviais que envolvem os tendões em sua passagem por túneis osteofibrosos, polias e locais em que a direção da aplicação da força é mudada. Esse termo pode ser aplicado aos processos inflamatórios de qualquer etiologia, que acometam esses tecidos, com ou sem degeneração tecidual. Pode se desenvolver em qualquer localização em que um tendão passe através de uma capa ou de um conduto osteoligamentoso, devendo ser especificado o local atingido e sua etiologia.
6. Tendinites – inflamações do tecido próprio dos tendões, com ou sem degeneração de suas fibras. O termo, de ampla abrangência é aplicável a todo e qualquer processo inflamatório dos tendões, em qualquer local do corpo. Quando os músculos acometidos possuem uma cobertura ou bainha sinovial, o processo é denominado de tenossinovite e, quando não a possuem, é chamado de tendinite.
7. Fasciites – inflamações de fâscias e de ligamentos com ou sem degeneração de suas fibras. O termo é aplicável a todo e qualquer processo

inflamatório que atinja qualquer ligamento ou fáschia em qualquer lugar do corpo¹⁵.

São essas as doenças, decorrentes de esforços repetitivos, mais conhecidas e enumeradas pelo Ministério da Saúde do Brasil no Manual de Procedimentos para os serviços da Saúde, elaborado em 2001.

Presentes na infortunística do trabalho, o direito deve reger e demonstrar os caminhos a serem tomados com relação à patologia advinda do labor. Por isso, passa-se a expor o que a legislação brasileira já trouxe quanto ao tema e o atual arcabouço de proteção à vítima destas doenças.

2.3. Histórico da legislação acidentária no Brasil

Em nosso país, o trabalho sempre foi explorado desordenadamente, sendo que por muito tempo a mão-de-obra foi regida sob a pesada mão da escravatura¹⁶. Desde o início de nossa colonização, o trabalhador ficou na mão dos poderosos, sendo considerado objeto, sem personalidade jurídica. Fortes resquícios daquela época ainda estão presentes nas relações de trabalho.

Alguns autores, como José Cairo Júnior¹⁷, acreditam que o Direito do Trabalho surge em decorrência da legislação acidentária, tendo em vista o grande número de mortos e mutilados no século XIX. Nesta mesma toada, Hertz Jacinto Costa¹⁸ leciona que a evolução do direito social, do Direito do Trabalho e da Previdência Social só foi possível após pressões da classe operária, surgindo assim toda uma legislação protetora do dano oriundo das relações de trabalho.

Sebastião Geraldo de Oliveira¹⁹ concebe a trajetória da legislação acidentária brasileira em sete fases importantes ao longo do século XX.

¹⁵ MINISTÉRIO DA SAÚDE DO BRASIL. **Doenças relacionadas ao Trabalho: Manual de Procedimentos para os Serviços da Saúde**, 2001, p. 425-455.

¹⁶ TORTORELLO, Jayme Aparecido. **Acidentes do Trabalho – Teoria e Prática**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

¹⁷ CAIRO JÚNIOR, José. **O Acidente de Trabalho e a Responsabilidade Civil do Empregador**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 62.

¹⁸ COSTA, Hertz Jacinto. **Manual de Acidente do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Editora Juruá, 2006.

¹⁹ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *op. cit.*, p. 33.

As primeiras normas atinentes a esta temática estavam presentes no Código Comercial de 1850, artigos 79 e 560. O primeiro estabelecia que quando ocorressem acidentes imprevistos e inculcados, impedindo ao empregado o exercício de suas atividades, os salários seriam mantidos por três meses contínuos. Já o art. 560, em sua primeira parte, prevê que não deixaria de vencer a soldada ajustada de indivíduo da tripulação que adoecesse durante a viagem em serviço do navio, sendo que o curativo seria por conta deste. Porém, referidas regras eram esparsas, sem muita relevância.

Somente em 1919, após vários projetos tentando instituir lei para regulamentar a matéria, é aprovado o Decreto Legislativo n. 3.724, de 15 de janeiro de 1919, trazendo ao empregador a responsabilidade pelo pagamento de indenizações acidentárias.

Hertz J. Costa assim qualificou esta primeira lei acidentária pátria:

“O Decreto Legislativo n. 3724/1919 significou a emancipação da infortunística do cordão umbilical que a mantinha de alguma forma presa ao direito comum, reforçando sua autonomia do Direito Trabalhista específico, não obstante as resistências dos saudosistas da monarquia”²⁰.

Ainda, segundo este autor, o presente regramento pautava-se na teoria do risco profissional, sendo o empregador responsabilizado pelos eventos acidentários ocorridos diretamente em razão do trabalho, já que detinha lucros em relação à atividade, deveria arcar com os prejuízos resultantes de tais atividades²¹. Porém, o empregador não teria o dever de indenizar em casos de força maior ou dolo da própria vítima ou estranhos. Isso, segundo Roland Hasson²², demonstra que a obrigação de indenizar estava amplamente vinculada ao elemento subjetivo.

Apesar do pioneirismo, alerta Roland Hasson²³ que o acidente de trabalho, neste diploma, teve conotação bastante restrita, sendo que para sua configuração seriam necessárias as ocorrências de vários elementos: exterioridade, subitaneidade, violência e involuntariedade. Assevera, ainda, que para a equiparação de doença

²⁰ COSTA, H. J. *op. cit.*

²¹ COSTA, H. J. *op. cit.*

²² HASSON, Roland. **Acidente de Trabalho & Competência**. Curitiba: Juruá, 2002, p. 23.

²³ HASSON, R. *op. cit.*, p. 22.

profissional ao acidente laboral, deveria aquela ter sido contraída exclusivamente pelo exercício do trabalho.

A Constituição Federal de 1934 foi a primeira a contemplar a proteção ao acidente de trabalho, ao colocá-lo em seu art. 121, § 1º, h, como prestação de natureza previdenciária, mantida em legislação ordinária, e o seguro de caráter privado, de responsabilidade do empregador.

Até aqui, apesar de não haver sua exclusão expressa, a responsabilidade civil do empregador parecia não ser a adotada pela legislação, pois com a obrigatoriedade do pagamento do seguro acidentário os infortúnios laborais estariam sendo totalmente acobertados, não podendo o empregado ser indenizado duplamente pelo mesmo motivo.

Neste sentido, leciona Sebastião Geraldo de Oliveira:

“Por causa da legislação especial a respeito do acidente do trabalho, houve muita discussão no Brasil quanto à responsabilidade civil do empregador, porquanto a obrigatoriedade do pagamento do seguro acidentário, como já mencionado, sugeria que estavam cobertos todos os riscos relacionados com os infortúnios laborais. Ficava a impressão que o recebimento dos benefícios acidentários mais a indenização suportada pelo empregador implicaria dupla reparação pelo mesmo motivo, caracterizando a figura combatida do *bis in idem*”²⁴.

Posteriormente, advém o Decreto n. 24.637, de 10 de junho de 1934, sendo que adotava, igualmente, a teoria do risco profissional. Amplia o conceito de acidente de trabalho, admitindo toda lesão corporal ou perturbação funcional ou doença, retirando a causalidade exclusiva e direta.

Assim comenta Roland Hasson sobre este decreto:

“Não houve modificação significativa do dever de reparar o dano, apresentando o segundo diploma legal brasileiro a mesma tendência à teoria contratual presente na legislação anterior. Note-se que, ainda aqui, excepcionaram-se da responsabilidade do empregador os casos de força maior ou dolo de vítimas ou de terceiros, pelo que o elemento culpa era ainda importante para a época”²⁵.

²⁴ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 74.

²⁵ HASSON, R. *op. cit.*

Quanto à questão da responsabilidade civil, na vigência deste decreto, seu art. 12²⁶ excluía expressamente o dever do empregador de indenizar a vítima, pelo mesmo acidente, qualquer outra indenização de direito comum.

Ocorre que esta legislação específica trazia prejuízos à vítima do acidente de trabalho, tendo em vista que o valor do seguro não cobria todo o prejuízo, sendo ainda menor que o previsto no próprio Código Civil.

“(...) a cobertura da lei acidentária tinha limites estabelecidos que não atingiam o ressarcimento integral do dano. Com isso, paradoxalmente, a lei especial, que veio para proteger o acidentado, acabava trazendo prejuízo na questão indenizatória, visto que a cobertura securitária era inferior àquela prevista no próprio Código Civil, de aplicação geral”²⁷.

Ainda em 1934, com a criação da CLT, esta trouxe capítulo destinado à segurança do trabalho e à medicina do trabalho, disposições estas complementadas posteriormente pela Lei n. 6.514/1977.

A terceira lei acidentária estabeleceu-se através do Decreto-Lei n. 7.036, de 10 de novembro de 1.944, sendo considerada por muitos autores marco de proteção à infortunística no Brasil.

Alterou o conceito de acidente de trabalho, passando a ser definido a partir de sua causa e não mais de seu efeito, dispondo da seguinte forma:

“Art. 1º. Considera-se acidente do trabalho, para os fins da presente lei, todo aquele que se verifique pelo exercício do trabalho, provocando, direta ou indiretamente, lesão corporal, perturbação funcional, ou doença, que determine a morte, a perda total ou parcial, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho”.

Como as leis anteriores, esta também adotou a teoria do risco profissional. Além disso, instituiu o seguro obrigatório, adotou a teoria da concausalidade, permitiu a concorrência entre as indenizações acidentária e comum e estabeleceu regras de prevenção de acidentes e de higiene do trabalho²⁸.

Importante se faz destacar a instituição do seguro obrigatório perante a previdência social, que trouxe ampla garantia aos trabalhadores.

Destaca Roland Hasson:

²⁶ Art. 12. A indenização estatuída pela presente lei exonera o empregador de pagar à vítima, pelo mesmo acidente, qualquer outra indenização de direito comum.

²⁷ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 74.

²⁸ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 35.

“Na verdade, portanto, o empregador suportava a reparação antes mesmo de o acidente acontecer. Destinando mensalmente parte de seu lucro à empresa seguradora, nada mais fazia do que se adiantar ao infortúnio. Ocorrido este, caberia à sociedade seguradora indenizar o acidentado. Este tinha direito à reparação conferida pela seguradora, que não podia se furtar do respectivo pagamento, nem mesmo nos casos de culpa do empregado, do empregador ou de terceiros”²⁹.

Seu art. 31 permitiu a responsabilidade civil quando houvesse dolo do empregador ou seus prepostos, podendo ser feita a acumulação da indenização civil com os benefícios específicos do acidente de trabalho.

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

A Constituição da República de 1946 trouxe a obrigação do empregador de instituir o Seguro de Acidentes do Trabalho, independentemente da previdência social.

Apesar de muita discussão quanto à responsabilidade civil do empregador, com o intuito de pacificar o entendimento jurisprudencial, o STF, através da Súmula 229³⁰, de 13 de dezembro de 1963, entendeu que não somente era possível a reparação civil da vítima em caso de dolo, como evolui ao aplicá-la, também, nos casos de culpa grave do empregador.

Restou, assim, a discussão quanto ao grau de culpa:

“A partir dessa súmula do STF, o debate nos tribunais nas ações indenizatórias passou a ser o grau de culpa do empregador no acidente, uma vez que somente nas hipóteses de culpa grave comprovada é que caberia a indenização por responsabilidade civil, acumulada com os benefícios previdenciários”³¹.

A quarta lei acidentária foi o Decreto-Lei n. 293, de 28 de fevereiro de 1967, baixado pelo Ato Institucional n. 4. Segundo Sebastião Geraldo de Oliveira, este decreto trouxe inegável retrocesso nesta matéria, atribuindo ao seguro de

²⁹ HASSON, R. *op. cit.*, p. 51.

³⁰ Súmula 229, do STF: “A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador”.

³¹ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 76.

acidente de trabalho caráter exclusivamente privado, podendo o então INPS operar em concorrência com as Sociedades Seguradoras³².

Porém, no mesmo ano de 1967 foi promulgada a Lei n. 5.316, com o intuito de corrigir o erro trazido com o decreto anterior. Dentre as principais mudanças, transfere ao INPS monopólio do seguro de acidente de trabalho.

Em 19 de outubro de 1976 é promulgada a Lei n. 6.367, sexta lei acidentária brasileira, mantendo o entendimento da lei anterior, porém melhorando o conceito de acidente de trabalho e das concausas³³.

Estas leis, de 1967 e 1976, segundo Roland Hasson³⁴, retiraram a reparação infortunística de responsabilidade do empregador e passaram ao Estado ao instituir a integração do seguro de acidente de trabalho no Sistema da Previdência Social. Para ele, *“a indenização abandonou de vez o caráter civilista para assumir inabalavelmente a sua natureza previdenciária”*.

A partir da legislação acidentária de 1976, não mais se admitiu a responsabilização do empregador independente de culpa, como pregava a teoria do risco profissional, sendo que para a reparação civil, o empregado deveria provar incontestavelmente a culpa do empregador³⁵.

A Constituição Federal de 1988 classifica o acidente de trabalho como risco profissional, regulando esta matéria no art. 201, I e art. 7º, XXVIII. Porém, pela Emenda Constitucional n. 20/1998, o acidente de trabalho foi excluído do rol dos infortúnios relacionados ao art. 201, I, da CF.

Sobre essa alteração, lecionam Carlos Castro e João Batista Lazzari³⁶ que o Seguro de Acidente de Trabalho (SAT) voltou a ser de responsabilidade exclusiva do empregador, independentemente da indenização devida por dolo ou culpa, sendo que a Carta da República adotou a teoria do risco cumulativamente à teoria do risco social.

