



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

A C Ó R D ã O
(7ª Turma)
GMDAR/CCP/GBS

I. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E ESTÉTICO DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. Ante a possível violação do art. 186 do Código Civil, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. **Agravo de instrumento provido.**

II. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E ESTÉTICO DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. O ordenamento jurídico pátrio adotou, como regra, a teoria da responsabilidade subjetiva do empregador por danos causados ao empregado (CF, art. 7º, XXVIII), decorrentes de acidente do trabalho, de maneira que a reparação pretendida pressupõe o concurso dos seguintes requisitos: ação ou omissão do empregador, culpa ou dolo do agente, dano e relação de causalidade. A Corte de origem manteve a condenação da Reclamada ao pagamento de indenização por dano moral e estético decorrentes de acidente do trabalho com fundamento na teoria do risco objetivo, embora não configurado o exercício de atividade empresarial de risco. Ao assim proceder, a Corte Regional negou aplicação ao art. 186 do CC ao caso concreto, dispositivo que, por isso, restou vulnerado. Nada obstante, embora reconhecida a violação legal indicada, em face da responsabilidade objetiva declarada, o provimento do recurso de revista não se revela possível, uma vez que o quadro fático delineado no acórdão regional evidencia a culpa da Reclamada pelo acidente, consubstanciada na ausência de prevenção contra os vazamentos de produtos químicos no



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

setor em que o Reclamante laborava, em total afronta às normas de saúde e segurança do trabalho. Presentes os requisitos caracterizadores da responsabilidade subjetiva, deve ser mantida a condenação ao pagamento de indenização por danos morais e estéticos, embora por fundamento distinto do consagrado na instância regional ordinária. **Recurso de revista conhecido e não provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-687-47.2011.5.02.0054**, em que é Recorrente **S.A. FÁBRICA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS VIGOR** e Recorrido **MARCOS DA GRAÇA**.

O Tribunal Regional, pelo acórdão às fls. 270/289, negou provimento ao recurso ordinário da Reclamada quanto à indenização por dano moral e estético decorrentes de acidente do trabalho.

A Reclamada interpôs recurso de revista (fls. 298/308), cujo seguimento foi denegado às fls. 311/325.

A Reclamada interpõe agravo de instrumento às fls. 327/334, sustentando a viabilidade do recurso denegado.

Sem contraminuta e contrarrazões, conforme certidão à fl. 340.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

I. AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. CONHECIMENTO



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

O agravo de instrumento preenche os requisitos genéricos de admissibilidade.

CONHEÇO.

2. MÉRITO

2.1 INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E ESTÉTICO DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO

A Corte de origem manteve a condenação da Reclamada ao pagamento de indenização por dano moral e estético decorrentes de acidente do trabalho, com fundamento na teoria do risco.

A Reclamada alega que não há como manter a condenação, na medida em que a responsabilidade do empregador por danos causados ao empregado no caso de acidente do trabalho é fundada na responsabilidade subjetiva.

Indica afronta aos arts. 7º, XXVIII, da Constituição Federal e 186 do Código Civil e alega que demonstrou divergência jurisprudencial.

Ao exame.

Registro, inicialmente, que, em observância ao princípio processual da delimitação recursal, não serão analisadas as alegações relativas ao valor da indenização por danos morais e ao montante fixado a título de honorários periciais, na medida em que não renovadas na minuta do agravo de instrumento.

Anoto, ainda, que a parte não renovou os julgados colacionados no recurso de revista para demonstrar o dissenso de teses, restando preclusa, portanto, a sua análise.

Feitos esses registros, ressalto que o entendimento desta Turma é no sentido de que a responsabilidade do empregador pelos danos suportados pelo empregado depende, em regra, da demonstração da sua culpa pelo evento danoso, além do dano e do nexó de causalidade.

No caso, o Tribunal Regional manteve a condenação da Reclamada com base na responsabilidade objetiva.



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

Assim, o Tribunal Regional aparentemente incorreu em ofensa ao art. 186 do Código Civil.

Diante desse contexto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, determinando que o recurso de revista respectivo seja submetido na primeira sessão ordinária subsequente à data da publicação da certidão.

II. RECURSO DE REVISTA

1. CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise dos pressupostos intrínsecos de admissibilidade do recurso de revista.

1.1 INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E ESTÉTICO DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO

O Tribunal Regional negou provimento ao recurso ordinário da Reclamada quanto ao tema, nestes termos:

“1. Da indenização por danos morais - Não merece reforma, neste ponto, a r. sentença recorrida.

Postulou o reclamante, na inicial, o pagamento de indenização por danos morais e estéticos decorrentes de acidente de trabalho, decorrente de queimaduras ocasionadas por produtos químicos.

