

A RESPONSABILIDADE CIVIL NA RELAÇÃO DE EMPREGO E SUA INDENIZAÇÃO

Geovane Rodrigues de Almeida¹

RESUMO

A presente pesquisa tem o objetivo colher junto ao sistema normativo e doutrinário brasileiro, o tratamento que foi dispensado ao tema, sendo que, procuro também tecer alguns comentários, envolvendo todo o seu percurso histórico no ordenamento jurídico pátrio, até os dias de hoje, apresentando, dessa forma, uma pesquisa de natureza básica, que visa proporcionar esclarecimentos diante do vasto campo de interesses acerca do tema, permitindo, assim, aos leitores, uma abordagem crítica, na atualidade, especificamente, quanto a aplicação do campo reparatório previsto pela Consolidação das Leis Trabalhistas em seus artigos 223 A e seguintes, em comparação com a ordem constitucional inserida pelo artigo 5º, X, do texto constitucional, e o artigo 186, do Código Civil, sendo tal comparação vinculada exclusivamente ao tema ora abordado.

Palavras-chave: Fases históricas acerca da normatização da matéria. Princípio da dignidade da pessoa humana. Infortunistica. Sistemas vigentes da reparação material e moral. Competência jurisdicional.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo apresentar as variações que ocorreram acerca do tema, seja no tocante a competência jurisdicional para apreciação da matéria, seja quanto a metodologia normativa geradora do arbitramento do montante de natureza indenizatória. É certo que já a muito o legislador se preocupou na regulamentação da matéria. Mas também é incontroverso o fato de que, se no passado ainda havia falhas, seja no sistema normativo, seja no montante indenizatório, na atualidade com a recém-alteração trazida pela Lei 13.467/2017, que alterou grande parte da CLT, o judiciário foi engessado de forma que o magistrado não mais tem a liberdade de fixação do *quantum debeatur*, cuja norma fixadora de tais valores está passando por revisão de ordem constitucional, em face da arguição de ADI por parte de alguns órgãos.

¹ Pós-graduado em Direito do Civil; Direito Processual Civil; Direito do Trabalho. Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho – Rio de Janeiro. Professor na Faculdade de Direito de Ipatinga – FADIPA.

2 PRECEDENTES HISTÓRICOS

O presente tema em apreço, já era de a muito regulado em nosso ordenamento jurídico, tendo surgido inicialmente nos idos de 1919, por intermédio do Decreto Legislativo 3724/19, sendo o referido decreto a primeira legislação de infortunística.

A matéria naquela época era tratada, ainda, de forma muito acanhada, caminhando sobre a trilha do risco profissional, na órbita da teoria objetiva, dando ao trabalhador o direito de buscar sua reparação independentemente da comprovação da culpa do seu empregador. Segundo o referido decreto, competia ao patrão pagar além da devida indenização, também diárias em virtude de incapacidade.

Interessante destacar, ainda, que já naquela época a norma fixou o limite para a devida indenização; e ainda, a partir do momento do recebimento do inquérito com documentos, pelo Juiz, foi fixado o prazo máximo de 12 dias para o encerramento do processo judicial.

Surgiu, em 1934, o Decreto 24.637/34, a Segunda legislação sobre a matéria e, tal decreto excluiu expressamente, qualquer responsabilidade do direito comum.

Somente em 1944, através do Decreto-lei 7036/44, é que foi normatizada a possibilidade do concurso da reparação acidentária com a responsabilidade do direito comum, conferindo, assim, ao trabalhador, o direito à acumulação da responsabilidade do direito acidentário e direito comum.

Esta nova visão que estava sendo recepcionada pelo nosso ordenamento jurídico, trazia consigo uma significativa mudança no campo da responsabilidade civil, através da qual poderia, agora, o trabalhador, além da reparação acidentária, invocar o direito comum, na busca da sua satisfação jurídica. E isso porque pela teoria do risco profissional competia ao empregador criar no estabelecimento um seguro contra acidentes para os seus empregados e, no caso de qualquer sinistro o valor do seguro acobertava a indenização e o trabalhador não poderia buscar outra indenização.

