

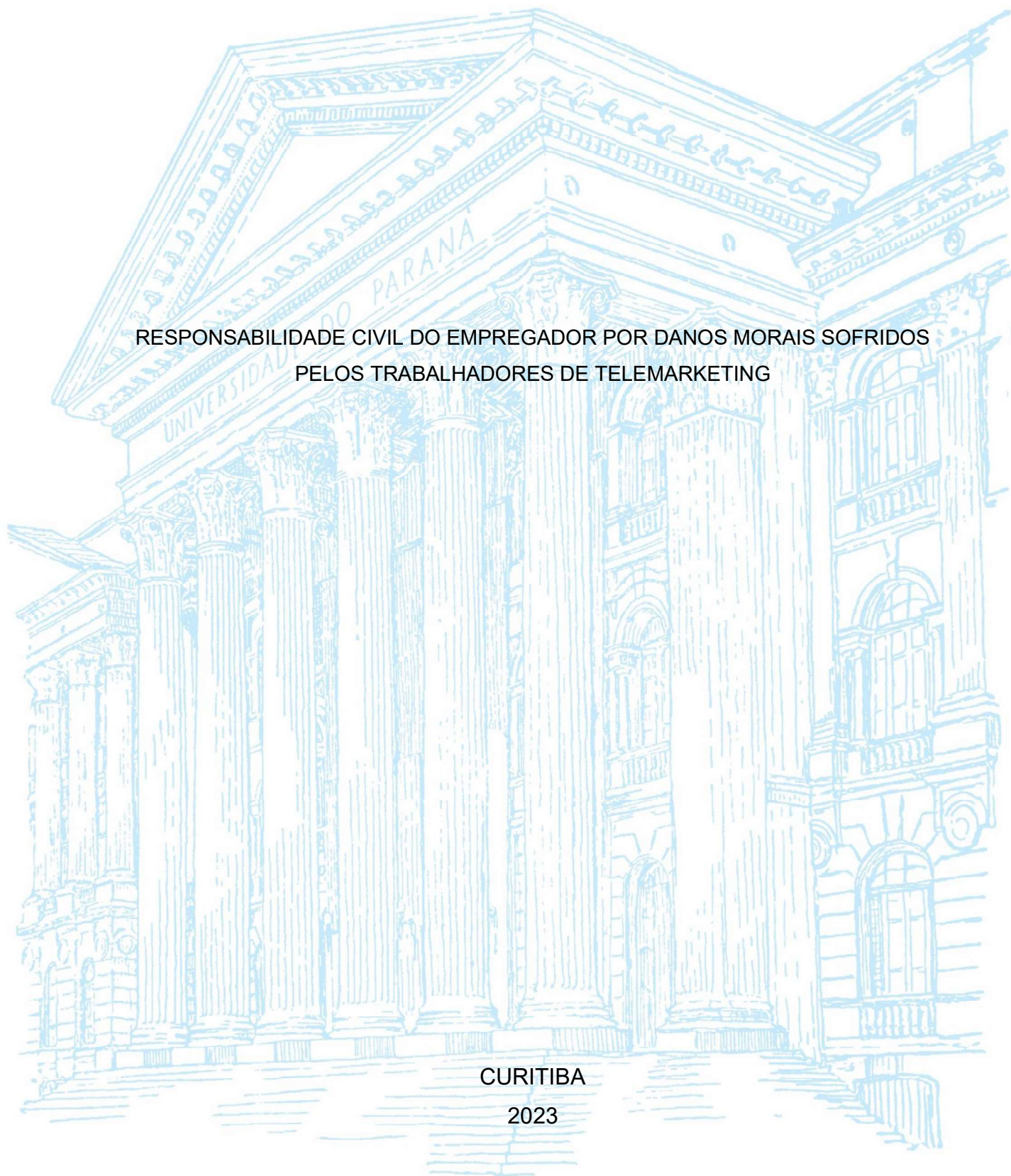
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

JEDIAÉL BURDIÃO DE MOURA

RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR POR DANOS MORAIS SOFRIDOS
PELOS TRABALHADORES DE TELEMARKEING

CURITIBA

2023



JEDIAÉL BURDIÃO DE MOURA

RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR POR DANOS MORAIS SOFRIDOS
PELOS TRABALHADORES DE TELEMARKETING

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Universidade Federal do Paraná como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor Marco Aurélio Serau Júnior.

CURITIBA

2023

TERMO DE APROVAÇÃO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR POR DANOS MORAIS SOFRIDOS PELOS TRABALHADORES DE
TELEMARKETING

JEDIAÉL BURDIÃO DE MOURA

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado 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:

MARCO AURELIO SERAU
JUNIOR

Assinado de forma digital por MARCO
AURELIO SERAU JUNIOR
Dados: 2023.02.21 18:40:10 -03'00'

MARCO AURELIO SERAU JUNIOR
Orientador

Coorientador

Karen Fabricia Venazzi

Assinado de forma digital por
Karen Fabricia Venazzi
Dados: 2023.02.23 15:55:56 Z

KAREN FABRÍCIA VENZAZZI - UFPR
1º Membro


GABRIELLA TELLES CARAMURU - UFF

2º Membro

AGRADECIMENTOS

Agradeço de coração aos meus pais e irmãos, agradeço pela incansável dedicação e amor incondicional. Vocês foram a minha base, a minha fonte de força e motivação. Obrigado por acreditarem em mim e por me apoiarem sempre.

Aos meus amigos Arthur, César, Daiane, Eduardo, Érica, Estefani, Giovanna, Jéssica, Larissa e Lua por todo o apoio e incentivo durante esse período de elaboração do meu TCC e durante a faculdade. Obrigado por sempre estarem lá, compartilhando risadas e alegrias, e por me ajudarem a ultrapassar os obstáculos.

Ao meu professor orientador, Marco Serau agradeço pelo conhecimento, paciência e dedicação que você compartilhou comigo durante essa jornada. Por fim, agradeço aos demais professores da Universidade Federal do Paraná, por todo o conhecimento compartilhado e por terem contribuído para a minha formação acadêmica. Obrigado por compartilhar sua sabedoria e por me inspirarem a continuar aprendendo.

Esse trabalho não seria possível sem a ajuda de todos vocês. Muito obrigado!

“Com grandes poderes vem grandes responsabilidades”.

Tio Ben, 2002

RESUMO

O presente estudo se justifica na medida em que os trabalhadores de telemarketing necessitam de mecanismos jurídicos para proteger os seus direitos da personalidade que são constitucionalmente protegidos. Incorre que o dano moral frequentemente sofrido por esses trabalhadores não costuma figurar em pedidos judiciais de reparação. Torna-se então necessária a criação de um mecanismo a fim de trazer um equilíbrio econômico-jurídico abalado pela relação, cliente empregador e empregado. A pergunta problema do artigo se propôs a verificar se o empregador pode ser responsabilizado civilmente por danos morais sofridos pelos atendentes de telemarketing durante os atendimentos, de ofensas provenientes de clientes. A resposta foi afirmativa, sendo que o empregador pode ter responsabilidade civil objetiva de reparar o dano moral de seus empregados. Por fim, foi ressaltado que esse não seria posicionamento unânime entre os doutrinadores do Direito Civil, e novos estudos seriam necessários para verificar se o trabalho no telemarketing cumpre com os requisitos para a configuração de um risco diferenciado a fim de justificar a responsabilização objetiva do empregador.

Palavras-chave: Teleatendimento/telemarketing; Danos Morais; Responsabilidade Civil; Direito do Trabalho.

ABSTRACT

The present study is justified as telemarketing workers need legal mechanisms to protect their personality rights, which are constitutionally protected. The moral damage frequently suffered by these workers is not usually included in judicial requests for compensation. Therefore, the creation of a mechanism is necessary in order to bring about an economic-legal balance shaken by the relationship between employer/client and employee. The problematic question of the article was to verify if the employer can be held civilly responsible for moral damages suffered by telemarketing employees during the answering process for offenses coming from customers. The answer was affirmative, and the employer may have objective civil liability to repair the moral damage of his employees. Finally, it was pointed out that this would not be a unanimous position among Civil Law scholars, and further studies would be necessary to verify if the telemarketing work meets the requirements for the configuration of a differentiated risk in order to justify the strict liability of the employer.