Em defesa, as reclamadas refutaram a pretensão sob o pretexto de que o reclamante não sofreu qualquer acidente.

No caso, foram preenchidos os pressupostos para a responsabilização das reclamadas, não se exigindo, consoante as considerações a seguir expostas.

No Estado liberal, como, infelizmente, até hoje nos ensinam nas escolas, havia uma separação entre moral e direito, este impulsionado pelo caráter obrigacional e aquele por uma espécie de dever, cujo efetivo exercício depende, unicamente, da livre vontade dos indivíduos.



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

Eis, como conseqüência, os postulados básicos de um direito na ordem liberal: a) a preocupação com o próximo decorre de um dever moral: tornar esse dever em uma obrigação jurídica elimina a moral que deve existir como essência da coesão social; b) todo direito obrigacional emana de um contrato: a sociedade não deve obrigação a seus membros; só se reclama um direito em face de outro com quem se vincule pela via de um contrato; c) a desigualdade social é conseqüência da economia (e a igualdade, também): quando o direito procura diminuir a desigualdade, acaba acirrando a guerra entre ricos e pobres (ricos, obrigados à benevolência, buscam eliminar o peso do custo de tal obrigação; pobres, com direitos, tornam-se violentos); d) a fraternidade é um conceito vago que não pode ser definido em termos obrigacionais; e) o direito só tem sentido para constituir a liberdade nas relações intersubjetivas, pressupondo a igualdade (a ordem jurídica tem a função de impedir os obstáculos à liberdade); f) o direito não pode obrigar alguém a fazer o bem a outra pessoa; g) ‘em uma sociedade constituída segundo o princípio da liberdade, a pobreza não fornece direitos, ela confere deveres’.

Essa idéia inicial do modelo liberal avança com a inserção da noção de responsabilidade civil, fixada no artigo 1.382 do Código Civil francês. Trata-se, no entanto, ainda, de uma obrigação ambientada no modelo liberal e, portanto, por este influenciada.

No aspecto das relações de trabalho, que nos interessa, mesmo com o advento da responsabilidade civil, continua-se dizendo que os riscos a que se sujeitam os trabalhadores num ambiente do trabalho não podem ser imputados a quem os subordina e mesmo à sociedade. As incertezas da vida e os seus riscos atingem a todos igualmente, não se trata, pois, de atributo de uma certa classe de homens. Assim, cabe a cada um ganhar sua segurança no exercício pleno da liberdade.

A previdência, de natureza individual, apresenta-se, pois, como a virtude liberal por excelência. ‘Riqueza e liberdade têm a mesma origem, a liberdade. O pobre poderia ser rico pela mesma virtude que fez a riqueza do rico. Assim, assegurar seria apenas uma atribuição de cada um. Querer descarregar sobre outro a sua responsabilidade, é abdicar de sua liberdade, renunciar a sua qualidade de homem, desejar a escravidão’.

Nesse passo, há, sobretudo, uma responsabilidade de cada um por atingir os meios de sua sobrevivência, inclusive quanto aos aspectos dos



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

riscos presentes e futuros. ‘Em outras palavras, no modelo liberal não há vítimas. Inicialmente, apenas o fato de sofrer um mal não lhes confere nenhum direito sobre nada. Neste sentido, ainda, somente à própria vítima, qualquer que sejam os sentimentos de piedade e de compaixão que ela possa inspirar, é supostamente sempre o autor de seu destino’.

Pela noção jurídica de responsabilidade civil no modelo liberal, portanto, *‘não há nenhum desejo de uma ação corretiva da sociedade sobre a natureza. A responsabilidade jurídica apenas remete as coisas ao seu estado: ela não corrige, ela restabelece, repara’*. Assim, para surgir a obrigação decorrente da responsabilidade civil não basta que se cause dano a alguém, é essencial que se demonstre a sua culpa, sendo a ausência de culpa presumida e interferindo na avaliação desta os aspectos culturais determinados pelo pensamento liberal, ou seja, a verificação, com relevo, da responsabilidade da pretensa vítima no que tange ao cumprimento de sua obrigação de cuidar de si mesma, exercendo, na sua plenitude, a liberdade.

Além disso, reconhece-se que a vida social no modelo liberal é cheia de dificuldades e, cabendo a cada qual livrar-se delas, não, naturalmente, impostos às pessoas alguns modos de agir, que podem até causar dano a alguém, mas como são efeitos do exercício da liberdade, na busca da satisfação de interesses individuais, que se põem à base do desenvolvimento do modelo, não são suficientes para se imputar ao autor do dano uma responsabilidade, pois em tais circunstâncias não há culpa. Como explica François Ewald *‘esta é uma consequência inelutável do princípio da liberdade do trabalho e da indústria e é da concorrência que ela resulta’*. A concorrência seria, portanto, como demonstra Ewald, *‘a garantia de poder impunemente causar certos prejuízos a outros’*. Em suma, a regra de responsabilidade é *‘expressão e guardiã da própria racionalidade liberal’*.