Posteriormente houve mudança na legislação, mas apenas no campo passivo da responsabilidade, através da Lei 5316/67, uma vez que o legislador trilhando, ainda, a teoria objetiva, transferiu para a Previdência Social a responsabilidade da indenização acidentária.

Era necessário, ainda, que a nossa legislação caminhasse na busca de uma modernização quanto ao conceito de acidente. Por isso é que a Lei 6367/76, veio equiparar ao acidente de trabalho típico a doença profissional e a doença do trabalho. E isso foi muito significativo, pois a lesão sofrida pelo trabalhador, nem sempre tem natureza física operacional, como também pode advir de uma doença profissional ou uma doença do trabalho. Aquela, em razão da função, esta, pelas condições do próprio estabelecimento.

E a ideia não foi de todo ruim, especialmente por parte da Previdência Social, uma vez que o assunto foi recepcionado pela Lei 8213/91, atualmente em vigor, que além de recepcionar a matéria acidentária, continuou equiparando ao acidente típico às doenças profissionais e do trabalho.

Mas havia, ainda, um resquício do ordenamento jurídico anterior que precisava ser revisto, é que a tese trazida pelo Decreto-lei 7036/44 necessitava passar pelo crivo do STF, e isso ocorreu logo, através da Súmula 229, verbis: “A indenização acidentária não exclui a de direito comum em caso de dolo ou culpa grave do empregador”.

Pronto, era a construção jurisprudencial que tanto se buscava. Agora, o trabalhador tinha o respaldo do Supremo Tribunal Federal.

E no campo normativo constitucional, com a Constituição de 88, em seu artigo 7º, inciso XXVII, o constituinte estabeleceu a responsabilização patronal no sentido de resguardar o direito à indenização no campo objetivo, assim como no campo subjetivo.

Estava, portanto, definitivamente consagrado no nosso ordenamento pátrio, o direito a reparação de lesões originadas do infortúnio trabalhista, tanto pelas vias da teoria objetiva (Previdência Social) assim como pelas vias da teoria da culpa, com base legal através do atual artigo 186 cumulado com o artigo 927, § único, ambos do Código Civil.

Ressalte-se, todavia, que na linha civilista, na vigência do Código Civil de 1919, restava ao interessado na busca da correspondente indenização, o dever de provar em Juízo, o dolo ou a culpa do seu empregador ou seu preposto (nos termos do artigo 1521, III e 1522, do C. Civil). Mutatis Mutandis, também ao empregador em face do seu empregado.

Mas houve alteração no ordenamento civil, pois com a chegada da nova ordenança civilista trazida pela Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, o direito a

indenização passou a ser não apenas material, mas também moral, consoante fixado em seu artigo 186.

Portanto, o ordenamento civilista de 2002, apresentou uma mudança reparatória quanto a teoria da responsabilidade civil até então fixada pelo Código Civil de 1919, uma vez que, o agora Código Civil de 2002, em seu artigo 927, parágrafo único, restaurou o marco estabilizador da responsabilização indenizatória, qual seja, a velha responsabilidade objetiva que era prevista pelo artigo 2º, do Decreto Legislativo 3724/1919.

Neste diapasão acima apontado podemos colher a doutrina de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, verbis:

Sem abandonar tal regra geral, inova o Código Civil de 2002, no parágrafo único do seu art. 927, ao estabelecer que “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do ato implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2006, p. 15).

3 PROTEÇÃO JURÍDICA À SAÚDE DO TRABALHADOR

O sistema jurídico brasileiro consagrou princípios que devem ser observados pelo empregador, que traduzem a prevalência dos valores sociais e da vida sobre o capital. São eles originados pela Constituição Federal através do seu artigo 6º, bem como os artigos 154 e seguintes, da CLT, que tratam da Segurança, Higiene e Medicina do Trabalho; e também, reforçado pela Portaria 3214/78, que estendeu ao empregador a responsabilidade pela segurança do empregado.