Para Sebastião Geraldo de Oliveira, com a redação do art. 7º, XXVIII:

³² OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 35.

³³ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 35.

³⁴ HASSON, R. *op. cit.*, p. 56, 57.

³⁵ HASSON, R. *op. cit.*, p. 57.

³⁶ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 437.

“Restou ampliado e, portanto, superado o entendimento da Súmula 229/STF, que só deferia a indenização ao acidentado no caso de dolo ou culpa grave. Desse modo, desde a Constituição de 1988, havendo culpa do empregador, de qualquer espécie ou grau, mesmo na hipótese de culpa levíssima, o acidentado faz jus à indenização”³⁷.

Atualmente, a Lei n. 8.213/1991 trata do acidente de trabalho, porém, como não poderia deixar de ser, aplicada juntamente com a CLT e as Normas Regulamentares, o Código Civil de 2002 e a Constituição Federal.

2.4. Doenças ocupacionais – Análise Jurídica

Diferente de um acidente de trabalho típico, normalmente caracterizado por sua exterioridade, subaneidade, violência e involuntariedade, as doenças ocupacionais ocorrem de forma paulatina, ao longo do tempo, ensejando a perda da capacidade laborativa³⁸. Trata-se de um estado patológico ou mórbido, trazendo assim, perturbação da saúde do trabalhador, se instalando insidiosamente e se manifestando internamente, com agravamento progressivo³⁹.

As lesões por esforços repetitivos, assim inseridas nas doenças do trabalho, são equiparadas ao acidente de trabalho, por ficção jurídica, tendo em vista o previsto no art. 20, da Lei n. 8.213/1991:

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

I – doenças profissionais, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da previdência social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§1º - Não são consideradas como doença do trabalho:

- a) a doença degenerativa;
- b) a inerente a grupo etário;
- c) a que não produza incapacidade laborativa;

§2º - Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições

³⁷ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 78.

³⁸ JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Responsabilidade e as relações do trabalho**. São Paulo: Ltr, 1998, p. 365.

³⁹ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 45/46.

especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente de trabalho”.

Esta equiparação é feita apenas no campo jurídico, tendo em vista as conseqüências atinentes às reparações e direitos que, porventura, resultarão ao trabalhador⁴⁰.

Pela análise do artigo acima, verificam-se duas espécies de doenças ocupacionais: as doenças profissionais e as doenças do trabalho.

A primeira legislação acidentária pátria já trazia previsão quanto às doenças adquiridas pelo trabalho, equiparando-as a acidente de trabalho. Neste sentido, previa o art. 1º, da Lei n. 3.724/1919, a “*moléstia contraída exclusivamente pelo exercício do trabalho*”.

As doenças profissionais atípicas foram sendo incorporadas com o tempo, sendo que com o advento do Decreto-Lei n. 293, de 28 de fevereiro de 1967, passaram a ser denominadas “doenças do trabalho”⁴¹.

As doenças profissionais típicas, também chamadas de tecnopatias ou ergopatias, têm sua causa única no trabalho, tendo em vista a natureza da atividade desempenhada pelo trabalhador. José Affonso Dallegrave Neto⁴² apresenta o exemplo de um trabalhador que trabalha em uma mina de calcário e tem contato direto com a sílica, contraindo, por conseqüência, a silicose. Neste caso, o nexo causal da doença com a atividade é presumido *juris at jure*⁴³. Basta a identificação da doença e a profissão desempenhada pelo trabalhador para termos a responsabilidade do empregador.

Neste ponto, não há muita discordância na doutrina, nem mesmo na jurisprudência:

“DOENÇA OCUPACIONAL. CAUSALIDADE PRESUMIDA NÃO ELIDIDA PELA PROVA PERICIAL. Por aplicação analógica do art. 21-A da Lei 8.213/91, sendo comum o liame entre determinada doença e os riscos ocupacionais que envolveram a prestação de serviços, haverá uma causalidade presumida, competindo ao empregador elidi-la mediante a comprovação inequívoca de fatores extracontratuais que pudessem acarretar a moléstia e/ou a adoção efetiva de medidas de segurança que

⁴⁰ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 45.

⁴¹ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 45.

⁴² DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 218.

⁴³ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 46.

eliminasse a provável origem da lesão, o que não se verificou no caso dos autos”. (TRT4, 5. Turma. RO n. 00245-2003-036-03-00-1, Rel. Des. José Murilo de Moraes).

As doenças do trabalho ou mesopatias, segundo Dallegrave Neto⁴⁴, “são as que não têm no trabalho sua única causa, mas são adquiridas em razão das condições especiais em que o trabalho é realizado”. Assim, não são específicas de determinada profissão, mas são adquiridas através da forma em que o trabalho é realizado ou nas condições específicas do meio ambiente deste trabalho.⁴⁵

Aqui estão inseridas as doenças provocadas por esforços repetitivos. Dallegrave Neto exemplifica esta doença com o bancário que digita incessantemente e sem o devido repouso previsto na NR-17, adquirindo a tenossinovite que é provocada por lesão decorrente de esforço repetitivo⁴⁶.

O grupo das lesões por esforços repetitivos são doenças que atualmente podem ser adquiridas em qualquer atividade, independentemente da profissão. As condições excepcionais ou especiais do trabalho fazem com que a resistência orgânica se quebre e, conseqüentemente, ocorra a patologia, com seus agravamentos⁴⁷.

Sendo assim, não basta a simples identificação da atividade desempenhada pelo trabalhador e a doença adquirida. Aqui, não hánexo de causalidade presumido⁴⁸. Deve o empregado provar o nexode causalidade⁴⁹, demonstrando que a patologia se desenvolveu em virtude das condições anômalas em que o trabalho foi realizado⁵⁰, ou seja, no caso do bancário que digitava permanentemente e que a lesão nos membros superiores decorreram dessa fadiga localizada⁵¹.

⁴⁴ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 218.

⁴⁵ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 46.

⁴⁶ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 218.

⁴⁷ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 47.

⁴⁸ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 47.

⁴⁹ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 218.

⁵⁰ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 47.

⁵¹ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 218.

Assim, verificamos que para responsabilização do empregador, deve o obreiro demonstrar que não tinha condições adequadas de segurança e saúde para realizar corretamente o seu trabalho, tendo o empregador desrespeitado, por exemplo, as Normas Regulamentares n. 7 e 17, que tratam, respectivamente, do programa de controle médico de saúde ocupacional e da ergonomia. Deve-se provar que a doença se originou de uma condição insegura.

É neste sentido que os Tribunais do Trabalho têm julgado:

“INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL - DOENÇA DO TRABALHO OU MESOPATIA - São fundamentos da Responsabilidade Civil, na esfera contratual, a existência de uma relação jurídica obrigacional (originária) e a inexecução contratual, esta que gera obrigação derivada de indenizar. Responsabilidade Contratual, pois, se consubstancia quando agente e vítima ostentam a condição de empregado e empregador, e decorre da execução do contrato. Este entendimento tem por respaldo dois preceitos: a) o artigo 7º, XXVIII, parte final, da Constituição Federal: "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" e o artigo 159 do Código Civil de 1916: "Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano". Assim, a Responsabilidade Civil Contratual pressupõe, em essência, a inexecução contratual de uma das partes. Cediço, de outra sorte, que as doenças do trabalho ou mesopatias, não têm no trabalho a causa única ou exclusiva, porquanto são adquiridas em razão das condições especiais em que o trabalho é realizado. No caso das doenças do trabalho, portanto, é preciso provar o nexo de causalidade entre o dano (inexecução contratual) e o ato ilícito (artigo 159 do CC-16)". (TRT9, RO n. 08597-2001-651-09-00-2, Rel. Des. Sueli Gil El-Rafih, publicado em 01.02.2005).

Existe cobertura securitária através da equiparação que faz a lei. Porém, nem toda doença do trabalho possui esta cobertura, devendo fazer parte da relação organizada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social⁵².

Se a doença não acarreta a incapacidade para o trabalho, não será reconhecido o acidente de trabalho, pois este seguro acidentário está voltado para a inaptidão laborativa⁵³, termo este assim definido pelo Ministério da Saúde:

“A impossibilidade do desempenho das funções específicas de uma atividade (ou ocupação), em consequência de alterações

⁵² JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Responsabilidade e as relações do trabalho**. São Paulo: Ltr, 1998, p. 371.

⁵³ JORGE NETO, F. F. *op. cit.*, p. 371.

morfopsicofisiológicas provocadas por doença ou acidente. (...) Para a imensa maioria das situações, a Previdência trabalha apenas com a definição apresentada, entendendo impossibilidade como incapacidade para atingir a média de rendimento alcançada em condições normais pelos trabalhadores da categoria da pessoa examinada. Na avaliação da incapacidade laborativa, é necessário ter sempre em mente que o ponto de referência e a base de comparação devem ser as condições daquele próprio examinado enquanto trabalhava e nunca os da média da coletividade operária”.⁵⁴

A Lei n. 11.430/2006 facilitou o enquadramento como doença ocupacional ao instituir o nexó técnico epidemiológico, acrescentando um novo artigo à lei 8.213/1991, que passou a ter a seguinte redação:

“Art. 21-A. A perícia médica do INSS considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexó 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 nexó de que trata o caput deste artigo.

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

Fazendo-se a diferenciação entre as doenças profissionais e as doenças do trabalho, a denominação “doenças ocupacionais” tornou-se o gênero mais próximo que abrange ambas as modalidades, sendo até mesmo adotado pela NR7, da Portaria n. 3.214/1978, do Ministério da Saúde.⁵⁵

Estas doenças estão elencadas no Anexo n. II do Decreto n. 3048, de 6 de maio de 1999, atual Regulamento da Previdência Social, alterado pelo Decreto n. 6.042, de 12 de fevereiro de 2007.

Esta tabela não faz distinção entre a doença profissional e doença do trabalho. Isso traz dificuldades para estabelecer um marco divisório entre essas duas espécies de patologia decorrentes do trabalho.

“O Professor René Mendes, participante destacado da comissão que elaborou tal lista em 1998, informa que do ponto de vista conceitual, a comissão preferiu trabalhar com a compreensão ampla de doenças relacionadas com o trabalho, o que permitiu a superação entre doenças

⁵⁴ MINISTÉRIO DA SAÚDE DO BRASIL. **Doenças relacionadas ao Trabalho: Manual de Procedimentos para os Serviços da Saúde**, 2001, p. 56.

⁵⁵ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 47.

profissionais e doenças do trabalho, presentes na conceituação legal (Lei n. 8.213/91)”⁵⁶.

Esta lista não é exaustiva, mas sim exemplificativa, entendimento este amparado pelo art. 20, §2º, da Lei 8.213/1991⁵⁷.

De acordo com este novo dispositivo, com a inclusão do Nexo Técnico Epidemiológico, fica presumida a natureza ocupacional do agravo sempre que se verificar a correlação entre a patologia incapacitante, presente na Classificação Internacional de Doenças, e a atividade econômica desenvolvida, podendo o juiz inverter o ônus da prova quando o perito do INSS presumir essa natureza acidentária, ficando por conta do empregador comprovar que não teve culpa.

Importante ressaltar que essa presunção é baseada em estatísticas e fatores objetivos, e independe da emissão da Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT) pela empresa.

Este novo dispositivo foi uma conquista que permitiu o aumento do número de benefícios acidentários, pois muitas vezes uma doença ocupacional era tratada como doença normal, sem ser emitida a CAT, recebendo o obreiro apenas o auxílio-doença previdenciário.

Quanto às exclusões presentes no art. 20, §1º, da lei de 1991, percebe-se que não têm nexo causal com o trabalho, pois não foram adquiridas pelo trabalho.

“Normalmente as doenças degenerativas ou inerentes ao grupo etário independem do fator laboral e poderiam aparecer mesmo que o trabalhador estivesse desempregado ou aposentado. Como exemplos podem ser citadas a perda auditiva em razão da idade, denominada presbiacusia, diferentes tipos de câncer, a osteoartrose da coluna vertebral, as doenças reumáticas, etc.”⁵⁸.

Sendo assim, presente o nexo técnico epidemiológico, é considerada a doença decorrente do trabalho, devendo o trabalhador receber o auxílio doença acidentário. Se a doença for profissional a responsabilidade civil será objetiva, porém se for doença do trabalho, deve ser demonstrada a culpa do empregador, como será detalhado adiante.

⁵⁶ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 48.

⁵⁷ “Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho”.

⁵⁸ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 49.

Contudo, é importante observar que mesmo as doenças não consideradas como doença do trabalho devem ser analisadas de forma bastante acurada. Bem lembra Dallegrave Neto, se o julgador constatar que o trabalho concorreu como fator direto da caracterização da doença, configura-se a concausa⁵⁹.

3. COMPETÊNCIA

Antes do advento da Constituição Federal de 1988, já se discutia a questão da competência para apreciação das ações de indenização decorrentes de acidente de trabalho, porém, a legislação e a jurisprudência sempre tenderam a declarar competente a justiça comum.

As Constituições anteriores excluía expressamente a competência da Justiça do Trabalho nos casos de acidente de trabalho.

A Súmula 15, do Superior Tribunal de Justiça, trazia expressa a competência da Justiça estadual nestes casos:

“Súmula 15. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho”.

O Supremo Tribunal Federal ratificava este posicionamento, também sumulando a matéria:

“Súmula 235. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça Cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora”.

“Súmula 501. Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista”.