No Estado social e no consequente direito social que lhe é consequente, e vice-versa, no entanto, a lógica só pode ser outra.

Como se bem sabe – e não há como relatar todos os fatos no âmbito deste texto – foi das diversas tensões da sociedade industrial em formação, em nível mundial, com todos os seus efeitos reais, guerras, greves, revoltas, reivindicações, mortes e mutilações, que se necessitou sair do modelo liberal para se chegar ao Estado social, ou Estado Providência, ou, ainda, Estado do bem-estar social. Fundamentalmente, difere o novo modelo do antigo no



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

aspecto da solidariedade social, que deixa o campo da ordem moral para se integrar à ordem jurídica, reconhecendo-se que do vínculo social advém a responsabilidade de uns para com os outros, cabendo ao Estado a promoção de todos os valores que preservem a vida, na sua inteireza, independente da condição econômica ou da sorte de cada um. E, é claro, no contexto da produção capitalista, que permite a utilização do trabalho humano de outrem para geração de riquezas próprias, aqueles que se beneficiam do sistema, sob a ótica do direito social, têm, naturalmente, responsabilidade para com aqueles de quem exploram o trabalho, nascendo daí obrigações que vão muito além das cláusulas contratuais expressas.

E, o acidente do trabalho, dada a sua enorme incidência e seus terríveis efeitos (equiparáveis ao de uma guerra, ou piores), foi um dos fatos sociais mais determinantes para essa mudança do modelo jurídico e político do Estado, conforme demonstra, com riqueza de detalhes históricos, François Ewald, em sua célebre obra, História do Estado Providência, já mencionada.

Como diz o referido autor, *'os acidentes do trabalho foram a ocasião de uma dupla linha de formação do direito social. A primeira é a linha jurídica da responsabilidade civil: o direito social apareceu nos seus impasses, como seu reverso, pela necessidade de preencher suas lacunas. Ele pertencia a um direito novo de fazer desaparecer estes 'sofrimentos imerecidos' que o direito comum não chegava a reduzir'*.

A questão dos acidentes do trabalho *'foi o lugar privilegiado da expressão e de condensação do conflito das responsabilidades'*, alastrando-se para a base de formação do direito e do próprio Estado, e dando origem ao Estado Providência.

O direito social, que é o resultado dessa nova concepção jurídica obrigacional, adquire, até mesmo, feição promocional. As obrigações são estabelecidas inclusive visando a uma ação concreta, não só para evitar a ocorrência de dano, mas também para a efetivação de certos valores essenciais ao desenvolvimento da personalidade humana (educação, saúde, lazer etc.).

Da discussão jurídica em torno da responsabilidade decorrente do acidente do trabalho foi que se desenvolveu toda uma teoria que motivou o surgimento de diversas leis de proteção contra o acidente do trabalho (na Alemanha, em 1871 e 1884; na Áustria, em 1887; na Dinamarca, em 1891;



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

na Inglaterra, em 1897; na França, em 1898; e, na Espanha, em 1900), todas adotando a teoria do risco profissional, que acabaram se tornando a base do Estado social. O debate, aliás, durou vários anos e se tratava de encontrar uma ‘nova maneira de pensar a responsabilidade, que romperia então com a filosofia da culpa’.

O acidente do trabalho, ou melhor, a necessidade de se estabelecerem obrigações jurídicas pertinentes à sua prevenção e reparação foi, assim, um dos principais impulsos para a formação do direito social e do seu conseqüente Estado social.

A construção da idéia de responsabilidade pelo risco profissional, que se consagrou com o tempo, forma a base do direito social, como alternativa ao direito civil, abalando sua base liberal no aspecto do contrato e da responsabilidade civil, para dar uma resposta efetiva à questão do acidente do trabalho. Finca-se na base do direito social um outro valor, com repercussões obrigacionais inimagináveis na esfera do direito liberal, que é o direito à vida. ‘A instituição do direito à vida marcava o fim da herança liberal das obrigações’.