4 DA REPARAÇÃO MATERIAL

No campo da infortunística verifica-se do § único do artigo 927, do Código Civil, que a responsabilidade civil do empregador poderá, dependendo de sua atividade econômica, ser considerada como objetiva se de risco for a sua atividade empresária.

Assim é que, a partir do artigo 157 a CLT fixou ao empregador o dever de cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho. Além do fornecimento de equipamentos necessários de segurança, compete-lhe, ainda, a

fiscalização do uso correto de tais equipamentos. Aliás, há previsão legal, artigo 158, § único, 'b', cuja inobservância por parte do empregado constituirá ato faltoso.

Foi fixado, ainda, através do artigo 338, do Decreto 3048, de 6.5.1999, a responsabilidade empresária pela adoção de medidas coletivas e individuais de proteção à segurança e saúde do trabalhador, inclusive o risco de responder em ação regressiva movida pela Previdência Social, na forma como prevista pelo artigo 341, do referido decreto, em caso de negligência quanto as normas de segurança e saúde do trabalho.

Logo, incorrendo o empregador em dolo ou culpa pelo erro *in vigilando* durante o exercício profissional de seus empregados, além, é claro, do fornecimento dos equipamentos de proteção, vindo o trabalhador a sofrer qualquer lesão física originária de infortúnica do trabalho, terá o direito de buscar a reparação, primeiro, através da Previdência Social, pelo que lhe faculta o direito através da teoria objetiva e, ato contínuo, provando em juízo a culpa ou dolo do seu empregador, poderá, ainda, através da teoria subjetiva, também ser bem sucedido através do direito comum.

Quanto à situação do empregado em face ao seu empregador, há na própria consolidação em seu artigo 462, § 1º, autorização legislativa permitindo ao empregador que, no caso de dolo comprovado, efetue do salário do seu empregado o desconto relativo ao prejuízo que este lhe proporcionou. É natural que tal ato não retirará do empregador, caso assim entenda, de buscar também o judiciário para outras reparações que entender de direito.

Não se pode esquecer, ainda, que mesmo na infortúnica trabalhista é possível se apurar a existência da culpa concorrente que neste caso, reconhecerá a cada parte que suporte o seu dano sofrido.

5 DA REPARAÇÃO MORAL

Ganhou nova roupagem a reparação do dano moral através da novel constituição federal de 88, em seu artigo 5º, X.

A doutrina já buscava pacificar o entendimento acerca da responsabilização no tocante a indenização pelo dano moral, verbis:

A reparabilidade do dano moral é tema que vem suscitando diversas controvérsias na doutrina nacional e estrangeira, somente tendo se pacificado, na ordem constitucional brasileira, com o advento da Constituição Federal de 1988, que prevê expressamente indenizações por dano moral em seu art. 5º, X e V. (. (PAMPLONA FILHO, 1999, p. 65).

E, posteriormente, com a chegada do novo Código Civil, em seu artigo 186, o ordenamento jurídico pátrio recebeu nova fonte normativa ensejadora do direito que ocorresse em face da lesão moral sofrida pelo cidadão, incluída aí, a pessoa do trabalhador no exercício das suas funções;

É interessante notar, ainda, que a compensação pela reparação do dano moral, assiste também a empregado e empregador.

Para o empregado, além da reparação material, poderá no mesmo pedido, requerer uma indenização pelos danos morais que sofrer em razão da seqüela sofrida.

Na lição de Maria Helena Diniz (2007, p. 88), encontramos a definição do dano moral, verbis: “O dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica (CC, art. 52; Súmula 227 do STJ), provocada pelo fato lesivo”.

Aliás, este tema em estudo nos remete a salutar doutrina do eminente Magistrado Sebastião Geraldo de Oliveira, Juiz do TRT – 3, verbis:

Para Roberto Ferreira, os bens morais consistem no equilíbrio psicológico, no bem-estar, na normalidade da vida, na reputação, na liberdade, no relacionamento social, e a sua danificação resulta em desequilíbrio psicológico, desânimo, dor, medo, angústia, abatimento, baixa da consideração à pessoa, dificuldade de relacionamento social. Aguiar Dias, citando Minozzi, assevera que o dano moral “não é dinheiro nem coisa comercialmente reduzida a dinheiro, mas a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra dor o mais largo significado. Já Yussef Said Cahali entende que “tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade que está integrado, qualifica-se em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-lo exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade, no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral. (OLIVEIRA, 2005, p. 116-117).