Logo após a promulgação da Constituição de 1988, a competência para processar as ações de indenização decorrentes de acidente de trabalho gerou controvérsias, sendo que com o advento da Emenda Constitucional n. 45, de 08 de dezembro de 2004, acentuaram-se as decisões contraditórias⁶⁰. Isso porque,

⁵⁹ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op cit.*, p. 221.

⁶⁰ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 355.

segundo Sebastião Geraldo de Oliveira⁶¹, a Constituição da República não trazia expressamente a exclusão da justiça do trabalho para análise desta matéria, bem como porque a indenização a cargo do empregador, advinda do acidente do trabalho, foi enumerada no rol dos direitos dos trabalhadores, no art. 7º, XXVIII.

Assim, mesmo antes da Emenda n. 45, parte da doutrina já defendia a competência da justiça do trabalho para análise desta matéria. Entendimento este de Roland Hasson, assim explicitado:

“A não reprodução de uma regra constante do ordenamento constitucional anterior, sem a ressalva de sua continuidade, é um ato de vontade do constituinte. Se é suprimida uma norma proibitiva, é evidente a sua intenção de permitir o que antes era vedado. (...) A comparação entre ambas as Constituições evidencia que, na vigente, não foi repetido o dispositivo que retirava do âmbito da Justiça Especial a análise das lides acidentárias”⁶².

Assim, o autor conclui que a norma excepcionante foi banida do ordenamento jurídico e se tencionou permitir o julgamento dos acidentes pela Justiça do Trabalho.

Completa, o entendimento de Rodrigo Trindade:

“O argumento que consideramos mais contundente para o reconhecimento de competência da Justiça do Trabalho para conhecer de todas as demandas indenizatórias com base na relação de trabalho não é propriamente jurídico. A interpretação, já disse HEIDEGGER, não pode ser formada apenas a partir do texto, mas da vida, dos fatos. A competência da Justiça do trabalho para a reparação de danos de acidente do trabalho é a que dá maior adequação aos primados de valorização do trabalho, dignidade humana e função social do contrato. O núcleo de aptidão da Justiça do Trabalho, que é o de oferecer um órgão de jurisdição apto a resolver todos os conflitos entre Capital e Trabalho, não pode ser fracionado para outros corpos, sob pena de perda da efetividade da própria função estatal da jurisdição”⁶³.

Depois de muita controvérsia de posicionamentos dos tribunais superiores (o STF e o STJ entendendo ser a competência da justiça comum e o TST pendendo para o entendimento de ser competente a justiça do trabalho), o STF, em 2003, edita a súmula 736, onde traz o entendimento de que quando o acidente de trabalho for

⁶¹ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 355.

⁶² HASSON, H. *op. cit.*, p. 145.

⁶³ TRINDADE, Rodrigo. **Reparação de Danos decorrentes de Acidente do Trabalho após a EC 45/2004**. In RAMOS FILHO, Wilson (coord.). *Constituição e Competência Material da Justiça do Trabalho depois da EC 45/2004*. Curitiba: Gênese, 2005, p. 315.

causado pelo descumprimento da Consolidação das Leis do Trabalho, a competência seria da Justiça do Trabalho.

“Súmula 736. Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores”.

Através da Emenda Constitucional n. 45, de 08 de dezembro de 2004, o art. 114, que trata da competência da Justiça do Trabalho, teve uma ampliação, ficando com a seguinte redação:

“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 e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;
 IV – os mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita a sua jurisdição;
 V – os conflitos de competência entre órgão 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
 §1º. Frustradas a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.
 §2º. Recusando-se qualquer das partes a negociação coletiva ou a arbitragem, é facultado as mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.
 §3º. Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito”.

A competência para a matéria teria se consolidado com o novo texto constitucional, não tendo mais espaço para atribuir à justiça comum a competência para instruir e julgar as ações decorrentes de acidente de trabalho e doenças ocupacionais⁶⁴.

Porém, o STF, no Recurso Extraordinário n. 438.639, de 09 de março de 2005, entendeu, por maioria dos votos, sendo votos vencidos Carlos Ayres Brito e

⁶⁴ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 362.

Marco Aurélio Melo, que a Justiça comum ainda era a competente para análise de ações de indenização decorrentes de acidente do trabalho, fundamentando a decisão no princípio da unicidade de convicção, em razões de ordem prática ou na consistência de funcionalidade. Argumentos muito contestados por grande parte dos profissionais que tratam do tema, dentre eles Sebastião Geraldo de Oliveira⁶⁵.

O STF, percebendo o equívoco feito na decisão do Recurso Extraordinário n. 438.639, no dia 29 de junho de 2005, ao julgar o Conflito de Competência n. 7.204-1, por unanimidade de votos, definiu a competência da justiça do trabalho, pautando-se na Emenda Constitucional n. 45, para julgamento das ações por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho.

Ressalta Sebastião Geraldo de Oliveira⁶⁶ o acerto trazido com este julgado, consolidando a competência da justiça do trabalho para análise de questão tão delicada.

Por fim, cabe a ressalva de José Affonso Dallegrave Neto de que a Justiça do Trabalho, mesmo com as modificações de competência advindas com a Emenda Constitucional n. 45, ainda está restrita a análise dos empregados subordinados de que trata o art. 3º, da CLT⁶⁷.

Vencido este tema tão controvertido durante tanto tempo na prática forense, estando consolidada a competência da justiça do trabalho para a análise de ação de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho e, por conseguinte, de doenças ocupacionais, parte-se para a análise específica da responsabilidade civil.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL

Inicia-se este tópico com análise genérica da responsabilidade civil, demarcando sua atual situação no direito pátrio. Posteriormente, analisa-se a responsabilidade civil objetiva, subjetiva, bem como a novel responsabilidade civil pela perda de uma chance.

⁶⁵ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 364.

⁶⁶ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.*, p. 366.

⁶⁷ DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTR, 2007, p. 33.

Segundo Caio Mário da Silva Pereira, a responsabilidade civil é a “*efetivação da reparabilidade abstrata do dano em relação a um sujeito passivo da relação jurídica que se forma*”⁶⁸. Já para Antunes Varela, responsabilidade civil consiste na “*obrigação imposta a uma pessoa de reparar os danos causados a outra*”⁶⁹. Nesse sentido, também, é a definição apontada por Galvão Telles, para o qual a responsabilidade civil é a “*obrigação de reparar os danos sofridos por alguém*”, de modo a “*tornar o lesado indene dos prejuízos ou danos, reconstituindo a situação que existiria se não se tivesse verificado o evento causador deste*”⁷⁰.

Para Luiz Roldão de Freitas Gomes, o direito de obter uma reparação por um dano causado por fato de outrem é um princípio geral de direito, e a responsabilidade além de servir à reparação, funciona como mecanismo de retribuição⁷¹.

Atualmente, segundo Luiz Roldão, a responsabilidade civil vem desempenhando diversas funções, sobretudo nas sociedades de massa, em que a preocupação com a segurança das pessoas vai se impondo sobre o exclusivo interesse em recompor-lhes situação patrimonial desfalcada⁷². Nesse sentido, a reparação a danos ocasionados à “moral” dos indivíduos traz à disciplina da responsabilidade civil características diversas das que tradicionalmente lhe eram dadas.

Em linhas gerais, portanto, é possível concluir que a responsabilidade civil é o dever jurídico necessário para recompor um prejuízo causado por outrem. Nesses termos, é possível identificar que a responsabilidade se aporta em três pressupostos, quais sejam, a ação ou omissão culposa, o dano e o nexo de causalidade entre os dois primeiros. Porém, em determinados casos, como se demonstrará a seguir, alguns destes requisitos podem ser suprimidos.

Dentro do direito do trabalho, este tema se torna um pouco mais complexo, tendo em vista a natureza da relação jurídica.

⁶⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 9. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1999.

⁶⁹ VARELA, Antunes. **Direito das obrigações**. vol. I Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 206.

⁷⁰ TELLES, Inocêncio Galvão. **Direito das obrigações**. 7ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1997.

⁷¹ GOMES, Luiz Roldão de Freitas. **Elementos de responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: renovar, 2000.

⁷² GOMES, L. R. F., *op. cit.*

A relação de trabalho subordinado é uma das relações mais complexas na atualidade, tendo em vista que o próprio ordenamento jurídico reconhece a desigualdade fática entre os sujeitos⁷³.

Pautando-se na teoria de Karl Larenz, a qual trata a relação jurídica numa perspectiva dinâmica, Dallegrave Neto afirma que a relação de trabalho compreende uma série de deveres de prestação e conduta e, além deles, pode conter para uma e outra parte direitos formativos e outras situações jurídicas⁷⁴.

“Nesta perspectiva deve ser analisada a relação jurídica de emprego, englobando, em seu aspecto funcional, não só as prestações principais, mas também as secundárias e os deveres anexos de comportamento, além de compreender outras vicissitudes porventura existentes como, p.ex., a inadimplência e o dever de reparação”⁷⁵.

A partir da Constituição Federal de 1988, houve a introdução do paradigma da socialidade nas relações privadas⁷⁶. Este fenômeno de constitucionalização da responsabilidade civil trouxe uma maximização de tutela da vítima, bem como uma minimização do elemento culpa como condição da indenização.

“O solidarismo constitucional, enaltecendor da dignidade humana (arts. 1º, III e 3º, I) e que impõem à ordem econômica o princípio da função social da empresa e o primado do trabalho digno (art. 170 e inciso III), foi capaz de irradiar seus efeitos também sobre o instituto da responsabilidade civil proveniente da relação de emprego”⁷⁷.

Dallegrave Neto leciona, ainda, que a responsabilidade civil não exclui a responsabilidade previdenciária:

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

⁷³ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Responsabilidade civil nas relações de trabalho e o Novo Código Civil Brasileiro**. IN: DALLEGRAVE NETO, José Afonso e GUNTHER, Luiz Eduardo (coords.). *O impacto do novo Código Civil no direito do trabalho*. Editora LTr: São Paulo, 2003, p. 267.

⁷⁴ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op cit.*, p. 30.

⁷⁵ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op cit.*, p. 33.

⁷⁶ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op cit.*, p. 197

⁷⁷ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op cit.*, p. 197.

passou a ser devida, independentemente de culpa grave, como previa a Súmula n. 229 do STF, bastando a simples ocorrência de culpa leve.”⁷⁸

Portanto, conclui-se que a responsabilidade civil no direito do trabalho não exclui a responsabilidade previdenciária, podendo ser cumuladas, sempre buscando a dignidade do obreiro que sofre ao se afastar de seu trabalho, mecanismo esse de inclusão social.

Passa-se a expor, neste momento, os tipos de responsabilidade civil presentes em nosso ordenamento jurídico.

4.1. Responsabilidade civil objetiva e subjetiva

A disciplina da responsabilidade civil é tratada em nossa legislação a partir do art. 927, do Código Civil, o qual dispõe:

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

Entende-se por ato ilícito, segundo disposição do art. 186, do Código Civil, o ato comissivo ou omissivo cometido por alguém negligente ou imprudente que viola direito e ocasiona dano a outrem. Cita-se:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Afirma Silvio de Salvo Venosa que é possível depreender do art. 186, do Código Civil, quatro requisitos do dever de indenizar, quais sejam, ação ou omissão voluntária, relação de causalidade ou nexos causal, dano, e culpa.⁷⁹

A teoria da responsabilidade subjetiva, segundo Luiz Roldão, está *“fundada sobre uma visão humanista da sociedade, resultante de uma evolução milenária na qual cada agente, animado pela razão, goza de seu livre-arbítrio”*, sendo, *“senhor de sua consciência”*⁸⁰. A liberdade, porém, segundo seu

⁷⁸ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op cit.*, p. 199.

⁷⁹ VENOSA, Silvio Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

⁸⁰ GOMES, L. R. de F. *op. cit.*, p. 37.

entendimento, deve ser condicionada pela responsabilidade, de modo que liberdade e responsabilidade sejam conceitos complementares e indissociáveis.

Nessa toada, conceitua-se tradicionalmente a responsabilidade civil subjetiva como aquela que é apurada mediante a presunção relativa da lei de existência da culpa do agente causador do dano. Pressupõe a obrigação de indenizar, ou de reparar o dano, o comportamento culposos do agente, ou simplesmente a sua culpa, abrangendo no seu contexto a culpa propriamente dita e o dolo do agente⁸¹.

Ocorre, contudo, que a idéia de culpa, como um dos requisitos da responsabilidade civil, vem sendo alargada nos últimos tempos, surgindo, a partir disso, a idéia de culpa presumida, a qual serve de fundamento da chamada teoria da responsabilidade objetiva.

Portanto, as primeiras atenuações do conceito de culpa traduziram-se nas chamadas “presunções de culpa”. Posteriormente, os tribunais passaram a entender que o rigor na adoção da noção estrita de culpa, restaria por deixar inúmeras situações de prejuízo sem ressarcimento, razão pela qual a jurisprudência foi ampliando o conceito de culpa. Noções de risco e garantia, segundo Venosa, ganham força para substituir a culpa, e, ao final do século XIX, surgem as primeiras manifestações ordenadas da teoria objetiva ou teoria do risco. Nesse ínterim, passou-se a conceber que aquele que, devido a natureza da sua atividade, cria um risco, deve suportar os prejuízos que sua conduta acarreta, tendo em vista que sua atividade de risco lhe proporciona um benefício⁸².

Para Venosa, a responsabilidade objetiva aplica-se, além dos casos previstos em lei, também quando a atividade desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem, consoante disposição do parágrafo único, do artigo 927, do Código Civil. Esse dispositivo, alerta Venosa, transfere para a jurisprudência a conceituação de atividade de risco no caso concreto, o que pode significar, segundo seu magistral entendimento, um perigoso alargamento da responsabilidade sem culpa⁸³.