Quando se fala em direito à vida, numa concepção de direito social, ademais, fala-se da vida em sua plenitude, dentro de um contexto de sociedade justa e solidária. Como explica Paulo Bonavides: *‘Os direitos sociais fizeram nascer a consciência de que tão importante quanto salvaguardar o indivíduo, conforme ocorreria na concepção clássica dos direitos da liberdade, era proteger a instituição, uma realidade social muito mais rica e aberta à participação criativa e à valoração da personalidade que o quadro tradicional da solidão individualista, onde se formara o culto liberal do homem abstrato e insulado, sem a densidade dos valores existenciais, aqueles que unicamente o social proporciona em toda plenitude’.*

A responsabilidade, na perspectiva do direito social, portanto, é completamente diversa da responsabilidade na esfera civil. A sua incidência, ademais, não decorre do dano, mas do simples fato de se expor alguém ao risco. A responsabilidade, na ótica do direito social, impõe obrigações que determinam o modo de agir perante o outro, para promover valores humanísticos e, no caso das condições de trabalho, no contexto da produção hierarquizada, sobretudo para evitar a ocorrência de dano à personalidade do



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

trabalhador. Esta responsabilidade, portanto, nada tem a ver com a visão liberal baseada na culpa, pois, afinal, ninguém pode ser considerado culpado daquilo que sequer ocorreu.

A obrigação jurídica de evitar e de reparar os danos decorrentes de acidente do trabalho não se trata, por conseguinte, de uma obrigação que decorre da responsabilidade civil. Negar isto é o mesmo que afastar a vigência ao direito social e apagar da história a base de formação da linha de raciocínio que permitiu, mais tarde, o surgimento dos direitos humanos de segunda geração.

A discussão no sentido de saber se o risco é próprio de certas atividades é, conseqüentemente, um típico debate sobre a responsabilidade na ótica do direito civil, já que no contexto do direito social, partindo-se do reconhecimento de que o empregado está sob o comando do empregador, exercendo suas tarefas dentro das delimitações que lhe são especificadas, o risco está sempre presente e deve ser assumido pelo empregador e não pelo empregado. O risco, assim, como já explicava Evaristo de Moraes, nos idos de 1900, *‘é uma das condições normais do exercício da profissão, um dos encargos que ela implica, e deve figurar entre as despesas gerais que a produção acarreta. (...) No contrato do empregador com o empregado fica incluída a obrigação de reparar o acidente, que constitui, afinal, uma das despesas da produção industrial. O operário não corre o risco pessoal do acidente.’*

Não se pode, desse modo, em hipótese alguma, reduzir a potencialidade da reparabilidade do acidente do trabalho aos limites em que se avalia a responsabilidade pelo dano causado nas relações jurídicas civis, comuns (que têm todos aqueles pressupostos liberais, que estão à base do fundamento jurídico da reparação: liberdade, igualdade e culpabilidade). Lembre-se que para o direito social, tendo à vista o seu caráter de proteção da dignidade humana, a obrigação é independente da ocorrência de dano.

Pode-se argumentar que as teorias da responsabilidade pelo risco, sem avaliação, portanto, da culpa, deram ensejo ao seguro obrigatório contra acidentes do trabalho que o empregador deveria fazer que depois acabou se incorporando ao seguro social e que a indenização devida pelo empregador diretamente ao empregado teria outro fundamento, qual seja, o da reparação civil.



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

Esta visão, no entanto, é de todo equivocada, pois nega a razão histórica do tratamento jurídico do acidente do trabalho.

Senão vejamos. As primeiras leis de acidente do trabalho, como visto, buscaram fugir da noção jurídico-liberal da culpa e, para conferirem efetiva reparação ao dano, fixaram a obrigação do empregador de instituir seguros contra os acidentes do trabalho. Na França, competia aos empregadores instituírem seus próprios seguros e nos demais países, para não se onerarem, excessivamente, as empresas, fixou-se a obrigação no âmbito de um seguro social (que, mais tarde, acabou sendo o fundamento do Estado Social).

A instituição desses seguros significou grande mudança na esfera jurídica do trabalhador frente ao acidente do trabalho, mas não se pode olvidar que nesta época, final do século XIX, ainda vivia-se no contexto do modelo jurídico do Estado liberal. Ou seja, os seguros instituídos, mesmo em caráter compulsório, não representavam uma efetiva reparação do dano, para que não se onerassem, demasiadamente, as empresas.

No entanto, o artificialismo dessa proteção jurídica logo se fez notar, pois com o tempo passou-se a verificar que a indenização auferida pelo sistema de seguros estava muito aquém da reparação que o acidentado auferiria se aplicados fossem os próprios parâmetros da regra de reparação civil, até porque no cálculo do prêmio não se integrava o dano pessoal (de natureza moral) experimentado. Avançou-se, assim, para a idéia de complementação da indenização conferida pelo seguro social.

Este avanço se deu, no Brasil, por obra da jurisprudência, que culminou, em 1964, com a edição da Súmula n. 229, do STF: *'A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador'*.