Em outras circunstâncias, é comum a indenização, apenas no campo moral, em razão de determinados tipos de demissão, quando o empregador imputa ao

empregado uma dispensa por justa causa e alega a prática, por parte do empregado, de determinado ato ilícito, cujo ato não se consegue comprovar. Nesse caso o empregado poderá buscar com fundamento no direito comum a devida compensação pecuniária, pela dor, pelo sofrimento, pela vergonha, cujo montante indenizatório a lei estendeu ao Juiz Sentenciante a fixação, observando alguns critérios.

Interessante notar que este tipo de ilícito civil que atinge em cheio a dignidade da pessoa humana, sendo tal ilicitude ensejadora de uma indenização, tal situação permitirá ao lesado auferir valor pecuniário que se reveste no campo da ordem econômica, verbis:

A dignidade da pessoa humana é adotada pelo texto constitucional concomitantemente como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III) e como fim de ordem econômica (mundo ser) (art. 170, caput – “a ordem econômica [...] tem por fim assegurar a todos existência digna”). (GRAU, 1999, p. 178).

Nesta mesma linha doutrinária é interessante o entendimento doutrinário de Carlos Roberto Gonçalves, verbis:

O empregador responde pela indenização do dano moral causado ao empregado, porquanto a honra e a imagem de qualquer pessoa são invioláveis (art. 5º, X, da CF). Esta disposição assume maior relevo no âmbito do contrato laboral, porque o empregado depende de sua força de trabalho para sobreviver. (GONÇALVES, 2007, p. 395).

De igual forma, poderá o empregador também pleitear em Juízo a reparação moral por algum ato ilícito praticado por seu empregado.

Conforme já declinado, em todas as situações, haverá sempre que estar presente o nexo de causalidade, como fato ensejador da reparação, seja material ou moral.

Mas o ordenamento trabalhista atualmente em vigor, que antes se socorria do direito civil para mensurar acerca dos danos extrapatrimoniais, atualmente não é mais assim, pois a partir da reforma introduzida pela Lei 13.467/2017, foram acrescidos na CLT os artigos 223 A até o 223 G, e nestas referidas normas o legislador inseriu elementos essenciais que permitirão o julgador decidir e fixar o valor da respectiva indenização.

6 DA COMPETÊNCIA

Era grande a indeterminação quanto a competência absoluta para apreciar a matéria, ora em debate.

5.1 Da Justiça do Trabalho? Ou da Justiça Comum?

Muito se discutiu acerca da competência jurisdicional para a apreciação e julgamento da matéria. Inicialmente, a competência era da Justiça Comum Estadual. Era interessante, até então, a referida discussão, pelo fato de ser a COMPETÊNCIA JURISDICIONAL trabalhista FRACIONADA, pois além daquela Justiça Especializada, apreciar as demandas oriundas da relação entre empregado e empregador, contudo, outras matérias oriundas da relação laboral, 'v.g.', o acidente de trabalho, a competência jurisdicional para apreciação sempre foi da Justiça Comum Estadual, e os processos de natureza previdenciária são da competência da Justiça Comum Federal, sendo que, onde não houver tal Justiça, por delegação, são também apreciadas pela Justiça Comum Estadual.

Procurava-se firmar entendimento uníssono em torno da Justiça Comum Estadual, inclusive com matéria publicada pela Gazeta Mercantil, de 11.08.2001, noticiando a formação de convencimento da 4ª Turma do STJ, assim se pronunciou sobre a matéria: "Se a indenização é de caráter acidentário, de natureza civil, a competência pertence à Justiça Comum, estadual. De outro lado, se o ato apontado como ilícito é de outra origem, como por exemplo, danos morais e materiais causados por imputação criminal feita pelo empregador ao empregado demitido, a controvérsia se resolve perante a Justiça do Trabalho", conforme afirmado pelo Min. Aldir Passarinho Junior.

