

**INDENIZAÇÕES POR
ACIDENTE DO TRABALHO
OU DOENÇA OCUPACIONAL**

1ª edição — julho, 2005
1ª edição — 2ª tiragem — setembro, 2005
1ª edição — 3ª tiragem — dezembro, 2005
2ª edição — abril, 2006
2ª edição — 2ª tiragem — agosto, 2006
2ª edição — 3ª tiragem — novembro, 2006
3ª edição — março, 2007
3ª edição — 2ª tiragem — agosto, 2007
4ª edição — fevereiro, 2008
4ª edição — 2ª tiragem — outubro, 2008
5ª edição — maio, 2009
6ª edição — abril, 2011
7ª edição — fevereiro, 2013
7ª edição — 2ª tiragem — julho, 2013
8ª edição — março, 2014
8ª edição — 2ª tiragem — setembro, 2014
8ª edição — 3ª tiragem — abril, 2015
8ª edição — 4ª tiragem — agosto, 2015
9ª edição — abril, 2016

SEBASTIÃO GERALDO DE OLIVEIRA

Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Mestre em Direito pela UFMG. Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho. Professor do Curso de Especialização em Direito do Trabalho da Faculdade de Direito Milton Campos — MG

**INDENIZAÇÕES POR
ACIDENTE DO TRABALHO
OU DOENÇA OCUPACIONAL**

9ª EDIÇÃO

REVISTA, AMPLIADA E ATUALIZADA





EDITORA LTDA.

© Todos os direitos reservados

Rua Jaguaribe, 571
CEP 01224-003
São Paulo, SP — Brasil
Fone (11) 2167-1101
www.ltr.com.br
Abril, 2016

Produção Gráfica e Editoração Eletrônica: RLUX
Projeto de capa: FABIO GIGLIO
Impressão: VOX GRÁFICA

Versão impressa — LTr 5463.5 — ISBN 978-85-361-8805-8
Versão digital — LTr 8921.6 — ISBN 978-85-361-8813-3

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Oliveira, Sebastião Geraldo de
Indenizações por acidente do trabalho ou doença
ocupacional / Sebastião Geraldo de Oliveira. —
9. ed. rev., ampl. e atual. — São Paulo :
LTr, 2016.

Bibliografia.

1. Acidentes do trabalho — Brasil 2. Danos
(Direito civil) — Brasil 3. Doenças profissionais —
Brasil 4. Indenização — Brasil I. Título.

16-02562

CDU-34:331.823:347.426.6(81)

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil : Acidentes do trabalho :
Indenizações : Direito do trabalho
34:331.823:347.426.6(81)
2. Brasil : Doenças ocupacionais :
Indenizações : Direito do trabalho
34:331.823:347.426.6(81)
3. Brasil : Doenças profissionais :
Indenizações : Direito do trabalho
34:331.823:347.426.6(81)

*Dedico este livro a duas mulheres especiais:
à Ana Maria, minha mãe, e à Sueli, minha mulher.
Com a primeira, encontrei a vida; com a Sueli,
a vida me encontrou.*

Às ex-estagiárias Luciana Sifuentes Reis e Fernanda Marques Parreiras Gondim, que, em períodos distintos, colaboraram com entusiasmo na pesquisa bibliográfica e jurisprudencial desta 9ª edição.

SUMÁRIO

Abreviaturas e siglas usadas	15
Apresentação à 9ª edição	19
Prefácio da primeira edição — Humberto Theodoro Júnior	21
Introdução	27
1. Acidentes do trabalho no Brasil	31
1.1. Importância do problema	31
1.2. Os números dos acidentes	33
1.3. Histórico das leis acidentárias.....	39
2. Abrangência do conceito de acidente do trabalho	43
2.1. Necessidade do enquadramento legal	43
2.2. Espécies legais de acidentes do trabalho	45
2.3. Acidente típico.....	46
2.4. Doenças ocupacionais	51
2.5. Concausas	57
2.6. Acidente de trajeto	60
2.7. Outras hipóteses.....	62
3. Caracterização do acidente do trabalho	64
3.1. Comunicação do Acidente do Trabalho — CAT.....	64
3.2. Enquadramento técnico do acidente pelo INSS	69
3.3. Recurso administrativo contra o enquadramento	71
3.4. Ação judicial contra o enquadramento	74
4. Responsabilidade civil por acidente do trabalho.....	80
4.1. Direitos acidentários e reparações civis	80
4.2. Noção sobre responsabilidade civil	81
4.3. Evolução da responsabilidade civil por acidente do trabalho	83
4.4. Cumulação com os benefícios acidentários	87
4.5. Espécies de responsabilidade civil	97