Houve a partir daí, no entanto, um grande equívoco, que nos influencia até hoje, que foi o de considerar que a indenização suplementar, ao contrário da indenização do seguro social, teria fundamento no direito comum, qual seja, na responsabilidade civil, que, é claro, decorrente de sua origem liberal, requeria a demonstração de culpa ou de dolo.

Fácil perceber o equívoco.

Ora, se toda a teoria da obrigação de indenização por dano decorrente de acidente do trabalho foi desenvolvida para fugir dos parâmetros da reparação civil liberal e apenas por questão de ordem prática, ou seja, de



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

viabilização de sua integração à realidade industrial, visto que se desenvolvera ainda no modelo liberal, é que se a transformou em obrigação de se firmar um seguro, que, mais tarde se incorporou ao seguro social, não há nenhum sentido em, ao se reconhecer que o prêmio do seguro, não cobrindo, integralmente, o dano, dá origem a fundamento jurídico distinto, para justificar a obrigação de uma indenização suplementar. Em outras palavras, se a indenização suplementar é meramente um complemento econômico da indenização paga pelo seguro, seu fundamento só pode ser o mesmo: a responsabilidade de natureza social, ou, pelo risco (em todas as suas formas), sem avaliação, portanto, da culpa.

A indenização do seguro social, com seu complemento, qual seja, a indenização a que se condena o empregador diretamente, reconhecendo-se que o prêmio do seguro não repara, satisfatoriamente o dano, não elimina uma outra, esta sim, dependente de culpa ou de dolo (que pode também ser entendida como a elevação do valor da indenização complementar).

Melhor explicando: o empregado, pelo risco a que foi submetido pelo exercício de trabalho sob o controle de outrem, que lhe explora a atividade com fins econômicos, tem direito a obter reparação integral por dano (material e pessoal) decorrente do acidente do trabalho, mesmo sem culpa do empregador e ainda com culpa exclusiva do empregado, a não ser com demonstração de dolo por parte deste. O empregador tem a obrigação de evitar o acidente do trabalho, minimizando os riscos da atividade e cuidando para que o empregado não potencialize o risco, cometendo erros na execução de suas tarefas, sem que o cumprimento dessa obrigação de prevenção elimine o direito do empregado à reparação integral pela ocorrência do dano. Já o empregador, que não cumpre a obrigação de prevenir o dano e que, portanto, não pode ser equiparado ao primeiro, age com culpa (ou, pior, com dolo) e neste caso deve pagar ao empregado uma indenização ainda maior.

Repare-se, pois é muito importante: para o empregado, perder um braço é perder um braço. Tem sempre o mesmo efeito e, portanto, o direito a reparação integral decorre, pura e simplesmente, deste fato. Sob o ponto de vista da constituição do direito do empregado à reparação do dano sofrido, para fins de quantificação da indenização decorrente deste aspecto, não importa avaliar se o empregador agiu com culpa ou não, pois isto não minimiza ou potencializa o seu dano. No entanto, sob a perspectiva do



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

empregador, não se pode equiparar aquele que cumpriu com todas as obrigações de prevenção, e mesmo assim é responsável pela reparação do dano (com a complementação necessária, de natureza material e moral, em razão da ineficácia do seguro social), com o outro que sequer cumpriu a obrigação de prevenção. Como dito acima, a obrigação de prevenir é autônoma e independe até mesmo da ocorrência de dano. Advindo, concretamente, o dano, a obrigação de repará-lo não elimina os efeitos do descumprimento da obrigação de prevenir.

Vistas as coisas desse modo, é fácil compreender o dispositivo do inciso XXVIII, do art. 7º, da CF/88, que prevê, como direito dos trabalhadores, um seguro contra acidentes do trabalho, a cargo do empregador, fixando-se quanto a este aspecto a responsabilidade pelo risco, objetiva, portanto, e na qual se inclui, por consequência natural, a indenização complementar necessária decorrente da ineficácia do prêmio para reparar o dano, ainda mais porque não se lhe integra o dano de natureza extrapatrimonial (moral), sem prejuízo de outra indenização (ou a elevação do valor daquela), fixada pela não demonstração satisfatória, por parte do empregador, de que cumpriu integralmente a obrigação de prevenir o acidente, sendo seu, portanto, o ônus da prova neste sentido.

Por isto que, com razão, apontam Raimundo Simão de Melo e Cláudio Brandão que o direito à reparação por acidente do trabalho decorre de um dano a um valor jurídico muito maior, que se preserva apenas na ordem do direito social, que é o direito à vida (no qual se inclui o direito à saúde), tendo, portanto, fundamento constitucional, destacando-se, neste sentido, os seguintes dispositivos:

(...)