Keywords: Telecare/telemarketing; Moral Damages; Civil Liability; Labor Law.

LISTA DE ABREVIATURAS OU SIGLAS

CLT - Consolidação das Leis do Trabalho

CCB - Código Civil Brasileiro

CDC - Código de Defesa do Consumidor

CF - Constituição da República Federativa do Brasil

MTE - Ministério do Trabalho e Emprego

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
2. RESPONSABILIDADE CIVIL	10
2.1 Conceito de responsabilidade civil	10
2.2 Elementos da responsabilidade civil	12
2.2.1 Conduta humana	12
2.2.2 Culpa <i>latu sensu</i> e <i>stricto sensu</i>	13
2.2.3 Nexo de causalidade e excludentes	14
2.2.4 Dano	14
2.2.4.1 Dano moral	15
2.3 Espécies da responsabilidade civil	17
2.3.1 Responsabilidade civil contratual x extracontratual	17
2.3.2 Responsabilidade civil subjetiva	18
2.3.3 Responsabilidade civil objetiva e teorias do risco	19
2.4 Função da reparação civil	20
2.5 Ações regressivas e a denunciação da lide	21
3. CALL CENTER: CONCEITOS E O TRABALHO NO TELEMARKETING	22
3.1 Conceito	22
3.2 Trabalho no telemarketing	23
3.3 Relatos de trabalhadores de telemarketing	24
4. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR POR DANOS MORAIS SOFRIDOS PELOS TRABALHADORES DE TELEMARKETING	25
5. CONCLUSÃO	30
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	31

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo traz como temática uma pouco discutida no âmbito jurídico. Ao criar o Código de Defesa do Consumidor (CDC) o legislador queria que os consumidores fossem tratados de forma justa e equitativa lhes garantindo alguns mecanismos jurídicos como a inversão do ônus da prova que os colocam em uma posição privilegiada nos negócios jurídicos.

Acontece que a relação jurídica nesses casos não está restrita aos consumidores e aos fornecedores. Há um terceiro interessado que normalmente figura nesse tipo de relação que é o trabalhador, geralmente empregado e vinculado juridicamente aos fornecedores (do ponto de vista do CDC), empregador (do ponto de vista da CLT) ou até mesmo empresário (do ponto de vista do Código Civil (CCB)).

Há situações em que o consumidor se torna o “ofensor” da relação jurídica e, com suas atitudes, acaba causando danos, e do dano nasce o dever de reparação. A responsabilidade civil é o instituto do direito que cuida do dever de indenizar. Há o autor da conduta que gerou o dano, e há a vítima que sofre o dano. Por vezes, ainda há um terceiro agente que figura na relação como o responsável pela reparação.

Utilizando o consumidor como exemplo, figurasse ele como vítima de uma conduta danosa causada por um empregado de um fornecedor, estaria o fornecedor (empregador) responsável pela reparação desse dano conforme art. 932, inciso III do CCB. A pergunta problema que o presente artigo pretende enfrentar é justamente a inversão da vítima e o autor da conduta desse exemplo.

Antes de chegar à pergunta problema foram feitas ainda algumas delimitações: O tipo de dano (dano moral) como objeto de estudo, e os trabalhadores que seriam estudados (trabalhadores do setor de teleatendimento/telemarketing), justamente por entender que estes estão mais suscetíveis a sofrer dano moral por parte de clientes ou consumidores.

O empregador/fornecedor como intermediário dessa relação entre trabalhador e cliente é o elo de ligação da pergunta problema, e o que até aqui parecia se tratar de tema de Direito do Consumidor, torna-se em Reparação Civil no Direito do Trabalho.

O trabalhador de telemarketing por vezes sofre injúrias, calúnias, ofensas a sua honra por parte dos clientes quando insatisfeitos com alguma conduta certa ou equivocada da empresa, que motivaram o contato. Muitas dessas interações podem

acarretar danos à personalidade do trabalhador, que se torna alvo fácil e vulnerável nessa relação.

No entanto, pouco se discute sobre a possibilidade desse trabalhador ter direito a reparação pelos danos sofridos e de quem seria a responsabilidade de indenizar. Em uma tentativa de responder esses questionamentos é que o presente artigo propõe a seguinte questão problema: pode o empregador ser responsabilizado civilmente por danos morais sofridos pelos atendentes de telemarketing durante os atendimentos?

Se uma pessoa sofreu dano tem direito de interpor em juízo uma ação com fins de reparação, e o objetivo desse trabalho é responder se o empregador, pode figurar no polo passivo de uma ação de indenização por danos morais sofrido por empregado em atendimento a um cliente, como o responsável pela reparação civil.

A metodologia utilizada para escrever este artigo incluiu uma revisão da literatura especializada sobre temas como reparação civil, trabalho no telemarketing, conceitos do direito do trabalho, a fim de construir um arcabouço argumentativo para responder à questão problema.

Após essa revisão, os temas pesquisados foram relacionados com a pergunta que se pretende responder, para identificar os princípios e normas jurídicas que se aplicam na resolução da problemática. Essa etapa permitiu uma abordagem teórica e argumentativa contribuindo para uma oferta de soluções para o problema proposto.

2. RESPONSABILIDADE CIVIL

2.1 Conceito de Responsabilidade Civil

A responsabilidade é a obrigação de alguém (seja pessoa, seja empresa) de responder pelos resultados negativos de suas ações. Qualquer ação humana pode levar a uma responsabilidade de indenizar. A responsabilidade civil é o estudo das regras e princípios que governam essa obrigação de indenizar.

Sívio Venosa em conjunto com Carlos Roberto Gonçalves faz uma construção teórica para chegar ao seguinte conceito de estudo da Responsabilidade Civil:

O estudo da responsabilidade civil é parte integrante do direito obrigacional, sendo a reparação dos danos algo sucessivo à transgressão de uma obrigação, dever jurídico ou direito. Sob esse prisma, pode-se divisar um

dever jurídico primário ou originário, “cuja violação acarreta um dever jurídico sucessivo ou secundário, que é o de indenizar o prejuízo.”¹

O Código Civil Brasileiro traz o instituto da Responsabilidade Civil em seu *art.* 927, que expressa no *caput*: “Aquele que, por ato ilícito (*arts.* 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. Em complemento, o art. 186 do CCB define o ato ilícito como “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

Na mesma toada em que a Constituição decidiu pela proteção dos direitos da personalidade, o legislador atualizou a legislação pátria positivando e dando importância para proteção dos direitos e valores éticos e morais da pessoa, incluindo expressamente na responsabilidade civil o direito de reparação ao dano moral, como vemos no art. 186 do CCB.

Ainda em comento ao CCB, o artigo 187 trata do abuso de direito. De acordo com o artigo “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”, consagrando a figura do abuso do direito na legislação brasileira.

Sergio Cavalieri Filho conceitua o abuso de direito como:

O fundamento principal do abuso de direito é impedir que o direito sirva como forma de opressão, evitar que o titular do direito utilize seu poder com finalidade distinta daquela a que se destina. O ato é formalmente legal, mas o titular do direito se desvia da finalidade da norma, transformando-o em ato em ato substancialmente ilícito. E a realidade demonstra ser isso perfeitamente possível: a conduta está em harmonia com a letra da lei, mas em rota de colisão com os seus valores éticos, sociais e econômicos – enfim, em confronto com o conteúdo axiológico da norma legal.²

Sobre a Responsabilidade Civil é crucial compreender qual comportamento resulta na obrigação de indenização. Nesse contexto, uma pessoa é considerada responsável quando é passível de punição, mesmo que não tenha cometido uma ação ilegal de forma pessoal.

¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Obrigações e Responsabilidade Civil*. 2017. p. 391.

² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*, 2005. p. 170.