⁸¹ BOLETIM JURÍDICO. Disponível no site <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/impressao.asp?id=1553>. Acesso em 20.07.2009.

⁸² VENOSA, S. S. *op cit.*, p. 17.

⁸³ VENOSA, S. S. *op.cit.*, p. 17.

Em linhas gerais, a responsabilidade objetiva leva em conta, como regra geral, o dano, em detrimento do dolo ou da culpa. Desse modo, para o dever de indenizar, bastam o dano e o nexo causal, prescindindo-se da prova da culpa.

No Brasil, verifica-se uma crescente adoção da responsabilidade objetiva na legislação, sendo o Código de Defesa do Consumidor o mais recente exemplo. No próprio Código Civil podem-se mencionar alguns dispositivos que versam sobre a responsabilidade objetiva, tais como os artigos 936, 937 e 938, que incluem, respectivamente, a responsabilidade do dono do animal, do dono da construção em ruína e do habitante do prédio do qual cair ruínas.

Em termos de outros diplomas legais que abrangem a responsabilidade objetiva, pode-se citar, dentre outros, o Decreto n. 2.681/1912, que trata da responsabilidade das estradas de ferro por danos causados aos proprietários marginais; Leis de Acidente de Trabalho a partir de 1934; Lei n. 6.453/1977, em seu artigo 4º, contempla a responsabilidade civil do operador de instalação nuclear, independentemente da existência de culpa nos casos de danos oriundos de acidente nuclear.

Não obstante, a doutrina vem apontando outras teorias que se furtam à idéia de culpa, entre quais, cita-se a chamada teoria do risco profissional, pela qual o dever de indenizar decorreria de uma atividade laborativa; teoria do risco excepcional, pela qual o dever de indenizar surge da atividade que acarreta excepcional risco, como é o caso da transmissão de energia elétrica e da exploração de energia nuclear; e, por fim, teoria do risco integral, pela qual o dever de indenizar independeria da existência do nexo causal, bastando, para se configurar, apenas a existência de um dano. Nessa última modalidade, o dever de reparação estaria presente mesmo quando o dano ocorresse por culpa exclusiva da vítima, por fato de terceiro, por caso fortuito ou força maior.

No Direito do Trabalho, o conceito de culpa do empregador está cada vez mais amplo. Ao citar Mauro Cesar de Souza, explicita Dallegrave Neto:

“Consoante observa Mauro Cesar de Souza, dita culpa do empregador está cada vez mais ampla, no que diz respeito à infortúnica: ‘além dos equipamentos individuais e coletivos de segurança do trabalho, é necessário que seja explicado e ensinado em detalhes o funcionamento de cada equipamento antes de ser manipulado’⁸⁴.”

⁸⁴ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 198.

Dallegrave Neto apresenta a posição de Mauro César de Souza de que o Novo Código Civil normatizaria a responsabilidade civil decorrente do acidente de trabalho, com a redação do art. 927, parágrafo único (teoria do risco criado), passando de subjetiva para objetiva. Porém, para ele, nosso ordenamento pátrio já traria suporte para a teoria da assunção do risco pela empresa, em relação ao dano emergente oriundo da execução regular do contrato de trabalho por parte do empregado⁸⁵. Este suporte seria o art. 2º da CLT (teoria do risco proveito) e o paradigma do solidarismo constitucional.

Para Sebastião Geraldo de Oliveira⁸⁶, a teoria do risco se caracteriza quando aquele que se beneficia da atividade deve responder pelos danos que seu empreendimento acarreta, já a teoria do risco criado defende que a reparação da indenização é devida pela simples criação do risco.

Sendo assim, está em perfeita consonância com o que dispõe a Constituição Federal e permite que *“a jurisprudência considere determinadas atividades já existentes, ou que vierem a existir, como perigosas ou de risco”*⁸⁷, aplicando-se assim a responsabilidade civil objetiva.

Teríamos, então, uma regra geral, preceituada pelo art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, que prevê a indenização mediante comprovação do dolo ou culpa, e a regra específica do art. 927, parágrafo único, do Código Civil, que traria regime especial onde a responsabilidade civil é objetiva, quando o dano decorrer de risco proveniente da atividade normalmente desempenhada pelo agente, ou quando expressamente prevista em lei.

Sobre estas duas hipóteses, leciona Dallegrave Neto:

“O primeiro ocorre quando o dano decorrer do risco típico da atividade empresarial normalmente desenvolvida (art. 927, parágrafo único do CC). O segundo regime especial é quando o dano infligido individualmente ao empregado for, ao mesmo tempo, considerado dano ambiental. Nesse caso, a regra geral (art. 7º, XXVIII, CF) cede lugar à norma de maior interesse público e mais benéfica à vítima (trabalhador), aplicando-se a responsabilidade objetiva de que trata o §3º do art. 225 da CF”⁸⁸.

⁸⁵ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 198.

⁸⁶ OLIVEIRA, S. G. de. *op. cit.* p. 103.

⁸⁷ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 198/199.

No caso das doenças decorrentes de esforços repetitivos, como já afirmado anteriormente neste trabalho, e com base no que dispõem os artigos citados, a responsabilidade civil somente será objetiva nos casos das doenças profissionais, onde demonstrada a doença e a função que o obreiro exercia, devida será a responsabilidade do empregador, pois a doença é inerente à profissão, inerente à atividade desempenhada pelo obreiro. Isso se tornou mais fácil com a criação do Nexo Técnico Epidemiológico - NTE.

Já as doenças não inseridas neste quadro, devem ter a comprovação de culpa do empregador, o que nos remete as doenças decorrentes de esforços repetitivos, onde deve ser comprovado que o empregador não obedeceu a todas as Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho.

Muitas críticas se tecem a respeito da amplitude trazida com o art. 927, parágrafo único, do Código Civil, que ao trazer circunstâncias muito claras de aplicação da responsabilidade civil objetiva, não ampliaram seu manto de proteção.

Sendo assim, em quase nada teria sido alterada a aplicabilidade da responsabilidade civil objetiva, sendo que somente em casos em que a atividade, por sua natureza, traga riscos ao empregado é que será possível recorrer a este instituto.

É tímida a aplicação por nossos tribunais da responsabilidade objetiva nos casos de doenças ocupacionais tendo em vista a redação dos artigos da Constituição Federal e do Código Civil.

Porém, mesmo aqueles que sustentam a responsabilidade subjetiva, conforme alerta Dallegrave Neto, vêm relativizando a teoria da culpa para admitir em certas circunstâncias a inversão do ônus da prova. Cita decisão no seguinte sentido:

“Para que fique caracterizada a responsabilidade civil do patrão, pelo acidente do seu empregado, há que ficar evidenciada a contribuição culposa do primeiro na produção do infortúnio, nos termos da norma constitucional vigente. O ônus da prova, que cabe inicialmente ao trabalhador, pode ser invertido, porém, quando se trata de comprovar a não adoção das medidas de segurança do trabalho recomendáveis ao caso, afetas ao empregador, presumindo-se a culpa deste, em não havendo prova positiva a respeito. Tal entendimento, por outro lado, não significa reconhecer, na espécie, o instituto da responsabilidade objetiva, aplicável somente na esfera previdenciária, situação em que não se perquire o elemento subjetivo. Prova testemunhal a indicar a adoção, pela empresa, de

⁸⁸ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 200.

eficiente sistema de prevenção de acidentes. Laudo pericial que atesta a compatibilidade de perda auditiva com ruído. Avaliação conjunta deste com o trabalho apresentado pelo assistente técnico da apelada, que indica causa laboral. Apelo improvido. Sentença mantida, unânime”. (TJ-RS, 19ª CC, Ap. Cível n. 198048282, Relator Des. Luiz Ary Vessini de Lima, julgado em 01.04.99)⁸⁹.

Além disso, o art. 225, §3º, da Constituição Federal, traz regra sobre os danos decorrentes do meio ambiente do trabalho, prevendo a responsabilidade objetiva do agente em relação aos danos dos empregados e de terceiros decorrentes de acidente ambiental.

Neste caso, Dallegrave Neto leciona que ao contrário do dano clássico, o dano ambiental “*independe do elemento volitivo do agente para sua caracterização*”, pouco importando se o ato é lícito ou ilícito, porque a responsabilidade se funda no risco da atividade⁹⁰.

Fato é que grande parte da doutrina já se filia a esta teoria da responsabilidade civil objetiva, sendo que nossos tribunais começam a fazer a aplicação deste instituto, tendo em vista as novas diretrizes trazidas com o Código Civil de 2002 e a Constituição Federal de 1988. Neste sentido:

“BANCÁRIO. DOENÇA OCUPACIONAL. LER/DORT. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. É fato notório que a doença funcional denominada de LER/DORT é típica doença que se manifesta entre os bancários, ante a peculiaridade de suas funções. Notadamente o trabalho repetitivo, entre outros, de datilografia, digitação, escrituração e aposição de carimbos, em posição sentada, via de regra sem utilização de equipamentos e a realização de exercícios adequados para a prevenção da doença, e sem os intervalos mínimos de dez minutos previstos no art. 72, da CLT. Assim sendo, a atividade típica de bancário, por sua natureza, implica em risco de aquisição de LER/DORT, violando o direito dos trabalhadores à integridade física e psíquica e ao meio ambiente sadio, o que atrai aplicabilidade do parágrafo único do art. 927, do CC – responsabilidade civil objetiva do empregador”. (TRT14, 2ª Turma, Recurso Ordinário n. 00565.2005.141.14.00-7, Rel. Juiz Convocado Shikou Sadahiro).

A nova visão trazida com o Código Civil, com aplicabilidade do parágrafo único do art. 927, deve ser vista de forma extensiva e, combinada ao art. 225, §3º, da Constituição Federal, traz a possibilidade de aplicação da responsabilidade civil objetiva nos casos de doenças decorrentes de esforços repetitivos, por serem estas resultado de um meio ambiente do trabalho não sadio, sem mínimas condições ao

⁸⁹ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 201.

⁹⁰ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 200.

trabalhador, em desconformidade com as regras de medicina e segurança do trabalho.

4.2. Pressupostos da responsabilidade civil

Conforme acima anotado, são pressupostos da responsabilidade civil a ação ou omissão culposa, o dano, e o nexo de causalidade entre os dois primeiros. Resta agora tecer uma breve análise sobre cada um deles.

4.2.1. Ação ou omissão culposa

Embora a culpa seja um dos pressupostos da responsabilidade civil para a teoria clássica, sua definição não se mostra fácil, conforme ensina Arnaldo Rizzardo. Não obstante, o ilustre autor acaba citando a definição de Capitant:

“Ato ou omissão constituindo um descumprimento intencional ou não, quer de uma obrigação contratual, quer de uma prescrição legal, quer do dever que incumbe ao homem de se comportar com diligência e lealdade nas suas relações com os seus semelhantes”.⁹¹

Dessa feita, resta evidente que a noção de culpa abrange tanto o comportamento contrário ao Direito, seja esse intencional, como no caso do dolo ou mesmo no caso de culpa.

A ação humana ilícita pode consistir ora num ato positivo/comissivo (ação), ora num movimento omissivo.

Destacável, ainda, que muitos autores entendem não haver, na esfera civil, função prática em diferenciar dolo de culpa, posto que a indenização civil se preocupa em reparar os danos sofridos, e não de sancionar a conduta em si, tal como na esfera criminal.

O nosso ordenamento jurídico, mais especificamente no art. 186, do Código Civil, corrobora o anteriormente exposto, quando exige que a ação ou omissão do agente seja, ao menos, voluntária, negligente ou imprudente.

⁹¹ CAPITANT, 1962 *apud* RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 1.

No tocante a imprudência, negligência e imperícia, têm-se nas lições de Sergio Cavalieri Filho importante descrição:

“A falta de cautela exterioriza-se através da imprudência, da negligência e da imperícia. Não são, como se vê, espécies de culpa, nem elementos desta, mas formas de exteriorização da conduta culposa. A imprudência é a falta de cautela ou cuidado por conduta comissiva, positiva, por ação. Age com imprudência o motorista que dirige em excesso de velocidade, ou que avança o sinal. Negligência é a mesma falta de cuidado por conduta omissiva. Haverá negligência se o veículo não estiver em condições de trafegar por deficiência de freios, pneus etc. O médico que não toma os cuidados devidos ao fazer uma cirurgia, ensejando a infecção do paciente, ou que lhe esquece uma pinça no abdômen, é negligente. A imperícia, por sua vez, decorre da falta de habilidade no exercício de atividade técnica, caso em que se exige, de regra, maior cuidado ou cautela do agente. Haverá imperícia do motorista que provoca acidente por falta de habilitação. O erro médico grosseiro também exemplifica a imperícia”⁹².

Embora o ordenamento jurídico não faça nenhuma distinção entre dolo e culpa para efeitos de reparação do dano, tampouco entre os graus de culpa, uma vez que ainda que a culpa seja levíssima, obriga a indenizar, importante colacionar, para efeitos meramente didáticos, diversas maneiras de se exteriorizar a culpa, conforme aponta Rizzardo⁹³, e passa-se a sintetizar:

1. Culpa *in eligendo*: casos em que ocorre um equívoco na escolha do preposto, empregado ou representante, ou não é empregado o controle suficiente sobre os bens usados para atividade específica;
2. Culpa *in vigilando*: situações em que há falta de cuidados e fiscalização por parte do próprio proprietário ou de responsável designado para cuidar de bens ou pessoas;
3. Culpa *in comitendo*: decorre das atividades que, pela própria natureza, acarretam um prejuízo, tais como a demolição de uma obra sem as diligências necessárias;
4. Culpa *in omitendo*: podem ser expressas por aquelas que decorrem de uma omissão;
5. Culpa *in custodiendo*: ausência de atenção e cuidado em relação a alguma coisa, tais como animais;

⁹² CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 4. ed., ver., aument. e atual. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. p. 57.