Sim, também se poderá dizer: *'mas o direito à vida é um direito de todos e não apenas do empregado'*. Por certo, então se alguém é vítima de um dano à sua pessoa (imagem, integridade física, moral etc.) tem direito a uma reparação e esta reparação não será, igualmente, uma reparação decorrente de responsabilidade civil. E, mesmo que não se queira chegar a esta conclusão, não há como negar que a situação do empregado (do trabalhador em geral, que se submete a condições de trabalho determinadas pela estrutura empresarial de outrem) é diversa. A subordinação potencializa esse efeito jurídico, tornando especial a responsabilidade do empregador



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

para com o empregado, pois, afinal, é do trabalho do empregado que o empregador extrai seu incremento econômico e o direito social se preocupa com a efetivação da proteção jurídica pertinente ao acidente do trabalho, nos sentidos da sua prevenção e reparação, porque se insere em um modelo capitalista de produção, que sem regulação gerou os maiores horrores que a humanidade já conheceu (dentre eles os acidentes do trabalho, pelos quais ninguém se responsabilizava).

Neste sentido, a proteção específica da vida no contexto das relações produtivas hierarquizadas é essência da sobrevivência da sociedade e do próprio modelo capitalista, tendo sido, como visto acima, a base de formação do próprio Estado social, não havendo, assim, como reduzir o alcance da relevância dessa questão a um aspecto meramente patrimonial e individualista.

Assim, o fundamento para reparação do dano decorrente do acidente do trabalho não é civil.

No caso dos autos, restou comprovado que o reclamante sofreu acidente de trabalho na reclamada, o qual resultou em queimaduras e lesões epidérmicas graves.

A testemunha indicada pelo reclamante declarou que *'estava presente no dia do acidente, que não estava no setor, mas estava próximo; que viu uma correria e soube que havia estourado uma válvula no setor onde o reclamante trabalhava e algumas pessoas tinham sido atingidas por produtos químicos e depois soube que o reclamante tinha sido atingido'* (fl. 66). Ainda em audiência, a testemunha conduzida pela reclamada confirmou que *'acontecem vazamentos de produtos químicos no setor'* (fl. 67).

O perito, ao elaborar o laudo pericial (fls. 165/171), esclareceu que, *'verificamos a presença de intensas lesões cutâneas em MMSS compatíveis com queimaduras com produtos químicos, como alega o autor. Ao exame físico destes segmentos, verificamos discretas manchas hipercrômicas nas penas e antebraços e mãos, mais intensas no MSD. (...) Houve sensível melhora das lesões cutâneas quando comparadas com as fotos de fls. 29/30, entretanto, permanecem danos estéticos em grau mínimo, conforme fotos que ora anexamos'* (fl. 169).

Dessa forma, o pedido de reparabilidade do patrimônio ideal do autor é de inteira procedência.



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

A denominação dano moral enseja uma reparação ao agredido meramente de ordem moral, de modo que se corre o risco de entender que quando o fato não atinge a integridade moral do indivíduo não se teria uma hipótese típica a reclamar uma indenização. É por este motivo que alguns juristas preferem a denominação dano pessoal, para designar esse fenômeno jurídico, justamente para abranger todas as hipóteses de dano ao indivíduo, seguindo classificação feita por Limongi França: integridade física, no qual se inclui o aspecto puramente estético, integridade intelectual e integridade moral.

Sob essa perspectiva, além da ofensa moral, é inegável a presença do dano estético causado pelo acidente. Trata-se de dano especificamente moral ou pessoal, cuja repercussão toca no sentir da vítima do ato ilícito, sendo certa e necessária a reparação do dano perpetrado.

Neste passo, é certa e necessária a reparação dos danos perpetrados, pelo que mantenho o r. julgado *a quo* relativamente à condenação da recorrente ao pagamento da indenização pelos danos sofridos.” (fls. 271/287)

A Reclamada (fls. 298/308) afirma em síntese que, no caso de acidente do trabalho, para que surja o dever de o empregador indenizar o dano, é necessária a comprovação de culpa, na medida em que a responsabilidade é subjetiva.

Indica ofensa aos arts. 7º, XXVIII, da Constituição Federal e 186 do Código Civil e transcreve aresto.

Ao exame.

O ordenamento jurídico pátrio adotou, como regra, a teoria da responsabilidade subjetiva do empregador por danos causados ao empregado (CF, art. 7º, XXVIII), decorrentes de acidente do trabalho, de maneira que a reparação pretendida pressupõe o concurso dos seguintes requisitos: ação ou omissão do empregador, culpa ou dolo do agente, dano e relação de causalidade.