4.6. Responsabilidade civil subjetiva	98
4.7. Responsabilidade civil objetiva	99
4.8. Responsabilidade civil por atos dos empregados ou prepostos	100
4.9. Responsabilidade civil nas terceirizações	105
5. Acidente do trabalho e responsabilidade civil objetiva.....	113
5.1. Desenvolvimento da teoria do risco	113
5.2. Abrangência da responsabilidade civil objetiva	116
5.3. A teoria do risco acolhida no novo Código Civil	122
5.4. É aplicável a inovação do Código Civil no acidente do trabalho?	123
5.5. Extensão da responsabilidade objetiva do novo Código Civil	130
5.6. A mensuração do risco pelo Fator Acidentário de Prevenção	139
5.7. O seguro acidentário e a indenização pela teoria do risco	143
5.8. As atividades consideradas de risco pela jurisprudência trabalhista	147
5.9. Perspectivas da responsabilidade civil por acidente do trabalho	149
6. Nexo causal no acidente do trabalho	159
6.1. Causalidade como pressuposto da indenização	159
6.2. Enfoque acidentário e da responsabilidade civil.....	162
6.3. Nexo nos acidentes e nas doenças ocupacionais	168
6.4. Nexo concausal.....	172
6.4.1. Conceito e abrangência	172
6.4.2. A concausa nos acidentes do trabalho.....	174
6.4.3. Gradação da concausa	177
6.4.4. Repercussão jurídica do grau da concausa	180
6.5. Excludentes do nexo causal	186
6.6. Culpa exclusiva da vítima	186
6.7. Caso fortuito ou de força maior.....	189
6.8. Fato de terceiro	195
6.9. Adoecimentos não ocupacionais	201
7. Culpa do empregador no acidente do trabalho	203
7.1. A culpa como pressuposto da indenização	203
7.2. Distinção entre dolo e culpa.....	203
7.3. Abrangência do conceito de culpa	204

7.4. Culpa contra a legalidade	207
7.5. Culpa por violação do dever geral de cautela.....	226
7.6. Graus de culpa: grave, leve e levíssima	231
7.7. Culpa exclusiva da vítima	234
7.8. Culpa concorrente da vítima	234
7.9. Presunção de culpa do empregador.....	241
8. Danos decorrentes do acidente do trabalho	249
8.1. O dano como pressuposto da indenização.....	249
8.2. Quando o acidente provoca danos	251
8.3. Dano material.....	252
8.3.1. Abrangência	252
8.3.2. Dano emergente	253
8.3.3. Lucro cessante.....	253
8.4. Dano moral.....	255
8.4.1. Evolução e abrangência.....	255
8.4.2. Fundamentos constitucionais do dano moral.....	259
8.4.3. Cumulação com o dano material	262
8.4.4. Finalidade da indenização por dano moral	263
8.4.5. Cabimento do dano moral no acidente do trabalho	265
8.4.6. Prova do dano moral.....	267
8.4.7. Critérios para arbitramento da indenização	270
8.4.8. Controle do montante indenizatório pelo TST.....	274
8.4.9. Dano moral na responsabilidade objetiva	276
8.5. Dano estético	278
8.5.1. Conceito e abrangência	278
8.5.2. Cumulação com o dano moral	279
8.6. Perda de uma chance.....	282
8.7. Outros danos indenizáveis.....	288
8.7.1. Surgimento de novos danos	288
8.7.2. Dano existencial	288
8.7.3. Críticas à proliferação dos novos danos	292
8.8. Do risco ergonômico para o risco econômico	294
9. Indenizações nos acidentes do trabalho com óbito	296
9.1. Considerações iniciais	296
9.2. Apuração e reparação dos danos	297