A responsabilidade pode ser direta, se refere a quem causou o dano, ou indireta, se aplica a terceiros relacionados de alguma forma ao infrator. Se não for possível identificar a pessoa responsável pelo dano, ele não será ressarcido e a vítima arcará com o prejuízo. No entanto, o ideal é que todos os danos sejam compensados.

Em suma, a responsabilidade civil resulta da ameaça a um interesse particular, tornando o infrator responsável por pagar uma indenização financeira à vítima, se não puder restaurar a situação anterior.

2.2 Elementos da Responsabilidade Civil

Para entender melhor o conceito de responsabilidade civil precisamos desmembrar alguns elementos que a caracterizam. Nessa toada serão abordados temas como a conduta humana, a culpa, o nexo de causalidade e o dano em si, dando ênfase ao dano moral, objeto de estudo do presente trabalho.

2.2.1 Conduta humana

A conduta humana pode ser descrita como a maneira que as pessoas agem, podendo ser uma ação propriamente dita (uma conduta positiva) ou uma omissão (uma conduta negativa) de forma voluntária ou devido a negligência, imprudência ou imperícia, que são modelos legais que caracterizam a intenção (dolo) e a culpa. O caráter voluntário dessas ações ou omissões as transformam em eventos jurídicos.

Para Flávio Tartuce:

[...] a regra é a ação ou conduta positiva; já para a configuração da omissão, é necessário que exista o dever jurídico de praticar determinado ato (omissão genérica), bem como a prova de que a conduta não foi praticada (omissão específica). Em reforço, para a omissão é necessária ainda a demonstração de que, caso a conduta fosse praticada, o dano poderia ter sido evitado.³

Outra característica da conduta humana é a voluntariedade. O CCB definiu que, uma vez sendo voluntária a conduta, o agente responde por seus atos com o seu patrimônio. É o que prescreve o 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.” Há ainda possibilidade de a pessoa ter que responder por atos de terceiros (art. 932 CCB)

³ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil, v.2: direito das obrigações e responsabilidade civil*. 2019. p. 516

ou por fatos causados por animais (art. 936 CCB) ou coisas inanimadas (arts. 937 e 938 CCB), dentre outros.

2.2.2 Culpa *latu sensu* e *stricto sensu*

Agir com culpa significa ter agido de forma a merecer a condenação ou repreensão pelo direito, ou seja, o agente poderia e deveria ter agido de forma diferente. A culpa pode ser *latu sensu* (dolo) quando a ação foi intencional e voluntária, ou *stricto sensu* (culpa) quando decorre de negligência ou imprudência. Em ambos os casos, a conduta do agente resulta em prejuízo para outra pessoa.

O dolo segundo Caio Mário da Silva Pereira é:

a infração do dever legal ou contratual, cometida voluntariamente, com a consciência de não cumprir. A vontade do agente pode dirigir-se para o resultado maléfico, e, sabendo do mal que sua conduta irá gerar, quer este resultado, apesar de suas consequências conhecidas.⁴

Já as modalidades de culpa *stricto sensu* são: imprudência, que é a culpa por ação; negligência, que é a culpa por omissão; e imperícia, que é a falta de um cuidado técnico, profissional. O art. 186 do Código Civil não fala em imperícia porque para o legislador a imperícia pode ocorrer por ação ou omissão. Ela é analisada ora como negligência, ora como imprudência⁵.

A culpa ainda pode ser contratual se o dever violado é oriundo de um contrato (CC, art. 389) e extracontratual (aquiliana), quando consiste na violação de dever geral, que todos têm de respeitar (CC, art. 186). Segundo Francisco Amaral:

A distinção importa no ônus da prova. Na contratual, demonstrado pelo credor o inadimplemento, o devedor é que tem de provar a inexistência de culpa, a ocorrência de caso fortuito, força maior ou mera excludente de responsabilidade. O ônus da prova é do devedor. Na culpa aquiliana, cabe a vítima provar a culpa do agente causador do dano⁶.

⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, 2003. p. 35

⁵ CASSETTARI, Christiano. *Elementos de Direito Civil*, 2018.

⁶ AMARAL, Francisco. *Direito Civil - Introdução*. 2017. p. 646.

2.2.3 Nexo de causalidade e excludentes

O nexo de causalidade é o elo entre o evento ou ação e seu resultado prejudicial. É fundamental para determinar a obrigação de indenizar, pois somente haverá responsabilidade civil se houver uma ligação clara entre o dano e a pessoa responsável por ele, mesmo que essa pessoa não tenha agido com culpa.

Existem várias maneiras pelas quais danos podem ocorrer, e pode haver várias causas envolvidas. Algumas causas podem ser concomitantes, ou seja, ocorrem ao mesmo tempo, produzindo um único dano. Outras causas podem ser sucessivas, ou seja, ocorrem uma após a outra, resultando em vários danos. Devido a isso, existem diversas teorias que buscam explicar como esses danos surgem.

A teoria da equivalência das condições afirma que, quando existem várias circunstâncias que poderiam ter causado o prejuízo, qualquer uma dessas circunstâncias pode ser considerada a causa eficiente. A teoria da causalidade adequada afirma que, para que exista responsabilidade, o fato que resulta no dano deve ser apto a produzir esse dano. Se o dano ocorreu devido a circunstâncias extraordinárias que fogem à experiência corrente, se não há adequação entre o fato e o dano, não há responsabilidade. De acordo com essa teoria, o efeito deve ser adequado à causa. A teoria da causalidade imediata diz que, para que haja responsabilidade, é preciso que exista uma relação direta e imediata entre o fato e o dano. Essa teoria é adotada pelo direito brasileiro (Código Civil, artigo 403) e considera como causa do dano o fato que deriva mais próximo e imediatamente (sem intervalo) do dano, sem a necessidade de intermediários.⁷

2.2.4 Dano

O dano é uma violação a algo que é considerado um bem jurídico, que pode ser de natureza patrimonial ou não. Quando essa violação ocorre pode resultar em prejuízos para a pessoa afetada, e então surge a obrigação de indenizar. Isso significa que a pessoa responsável pelo dano tem a obrigação de compensar financeiramente a pessoa prejudicada. De acordo com o CCB, a obrigação de indenizar nasce a partir da lesão a um bem jurídico (artigo 927).⁸

⁷ *Ibidem.*, p. 648-649.

⁸ CASILO, João. *Dano À pessoa e sua indenização*. p. 50 *apud* AMARAL, Francisco. *Direito Civil - Introdução*. 2017. p. 649.

O patrimônio de uma pessoa é composto pelos bens externos a ela que possuem valor econômico, chamados de bens patrimoniais. Por outro lado, há também bens inerentes à pessoa, que são tão intrínsecos a ela que não podem ser avaliados em termos financeiros. São conhecidos como bens não patrimoniais ou extrapatrimoniais e incluem os direitos da personalidade, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a privacidade, a fama, os direitos políticos e sociais, e as situações jurídicas de família.

Existem diferentes tipos de danos dependendo do bem afetado. Se o dano atinge um bem que faz parte do patrimônio de uma pessoa, ele é chamado de dano patrimonial. Há duas subcategorias desse tipo de dano: o dano emergente, que representa a perda real do patrimônio, e o lucro cessante, que é o que deixou de ser ganho. Além disso, há os danos previsíveis, que podem ser antecipados na celebração de um contrato, e os danos imprevisíveis, que são insuspeitos de serem conhecidos antes.⁹

Por outro lado, existe o dano não patrimonial ou extrapatrimonial, que não afeta o patrimônio da pessoa. É possível que o mesmo acontecimento cause tanto danos patrimoniais quanto não patrimoniais. A maior diferenciação entre esses dois tipos de dano é que o dano patrimonial pode ser avaliado financeiramente, enquanto o dano extrapatrimonial se refere a "valores de ordem espiritual, ideal ou moral".¹⁰

2.2.4.1 Dano Moral

O artigo 5º da Constituição Federal preconiza que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, e são assegurados, dentre outros direitos, o direito à intimidade (inciso X) e à inviolabilidade da honra (inciso V).¹¹ Em uma breve análise dessa proteção constitucional, o dano que pode ser extraído se violado algum dos referidos incisos é o dano moral.