A insuficiência da teoria da culpabilidade para dar solução aos inúmeros casos de vítimas de acidentes levou à criação da teoria do risco, segundo a qual o dono do negócio é o responsável por



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

riscos ou perigos que sua atividade promova, ainda que empregue toda diligência para evitar o dano.

Trata-se da denominada teoria do risco criado.

Em sendo o empregador responsável pela organização da atividade produtiva, beneficiando-se do lucro do empreendimento, nada mais razoável e justo do que lhe imputar a responsabilidade pelo ressarcimento ao obreiro dos danos decorrentes de sua exposição ao foco de risco, independentemente de cogitação acerca da imprudência, negligência ou imperícia.

Assim anota Rui Stocco:

“Significa que a periculosidade é ínsita à própria atividade, com força para dispensar qualquer outra indagação para impor a obrigação de reparar, devendo aquele que exerce ocupação, profissão, comércio ou indústria perigosa assumir os riscos dela decorrentes, pois mesmo sabendo da potencialidade ou possibilidade de danos a terceiros, ainda assim optou por dedicar a esse mister.” (Tratado de responsabilidade Civil, Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 167).

Aliás, é inerente à própria concepção de empregador a assunção dos riscos da atividade econômica, conforme já previa a legislação trabalhista (CLT, art. 2°).

No momento em que o empreendedor põe em funcionamento uma atividade empresarial, ele assume todos os riscos dela inseparáveis, inclusive a possibilidade de acidente do trabalho.

Por definição, risco é a ameaça de lesão, envolvendo a possibilidade de que o evento danoso venha a ocorrer.

De fato, a exposição do empregado a um ambiente de risco potencial, por força da natureza da atividade ou do seu modo de execução, o coloca em condição permanente de vulnerabilidade.

A Constituição Federal assegura ao trabalhador o direito a desenvolver suas atividades em ambiente seguro que preserve sua vida, saúde, integridade física e moral, sendo certo que as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente, dentre as quais se



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

insere o ambiente do trabalho, sujeita o causador do dano a suportar as consequências sem se perquirir sobre a culpa (art. 225, § 3°).

A professora e Magistrada Maria Zuíla Lima Dutra argumenta, verbis:

“A teoria da responsabilidade sem culpa se impõe pela necessidade de socialização do direito, pois aos interesses individuais se sobrepõem os interesses da ordem social, significando dizer que a opção pela teoria do risco representa a defesa da justiça social e da dignidade do ser humano. É nesse sentido que o jurista brasileiro Aguiar Dias afirma que ‘a teoria do risco é nitidamente democrática’”(Responsabilidade Objetiva do Empregador, Revista do TRT 8ª Região, Jul/Dez/2004, P. 38).

Entendo, todavia, que a regra geral da responsabilidade subjetiva inscrita no art. 7º, XXXVIII, da Carta Magna, fundada essencialmente na teoria da culpa, continua em pleno vigor, devendo, porém, ser interpretada em harmonia com a teoria do risco, sempre que cuidar de atividades perigosas.

Sobre esse aspecto, vale colher nova lição de Rui Stoco:

“Comporta admitir que, inobstante o grande entusiasmo que a teoria do risco despertou, o certo é que não chegou a substituir a culpa nos sistemas jurídicos de maior expressão e nem poderia assim ser. O que se observa, como ressuma da obra de Caio Mário, é a convivência de ambas: a teoria da culpa impera como direito comum ou regra geral básica da responsabilidade civil, e a teoria do risco ocupa os espaços excedentes, nos casos e situações que lhe são reservados.” (Tratado de Responsabilidade Civil, Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 151).

Com efeito, só excepcionalmente, nos casos em que a atividade empresarial se desenvolve em um ambiente que implique risco para direitos de outrem, cogitar-se-á da aplicação da teoria do risco, cumprindo ressaltar que no contexto desta Justiça Especializada está-se



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

diante de norma mais favorável ao trabalhador e compatível com o princípio protetivo que informa o direito do trabalho.

Nessa perspectiva, dar interpretação diversa à norma constitucional é atentar contra a dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático de Direito.

No presente caso, a Corte de origem manteve a condenação da Reclamada ao pagamento de indenização por dano moral e dano estético decorrentes de acidente do trabalho com fundamento na teoria do risco objetivo.

Nada obstante, restou incontroverso nos autos que o Reclamante laborava em uma fábrica de produtos alimentícios, como auxiliar de produção, realizando a limpeza, com produtos químicos, de equipamentos utilizados na preparação de alimentos.

Não há dúvidas de que a referida atividade não se configura como atividade empresarial de risco, apta a atrair a responsabilidade civil objetiva do empregador.

Desse modo, para a responsabilização da Reclamada seria necessária a caracterização do dano, do nexos causal e da culpa.