⁹³ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 5-6.

6. Culpa *grave (lata)*, *leve* e *levíssima*: respectivamente, induzem às situações de dolo, desatenção comum/ normal e erro em decorrência da não atenção especial e muito concentrada.

No Direito do Trabalho, esse requisito, como já anteriormente exposto, será apreciado pela teoria da responsabilidade civil subjetiva, pois quando a responsabilidade for objetiva, este requisito é dispensado.

A caracterização da culpa do empregador para responsabilização está presente no art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal.

Como bem corrobora Dallegrave Neto, todo o sistema jurídico “*encontra-se calcado na preservação da qualidade do meio ambiente de trabalho e na prevenção de acidentes e doenças profissionais*”⁹⁴.

São vários os dispositivos da CLT e da Lei n. 8.213/1991 que trazem o dever do empregador de assegurar condições ideais de labor, sendo que no caso da doença ocupacional a culpa se caracteriza, também, pelo descumprimento de normas de medicina e segurança do trabalho:

“Provada a culpa do empregador pelas lesões por esforços repetitivos adquiridas por empregados, por haver violado diversos dispositivos legais sobre higiene e segurança do trabalho (sobrecarga laborativa abusiva pelas características do trabalho, falta de pausas no serviço repetitivo, uso de mobiliário e equipamentos anti-ergonômicos e falta de orientação quanto às posturas adequadas) cabe-lhe o dever de lhes prestar indenização por dano material e moral”. (2º TASP, 5ª CC, Ap. n. 603.804-00/7, Rel. Juiz Dyrceu Cintra, publicado em 17.08.01)⁹⁵.

Sendo assim, se o empregador não disponibilizar ao empregado os meios necessários para um trabalho digno, obedecendo as regras impostas pelas leis, bem como fornecendo todo o aparato necessário para a prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, inclusive explicando o modo correto de utilização e fiscalizando seu uso, terá o empregador culpa, devendo indenizar o dano sofrido por seu obreiro.

⁹⁴ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 209.

⁹⁵ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 210.

4.2.2. Dano

O pressuposto dano, talvez o mais essencial dentro da responsabilidade civil, em uma simples abordagem, poderia ser resumido como o prejuízo ocasionado pelo agente à vítima, podendo ser material ou moral, a depender da situação.

Sergio Cavalieri Filho assim leciona quanto ao conceito de dano:

“(...) Conceitua-se, então, o dano como sendo a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral”⁹⁶.

O dano patrimonial ou material corresponde à lesão ao patrimônio da vítima, entendendo-se por patrimônio o conjunto de relações jurídicas de um indivíduo, passíveis de avaliação pecuniária. Importante apontar ainda que nessa espécie de dano, poderá haver reparação diretamente, quando a situação puder retornar ao *status quo*, bem como indiretamente, através de indenização financeira.

Fazendo uma análise mais apurada, constata-se que o dano patrimonial se compõe do dano emergente e do lucro cessante, nos termos do art. 402, do Código Civil. O primeiro representa efetivamente a redução patrimonial da vítima, ao passo que o segundo é a estimativa de lucro que deixou de ser auferida em razão do ato ilícito.

Por outro lado, o dano moral ou dano imaterial não atinge o patrimônio do ofendido, mas sim o próprio ofendido enquanto ser humano. Como regra geral, como se passa no interior da personalidade, possui uma presunção absoluta, ou seja, dispensa prova em concreto (*in re ipsa*).

Como não se pode mensurar economicamente, o que se visa ao reparar o dano moral é apenas uma compensação financeira, a qual adquire um caráter muito mais satisfativo do que indenizatório.

Sérgio Cavalieri Filho assim se posiciona:

“Como se vê, hoje o dano moral não mais se restringe à dor, tristeza e sofrimento, estendendo a sua tutela a todos os bens personalíssimos – os

⁹⁶ CAVALIERI FILHO, S. *op. cit.*, p. 57.

complexos de ordem ética -, razão pela qual revela-se mais apropriado chamá-lo de dano imaterial ou não patrimonial, como ocorre no Direito Português. Em razão dessa natureza imaterial, o dano moral é insuscetível de avaliação pecuniária, podendo apenas ser compensado com a obrigação pecuniária imposta ao causador do dano, sendo esta mais uma satisfação do que uma indenização⁹⁷.

E, mais adiante, ao tratar especificamente das situações que configuram dano moral, o mesmo doutrinador assim se expressa:

“Nessa linha de princípio, só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exarcebada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos⁹⁸”.

Uma das questões mais controvertidas a ser enfrentada pela doutrina e jurisprudência diz respeito à fixação do *quantum debeat* no dano moral. O magistrado deve ter sempre em mente que a compensação do dano moral não pode ensejar lucro, sob pena de restar configurado o enriquecimento sem causa.

Diante disso, resta evidente que os critérios a serem utilizados pelo magistrado devem partir de uma sensibilidade que englobe a situação como um todo, ou seja, desde o causador do dano até os fatos que o mesmo cometeu, passando pela pessoa do ofendido e as conseqüências da compensação, além de outros elementos que reputar como fundamentais.

No Direito do Trabalho, nos casos de acidente do trabalho e doenças ocupacionais é possível buscar a indenização por danos materiais. Dallegrave Neto informa que “se colecionarmos o referido art. 402 com as regras indenizatórias previstas nos arts. 948 e 950, percebemos perfeita sintonia entre eles, tendo como norte o princípio da reparação integral de que trata o art. 944, caput, todos do Código Civil⁹⁹”.

Completa referido autor quanto à reparação deste dano que:

⁹⁷ CAVALIERI FILHO, S. *op. cit.*, p. 96.

⁹⁸ CAVALIERI FILHO, S. *op. cit.*, p. 99.

⁹⁹ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 224.

“Nos termos dos arts. 949 e 950 do Código Civil, em havendo lesão ou ofensa à saúde da vítima, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido. Se da ofensa resultar diminuição da capacidade laborativa, a indenização incluirá o pagamento de pensão proporcional à depreciação ou inabilitação profissional que sofreu a vítima”¹⁰⁰.

Assim, nos casos de doenças por esforços repetitivos, a indenização pode advir do caso de incapacidade temporária da vítima (art. 949, CC¹⁰¹), quando a doença desaparece após determinado tempo, sem deixar seqüelas, ou de incapacidade permanente, total ou parcial (art. 950, CC¹⁰²), quando a lesão é mais grave e pode deixar seqüelas, mesmo após o tratamento.

O dano moral também é devido nos casos de acidente de trabalho e doenças ocupacionais.

Segundo Maria Celina Bodin de Moraes, “o dano é considerado moral quando os efeitos da ação originam angústia, dor, sofrimento, tristeza ou humilhação à vítima, trazendo-lhe sensações e emoções negativas”¹⁰³.

É inegável que o sujeito acometido pela doença ocupacional sofre muitos constrangimentos, inclusive porque, como já mencionado, trata-se de algo invisível. A sociedade e os familiares, muitas vezes, desconfiam do portador da doença, tendo sua dignidade afetada. “A violação à dignidade humana e, por conseqüência, o dano moral, tornam-se inevitáveis e presumíveis”¹⁰⁴.

O dano moral, não sendo suscetível de quantificação, deve ser arbitrado pelo julgador, levando-se em consideração o que dispõem os artigos 946¹⁰⁵, do Código Civil, e 475-C¹⁰⁶, do Código de Processo Civil.

¹⁰⁰ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 224.

¹⁰¹ Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescência, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

¹⁰² Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescência, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

¹⁰³ MORAES, Maria Celina Bodin de. *apud* DALLEGRAVE NETO, J. A., *op. cit.*, p. 242.

¹⁰⁴ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 242.

¹⁰⁵ Art. 946. Se a obrigação for indeterminada, e não houver na lei ou no contrato disposição fixando a indenização devida pelo inadimplente, apurar-se-á o valor das perdas e danos na forma que a lei processual determinar.

Seguindo parte da doutrina, esse tipo de dano não precisa ser provado pela vítima, sendo presumido da simples violação ao direito de personalidade. Nesta linha está o entendimento de Sebastião Geraldo de Oliveira e José Affonso Dallegrave Neto.

Portanto, devida é a reparação de danos morais e materiais no direito do trabalho, não sendo mais plausível a argumentação de que estes não podem ser cumulados.

4.2.3. Nexo de causalidade

O nexos causal entre o fato ilícito e o dano por ele ocasionado também constitui pressuposto da responsabilidade civil. O estudo desse liame, muitas vezes, encontra diversos obstáculos, uma vez que apontar a correta causa do dano nem sempre se mostra simples. Ademais, podem surgir causas simultâneas ou sucessivas que, certamente, tendem a dificultar a problemática.

Nesse diapasão, imprescindível apontar as três principais teorias que explicam o nexos de causalidade, conforme preleciona Carlos Roberto Gonçalves: teoria da equivalência das condições; teoria da causalidade adequada; e, por fim, a teoria que exige que o dano seja conseqüência imediata do fato que o produziu¹⁰⁷.

Pela primeira, a denominada teoria da equivalência das condições ou da condição "*sine qua non*", toda circunstância que direta ou indiretamente tenha contribuído para a produção do dano, passa a ser tida como causa. Na hipótese de ser suprimida uma delas, o dano não ocorreria.

Já, para a segunda teoria, denominada de causalidade adequada, somente se considera como ensejadora do dano a condição apta a produzi-lo por si só, ou seja, se o fato era suficiente para dar causa.

Por último, a teoria denominada de danos diretos e imediatos, uma espécie de mitigação entre as duas anteriores e adotada pelo legislador pátrio no art. 403, do Código Civil, abaixo transcrito, prima pela responsabilidade limitada aos

¹⁰⁶ Art. 475-C. Far-se-á a liquidação por arbitramento quando:

II – o exigir a natureza do objeto da liquidação.

¹⁰⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil: doutrina, jurisprudência**. 7 ed. atual. e ampl. de acordo com o novo Código Civil. – São Paulo: Saraiva, 2002. p. 4-9.

danos diretos e imediatos, ou seja, afasta qualquer pretensão ligada aos danos indiretos ou remotos:

“Art. 403. Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”.

Resta evidente, portanto, que o nosso legislador, para efeitos de responsabilidade civil, afasta os danos remotos ou oriundos de novas causas, preocupando-se, tão somente, com aqueles relacionados direta e imediatamente ao fato causador.

Por outro lado, em se tratando de concausa, que é a outra causa que, unida à principal, concorre para as conseqüências (dano), mas que não possuem o condão de afastar o nexos causal decorrente da conduta principal, o Código Civil versou apenas de concausa simultânea, conforme se extrai da redação do art. 942, mais especificamente do seu parágrafo único, abaixo transcrito:

“Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.
Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no art. 932”.

Na hipótese acima, conforme pode ser observado, o dano ocasionado por mais de um causa, poderá ser imputado a duas ou mais pessoas. No entanto, em se tratando de concausas antecedentes ou sucessivas, o nosso legislador permaneceu silente, o que leva a entender que por estar desprendida do nexos causal principal, em nada favorece ou prejudica o agente.

Na Justiça do trabalho, esse nexos de causalidade seria a relação entre a doença ocupacional e o ato culposos do empregador, caracterizado pelo descumprimento de normas de segurança e saúde do trabalho. Porém, quando se trata de responsabilidade civil objetiva, esse nexos causal se caracterizaria pela relação etiológica entre o dano da vítima e a atividade empresarial perigosa ou de risco¹⁰⁸.

As concausas também estão previstas no caso de doença ocupacional, porém a atividade deve estar diretamente ligada à patologia.

¹⁰⁸ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 216

Somente com o Decreto-Lei n. 7.036/1944 foram admitidas as concausas no âmbito trabalhista, sendo que as leis anteriores somente admitiam doenças do trabalho ou profissionais originadas por causa única¹⁰⁹.

Atualmente, Dallegrave Neto frisa que mesmo que as condições de trabalho não tenham sido a causa única para adquirir a doença, se estas condições concorreram diretamente para o mal, ainda assim serão equiparadas a acidente de trabalho¹¹⁰. Este entendimento pauta-se no art. 21, I, da Lei n. 8.213/91¹¹¹.

Citando José de Oliveira¹¹², explicita que a concausalidade é uma causa que não está ligada a atividade laboral, mas que é concorrente. Segundo este autor, ela pode ser preexistente, concomitante ou superveniente.

“Ensina Cavalieri Filho que a concausa é outra causa que, juntando-se à principal, concorre para o resultado. Ela não inicia nem interrompe o processo causal, apenas o reforça, tal como um rio menor que deságua em outro maior, aumentando-lhe o caudal”¹¹³.

A concausa somente se configurará se a circunstância em exame constituir, em conjunto com o fator trabalho, o motivo determinante da doença ocupacional¹¹⁴.

Tupinambá Nascimento assevera que “*a causa laboral tem sempre vis atractiva sobre a causa não laboral*”¹¹⁵. Ela deve ter contribuído diretamente para a patologia.

¹⁰⁹ OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenização por acidente de trabalho, ou doença ocupacional**. 4. ed. ver., ampl. São Paulo: LTr, 2008, p. 51.