O dano moral é costumeiramente conceituado por uma negativa, como uma contraposição ao dano patrimonial ou material. Partindo dessa perspectiva, Savatier conceitua o dano moral como "todo sofrimento humano que não resulta de uma perda

⁹ AMARAL, Francisco. *Op. cit.*, p. 650

¹⁰ *Ibidem.* p. 650

¹¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*, p.13

pecuniária.”¹² Já Pontes de Miranda explica que “dano patrimonial é o dano que atinge o patrimônio do ofendido; dano não patrimonial é o que, só atingindo o devedor como ser humano, não lhe atinge o patrimônio.”¹³

Outra perspectiva de conceituação é o dano moral como lesão a direito da personalidade. Nesse sentido o Professor Sergio Cavaliere Filho ensina: “o dano moral é lesão de bem integrante da personalidade, tal como a honra, a liberdade, a saúde, a integridade psicológica, causando dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação à vítima.”¹⁴

Já para Carlos Alberto Bittar:

Qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade em que repercute o fato violador, havendo-se, portanto, como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social).¹⁵

Esta segunda definição de dano moral é mais relevante para o Direito Brasileiro sob a ótica constitucional, pois pode-se extrair dos artigos constitucionais alguns direitos personalíssimos, como a dignidade humana, a privacidade e a honra. Portanto, o dano moral como uma violação aos direitos da personalidade representa, acima de tudo, uma lesão aos direitos protegidos pela Constituição.

Ademais, é necessário traçar uma distinção entre o dano moral direto e o dano moral indireto. O dano moral direto refere-se a uma lesão específica de direitos extrapatrimoniais, como os direitos da personalidade. Já o dano moral indireto ocorre quando há uma lesão em bens ou interesses patrimoniais que refletem em prejuízos extrapatrimoniais. Exemplos incluem o furto de um bem com valor afetivo e o rebaixamento funcional ilícito de um empregado.¹⁶

¹² SAVATIER, René. *Traité de la Responsabilité Civile en Droit Français*. 1951, p. 92.

¹³ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. 1959, p. 30.

¹⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Op. cit.* 1998, p. 74.

¹⁵ BITTAR, Carlos Alberto. *Os Direitos da Personalidade*. 2000, p. 1.

¹⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil*. 2019.

2.3 Espécies da Responsabilidade Civil

A responsabilidade civil tem como centro uma conduta voluntária violadora de um dever jurídico, e pode ser dividida em algumas espécies, de acordo com a origem desse dever e com o elemento subjetivo dessa conduta.

2.3.1 Responsabilidade Civil Contratual x Extracontratual

A responsabilidade pode ser originada tanto por descumprimento de uma obrigação contratual que é quando existe uma convenção prévia entre as partes, ou por violação a um dever legal, ou seja, responsabilidade extracontratual. Quando uma pessoa descumpre sua obrigação contratual, ela pode causar prejuízos a outra pessoa e, neste caso, é obrigada a reparar o dano causado. Já na responsabilidade extracontratual, regida pelo art. 186 do CCB, uma pessoa cometendo um ato ilícito, mesmo sem qualquer vínculo jurídico com a vítima, também é responsável por reparar o dano causado.¹⁷

A responsabilidade contratual refere-se ao dever de cumprir as obrigações estabelecidas em um contrato, incluindo a falha em cumprir tais obrigações, conhecida como inadimplemento ou mora. Isso inclui obrigações derivadas de um acordo entre as partes ou de leis. Já a responsabilidade extracontratual se refere a violações de deveres gerais de abstenção ou omissão, tais como o direito de propriedade, o direito à privacidade e o direito autoral.¹⁸

Em essência, as soluções para ambos os tipos de responsabilidade são semelhantes, pois ambos requerem três condições básicas, o dano, a culpa e causalidade, isto é, uma relação de causa e efeito entre o dano e a culpa.

A primeira distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual está relacionada ao ônus da prova. Quando a responsabilidade é contratual, o credor precisa apenas provar que houve descumprimento da prestação, e o devedor tem o ônus de comprovar a ocorrência de alguma das excludentes previstas na lei, como culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior. Por outro lado, se a

¹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil*. 7. Ed., São Paulo: Saraiva, 2012. p. 43.

¹⁸ *Ibidem.*, p. 44.

responsabilidade é extracontratual, é o autor da ação que precisa comprovar que o dano foi causado por culpa do agente.¹⁹

A segunda diferença entre esses dois tipos de responsabilidade está nas fontes que as originam. A responsabilidade contratual tem sua origem em uma convenção, enquanto a responsabilidade extracontratual tem sua origem na inobservância do dever genérico de não causar danos aos outros.²⁰

Por fim, há uma terceira diferença relacionada à capacidade dos agentes causadores do dano. A responsabilidade extracontratual é mais ampla nesse aspecto, e a responsabilidade contratual mais restritiva uma vez que exige que os agentes sejam plenamente capazes de celebrar contratos. Caso contrário, o contrato pode ser considerado nulo e não produzirá efeitos indenizatórios.²¹

2.3.2 Responsabilidade Civil Subjetiva

No ordenamento jurídico brasileiro a responsabilidade civil subjetiva é regra. Como vimos, o agente causador do dano tem o dever de indenizar na medida em que é demonstrada a sua culpa genérica, que engloba o dolo (marcado pela intenção do agente em causar dano), ou culpa (quando o agente age com imprudência, negligência ou imperícia).²²

Flávio Tartuce acompanhado da doutrina majoritária, entende que a Responsabilidade Civil é, em regra, subjetiva. Dada a própria organização do Código Civil que primeiramente traz no art. 186, a responsabilização quando há culpa em sentido amplo, para o autor:

[...] para que o agente indenize o prejudicado é necessária a prova do elemento culpa, ônus que cabe, como regra geral, ao autor da demanda, pelo que prevê o art. 373, inc. I, do CPC/2015, repetição do art. 333, inc. I, do CPC/1973. Em reforço, cumpre lembrar que, de acordo com a ordem natural das coisas, a regra vem sempre antes da exceção. Percebe-se que o art. 927, caput, traz primeiro a responsabilidade com culpa, estando a responsabilização objetiva prevista em seu parágrafo único, nos casos ali taxados, justamente nas hipóteses em que não se aplica a primeira regra legal²³.

¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Op. cit.*, p. 43.

²⁰ *Ibidem.*, p. 43.

²¹ *Ibidem.*, p. 43.

²² TARTUCE, Flavio. *Op. cit.*, p. 716.

²³ TARTUCE, Flávio. *Op. cit.*, p. 718.

Argumenta ainda que “adotar a responsabilidade objetiva como regra pode trazer abusos, beneficiando inclusive o enriquecimento sem causa”²⁴ e “que o Código Civil de 2002 traz mais hipóteses de responsabilidade objetiva do que subjetiva, é interessante lembrar que é da técnica legislativa positivar as exceções, e não a regra.”²⁵

Sílvio Venosa argumenta em sentido contrário, para o autor a culpa ocupa atualmente um local secundário, uma vez que existe um arcabouço de situações legais onde há responsabilidade objetiva ou sem culpa. Argumenta que “o passado demonstrou a dificuldade de provar culpa por parte das vítimas, exigindo-se, em muitos casos, uma verdadeira *prova diabólica*.”²⁶

2.3.3 Responsabilidade civil objetiva

O código civil admitiu de forma expressa a existência de responsabilidade civil objetiva. Diz o código sobre a reparação de danos no parágrafo único do art. 927 do CCB que “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Destaca-se a expressão “risco rapa os direitos de outrem”. Para a responsabilidade civil objetiva a culpa é dispensável uma vez que a responsabilidade se baseia na teoria do risco.