9.2.1. Danos emergentes	297
9.2.2. Lucros cessantes ou pensão	298
9.2.3. Danos morais	299
9.2.4. Deduções cabíveis	302
9.3. Natureza jurídica da pensão	310
9.4. Beneficiários da pensão	315
9.4.1. Titulares do direito ao pensionamento	315
9.4.2. Pensionamento do cônjuge ou companheiro	317
9.4.3. Pensionamento dos filhos	321
9.4.4. Pensionamento dos pais	322
9.4.5. Pensionamento de outros beneficiários	323
9.5. Base de cálculo da pensão	324
9.6. Constituição de capital para garantia do pensionamento	331
9.7. Termo final da pensão	337
9.8. Direito de acrescer dos beneficiários remanescentes	344
9.9. Legitimidade para postular a indenização por dano moral	347
9.9.1. Transmissibilidade do dano moral	348
9.9.2. Titulares do direito à indenização por dano moral	358
9.9.3. Arbitramento da indenização quando há vários lesados	364
10. Indenizações nos acidentes do trabalho sem óbito	367
10.1. Danos quando a vítima sobrevive ao acidente	367
10.2. Prova pericial para mensuração dos danos	368
10.3. Indenizações no caso de invalidez permanente	378
10.4. Indenizações no caso de redução da capacidade	386
10.5. Deduções cabíveis	391
10.6. Possibilidade de revisão do pensionamento	392
10.7. Opção do acidentado pelo pagamento integral	394
10.8. Indenizações no caso de incapacidade temporária	400
10.9. Indenizações no caso de acidente sem afastamento	402
11. Prescrição	404
11.1. Considerações iniciais	404
11.2. Prazo prescricional: civil ou trabalhista?	405
11.3. Regras de transição para a prescrição civil	413

11.4. Prescrição nas ações ajuizadas antes da EC n. 45/2004	417
11.5. Prescrição nas ações ajuizadas após a EC n. 45/2004	422
11.6. Início da fluência do prazo prescricional	426
11.7. Prescrição nas ações ajuizadas por domésticos	433
11.8. Prescrição nas ações do trabalhador não empregado.....	435
11.9. Pronunciamento de ofício da prescrição	436
12. Ação revisional nas indenizações por acidente do trabalho	443
12.1. Considerações iniciais	443
12.2. Cabimento da ação revisional.....	444
12.3. Competência para julgamento	448
12.4. Limites e efeitos da ação revisional	448
12.5. Alteração ocorrida antes do trânsito em julgado	453
12.6. Questões controvertidas sobre o cabimento da ação revisional	454
12.7. Alteração ocorrida após a indenização paga de uma só vez.....	454
12.8. Alteração ocorrida após a celebração de acordo.....	456
12.9. Morte do acidentado	457
13. Controvérsias sobre a competência.....	459
13.1. Histórico das controvérsias sobre a competência	459
13.2. Consolidação da competência da Justiça do Trabalho.....	465
13.3. Processos em andamento na Justiça Comum	470
13.4. Ação ajuizada por pessoa diversa do acidentado.....	472
13.5. Ação do acidentado sem vínculo de emprego	476
13.6. Ação rescisória de julgado da Justiça Comum	479
13.7. Ação revisional do pensionamento	481
13.8. Ação ajuizada pelo acidentado em face do INSS	482
13.9. Ação ajuizada em face do terceiro causador do acidente	485
14. Acidente sofrido por trabalhador doméstico ou não empregado	488
14.1. Considerações iniciais	488
14.2. Acidente do trabalho e acidente no trabalho.....	488
14.3. Acidente ocorrido no âmbito doméstico	490
14.4. Competência para julgar a ação indenizatória.....	491