¹¹⁰ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 219.

¹¹¹ “Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos dessa 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 de sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;”

¹¹² DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 219.

¹¹³ OLIVEIRA, S. G. *op. cit.*, p. 51.

¹¹⁴ DALLEGRAVE NETO, J. A. *op. cit.*, p. 219.

¹¹⁵ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. **Comentários à Lei de Acidentes do Trabalho**. 5. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1984, p. 34.

Assim, mesmo não sendo causa única da patologia, a atividade laboral, se contribuído diretamente para o mal, será considerada causa da doença, sendo equiparada a acidente de trabalho e suscetível de reparação.

4.3. Responsabilidade civil pela perda de uma chance

A teoria da responsabilidade civil pela perda de uma chance surgiu e se expandiu, inicialmente, na França. Segundo Miguel Kfourri Neto, a jurisprudência francesa tem aplicado, desde 1965, em casos de danos corporais indenizáveis, com o intuito de proteger a vítima e obviar os inconvenientes na formação da culpa¹¹⁶.

Quanto a este termo tradicional de perda de uma chance, Mazeaud e Mazeud lecionam:

“São numerosos os casos em que uma pessoa se queixa de haver perdido uma chance (probabilidade) por culpa de outra. Encarregado de conduzir ao hipódromo um cavalo de corridas ou a seu jóquei, o transportador se atrasa, fazendo com que cheguem depois do início da corrida; por isso, o proprietário perde a chance de ganhar o prêmio. Notário, negligente, no cumprimento do mandato que lhe havia sido conferido pelo cliente, faz com que este perca a probabilidade de adquirir uma propriedade. Auxiliar de escritório de advocacia, encarregado de protocolar apelação, ou advogado, que deveria recorrer, perdem os prazos; seus clientes perdem a chance de que se modifique a decisão contrária. (...) Todas essas espécies e muitas outras surgem na jurisprudência. Os tribunais não têm vacilado em conceder reparação”¹¹⁷.

Trata-se de um modo de reparação que não está presente o elemento dano propriamente dito. Essa modalidade de reparação tem sua origem na análise de casos concretos em que independentemente do resultado final, a ação ou omissão priva o sujeito de provável vantagem. Nesse sentido assevera Rosamaria Novaes Freire Lopes:

“Essa nova concepção de dano passível de indenização teve origem a partir da análise de casos concretos que levavam a compreender que independente de um resultado final, a ação ou omissão de um agente que privasse outrem da oportunidade de chegar a este resultado fosse

¹¹⁶ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 59.

¹¹⁷ MAZEUD. **Lições de direito civil**. *apud* KFOURI NETO, Miguel. **Culpa Médica e Ônus da Prova**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 96.

responsabilizado por tanto, ainda que este evento futuro não fosse objeto de certeza absoluta”¹¹⁸.

Este novel instituto deve ser analisado de forma bastante peculiar, pois o autor do dano é responsabilizado por ter privado alguém de não ter alcançado aquele resultado útil ou ter privado esta pessoa de evitar prejuízo. Para que seja aplicado deve existir um critério de probabilidade.

Jorge Sinde Monteiro esclarece o sentido de probabilidade:

“A reparação de danos futuros é com freqüência afectada por algum grau de álea. V.g., não se pode saber com certeza absoluta durante quanto tempo a vítima de um dano corporal atingida por uma incapacidade total permanente teria continuado a trabalhar. Poderia, a breve trecho surgir uma doença grave, como, ao invés, ter uma vida activa excepcionalmente longa; também poderia perder o emprego por outras razões ou ter uma carreira particularmente brilhante e frutuosa”¹¹⁹.

Importante ressaltar que essa figura não se confunde com a figura dos lucros cessantes e nem do dano emergente.

Os lucros cessantes seriam aquilo que a vítima do acidente razoavelmente deixou de ganhar. Segundo Silvio Rodrigues, esses lucros são os dias de serviço perdidos pelo empregado, ou a expectativa de ganho do trabalhador autônomo, levando-se em conta aquilo que vinha ganhando¹²⁰. Trata-se de uma quantidade quase certa.

Quanto ao dano emergente, “*importa numa efetiva e imediata diminuição do patrimônio da vítima, naquilo que ela efetivamente perdeu, o que hoje está consagrado no artigo 402 do Código Civil*”¹²¹.

Maria Helena Diniz traz a distinção entre lucros cessantes e dano emergente:

¹¹⁸ LOPES, Rosamaria Novaes Freire. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. Disponível no site: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3861/Responsabilidade-civil-pela-perda-de-uma-chance>. Acesso em 20.06.2009.

¹¹⁹ MONTEIRO, Jorge Sinde *apud* KFOURI NETO. Miguel. **Culpa Médica e Ônus da Prova**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 96.

¹²⁰ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. v. 4. São Paulo: Saraiva: 2002, p. 222.

¹²¹ MELO, Raimundo Simão de. **Indenização pela perda de uma chance**. Disponível no site: <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1785>. Acesso em 04.04.2009.

“Dano emergente e lucro cessante. Para conceder a indenização de perdas e danos, o juiz deverá considerar se houve: dano positivo ou emergente, que consiste num déficit real do patrimônio do credor, e dano negativo ou lucro cessante, relativo à privação de um ganho pelo credor, ou seja, o lucro que ele, razoavelmente, deixou de auferir em razão de descumprimento da obrigação pelo devedor. O art. 402 acata o princípio da razoabilidade para quantificar o lucro cessante, visto que, se certeza e atualidade são requisitos para que o dano seja indenizável, apenas se poderá considerar, para fins indenizatórios, o que razoavelmente deixou de lucrar”¹²².

Sobre a perda da chance, leciona referida autora que esta *“é indenizável ante a certeza da existência da chance perdida pelo lesado por ato culposos, comissivo ou omissivo, do lesante, impedindo sua verificação”*¹²³.

Para Raimundo Simão de Melo, a responsabilidade civil pela perda de uma chance seria uma terceira espécie intermediária de dano, entre o dano emergente e o lucro cessante. Referido autor assevera que:

“Assim, o que se indeniza não é o valor patrimonial total da chance por si só considerada, como equivocadamente se tem visto na maioria dos pedidos. O que se indeniza é a possibilidade de obtenção do resultado esperado; o valor da indenização deve ser fixado tomando-se como parâmetro o valor total do resultado esperado e sobre este incidindo um coeficiente de redução proporcional às probabilidades de obtenção do resultado final esperado. Assim como não se pode exigir a prova cabal e inequívoca do dano, mas apenas a demonstração provável da sua ocorrência, a indenização, coerentemente, deve ser proporcional à possibilidade maior ou menor de obtenção do resultado almejado”¹²⁴.

Assim, o que se busca não é o dano propriamente dito, mas a possibilidade de se obter o resultado esperado.

Não existe previsão legal expressa quanto à possibilidade de responsabilização do agente pela perda de uma chance, porém numa visão sistemática do direito, com fundamento na proteção da vítima e não da repressão ao ato ilícito, é possível sua aplicação, inclusive no direito do trabalho.

O art. 5º, V, da Constituição Federal, trata-se de verdadeira cláusula geral da responsabilidade ao dispor que é *“assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem”*.

Alinhados a este dispositivo constitucional, completam o rol de artigos que tratam do tema da reparação os art. 186, 187, 402, 927 e 949, do Código Civil.

¹²² DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Comentado**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 386.

¹²³ DINIZ, M. H. *op cit.*, p. 386.

¹²⁴ MELO, Raimundo Simão de. *op cit.*

“(...) é possível concluir que apesar de não haver na legislação brasileira um dispositivo específico para a perda de uma chance, o Jurista se valendo do critério da analogia pode adaptar a legislação vigente ao caso concreto desde que respeitadas a proporcionalidade e a adequação. Isso porque, a vítima tem direito a ver o seu prejuízo reparado por aquele que lhe deu causa”¹²⁵.

Assim, no momento da decisão, o julgador deve apreciar o caso concreto, valendo-se de juízo de razoabilidade, causal e hipotético, caso não tivesse ocorrido o fato ilícito que interrompeu a chance de obtenção do resultado esperado. Neste sentido:

“Como afirmam Carlos Alberto Menezes Direito e Sérgio Cavalcanti Filho, não é fácil estabelecer até onde o fato danoso projeta sua repercussão negativa no patrimônio da vítima. Assim, deve o juiz, na apreciação do caso real, valer-se de um juízo de razoabilidade, causal e hipotético, levando em conta o desenvolvimento normal dos acontecimentos, caso não tivesse ocorrido o fato ilícito que interrompeu aquela chance de obtenção do resultado esperado”¹²⁶.

Tendo em vista tratar-se de um instituto que visa, principalmente, a proteção da vítima, devida sua aplicação dentro do direito do trabalho, sobretudo nos casos de acidente do trabalho e doenças ocupacionais.

Raimundo Simão de Melo indica alguns casos em que esta análise seria possível:

“Imagine-se a situação de um trabalhador que, em perfeitas condições de higiene física e psíquica, na busca de melhoria profissional, está se preparando e ao mesmo tempo prestando concurso público, mas, em razão de um evento acidentário, perde a oportunidade de concluir um certame de que está participando, quando, para conseguir o seu desiderato, precisava apenas se submeter à última das fases eliminatórias do concurso.

(...)

Outra hipótese pode ocorrer em relação ao funcionário que, conforme as normas internas da empresa, estava prestes a obter uma promoção, a qual não se concretizou por conta de perseguições e de assédio moral praticados pelo chefe do mesmo. A pessoa assediada pode ter sido demitida ou pedido demissão do emprego porque não suportou o assédio. Nesse caso, há possibilidade de se discutir o pagamento de indenização pela perda de oportunidade de obtenção da promoção, que poderia ser efetivada não fosse aquele injusto dano contra ele assacado”¹²⁷.

¹²⁵ LOPES, R. N. F. *op. cit.*

¹²⁶ MELO, R. S. de. *op. cit.*

¹²⁷ MELO, R. S. de. *op. cit.*

O julgador deve distinguir uma mera e hipotética probabilidade com uma séria e real chance de obtenção da meta esperada, através do princípio da razoabilidade, presente no art. 402, do Código Civil¹²⁸.

Desta forma, nossos tribunais trabalhistas já têm algumas decisões neste sentido:

“RESPONSABILIDADE CIVIL – INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE CHANCE. Recente construção doutrinária está evoluindo para uma terceira modalidade de dano, com base na responsabilidade civil prevista nos arts. 186 e 927 do Código Civil. Refere-se à indenização pela “perda de uma chance ou oportunidade”, quando a vítima é privada da oportunidade de obter certa vantagem, em face de ato ilícito praticado por terceiro, configurando-se um prejuízo material indenizável, consubstanciado na real probabilidade de um resultado favorável esperado, caso não fosse obstado pela conduta ilegal do ofensor.” (TRT4, RO n. 01405-2008-077-03-00-0, Rel. Des. Cleube de Freitas Pereira, publicado em 25.05.2009).

“RESPONSABILIDADE CIVIL. ADVOGADO. NEGLIGÊNCIA NA ATAÇÃO PROFISSIONAL. CARACTERIZAÇÃO. AÇÃO TRABALHISTA PROPOSTA SÓ APÓS O DECURSO DO PRAZO DE PRESCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE, ENTRETANTO, DE AVALIAR O DIREITO DO RECLAMANTE. INDENIZAÇÃO PELA PERDA DA CHANCE DE VER O PLEITO EXAMINADO PELO JUDICIÁRIO. MODALIDADE DE DANO MORAL. RECURSO PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO” (TASP, 8º Câmara, Apelação Cível n. 680.655-1, Rel. José Arnaldo da Costa Telles, julgado em 23/10/1996).

“RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO - ATO ILÍCITO DO EMPREGADOR - PERDA DE UMA CHANCE - DANO PATRIMONIAL INDENIZÁVEL. A teoria da responsabilidade civil pela perda de uma chance torna indenizável a probabilidade séria de obtenção de um resultado legitimamente esperado que é obstado por ato ilícito praticado pelo agente ofensor. Se o reclamante tinha como justa e real a probabilidade de um ganho salarial decorrente de sua promoção ao cargo de supervisor de vendas da reclamada, porque aprovado em processo seletivo interno da empresa, mas viu perdida a chance de conquistar esse resultado em razão de ato ilícito praticado pelo empregador, quando da sua dispensa, manifestamente abusiva e ilícita, faz jus à reparação patrimonial decorrente deste ilícito. E aqui, independentemente dos ganhos perdidos, o que se indeniza é o prejuízo consistente na perda dessa oportunidade, a perda da chance real de alcançar a promoção legitimamente esperada.” (TRT4, RO n. 1533-2007-112-03-00-5, Rel. Des. Emerson José Alves Lage, publicado em 02.10.2008).

Mostra-se como uma nova possibilidade de responsabilidade civil que busca, acima de tudo, tutelar a vítima dos danos que provavelmente terá, sendo que se o fato que provocou o dano não tivesse ocorrido, teria recebido alguma vantagem.

¹²⁸ MELO, R. S. de. *op. cit.*

Sua aplicação ainda é bastante restrita em nosso país, principalmente em lides trabalhistas, porém de plausível aplicação nos casos de lesões decorrentes de esforços repetitivos porque certamente, se o obreiro não tivesse sido acometido por esta patologia, poderia ter possibilidade de vantagens futuras, que se frustraram com o ato danoso, como, por exemplo, a perda da possibilidade de exercer sua própria profissão.