As principais teorias do risco são: do risco administrativo (responsabilidade objetiva do Estado), do risco criado (o agente cria o risco), do risco da atividade ou risco profissional (atividade cria risco a terceiros), do risco-proveito (risco proveniente de atividade lucrativa) e do risco integral (não há excludente de nexos causal)²⁷. Sendo assim, a responsabilidade civil objetiva ocorre independentemente de culpa nos casos previstos pela legislação ou quando a atividade criar riscos a outras pessoas.

Um grande exemplo de responsabilidade objetiva expressamente prevista em lei é a dos fornecedores de produtos e prestadores de serviços frente aos consumidores, prevista no CDC, ou a responsabilidade administrativa civil cunhada

²⁴ *Ibidem.*, p. 718.

²⁵ *Ibidem.*, p. 718.

²⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Op. cit.*, p. 390.

²⁷ TARTUCE, Flávio. *Op. cit.*, p. 721

pela Lei 12.846/13 que prevê em seu art. 2º “As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.”²⁸

Há também a responsabilidade objetiva em casos não previstos em lei, “o que abre a possibilidade de doutrina e jurisprudência criarem outras hipóteses”²⁹ segundo Tartuce. Essas hipóteses baseiam-se no conceito de atividades que causem risco para os direitos de outrem do parágrafo único do art. 927 do CCB.

Para Godoy³⁰, a atividade de risco deve ser entendida como excepcional, é necessário um “risco diferenciado, especial, particular, destacado, afinal, se toda e qualquer prática organizada de atos em maior ou menor escala o produz.” A contribuição de Godoy para identificar essa atividade de risco é ainda mais clara se analisado o enunciado 448 da V Jornada de Direito Civil em figurou como proponente. Diz o enunciado:

Art. 927: A regra do art. 927, parágrafo único, segunda parte, do CC aplica-se sempre que a atividade normalmente desenvolvida, mesmo sem defeito e não essencialmente perigosa, induza, por sua natureza, risco especial e diferenciado aos direitos de outrem. São critérios de avaliação desse risco, entre outros, a estatística, a prova técnica e as máximas de experiência.³¹ (grifo nosso).

2.4 Função da reparação Civil

O desejo de obrigar o responsável pelo dano a repará-lo é baseado no sentimento mais básico de justiça. Quando acarreta um dano, ele quebra o equilíbrio jurídico-econômico entre a pessoa responsável e a vítima. Por isso, é fundamental restaurar esse equilíbrio, com a tentativa de devolver à vítima a sua situação anterior à lesão. Este é o objetivo do princípio da restituição integral, que busca restaurar a

²⁸ BRASIL. *Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.* Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm

²⁹ TARTUCE, Flávio. *Op. cit.*, p. 722

³⁰ GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. *Código Civil comentado. 2007 apud TARTUCE, Flávio. Op. cit.*, p. 829-830.

³¹ Jornadas de direito civil I, III, IV e V: enunciados aprovados / coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. – Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/EnunciadosAprovados-Jornadas-1345.pdf>>. Acesso em: 09 de fevereiro de 2023. p. 66.

vítima à sua situação original. Isso é feito através de uma indenização proporcional ao dano causado, uma vez que limitar a reparação significa que a vítima deve suportar o restante do prejuízo não indenizado.³²

De acordo com o notável Antônio Montenegro, a teoria da indenização de danos só começou a ter uma base sólida quando os juristas perceberam que “o verdadeiro fundamento da responsabilidade civil devia-se buscar na quebra do equilíbrio econômico-jurídico provocada pelo dano.”³³ Depois de anos de debates infrutíferos sobre culpa, eles chegaram a essa conclusão, superando gradualmente a teoria de Ihering de que a obrigação de reparar nascia da culpa, e não do dano.

2.5 Ações regressivas e a denunciação da lide

Em uma situação em que alguém é considerado responsável por um dano causado por terceiro, aquela que é obrigada a pagar a indenização (responsável indireto) tem o direito de buscar uma ação contra o causador original do dano, com o objetivo de ser ressarcido. Isso está estabelecido no artigo 934 do Código Civil. “Aquele que ressarcir o dano causado por outrem pode reaver o que houver pago daquele por quem pagou, salvo se o causador do dano for descendente seu, absoluta ou relativamente incapaz”.

Esse direito de regresso pode ocorrer através do instituto da denunciação da lide, que consiste em chamar ao processo o verdadeiro causador do dano. Porém, se esse não for exercido, não obsta que seja proposta ação regressiva autônoma após o processo principal.

Nesse sentido entende o STJ:

a não denunciação da lide não acarreta a perda da pretensão regressiva, mas apenas ficará o réu, que poderia denunciar e não denunciou, privado da imediata obtenção do título executivo contra o obrigado regressivamente. Daí resulta que as cautelas insertas pelo legislador pertinem tão só com o direito de regresso, mas não privam a parte de propor ação autônoma contra quem eventualmente lhe tenha lesado³⁴

³² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Op. cit.*

³³ *Ibidem.*, p. 37-38.

³⁴ STJ, *REsp 132.258-RJ*, rel. Min. Nilson Naves, Terceira Turma DJU, 17-4-2000. P. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199700341313&dt_publicacao=17/04/2000> Acesso em: 05 de fevereiro de 2023.

3. CALL CENTER: CONCEITOS E O TRABALHO NO TELEMARKETING

3.1 Conceito

O telemarketing segundo Dantas, pode ser conceituado como “a utilização planejada de recursos de telecomunicações e informática como forma de se obter lucro direto ou indireto, através da satisfação do mercado consumidor de qualquer produto ou serviço.”³⁵

Por sua vez o Ministério do Trabalho através da Norma Regulamentadora nº 17 (NR-17) apresenta a definição que segue:

Entende-se como trabalho de teleatendimento/telemarketing aquele cuja comunicação com interlocutores clientes e usuários é realizada à distância (sic) por intermédio da voz e/ou mensagens eletrônicas, com a utilização simultânea de equipamentos de audição/escuta e fala telefônica e sistemas informatizados ou manuais de processamento de dados.³⁶

Mark Bacon³⁷ faz uma distinção entre telemarketing receptivo e ativo. Telemarketing ativo refere-se às chamadas telefônicas feitas pelas empresas aos consumidores com o objetivo de oferecer ou vender seus produtos ou serviços. Já o telemarketing receptivo é a forma como as empresas (ou um serviço contratado, como os centros de atendimento) respondem às chamadas de seus clientes atuais e potenciais. Neste caso, as ligações são recebidas pelas empresas, e não feitas por elas.

Os serviços incluem a prestação de informações ao público ou aos clientes das empresas, lidando com reclamações, vendendo produtos e oferecendo assistência técnica, entre outras atividades. “É a característica da empresa principal que determina o conteúdo do trabalho dos “operadores de telemarketing”, que é a denominação usual dada aos trabalhadores nestes serviços no Brasil e adotada pela Classificação Brasileira de Ocupações.”³⁸

³⁵ DANTAS, E. B. *Telemarketing: a chamada para o futuro*. 2000.

³⁶ BRASIL, Ministério do Trabalho. *Norma Regulamentadora NR- 17 – 2012*. p. 1

³⁷ BACON, Mark S. *Faça você mesmo marketing direto: segredos para pequenas empresas*. 1994. p.24 apud CORDEIRO, Bruna Kozlowski. *O trabalho em Call center: A saúde do trabalhador e sua relação com a atividade*. 2011. p. 19.

³⁸ PERES, Claudio Cezar. et. al. *Uma construção social: o anexo da norma brasileira de ergonomia para o trabalho dos operadores de telemarketing*. 2006. p. 36.

3.2 Trabalho no telemarketing

Maria Paula Leite e Liliane Bordignon realizaram um estudo do estado da arte do trabalho do telemarketing no Brasil e identificaram algumas características dos trabalhadores desse setor. Geralmente são jovens, maioria de mulheres, escolarizados, com média de ganhos de 1,5 salários mínimos, e com fraca organização sindical.³⁹

Ainda descrevem as autoras:

No teleatendimento, os trabalhadores são empregados em tempo parcial, são submetidos a um ritmo intenso de trabalho e a um controle mediado pelas tecnologias da informação e comunicação. As empresas contratam sobretudo jovens e mulheres, que enfrentam cotidianamente condições extenuantes de trabalho, ainda que possuam uma jornada parcial, com 6 horas e 20 minutos, em média. Estas jovens trabalham seis dias por semana, com uma folga; sofrem constante pressão para aumentar o número de chamadas atendidas/realizadas por período; estão sob o controle estrito realizado por softwares sobre os quais não possuem qualquer controle; além de receberem baixíssimos salários, os quais as levam, muitas vezes, a acumularem dois empregos e o trabalho doméstico.