Assim, a Corte de origem, ao manter a condenação com base na responsabilidade objetiva da Reclamada pelo acidente do trabalho, incorreu em afronta ao art. 186 do Código Civil.

CONHEÇO por ofensa ao art. 186 do Código Civil.

2. MÉRITO

A Corte de origem manteve a condenação da Reclamada ao pagamento de indenização por dano moral e estético decorrentes de acidente do trabalho com fundamento na teoria do risco objetivo, embora não configurado o exercício de atividade empresarial de risco.

Ao assim proceder, a Corte Regional negou aplicação ao art. 186 do CC ao caso concreto, dispositivo que, por isso, restou vulnerado.

Nada obstante, embora reconhecida a violação legal indicada, em face da responsabilidade objetiva declarada, o provimento do recurso de revista não se revela possível, uma vez que o quadro fático



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

delineado no acórdão regional evidencia a culpa da Reclamada pelo acidente, consubstanciada na ausência de prevenção contra os vazamentos de produtos químicos no setor em que o Reclamante laborava, em total afronta às normas de saúde e segurança do trabalho.

Eis o teor do acórdão regional nesse ponto:

“(...) No caso dos autos, restou comprovado que o reclamante sofreu acidente de trabalho na reclamada, o qual resultou em queimaduras e lesões epidérmicas graves.

A testemunha indicada pelo reclamante declarou que ‘estava presente no dia do acidente, que não estava no setor, mas estava próximo; que viu uma correria e soube que havia estourado uma válvula no setor onde o reclamante trabalhava e algumas pessoas tinham sido atingidas por produtos químicos e depois soube que o reclamante tinha sido atingido’ (fl. 66). Ainda em audiência, a testemunha conduzida pela reclamada confirmou que ‘acontecem vazamentos de produtos químicos no setor’ (fl. 67).

O perito, ao elaborar o laudo pericial (fls. 165/171), esclareceu que, ‘verificamos a presença de intensas lesões cutâneas em MMSS compatíveis com queimaduras com produtos químicos, como alega o autor. Ao exame físico destes segmentos, verificamos discretas manchas hiperocrômicas nas penas e antebraços e mãos, mais intensas no MSD. (...) Houve sensível melhora das lesões cutâneas quando comparadas com as fotos de fls. 29/30, entretanto, permanecem danos estéticos em grau mínimo, conforme fotos que ora anexamos’ (fl. 169).

Dessa forma, o pedido de reparabilidade do patrimônio ideal do autor é de inteira procedência.

A denominação dano moral enseja uma reparação ao agredido meramente de ordem moral, de modo que se corre o risco de entender que quando o fato não atinge a integridade moral do indivíduo não se teria uma hipótese típica a reclamar uma indenização. É por este motivo que alguns juristas preferem a denominação dano pessoal, para designar esse fenômeno jurídico, justamente para abranger todas as hipóteses de dano ao indivíduo, seguindo classificação feita por Limongi França: integridade física, no qual



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

se inclui o aspecto puramente estético, integridade intelectual e integridade moral.

Sob essa perspectiva, além da ofensa moral, é inegável a presença do dano estético causado pelo acidente. Trata-se de dano especificamente moral ou pessoal, cuja repercussão toca no sentir da vítima do ato ilícito, sendo certa e necessária a reparação do dano perpetrado.

Neste passo, é certa e necessária a reparação dos danos perpetrados, pelo que mantenho o r. julgado a quo relativamente à condenação da recorrente ao pagamento da indenização pelos danos sofridos.” (fls. 285/287)

Definitivamente, o vazamento de produtos químicos no ambiente de trabalho, nos moldes delineados pelo Tribunal Regional, evidencia a negligência da empresa Reclamada no atendimento das normas de saúde e segurança, caracterizando, assim, a sua culpa pelo infortúnio.

Nesse contexto, estando presentes o dano experimentado pelo Autor (lesões cutâneas em razão de queimaduras com produtos químicos), o nexos de causalidade, bem como a culpa da Ré, deve ser mantida a condenação ao pagamento de indenização por danos morais e estéticos, embora por fundamento distinto do que o consagrado na instância regional.

NEGO PROVIMENTO.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I - dar provimento ao agravo de instrumento, para melhor exame, determinando que o recurso de revista respectivo seja submetido a julgamento na primeira sessão ordinária subsequente à data da publicação da certidão; II - conhecer do recurso de revista por ofensa ao art. 186 do Código Civil, para, no mérito, negar-lhe provimento, embora por fundamento diverso do consagrado na instância regional.

Brasília, 23 de Setembro de 2015.



PROCESSO N° TST-RR-687-47.2011.5.02.0054

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1001022798C82B2081.