14.5. Análise do cabimento de indenização.....	491
14.6. Ajustamentos na apreciação da culpa	492
14.7. Fixação do valor da indenização	497
14.8. Prescrição aplicável	498
15. Liquidação da sentença nas ações indenizatórias	499
15.1. Considerações iniciais	499
15.2. Contribuição para a Previdência Social	500
15.3. Correção monetária	500
15.4. Juros de mora	504
15.5. Retenção de imposto de renda na fonte	507
15.6. Quadro sinóptico das incidências cabíveis:	514
Anexo I — Agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho, conforme previsto no art. 20 da Lei n. 8.213, de 1991	516
Anexo II — LISTA A — Agentes ou fatores de risco de natureza ocupacional relacionados com a etiologia de doenças profissionais e de outras doenças relacionadas com o trabalho	525
Anexo III — LISTA B — Doenças e os respectivos agentes etiológicos	542
Anexo IV — LISTA C — Hipóteses em que se reconhece o nexo técnico epidemiológico — Relação entre CID e CNAE	576
Anexo V — Relação das situações que dão direito ao auxílio-acidente	583
Anexo VI — Tabela da SUSEP para cálculo da indenização em caso de invalidez permanente	588
Anexo VII — Tabela da Lei n. 11.945/2009 para cálculo da indenização em caso de invalidez permanente das vítimas cobertas pelo seguro	590
Anexo VIII — Tabelas de expectativa de sobrevida no Brasil — Ano 2010	592
Anexo IX — Tabelas de expectativa de sobrevida no Brasil — Ano 2011.....	595
Anexo X — Tabelas de expectativa de sobrevida no Brasil — Ano 2012	598
Anexo XI — Tabelas de expectativa de sobrevida no Brasil — Ano 2013	601
Anexo XII — Íntegra do acórdão do Conflito de Competência n. 7.204-1, julgado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal no dia 29 de junho de 2005	604
Bibliografia.....	621
Índice Alfabético e Remissivo	629

ABREVIATURAS E SIGLAS USADAS

ABNT	— Associação Brasileira de Normas Técnicas
Ac.	— Acórdão
AGREsp.	— Agravo no Recurso Especial
AgRg no Ag.	— Agravo Regimental no Agravo de Instrumento
AI	— Agravo de Instrumento
AIRR	— Agravo de Instrumento em Recurso de Revista
ANAMATRA	— Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho
APS	— Agência da Previdência Social
Câm.	— Câmara
CAT	— Comunicação de Acidente do Trabalho
CC	— Conflito de Competência
Cf.	— Confira
CFM	— Conselho Federal de Medicina
CID	— Classificação Internacional de Doenças
CID	— Código Internacional de Doenças
CIPA	— Comissão Interna de Prevenção de Acidentes
CLT	— Consolidação das Leis do Trabalho
CNAE	— Classificação Nacional de Atividades Econômicas
Cód.	— Código
CPC	— Código de Processo Civil
CRPS	— Conselho de Recursos da Previdência Social
Des.	— Desembargador
DJ	— Diário da Justiça
DJe	— Diário da Justiça eletrônico
DPVAT	— Seguro Obrigatório de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres

EPI	— Equipamento de Proteção Individual
ERR	— Embargos em Recurso de Revista
FAP	— Fator Acidentário de Prevenção
FGTS	— Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
HC	— <i>Habeas corpus</i>
IBGE	— Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
INPS	— Instituto Nacional de Previdência Social
INSS	— Instituto Nacional do Seguro Social
JRPS	— Junta de Recursos da Previdência Social
LER/DORT	— Lesões por Esforços Repetitivos/Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho
n.	— número
NR	— Norma Regulamentar
NTEP	— Nexo Técnico Epidemiológico
OIT	— Organização Internacional do Trabalho
PAIR	— Perda Auditiva Induzida por Ruído
PPP	— Perfil Profissiográfico Previdenciário
RE	— Recurso Extraordinário para o Supremo Tribunal Federal
Rel.	— Relator
REsp	— Recurso Especial para o STJ
RO	— Recurso Ordinário
RR	— Recurso de Revista para o TST
SAT	— Seguro de Acidente do Trabalho
SBDI-I	— Subseção I Especializada em Dissídios Individuais
SBDI-II	— Subseção II Especializada em Dissídios Individuais
STACivSP	— Segundo Tribunal de Alçada Cível de São Paulo
STF	— Supremo Tribunal Federal
SUS	— Sistema Único de Saúde
SUSEP	— Superintendência de Seguros Privados
T.	— Turma
TAMG	— Tribunal de Alçada de Minas Gerais
TJMS	— Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul

TJRJ	— Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro
TJRO	— Tribunal de Justiça de Rondônia
TJRS	— Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TJSP	— Tribunal de Justiça de São Paulo
TRT	— Tribunal Regional do Trabalho
TST	— Tribunal Superior do Trabalho

APRESENTAÇÃO À 9ª EDIÇÃO

O esgotamento da 8ª edição animou-nos a realizar, novamente, uma cuidadosa revisão de toda a obra, procedendo aos ajustes, acréscimos e atualizações necessários para que este livro continue sendo uma ferramenta útil, atual e confiável para todos os que atuam na área.

Estamos conscientes de que a grande aceitação do livro implica, em contrapartida, muito compromisso e dedicação do autor. Com efeito, para tentar corresponder às legítimas expectativas do leitor, não medimos esforços para registrar a evolução ocorrida sobre o tema nos últimos anos e apontar as tendências atuais da jurisprudência, especialmente dos tribunais trabalhistas, sem deixar de expor nossa opinião devidamente fundamentada.

Na atualização do livro, alguns tópicos foram reescritos para mais bem retratar o pensamento atual sobre o tema, as inovações legislativas pertinentes ou mesmo a sedimentação da jurisprudência a respeito de determinadas controvérsias.

É inegável que a Justiça do Trabalho vive um momento histórico singular, rico em mudanças e com intensa renovação conceitual. Estamos ao mesmo tempo aprofundando os avanços rumo ao Estado Democrático de Direito, de acordo com os princípios fundamentais da Constituição de 1988, assimilando os conceitos do Código Civil de 2002 e do novo Código de Processo Civil de 2015, consolidando a jurisprudência a respeito das outras matérias decorrentes da ampliação de competência implementada pela Emenda Constitucional n. 45/2004, sem contar as frequentes mudanças legislativas. Parece que ingressamos numa era de reformas permanentes, na qual predomina a ideia de renovação continuada.

Diante desse quadro de efervescência, é natural que haja muitas questões controvertidas, que geram substancial debate doutrinário, antes que se firme o entendimento nos tribunais superiores. Para retratar essa realidade em movimento, indicamos as principais correntes e seus defensores para que o leitor também possa vislumbrar os prováveis caminhos da doutrina e da jurisprudência.

Na esperança de mais uma vez ter atingido o nosso propósito, submetemos esta 9ª edição ao julgamento do prezado leitor.

Sebastião Geraldo de Oliveira

PREFÁCIO DA PRIMEIRA EDIÇÃO

Desde que, nos primórdios do século XX, concebeu-se a necessidade, entre nós, de acobertar o trabalhador contra os riscos de lesões por acidente do trabalho, surgiu a ideia de que o seguro obrigatório, na espécie, teria duplo objetivo: garantir ao acidentado uma reparação de natureza objetiva, que o isentasse do ônus de provar a culpa do empregador, e, em contrapartida, dispensasse este da responsabilidade pelo risco decorrente da atividade empresarial, uma vez que, custeando o seguro previdenciário, ter-se-ia a transferência total da responsabilidade ressarcitória para a seguradora.

Logo, no entanto, chegar-se-ia à conclusão de que a soma segurada quase nunca se mostrava suficiente para garantir todo o prejuízo suportado pelo acidentado e por seus dependentes. Não seria justo, então, nos casos de culpa do empregador, que o obreiro suportasse sozinho o peso de seu infortúnio. Em nome principalmente da repressão ao dolo, passou-se a entender, na jurisprudência, que o patrão teria de responder civilmente pela complementação do ressarcimento, de modo que, além da verba do seguro obrigatório da infortunística, seria proporcionado ao lesado um suplemento por parte daquele que fora o direto causador da lesão.