O trabalhador de *call center* não possui muita flexibilidade no modo de se expressar, já que são utilizados "roteiros" durante o atendimento ao cliente com o objetivo de padronizar a interação. Este rigoroso controle se assemelha ao modelo de produção Taylorista⁴⁰, que também é notável no nível elevado de padronização das ações (por meio dos "procedimentos") requeridas para a realização das tarefas. A qualidade é medida quase exclusivamente pelo tempo e não pelo conteúdo do serviço prestado.⁴¹

Em seu artigo sobre as centrais de atendimento Selma Venco faz um paralelo entre o *call center* e as fábricas do século XIX e o modelo de produção Taylorista:

O forte predomínio do taylorismo indica que a organização do trabalho implantada nesse setor da economia encontra respaldo na sofisticação da

³⁹ LEITE, Márcia de. *O trabalho de teleatendimento no Brasil: um estado da arte*. 2019. p. 658.

⁴⁰ *O modelo de produção Taylorista, também conhecido como sistema de produção em massa, foi desenvolvido por Frederick Winslow Taylor no final do século XIX. Ele se baseia na ideia de aumentar a eficiência e a produção através da fragmentação do trabalho e da especialização das tarefas. O objetivo é maximizar a eficiência através da coordenação rigorosa dos trabalhadores e da utilização de ferramentas e técnicas de medição precisas. Embora este modelo tenha sido altamente influente e tenha revolucionado a indústria em sua época, hoje em dia ele é criticado por sua falta de flexibilidade e sua abordagem mecanizada do trabalho humano.*

⁴¹ TIOSSI, Paulo Cesar. *Análise do nível de estresse em trabalhadores de um call center da região de Curitiba*. 2018. p.11.

tecnologia, posto que toda a movimentação nas posições de atendimento (PA) é registrada pelo software: o número de ligações feitas e recebidas, o tempo de atendimento, as pausas, as vendas realizadas, as estatísticas dos resultados das ligações, a indicação de clientes à espera e o tempo excedido de atendimento, entre outros dados. A tecnologia atua ainda por meio de um equipamento multifuncional que é fundamental para a racionalização do trabalho e o aumento da produtividade: a URA, Unidade de Resposta Audível, que, automaticamente, distribui as ligações recebidas entre os operadores há mais tempo ociosos e, grava, na íntegra, todos os atendimentos.⁴²

Desde 1944, a legislação no Brasil reconhece o desgaste da atividade de telefonista (artigos 226 a 230 da CLT) e garante jornadas de trabalho menores e pausas obrigatórias para esses trabalhadores.⁴³ Já em março de 2007 foi elaborado em um anexo à Norma Regulamentadora 17 (NR-17), tratando especificamente dos trabalhadores de teleatendimento/telemarketing.

A NR-17 é uma norma regulamentadora do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) que estabelece as condições de saúde e segurança no trabalho para empresas e trabalhadores. O Anexo II da NR-17 é específico para o trabalho em teleatendimento e telemarketing, e aborda as condições específicas deste tipo de atividade.

Estabelece a norma que deve ser proporcionado ao trabalhador um ambiente de trabalho silencioso, com boa iluminação, temperatura adequada e boa ventilação, os equipamentos de trabalho, tais como computadores, telefones e fones de ouvido, devem ser fornecidos e mantidos em boas condições pelo empregador, são obrigatórias pausas regulares para descanso e alimentação, os trabalhadores devem ser treinados para as atividades específicas do teleatendimento e telemarketing, incluindo as normas de saúde e segurança no trabalho, entre outras medidas.

3.3 Relatos de trabalhadores de Telemarketing

Para ilustrar um pouco do dia a dia de trabalho em um *call center* serão apresentados dois relatos de trabalhadores de telemarketing. Em entrevista para o Universa Uol, Talita de 29 anos trabalhadora do ramo descreveu um pouco de sua rotina exercendo a profissão:

Devíamos cumprir um roteiro. Qualquer coisa fora disso, perdíamos pontos e parte do bônus no final de ano. A gente não podia cancelar o seguro de primeira, tinha de argumentar com o cliente até que ele desistisse do

⁴² VENCO, Selma. *Centrais de atendimento: a fábrica do século XIX nos serviços do século XXI*. 2006. p. 9.

⁴³ PERES, Claudio Cezar. *et. al.* 2006. *Op. cit.*, p. 36.

cancelamento. Senão, perdíamos pontos. Fui xingada e humilhada muitas vezes. Já fui chamada de burra, incompetente (fora os palavrões), ou 'você é uma coitada que não presta para nada'. Em qualquer caso, temos de seguir o protocolo, manter a calma e a educação. Também não gostava de enganar os clientes. As informações passadas não são exatamente mentiras, mas também não é a verdade completa. O que 'esquecia' de informar, me causava muito mal. Ganhei um desgaste emocional imenso, muito cansaço e enxaqueca.⁴⁴

Já Rayelle Vianna fez um desabafo em sua rede social após passar mal e ir parar no hospital em decorrência de uma crise traumática:

1 ano e 18 dias como operador de telemarketing. É incrível como uma ligação ruim pode afetar sua vida. Quando eu te atendo com um: "Bom dia, meu nome é Rayelle" eu tô ali pra te ajudar, me esforçando para te oferecer aquilo que fui treinada para fazer. E quando o sistema não permite que eu faça, não é porque eu sou inútil, sem futuro e muito menos 'p'tinha.... uma ligação ruim, ok! Agora imagine de 30 a 50. Pegando a energia de pessoas, ouvindo gritos, risadas, deboche. Eu me enganei pensando que estava preparada para isso, nada te prepara. Quando você para de se alimentar por não sentir fome, ou não consegue dormir a noite, quando seu estresse passa a ser máximo, quando você começa a passar mal tendo crises de ansiedade e ataques de pânico, você entende que não se preparou para aquilo. Quando a empresa não te fornece a remoção para um hospital, pq afirma que a empresa não pode arcar com a remoção, você também entende que você não passa de um número de uma lista de funcionários. Imagine você limitar suas idas ao banheiro, limitar seu tempo de refeição... Quando for necessário e você precisar de atendimento de telemarketing, tenha um mínimo de compaixão e lembre que ali é um ser humano, você não está falando com a empresa que "roubou" seu benefício.⁴⁵

Ponto comum entre esses dois relatos é o flagrante dano moral sofrido pelas duas atendentes, apesar disso, provavelmente os dois casos não incorreram em pedidos de reparação, e suportaram as funcionárias com os prejuízos causados por essa relação entre, cliente, empresa e empregado.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR POR DANOS MORAIS SOFRIDOS PELOS TRABALHADORES DE TELEMARKETING

A Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo manteve a condenação de R\$ 5.225 de uma cliente a indenização por danos morais

⁴⁴ MERCATELLI, Veridiana; RÓS, Leticia. *Leia estas histórias antes de maltratar um atendente de telemarketing*. 2018.

⁴⁵ SIAROM, Bianca Estefânia. *O desabafo desta operadora de telemarketing vai te fazer enxergar essa profissão com outro olhar*. 2019.

a uma atendente que sofreu ofensas e xingamentos durante uma ligação telefônica para tratar de uma locação de imóvel.

Segundo os autos a funcionária ao atender a ligação de uma cliente insatisfeita com serviços prestados pela empresa (plataforma do ramo de aluguel e venda de imóveis), passou a ser hostilizada com xingamentos e palavras de baixo calão, como “insignificante”, “vadia” e “parece uma louca”, o que acarretou crises de ansiedade e depressão na autora do processo.