4.4. Situações excludentes de responsabilidade

Existem situações que embora acarretem prejuízos a outrem, não podem ser caracterizadas como atos ilícitos. Nessas hipóteses, ainda que haja dano e presente o correspondente nexos de causalidade entre esse e a ação ou omissão, não há o dever de indenizar, posto que a ação humana não sofre nenhuma censura legal. O Código Civil, em seu art. 188, contempla essas situações:

“Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo”.

No primeiro caso, para que reste configurada a legítima defesa, no ensinamento de Serpa Lopes, deve haver a incidência três elementos, quais sejam: “a) agressão atual ou iminente e injusta; b) preservação de um direito, próprio ou de outro; c) emprego moderado dos meios necessários à defesa”¹²⁹.

Por sua vez, para que haja o exercício regular de um direito reconhecido, não pode haver infração a qualquer norma legal. Pontes de Miranda aduz a essa hipótese para afastar a ilicitude:

“Se há dano, o que exercia o direito comete ato ilícito, salvo se regularmente o exercia, donde o ônus da prova, no direito brasileiro, ir ao culpado do dano, e não ao que sofreu, pois a esse somente incumbe provar o dano e a culpa, apontando a contrariedade do direito. O que alega

¹²⁹ LOPES, Serpa *apud* RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 82.

ter sido o ato praticado no exercício regular do direito é que tem de provar esse exercício e essa regularidade”¹³⁰.

A situação de estado de necessidade vem expressa no inciso II do artigo 188, bem como no seu parágrafo único, acima descrito. A previsão em tela restringe-se às hipóteses de deteriorização ou destruição da coisa alheia, com o escopo de remover perigo eminente, desde que as circunstâncias tornem o ato absolutamente necessário e não excedam os limites indispensáveis para remover o perigo.

No que tange ao estrito cumprimento do dever legal, diversamente da esfera criminal, no juízo cível deverá haver responsabilidade, a fim de que terceiros não se sintam lesados injustamente. Esse é a lição de Arnaldo Rizzardo:

“É absolutamente irrelevante no juízo cível que no criminal se haja decidido ter sido o ato danoso praticado no estrito cumprimento do dever legal. Tal circunstância excluía ilicitude penal, mas não a civil. Nem do art. 159, nem do artigo 160 do CC se infere a licitude civil do ato praticado no estrito cumprimento do dever legal. Ao contrário, o que é justo e razoável é que o dano seja ressarcido ou reparado. Na maioria dos casos (aqueles a que os alemães chamam *polizeinot stand*), o problema cai naquele outro das indenizações em direito público”¹³¹.

Ainda podem ser mencionados os casos de caso fortuito ou força maior, hipóteses previstas no caput do artigo 393 do Código Civil, o qual dispõe que o devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. De maneira bastante simplista, poderíamos afirmar que o caso fortuito corresponde às situações decorrentes das forças da natureza, tais como terremotos e inundações, ao passo que a força maior surgiria dos atos humanos invencíveis, como as revoluções e as greves, ou seja, embora previsíveis, suas ocorrências não podem ser resistidas. De qualquer modo, ambas as figuras equiparam-se para afastar o nexos causal. Nesse sentido, Mário Júlio de Almeida Costa se expressa:

“O caso fortuito representa o desenvolvimento de forças naturais a que se mantém estranha a ação do homem (inundações, incêndios, a morte etc.), e o caso de força maior consiste num facto de terceiro (a prisão, o roubo, uma ordem de autoridade etc). De acordo com o critério talvez mais difundido, o conceito de força maior tem subjacente a idéia de inevitabilidade: será todo o acontecimento natural ou ação humana que,

¹³⁰ MIRANDA, Pontes de. *apud* RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 82.

¹³¹ RIZZARDO, A. *op. cit.*, p. 89.

embora previsível ou até prevenido, não se pode evitar, nem em si mesmo nem nas suas conseqüências. Ao passo que o conceito de caso fortuito assenta na idéia da imprevisibilidade: o facto não se pode prever, mas seria evitável se tivesse sido previsto”¹³².

Nos casos de haver culpa exclusiva da vítima, em que essa mesma propicia a lesão, ou, ao menos, o fato gerador do dano, sem participação de outrem, igualmente restará afastada a responsabilidade de terceiros.

Vale ressaltar que somente a culpa exclusiva da vítima inibe o dever de indenizar e não a culpa concorrente. Esta está expressamente prevista no art. 945 do Código Civil, e quando configurada, há o rateio, entre a vítima e o causador do dano, da responsabilidade e da indenização.

Venosa também aponta como exclusão de responsabilidade o fato de terceiro. Segundo seu entendimento, somente haverá exclusão do dever de indenizar quando o fato de um terceiro realmente se constituir em causa estranha à conduta, que elimine o nexo causal.¹³³ Cita, o Ilustre professor, que a tendência da jurisprudência é a de admitir apenas excepcionalmente o fato de terceiro como excludente de culpa, desse modo, se o agente não lograr cabalmente a prova que o terceiro foi a causa exclusiva do evento, tendo também o réu concorrido com culpa, não elide o dever de indenizar¹³⁴.

Menciona Venosa como outra excludente de responsabilidade a cláusula contratual de não indenizar. Há muitos questionamentos na doutrina e na jurisprudência quanto à admissão ou não dessas cláusulas que ilidem o dever de indenizar, porém, para Venosa, há dois requisitos para que tais cláusulas se prestem à exclusão da responsabilidade, quais sejam, bilateralidade do consentimento, ou seja, ambas as partes devem ter acordado com a cláusula (não são válidas quando expostas nos contratos de adesão); e a não-transgressão de preceitos cogentes de lei, de ordem pública e dos bons costumes.

Assim, apenas para sintetizar, das situações que ensejem danos, mas que não são compreendidas como atos ilícitos, e, portanto, não são passíveis de responsabilização, podem ser referidas a legítima defesa, exercício regular do direito,

¹³² ALMEIDA COSTA, Mario Júlio. **Direito das Obrigações**. 9. ed. rev. e aument., Coimbra: Almedina, 2001.

¹³³ VENOSA, S. S. *op. cit.*, p. 48.

¹³⁴ VENOSA, S. S. *op. cit.*, p.49.

estado de necessidade, caso fortuito ou força maior, culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, e a pertinência de cláusula de não indenizar.

Quanto às cláusulas de não indenizar, no Direito do Trabalho, são nulas, pois em desacordo com o previsto no art. 7º, XXVIII, da CF¹³⁵, bem como por serem os direitos trabalhistas irrenunciáveis.

Quanto aos danos por fato de terceiro ou força maior, ensina Dallegrave Neto:

“No direito do trabalho, em face do seu conteúdo tutelar e mais social que os demais contratos civilistas, o dano do empregado ocorrido no ambiente do trabalho, ainda que decorrente de força maior ou fato exclusivo de terceiro não exime, por completo, o empregador. Ao nosso crivo, por aplicação analógica do art. 501 da CLT, a indenização deverá ser fixada pela metade. Observe-se que essa solução é consentânea com a tendência do novo Código Civil que em seus arts. 944 e 945 autorizam a redução da indenização conforme o grau de culpa do agente. Trata-se de um juízo de ponderação por parte do julgador, que uma vez vislumbrando a força maior ou fato de terceiro, reduzirá pela metade a indenização do agente-empregador”¹³⁶.

Quanto à culpa exclusiva da vítima, não pode o empregador responder por isso, tendo em vista que não deu causa, por falta de nexo causal entre o dano e a conduta do empregador.

5. CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

5.1. Comunicação do acidente de trabalho

É dever da empresa a comunicação do acidente de trabalho à Previdência Social até o primeiro dia útil seguinte ao da ocorrência. Em não o fazendo, receberá multa variável entre o limite mínimo e o máximo quanto ao salário de contribuição, sendo que será cobrada aumentada de forma sucessiva em caso de reincidência. Também, como prevê o art. 20, §1º, da lei 8.213/1991, devem receber cópia da comunicação do acidente o acidentado ou seus dependentes, bem como o sindicato da categoria profissional.

¹³⁵ Art. 7, 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.

¹³⁶ DALLEGRAVE NETO. J. A., *op. cit.*, p. 217.

Se o empregador não fizer a comunicação, esta poderá ser formalizada pelo próprio acidentado, seus dependentes, a entidade sindical, o médico que o assistiu ou qualquer autoridade pública, conforme art. 20, §2º¹³⁷.

No caso em tela, em se tratando de doença profissional ou do trabalho, o art. 21, da Lei n. 8.213/91, considera como dia do acidente: a) a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, b) ou o dia da segregação compulsória, c) ou, ainda, o dia em que for realizado o diagnóstico. Porém, para o efeito do dia do acidente, vale o evento que ocorrer primeiro.

Assim, no caso da doença ocupacional, será considerado o dia em que o médico diagnosticar a patologia.

Tendo em vista se tratar de patologia de difícil verificação e que se agrava de forma gradual, muitas vezes após a saída do obreiro da empresa é que ele irá verificar que possui doença ocupacional. Assim, com intuito de proteção do trabalhador, até mesmo a contagem dos prazos prescricionais só se iniciará quando a vítima tiver ciência do dano e de sua extensão, sendo importante, assim, o diagnóstico. Somente após esta ciência é que se inicia o prazo prescricional trabalhista.

Importante ressaltar que, com o advento da Lei n. 11.340/2006 e a instituição do Nexo Técnico Epidemiológico, o perito do INSS, mesmo sem a emissão da CAT, se verificar a correlação entre a entidade mórbida incapacitante e a atividade econômica desenvolvida pelo obreiro poderá presumir a natureza acidentária da doença ocupacional.

Este foi um mecanismo criado para inibir que o empregador não comunique o acidente de trabalho e o empregado apenas receba o auxílio-doença previdenciário, sem os direitos decorrentes do auxílio-doença acidentário.

5.2. Perícia

É fato notório que para a verificação da doença decorrente de acidente de trabalho, no processo do trabalho, serão necessários conhecimentos específicos de profissional da saúde. Sendo assim, um dos meios de prova presentes em

¹³⁷ JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Responsabilidade e as relações do trabalho**. São Paulo: Ltr, 1998, p. 372.

processos que requerem a responsabilidade civil do empregador nos casos de doenças do trabalho é a perícia.

Dispõe o art. 145 do CPC, que quando a prova depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito. No caso da LER/DORT, como se trata de perícia bastante complexa, necessita de mais de um profissional. Neste sentido leciona Dallegrave Neto:

“Há casos de perícias mais complexas em que o juiz, com base no art. 431-B, do CPC, poderá nomear mais de um perito de áreas diversas, a fim de bem apurar o objeto de exame. É o caso, por exemplo, da perda de capacidade laborativa por LER. Nesta situação, a perda da força muscular de membro superior deve ser aferida por médico ortopedista, enquanto o nexos causal da LER e /ou mesmo a culpa do empregador poderá ser avaliada por engenheiro de segurança do trabalho que verificará se a empresa observou todas as normas de ergonomia previstas na NR-17”¹³⁸.

Sobre a questão da perícia médica realizada nos casos de doença ocupacional, acrescenta Dallegrave Neto:

“Não se perca de vista que o Conselho Federal de Medicina editou a Resolução CFM n. 1488, traçando os procedimentos e diretrizes para a perícia médica de nexos causal em relação às doenças ocupacionais. Nela deve se investigar: a história clínica e ocupacional, a literatura atualizada, a ocorrência de quadro clínico em trabalhador exposto a condições agressivas; a identificação de riscos físicos, químicos, biológicos, mecânicos, estressantes e outros; o depoimento e a experiência de trabalhadores e os conhecimentos de outras disciplinas, sejam ou não da área da saúde”¹³⁹.

Trata-se de estudo bem complexo e que será apresentado ao julgador, que não está adstrito ao laudo pericial, podendo de ofício ou a requerimento da parte determinar realização de nova perícia, conforme disposição dos arts. 436¹⁴⁰ e 437¹⁴¹ do CPC.

¹³⁸ DALLEGRAVE NETO. J. A. *op. cit.*, p. 239.

¹³⁹ DALLEGRAVE NETO. J. A. *op. cit.*, p. 240.

¹⁴⁰ Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

¹⁴¹ Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

5.3. Garantia do emprego

Segundo Sérgio Pinto Martins, a garantia de emprego “*restringe o direito potestativo do empregador de dispensar o empregado sem que haja motivo relevante ou causa justificada durante certo período*”, sendo incorreta a nomenclatura estabilidade provisória¹⁴².

Assim, nos casos de acidente do trabalho, é garantida ao acidentado a garantia do emprego pelo prazo de 12 (doze) meses após a alta médica. É o que dispõe o art. 118, da Lei 8.213/1991:

“Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantia, 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”.

Esta matéria, depois de muita discussão sobre a constitucionalidade de referido artigo, foi pacificada. O TST já tem entendimento consolidado no sentido de que este artigo é constitucional, isso por causa do princípio da tutela ampla ao empregado e do que dispõe o art. 7º, I¹⁴³, da Constituição Federal. A Súmula n. 378, do Tribunal Superior do Trabalho dispõe que:

“Súmula 378. Estabilidade provisória. Acidente do trabalho. Art. 118 da Lei n. 8.213/1991. Constitucionalidade. Pressupostos.
I – É constitucional o art. 118 da Lei n. 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado.
II – São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego”.

Portanto, extrai-se da presente súmula que estando presentes os dois requisitos, quais sejam, afastamento superior a 15 dias e percepção de auxílio-doença acidentário, terá o acidentado direito a garantia do emprego por doze meses. No caso das doenças por esforços repetitivos, é comum este afastamento por longo período, sendo que receberá o auxílio doença acidentário por todo este período.