Inclusive, em decisão anterior, que apresentou conflito de Conflito de Competência, outra Turma do mesmo STJ entendeu que a competência se firma pela matéria, observado o pedido e a causa de pedir, e, entendeu naquele caso por tratar-se de dano moral mesmo oriundo de uma relação laboral, a matéria era de cunho civil e por isso, à Justiça Comum deveria os autos ser remetidos. Interessante que entendimento nesse sentido também já havia sido manifestado pelo Tribunal Regional do Trabalho em Minas Gerais.

Entretanto, a partir da Emenda Constitucional 45, de 8.12.2004, foi acrescentado o inciso VI, ao artigo 114, da Constituição da República, fixando a competência da Justiça do Trabalho para a apreciação e julgamento de ações que discutiam indenização por dano moral, jogando, com isso, uma pá de cal sobre a matéria.

7 DA PRESCRIÇÃO

Foram algumas as formas aplicáveis quanto à prescrição. É que, na vigência do Código Civil de 1919, o prazo prescricional era de 20 (vinte) anos. Com a vigência da nova ordem civilista trazida pelo código de 2002, em seu artigo 206, no § 3º, V, estabeleceu o prazo de 3 (três) anos para a busca da reparação civil. Contudo, reconhecida que a competência para tal ajuizamento da ação é da Justiça do Trabalho, por força do artigo 7º, XXIX, da Constituição da república de 88, o prazo prescricional que passou a ser acolhido é de cinco anos, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

8 DA INDENIZAÇÃO

Com a reforma trabalhista ocorrida em 2017, por intermédio da Lei 13.467, foram inseridos os artigos 223 A até o 223 G, que estabeleceu os parâmetros para a fixação de indenização do dano extrapatrimonial.

Com a reforma em vigor, o legislador retirou do magistrado a liberdade de fixação de acordo com a sua avaliação e livre convencimento, engessando, sobremaneira, o judiciário neste sentido. De forma que, o quantum a ser arbitrado a título de compensação pelo ilícito trabalhista, deverá ser estabelecido nos exatos limites previstos pela atual norma trabalhista – CLT.

Todavia, a reforma trabalhista da forma como apresentada pela Lei 13.647/2017, em vigor, vem sofrendo muitas resistências e críticas, o que gerou a apresentação de 14 ADIs, dentre elas as ADIs 5870 e 6082, que foi apresentada pela ANAMATRA; a ADI 6069, apresentada pela CFOAB; e a ADI 6082, apresentada pela CNTI, todas elas questionando a constitucionalidade da matéria quanto essa forma engessada de fixação de valor indenizatório do modo como apresentado pela CLT.

9 CONCLUSÃO

No presente artigo buscou-se demonstrar como o nosso ordenamento jurídico tem tratado a matéria relativa à indenização de cunho reparador, pela dor sofrida que atinge a personalidade da pessoa humana, eis que desde 1919 até os dias atuais, não tivemos ainda a necessária pacificação sobre o tema, e peço vênia, neste momento, para expressar meu sentimento profissional, pela forma como a matéria foi tratada por meio de uma alteração laboral sem que houvesse oportunidade para a sociedade civil pudesse participar dos debates da forma e no tempo suficiente, com que a matéria como um todo, merece. E por conta desse lamentável atropelo, é que vemos aí uma chuva de ADI atacando vários pontos da reforma, mas de forma bastante contundente, os artigos 223 A e seguintes, de cunho taxativo e desproporcional, para a fixação do montante de uma reparação civil extracontratual.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **CLT Saraiva acadêmica e Constituição Federal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. **Código Saraiva Civil e Constituição Federal**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil, v.7: responsabilidade civil**. 21. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, v.3: responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v.4: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1999.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional**. São Paulo: LTr - 2005.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O dano moral na relação de emprego**. 2. ed. ampl., rev. e atual. São Paulo: LTr, 1999.