A desembargadora Márcia Regina Dalla Déa Barone relatora do processo asseverou que a cliente “em um ataque de descontrole via telefone, passou a proferir gratuitamente ofensas à honra, ao nome e à moral da autora”⁴⁶ com “nítida intenção de ferir a dignidade e a honra subjetiva” da funcionária. Relatou também a magistrada que não houve “polidez que se espera da vida em sociedade, ultrapassando o limite do razoável, com invasão à privacidade da autora” por parte da cliente.

Depois de muito pesquisar, foi localizado para fins de exemplificação nessa pesquisa um caso em que um atendente de ligações telefônicas foi indenizado por sofrer agressões verbais de caráter moral de cliente. Muito mais fácil é encontrar casos de empresas que foram condenadas a pagar indenizações a clientes que foram ofendidos por atendentes de telemarketing.

A problemática em questão é que apesar de casos como o da atendente que sofreu ofensas pela cliente serem muito mais comuns do que o de clientes que são ofendidos, isso não se reflete nos pedidos de indenização no Poder Judiciário.

Uma das hipóteses para essa discrepância é a dificuldade que o trabalhador teria para reunir as informações pessoais do cliente para lhe dirigir uma ação indenizatória. A empresa como guardiã da relação jurídica com o cliente é quem tem o monopólio e acesso a essas informações muitas das vezes.

Mais efetivo seria se o empregador pudesse figurar no polo passivo dessa ação de indenização. Não é o empregador o autor da conduta do dano moral ao seu empregado atendente de telemarketing, portanto dele não se pode extrair culpa em *latu sensu e stricto sensu*.

⁴⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Apelação Cível - 1072026-72.2020.8.26.0100, Desembargadora Relatora Marcia Dalla Déa Barone. DJe: 07 de março de 2022. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/ofensas-ligacao.pdf>>. Acesso em 10 de fevereiro de 2023

A possibilidade que resta para responsabilizar civilmente o empregador seria a responsabilidade objetiva. Nesse caso o empregador, mesmo sem culpa poderia ser responsabilizado civilmente se a atividade exercida pela empresa possa implicar riscos que a ela são inerentes.

O contrato de trabalho apesar de regulado por uma área autônoma no Direito brasileiro, pode ser analisado pela ótica da teoria geral das obrigações própria do Direito Civil, sem deixar de lado os princípios que regem o Direito do trabalho, em especial aqueles preconizados pela Constituição Federal, como a proteção ao trabalhador, a dignidade da pessoa humana e o valor do trabalho.

Nesse sentido a Ministra Maria Cristina Peduzzi em recurso de revista ao TST fez uma importante ponderação relacionando ao mesmo tempo em que diferencia o Direito Civil, do Direito do Trabalho:

A aplicação do instituto da responsabilidade civil no Direito do Trabalho distingue-se de sua congênere do Direito Civil. Ao contrário das relações civilistas, lastreadas na presunção de igualdade entre as partes, o Direito do Trabalho nasce e desenvolve-se com o escopo de reequilibrar a posição de desigualdade inerente à relação de emprego.⁴⁷

Por vincular juridicamente dois sujeitos (empregado e empregador) o contrato de trabalho pode ser visto como uma fonte de obrigações. Em termos comparativos com as obrigações no âmbito do direito civil, o empregado tem a obrigação de trabalhar de forma subordinada e o empregador é obrigado a remunerar a prestação de serviço desse empregado.

Pois bem, ao contratar o empregado o empregador assume a obrigação de remunerá-lo observando as normas vigentes, além de assumir os riscos da atividade (art. 2º da CLT). A obrigação que o empregado tem de trabalhar é de meio, já a obrigação do empregador de remunerar é de resultado. Sendo assim, o empregador assume o resultado da atividade desempenhada pelo empregado, e este último receberá sem qualquer risco o salário ajustado e os direitos assegurados em lei, em troca de sua força de trabalho.⁴⁸

⁴⁷ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Recurso de Revista n. 930/2001-010-08-00.6, Terceira Turma, Relatora Ministra Maria Cristina I. Peduzzi, DOU 19.3.2004.

⁴⁸ DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho*. 2017.

José Affonso Dallegrave Neto assevera em seu livro *Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho* que:

[...] o empregado, quando celebra um contrato de trabalho, não concorre com qualquer risco. Tem, pois, direito a permanecer incólume em seu patrimônio físico, moral e econômico. Desse modo, qualquer dano corporal, moral, material ou de qualquer outra ordem, ocorrido em razão da atividade profissional, fará com que a indenização recaia sobre aquele que detém o risco da atividade: a empresa empregadora. Caso o empregador não exerça atividade lucrativa, ainda assim assumirá o risco do empreendimento por força da dicção do § 1º do art. 2º da CLT, o qual equipara as demais entidades empregadoras à figura da empresa contratante.⁴⁹

No contrato de trabalho há dois tipos de responsabilidade, a primeira é fundada na inexecução culposa de obrigação e configura uma responsabilidade civil subjetiva, e outra no dano que tenha como nexos causal o simples exercício regular da atividade profissional e funda-se na teoria objetiva relativa à assunção do risco da atividade pela empresa.⁵⁰

O Código Civil de 2002 introduziu cláusula geral de responsabilidade objetiva, que possui um alcance mais abrangente do que o das normas esparsas até então existentes. Enquanto essas normas esparsas regulam situações muito específicas de responsabilidade, a cláusula geral é um enunciado largo e aberto que comporta muitas situações. Trata-se do parágrafo único do art. 927 do CCB que fala de uma responsabilidade civil objetiva para toda e qualquer atividade que, normalmente exercida, possa implicar riscos.

Savatier explica sobre o risco em virtude de uma atividade exercida no interesse e sob a autoridade do agente:

A responsabilidade nascida do risco criado é aquela que obriga à reparação dos danos produzidos, mesmo sem culpa, por uma atividade que se desenvolvia dentro do interesse do agente e sob a responsabilidade dele. Esta definição visa compreender todos os casos em que a lei ou a jurisprudência determinam a responsabilidade civil de uma pessoa não culpada” (Tradução livre).⁵¹

⁴⁹ *Ibidem.*, p. 95

⁵⁰ *Ibidem.*, p. 95

⁵¹ SAVATIER, René. Op. cit., p. 349-350: “*la responsabilité née du risque créé est celle qui oblige à réparer des dommages produits, même sans faute, par une activité qui s'exerçait dans votre intérêt et sous votre autorité. Cette définition vise à comprendre tous les cas où la loi ou la jurisprudence retiennent la responsabilité civile d'une personne non fautive*”.

Essa responsabilidade é baseada no valor moral ou financeiro que está envolvido na atividade, e isso implica que aqueles que usufruem dessa atividade devem arcar com os riscos de causar danos por meio dela.

Sua responsabilidade se funda agora sobre o interesse que representa, para ele, esta atividade. Interesse que pode, de toda forma, ser também moral além de pecuniário. Aquele que se aproveita de uma atividade será equitativamente subordinado, em retorno, a suportar os riscos do dano que ela causa (Tradução livre).⁵²

Neste sentido, José Afonso Dallagave Neto discorre sobre a assunção do risco pelo empregador e a CLT:

Não há dúvida que ao preconizar a assunção do risco pelo empregador, a CLT está adotando a teoria objetiva, não para a responsabilidade proveniente de qualquer inexecução do contrato de trabalho, mas para a responsabilidade concernente aos danos sofridos pelo empregado em razão da mera execução regular do contrato de trabalho.⁵³

Para Tartuce, com a aplicação do princípio geral de interpretação mais benéfico para o trabalhador, um dos pilares do Direito do Trabalho, a responsabilidade é objetiva. Isso também se aplica ao objetivo social da norma e do bem-estar geral, que busca garantir a cada um o que é seu, a máxima justiça. O juiz também pode decidir pela responsabilidade objetiva ao ponderar os princípios constitucionais de proteção à dignidade humana e solidariedade social, em benefício dos trabalhadores.