¹⁴² MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 409.

¹⁴³ I – Relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

Retornando ao trabalho, após o tratamento adequado e se isto for possível, terá este direito de permanecer no emprego pelo prazo estipulado na lei.

Sérgio Pinto Martins esclarece que o art. 118, da Lei n. 8.213/1991 não exige que o acidentado tenha percebido auxílio-acidente, pois a lei é expressa ao mencionar “*independentemente da concessão de auxílio-acidente*”, não devendo o intérprete querer fazer interpretação diversa do que está explícito em lei¹⁴⁴.

Vale ressaltar que essa estabilidade somente se aplica aos contratos de trabalho por tempo indeterminado, não cabendo nos casos de contrato de trabalho por tempo determinado, pois as partes conhecem anteriormente a data do término do contrato.

Porém, como comenta Sergio Pinto Martins, na maioria das hipóteses prefere-se a dispensa do trabalhador e o conseqüente pagamento de indenização:

“O dispositivo em comento dificulta a possibilidade da dispensa do operário, pois raramente o trabalhador acidentado encontraria outro emprego nessas condições. O que vai acontecer na prática é a dispensa do obreiro, preferindo a empresa pagar a indenização do período de estabilidade a reintegrar o acidentado, ficando prejudicado o intuito do legislador, que era o de garantir efetivamente o emprego ao trabalhador acidentado. Preferível teria sido a reintegração do trabalhador no emprego, como ocorre em certas normas coletivas”¹⁴⁵.

5.4. Reintegração e indenização compensatória

Caso o empregado venha a ser demitido sem justa causa durante o período de estabilidade provisória, esta será nula, devendo o empregador fazer sua reintegração ao trabalho ou efetuar pagamento de indenização compensatória, conforme disposição do art. 496, da CLT:

“Art. 496. Quando a reintegração do empregado estável for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante do dissídio, especialmente quando for o empregador pessoa física, o tribunal do trabalho poderá converter aquela obrigação em indenização devida nos termos do artigo seguinte”.

Sendo assim, caso seja indevida a dispensa do empregado no período de garantia no emprego, poderá este requerer a reintegração ao quadro funcional da

¹⁴⁴ MARTINS, S. P. *op. cit.*, p. 420.

¹⁴⁵ MARTINS, S. P. *op. cit.*, p. 421.

empresa, requerendo, inclusive, os salários pertinentes ao período que esteve afastado. Caso o Tribunal entenda não ser o caso de reintegração, poderá converter a obrigação em indenização, mesmo sem ter sido este requerimento da petição inicial. Neste sentido está a Súmula 396, do TST, que dispõe o seguinte:

“Súmula 396. Estabilidade provisória. Pedido de reintegração. Concessão do salário relativo ao período de estabilidade já exaurido. Inexistência de julgamento *extra petita*.

I – Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego.

II – Não há nulidade por julgamento *extra petita* da decisão que deferir o salário quando o pedido for de reintegração, dados os termos do art. 496 da CLT”.

Portanto, se o empregado propor reclamatória trabalhista depois de findado o período que ele teria de estabilidade, deverá ser pago somente o valor dos salários referentes a estes meses, não lhe sendo mais possível ser reintegrado.

Porém, quando ainda a reintegração é possível, esta deve ser realizada, visto esta presente em nossos tribunais, pois o trabalho não deve ser visto apenas como forma de receber salário, mas um meio de transformação e inclusão social.

Neste sentido, Aldacy Rachid Coutinho defende os direitos fundamentais do trabalhador, trazendo forte argumentação no sentido de que o trabalho é instrumento de inclusão social do indivíduo:

“(…) não se pode olvidar que o emprego, ou seja, o trabalho com direitos é um fator-chave para combater a exclusão social e excluir um cidadão do mercado de trabalho (subclasse) pode levá-lo não apenas a privação material, mas à restrição de direitos, de segurança socioeconômica e de auto-estima. Isso porque o desemprego não representa um risco como qualquer outro. A sua generalização por longo tempo pode implicar, muitas vezes, a maior fragilidade ante os demais riscos da sociedade, pois o pleno emprego foi uma das principais garantias do Estado de bem-estar social”¹⁴⁶.

Deve, então, o julgador, ao analisar o caso, verificar se é possível a reintegração do obreiro, pois a melhor opção, tendo em vista a situação do acidentado, que provavelmente ficará desempregado, sem muitas perspectivas de retorno ao mercado de trabalho. Caso isso não seja possível, poderá ser convertida em indenização.

¹⁴⁶ COUTINHO, Aldacy Rachid. *apud* MONOGRAFIA: ROSA, Melina Aguiar. **Acidentes de Trabalho e doenças ocupacionais**. Curitiba, 2007, p. 94.

6. CONCLUSÃO

O estudo da LER/DORT se mostrou bastante importante, tendo em vista a difícil situação a que estão submetidos os vitimados por esta patologia.

Ao contrário do que se verificou com os acidentes de trabalho típicos, as doenças ocupacionais estão aumentando consideravelmente e os empregadores devem buscar, cada vez mais, formas de prevenção, proporcionando aos seus empregados condições dignas para bem desempenhar suas atividades.

A Constituição Federal de 1988 foi um grande marco para explicitar a dignidade do trabalhador, que não deve ser visto como mero instrumento de trabalho, mas como ser humano, possuidor de direitos.

A Carta Magna traz, em seu art. 7º, rol de direitos dos trabalhadores, dentre os quais o previsto em seu inciso XXVIII, que estatui o dever do empregador indenizar quando incorrer em dolo ou culpa.

Além disso, teríamos mais dois dispositivos que são de fundamental relevância a temática, tratando do dever de indenizar mesmo que sem comprovação da culpa. São estes os art. 225, §3º, da Constituição da República, que trata do meio ambiente, podendo ser este considerado o meio ambiente do trabalho, e o art. 927, parágrafo único, do Código Civil, que prevê a responsabilidade civil quando a atividade normalmente desempenhada, por sua natureza, gera dano a outrem.

Assim, através de toda doutrina, jurisprudência e legislação apresentadas, fica evidente a posição dominante quanto a temática da responsabilidade civil nos casos de LER/DORT.

Com aplicação do art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, somente é possível a responsabilização do empregador nos casos em que for comprovada sua culpa ou dolo.

Referido requisito só é dispensado quando a atividade a que está sujeito o obreiro, por sua natureza, causar dano a outrem. Nestes casos aplica-se o disposto no art. 927, parágrafo único, do Código Civil.

Como demonstrado, esta possibilidade advinda com o Código Civil de 2002 não traz grande alteração ao quadro anterior. Esperava-se mais do legislador ordinário ao editar referido dispositivo.

Outra forma de aplicação da responsabilidade civil objetiva seria no caso previsto no art. 225, §3º, da CF, quando a conduta fosse lesiva ao meio ambiente.

Assim, deve o empregador dispor de todos os meios para proteção de seu subordinado, levando a ele todas as informações e condições para o devido desempenho da atividade, inclusive fiscalizando.

Nos casos das lesões por esforços repetitivos, ao se tratar de doença do trabalho, em regra geral, deve ser comprovada a culpa do empregador em não ter atendido ao disposto em lei (regras de segurança e medicina do trabalho presentes na CLT, normas regulamentares, demais dispositivos atinentes).

A responsabilidade civil objetiva somente seria possível nos casos de doença profissional, onde a doença é inerente à atividade desenvolvida. Nestes casos bastaria demonstrar a atividade desempenhada e a doença contraída para que o empregador fosse responsabilizado, sendo desnecessário o elemento culpa.

Importante lembrar, ainda, da aplicação do nexó técnico epidemiológico, onde é possível que o juiz inverta o ônus da prova em casos que o perito do INSS presume a natureza ocupacional da patologia, mesmo que não exista comunicação de acidente de trabalho (CAT).

Possível, também, como demonstrado no presente estudo, a aplicação da responsabilidade civil pela perda de uma chance, tendo em vista as probabilidades de o obreiro ter vantagem futura.

Trabalhadores também têm sonhos e buscam construí-los, passando por certos caminhos. Esta responsabilidade vem em proteção a vítima que teria a possibilidade de ganhar algo futuramente, porém com a queda da doença profissional vê frustrados todos os seus ensejos. Exemplo disso é um trabalhador que se preparando para um concurso público, com o advento da patologia decorrente do trabalho, tem sua carreira terminada precocemente e sequer consegue fazer o concurso. Ele tinha grandes possibilidades de entrar em uma carreira pública, porém foi barrado por este mal. Nestes casos, acredita-se que seria possível requerer uma indenização, pois foi uma vantagem tirada deste ser humano. O próprio fato de não poder mais exercer sua profissão ou ser promovido, poderia ensejar esta indenização.

Ainda, tornou-se possível verificar que após a verificação da doença laboral, uma série de direitos e deveres se sucedem.

É direito do empregado ficar afastado do trabalho recebendo, após o 15º dia de afastamento o auxílio-doença acidentário, este muitas vezes não concedido corretamente, sendo percebido o auxílio-doença previdenciário. Reabilitado, o

obreiro deve retornar ao seu ambiente de trabalho, exercendo atividades que não comprometam sua saúde.

O problema se mostra quando o trabalhador perde parcialmente ou totalmente sua capacidade laborativa de forma permanente, ficando muitas vezes afastado eternamente do trabalho, recebendo aposentadoria por invalidez.

É nestes casos que na maior parte das vezes se pretende a indenização por danos morais e materiais, pois o trabalhador perde sua única forma de obtenção de renda, a força de trabalho. Além disso, todos os transtornos advindos com o afastamento do trabalho, afetando sua esfera pessoal e ferindo sua própria honra.

Fato é que o melhor, após a extinção do auxílio-doença acidentário, é que o trabalhador retorne ao ambiente de trabalho e possa ser reintegrado a alguma atividade digna, pois, como defendido, este é um espaço de inclusão social do sujeito.

Caso isso não seja possível, deve receber uma indenização digna e que possa trazer a ele, no mínimo, uma compensação ao que materialmente foi perdido, com a perda do emprego, com a redução de sua capacidade laborativa e, acima de tudo, que traga novamente a dignidade a que todo ser humano tem direito e que lhe é tirada ao ser vítima deste infortúnio.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA COSTA, Mario Júlio. **Direito das Obrigações**. 9. ed. rev. e aument., Coimbra: Almedina, 2001.

BOLETIM JURÍDICO. Disponível no site: <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/impresao.asp?id=1553>. Acesso em 13.05.2009.

CAIRO JÚNIOR, José. **O Acidente de Trabalho e a Responsabilidade Civil do Empregador**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2004.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 4. ed., rev., aument. e atual. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

CODO, Wanderley e ALMEIDA, Maria Celeste C. G. de. **L.E.R.: Diagnóstico, tratamento e prevenção**. Petrópolis: Vozes, 1995.

CONJUR. Disponível no site: http://www.conjur.com.br/2004-mai-31/digitadora_indenizada_contrair_doenca_funcional. Acesso em 19.08.2009.

COSTA, Hertz Jacinto. **Manual de Acidente do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Editora Juruá, 2006.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTR, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Comentado**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. **Elementos de responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil: doutrina, jurisprudência**. 7. ed. atual. e ampl. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

HASSON, Roland. **Acidente de Trabalho & Competência**. Curitiba: Juruá, 2002.

JORGE NETO, Francisco Ferreira. **Responsabilidade e as relações do trabalho**. São Paulo: Ltr, 1998.

KFOURI NETO, Miguel. **Culpa Médica e Ônus da Prova**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

LOPES, Rosamaria Novaes Freire. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. Disponível no site: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3861/Responsabilidade-civil-pela-perda-de-uma-chance>. Acesso em 20.06.2009.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MELO, Raimundo Simão de. **Indenização pela perda de uma chance**. Disponível no site: <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1785>. Acesso em 04.04.2009.

MINISTÉRIO DA SAÚDE DO BRASIL. **Doenças relacionadas ao Trabalho: Manual de Procedimentos para os Serviços da Saúde**, 2001.

NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. **Comentários à Lei de Acidentes do Trabalho**. 5. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1984.

NOVAES, Antonio Carlos. **A diferença entre LER e DORT**. Disponível no site: <http://www.lerdort.com.br/diferencas.php>. Acesso em 15.09.2009.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2007.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Responsabilidade civil nas relações de trabalho e o Novo Código Civil Brasileiro**. in DALLEGRAVE NETO, José Affonso e GUNTHER, Luiz Eduardo (coords.). **O impacto do novo Código Civil no direito do trabalho**. São Paulo: Ed. LTr, 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

PRZYSIEZNY, Wilson Luiz. **Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho: um enfoque ergonômico**. Disponível no site: <http://www.eps.ufsc.br/ergon/revista/artigos/disturbios.PDF>. Acesso em 13.09.2009.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROSA, Melina Aguiar. MONOGRAFIA: **Acidentes de Trabalho e doenças ocupacionais**. Curitiba, 2007.

TELLES, Inocêncio Galvão. **Direito das obrigações**. 7 ed., Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

TORTORELLO, Jayme Aparecido. **Acidentes do Trabalho – Teoria e Prática**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

TRINDADE, Rodrigo. **Reparação de Danos decorrentes de Acidente do Trabalho após a EC 45/2004**. in RAMOS FILHO, Wilson (coord.). *Constituição e Competência Material da Justiça do Trabalho depois da EC 45/2004*. Curitiba: Gênese, 2005.

VARELA, Antunes. **Direito das obrigações**. vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

VENOSA, Silvio Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.