No início, a tese se lastreava na gravidade da conduta dolosa do empregador que conscientemente conduzia o empregado a sofrer o dano. Mais tarde, ao dolo se equipararia a culpa grave, por orientação traçada pelo Supremo Tribunal Federal.

O passo seguinte consistiu em eliminar o caráter complementar da indenização a cargo do empregador, quando sujeito à responsabilidade civil concorrente com a reparação previdenciária, a pretexto de que cada uma das indenizações teria causa própria e independente. Se, pois, o patrão, por dolo ou culpa grave, fora o causador da lesão imposta a seu empregado, teria de indenizar por inteiro toda a extensão do mal injusto infligido à vítima. Pouco importava que esta tivesse sido beneficiada também pela reparação previdenciária.

A Constituição de 1988 deu mais um grande passo na tutela dos acidentados no trabalho, dispondo que a reparação previdenciária não excluiria a responsabilidade civil comum na hipótese de culpa do patrão. Eliminando-se a exigência de culpa grave, a concorrência das duas indenizações tornou-se

completa. Qualquer que fosse o grau da culpa do empregador na causação do acidente do trabalho, estaria sujeito ao dever de proporcionar indenização comum completa.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça fixou-se no sentido de que duas modalidades de responsabilidade concorriam na espécie: uma objetiva, disciplinada pela legislação acidentária, e outra subjetiva, instituída pela regra constitucional e cujo montante haveria de ser apurado segundo as regras comuns de reparação do ato ilícito.

Levando em conta os novos rumos que o Código Civil de 2002 traça para a responsabilidade civil, ao admiti-la em certas situações, como fundada apenas na teoria do risco, o estudo ora divulgado pelo juiz e professor Sebastião Geraldo de Oliveira avança e defende a possibilidade de estender a novidade normativa também à responsabilidade de direito comum do empregador, quando relacionada com dano oriundo do trabalho.

Reconhece o autor a complexidade da controvérsia que envolve a polêmica suscitada pela tormentosa questão; e ressalva que, “de qualquer forma, essas inovações somente estarão consolidadas e seus contornos melhor estabelecidos quando a jurisprudência firmar entendimento sobre o tema”.

Por enquanto, o estudo trabalha com perspectivas extraídas daquilo que o autor chama de “um nítido deslocamento do pensamento jurídico em direção à responsabilidade objetiva, especialmente nas questões que envolvem maior alcance social”.

O autor se mostra, notoriamente, imbuído da consciência do papel criador que cabe a todo cientista, inclusive o dedicado à ciência do direito. Nesse mister, contestar, inovar e ousar são atitudes naturais e indispensáveis, pois, como adverte Carlos Ari Sundfeld, “ao cientista cabe a angústia de criar” (*Direito administrativo ordenador*. São Paulo: Malheiros, 1993). Tem-se no presente estudo o exemplo elogiável do jurista que não padece do hábito comum no meio doutrinário apontado por Edmond Picard, configurador de uma “relativa preguiça mental e que o leva a evitar a quebra da segurança representada pela estabilidade de seus preconceitos e da paz estabelecida por suas efêmeras certezas”. Como bom jurista, o autor não se contenta com a mansidão das ideias e dos conceitos assentes nem se conforma com a simples exegese das normas positivas da lei. Vai fundo na manifestação dos dados sociológicos, econômicos, morais e humanos em sentido muito amplo. Produz, nesse clima, obra de muita reflexão e estímulo à revisão de dogmas que entrevê como abalados pela nova ordem social implantada no atual Estado Democrático de Direito.

Nessa visão criativa, o autor age como um pensador, que não se contenta em contemplar o que existe à sua volta e que se atreve a imaginar o

que ainda virá a existir, levando em conta a experiência já vivida e os rumos que ela permite divisar para o futuro.

Não é, porém, um sonhador, nem um visionário. Tem consciência da gravidade da revolução por que passa a responsabilidade civil no processo lento e espinhoso do plano subjetivo para o objetivo, ou seja, da teoria da culpa para a teoria do risco.