[...] o entendimento de aplicação da cláusula geral de responsabilidade objetiva à relação de trabalho é crescente na doutrina e na jurisprudência nacionais. Eis o principal exemplo de aplicação da segunda parte do art. 927, parágrafo único, do CC, sendo fundamental a contribuição da Justiça do Trabalho. Há uma concepção social da responsabilidade civil, até regulamentando a responsabilidade pressuposta, pois há uma primaz preocupação de reparação das vítimas do evento danoso e com a exposição ao risco, surgindo uma responsabilidade objetiva, em uma revisão conceitual relevante.

Diante desse arcabouço argumentativo, o presente estudo se posiciona pela possibilidade de o empregador ser responsabilizado civilmente pelos danos causados aos trabalhadores de telemarketing, oriundos de conduta dos clientes.

⁵² Ibidem., p. 359: “*sa responsabilité se fonde alors sur l'intérêt que présentait, pour elle, cette activité. Intérêt qui peut, d'ailleurs, être aussi bien moral que pécuniaire. Celui qui profite d'une activité sera équitablement astreint, en retour, à supporter les risques du dommage qu'elle cause*”.

⁵³ DALLEGRAVE NETO, José Afonso. *Op. cit.* p. 120.

Essa consideração abriria espaço o trabalhador de telemarketing que sofreu danos a sua personalidade incorrer em uma ação judicial junto a Justiça do Trabalho contra o seu empregador com o argumento de que este tem responsabilidade civil objetiva de reparar o dano.

Nesse caso, o empregador de acordo com seus interesses, poderia se valer da denunciação da lide para colocar o cliente ofensor junto no processo para fins de obter uma reparação regressiva, caso condenado a indenizar o empregado, podendo se valer também do direito de regresso em ação autônoma.

Citando novamente Sergio Cavalieri Filho “o verdadeiro fundamento da responsabilidade civil devia-se buscar na quebra do equilíbrio econômico-jurídico provocada pelo dano”⁵⁴, e a responsabilização civil do empregador no caso em questão poderia trazer como resultado o reestabelecimento de um equilíbrio entre a relação de trabalho. Podendo ser responsabilizado o empregador ganharia uma motivação financeira a fim de melhorar as condições de trabalho dos trabalhadores de telemarketing.

5. CONCLUSÃO

Dada toda a fundamentação teórica e discussão proposta, a resposta à questão problema que se logrou mais adequada é afirmativa para a possibilidade de o empregador ser responsabilizado civilmente por danos morais sofridos pelos atendentes de telemarketing durante os atendimentos.

Para chegar nessa resposta foi necessário destrinchar teoricamente o instituto da reparação civil, e a responsabilidade civil objetiva se mostrou adequada para responder a questão problema devido a atividade empresarial possuir riscos que lhes são inerentes, e o setor de telemarketing figurar como um setor de risco para que o trabalhador sofra o dano a personalidade ou dano moral.

Contudo, alguns autores do Direito Civil que contribuíram para o arcabouço teórico do presente estudo discordariam dessa posição, cobrariam uma comprovação mais detalhada de um risco diferenciado, especial, particular, destacado para que pudesse configurar em responsabilidade civil objetiva. Para tanto, seriam necessários estudos mais aprofundados para identificar se a casuística cumpre os requisitos para a configuração de um risco diferenciado.

⁵⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2012. p. 37-38.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Francisco. **Direito Civil - Introdução**. 9. ed. rev. modif. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.

AMORIM, Grace Kelly Marques de. **Estresse no call center: um estudo de caso na empresa Contax**. Monografia. Universidade Federal do Ceará. Fortaleza, 2010. Disponível em: <https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/34807/1/2010_tcc_gkmamorim.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2023.

BACON, Mark S. **Faça você mesmo marketing direto: segredos para pequenas empresas**. São Paulo: Atlas, 1994. apud CORDEIRO, Bruna Kozlowski. **O trabalho em Call center: A saúde do trabalhador e sua relação com a atividade**. Dissertação de mestrado. Universidade Federal Fluminense, Niterói, RJ. Rio de Janeiro. 2011. Disponível em: <https://app.uff.br/slab/uploads/2011_d_Bruna.pdf>. Acesso em: 04 de fevereiro de 2023.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. Imprensa: Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2000.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 12 de dezembro de 2022.

BRASIL. *Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>. Acesso em 11 de fevereiro de 2023.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/70327/C%C3%B3digo%20Civil%20%20ed.pdf>>. Acesso em: 12 de dezembro de 2022.

BRASIL, Ministério do Trabalho. **Norma Regulamentadora NR- 17 – 2012. Anexo II. Trabalho de teleatendimento/telemarketing**. 2021. p. 1 Disponível em: <<https://www.gov.br/trabalho-e-previdencia/pt-br/composicao/orgaos-especificos/secretaria-de-trabalho/inspecao/seguranca-e-saude-no-trabalho/normas-regulamentadoras/nr-17-anexo-ii-teleatendimento-atualizado-2021.pdf>>. Acesso em 04 de fevereiro de 2023.

CASILO, João. **Dano à pessoa e sua indenização**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**, 10. ed. Rio de Janeiro: Malheiros Editores, 2012.

CASSETTARI, Christiano. **Elementos de Direito Civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

DALLEGRAVE NETO, José Afonso. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2017.

DANTAS, Edmundo Brandão. **Telemarketing: a chamada para o futuro**. 4. Ed. São Paulo: Atlas 2000.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil - Responsabilidade Civil**. 17. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil**. 7. Ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

LEITE, Márcia de; BORDIGNON, Liliane. **O trabalho de teleatendimento no Brasil: um estado da arte**. Revista Contemporânea, v.p, n.2, p. 653-680, 2019.

MERCATELLI, Veridiana; RÓS, Letícia. **Leia estas histórias antes de maltratar um atendente de telemarketing**. 2018. Disponível em: <<https://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2018/07/25/leia-este-texto-antes-de-maltratar-um-atendente-de-telemarketing.htm>>. Acesso em 25 de janeiro de 2023.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo XXVI, 1959.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro, RJ, Editora Forense, 2003.

PERES, Claudio Cezar. *et. al.* **Uma construção social: o anexo da norma brasileira de ergonomia para o trabalho dos operadores de telemarketing**. Revista Brasileira de Saúde Ocupacional, São Paulo, 31 (114): 35-46, 2006. Disponível em: <https://bvsms.saude.gov.br/bvs/periodicos/RBSO_114.pdf>. Acesso em: 10 de fevereiro de 2023.

SAVATIER, René. **Traité de la Responsabilité Civile en Droit Français**. Tomo II, nº 525, 1951.

SIAROM, Bianca Estefânia. **O desabafo desta operadora de telemarketing vai te fazer enxergar essa profissão com outro olhar**. 2019. Disponível em: <<https://www.curtamais.com.br/goiania/o-desabafo-desta-operadora-de-telemarketing-vai-te-fazer-enxergar-essa-profissao-com-outro-olhar>>. Acesso em 25 de janeiro de 2023.

TARTUCE, Flavio. **Direito Civil, v.2: direito das obrigações e responsabilidade civil**. 7ª. Ed. São Paulo: Editora Método. 2019. p. 716.

TIOSSI, Paulo Cesar. **Análise do nível de estresse em trabalhadores de um call center da região de Curitiba**. Monografia de Especialização. Universidade Tecnológica Federal do Paraná. Curitiba, 2018. Disponível em: <http://repositorio.utfpr.edu.br/jspui/bitstream/1/17444/1/CT_CEEEST_XXXVI_2018_40.pdf>. Acesso em: 12 de fevereiro de 2023.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Recurso de Revista n. 930/2001-010-08-00.6, Terceira Turma, Relatora Ministra Maria Cristina I. Peduzzi, DOU 19.3.2004.

VENCO, Selma. **Centrais de atendimento: a fábrica do século XIX nos serviços do século XXI.** Revista Brasileira de Saúde Ocupacional, São Paulo, 31 (114): 7-18, 2006.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Obrigações e Responsabilidade Civil.** 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.