É certo que se faz mais justiça à vítima quando se lhe assegura a indenização em qualquer situação danosa, com ou sem culpa do agente ocasionador de seu prejuízo. É necessário, contudo, imaginar, também, a possibilidade de se fazer injustiça àquele de quem se exige uma indiscriminada e imprevisível responsabilidade indenizatória individual, quando o risco que se põe sobre suas costas decorre de uma verdadeira sujeição social. Numa sociedade de massas estruturada sobre a vida mecanizada, em todos os detalhes, o risco que cada um tem de enfrentar, para amoldar-se ao padrão que a sociedade determina, não pode ser visto como fruto da conveniência e alvedrio de cada indivíduo apenas. O grande problema é social e não individual. A sociedade moderna que o criou é quem, na verdade, tem de suportá-lo. É justo que o indivíduo aprisionado nas garras de um convívio perigoso, sem meios de evitá-lo, reclame responsabilidade para quem lhe impõe danos. Mas, sendo de dimensões sociais esse clima de risco inafastável, sua solução também tem de ser social.

Como registra o autor, valendo-se da lição de Silvio Venosa, em sua obra, o fundamento da teoria da responsabilidade objetiva, que impõe o dever de indenizar apenas em função do nexo causal, sem cogitar da culpa do causador do dano, “atende melhor à justiça social, mas não pode ser aplicado indiscriminadamente para que não se caia no outro extremo de injustiça.”⁽¹⁾ Há de se ter em mente que nem sempre o agente dispõe de meios ou recursos para suportar toda a carga da responsabilidade objetiva generalizada sem sacrificar sua própria subsistência e a de sua família.

Daí porque a doutrina europeia e a nacional mais atualizada preconizam o encaminhamento da responsabilidade civil para as “técnicas de socialização do dano para o fim de ser garantida pelo menos uma indenização básica para qualquer tipo de acidente pessoal”. É o que — anota Sérgio Cavalieri Filho — a doutrina denomina de “reparação coletiva, indenização autônoma ou social.”⁽²⁾

“O dano, nessa nova perspectiva, deixa de ser apenas contra a vítima para ser contra a própria coletividade, passando a ser um problema de toda a sociedade.”⁽³⁾

(1) VENOSA, Silvio. *Direito civil. Parte geral*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 570.

(2) CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 156.

(3) MENEZES DIREITO, Carlos Alberto; CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Comentários ao novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. XIII, p. 40.

Os princípios da solidariedade social e da justiça distributiva não podem ser enfrentados apenas com o achar alguém para indenizar o dano em qualquer situação em que ele ocorra, seguindo-se rigidamente a teoria da responsabilidade civil objetiva. Os novos contornos desta visão coletiva da responsabilidade apontam para uma linha de tendência que não se resume apenas à “intensificação dos critérios objetivos de reparação”, mas que recomendam, também, o “desenvolvimento de novos mecanismos de seguro social.”⁽⁴⁾

O estudo do doutor Sebastião Geraldo de Oliveira não descarta desse preocupante aspecto da progressiva implantação da teoria do risco, em cujo nome se instituiu há um século a teoria do acidente do trabalho e se implantou o respectivo seguro obrigatório, à custa dos empregadores.

Ao sugerir que se cumule ao seguro da infortunística a nova responsabilidade civil de Direito Comum na modalidade objetiva, o autor reconhece a possibilidade de se argumentar, com razão, “que a indenização representará um custo elevado para o empregador, sendo que, em alguns casos, poderá até inviabilizar o prosseguimento de sua atividade”. Sua tese, todavia, não se restringe tão apenas à implantação da responsabilidade patrimonial sem culpa. “É provável” — a seu modo de ver — “que a técnica da socialização dos riscos, por intermédio do mecanismo inteligente do seguro da responsabilidade civil, venha a ser o ponto de equilíbrio para acomodar todos os interesses, sem ônus excessivos para ninguém”.

O que, enfim, se extrai do estudo é a preocupação do autor com a insuficiência do atual seguro de previdência social para cobrir todo o prejuízo ocasionado pelo acidente do trabalho, havendo, pois, necessidade de se buscarem novos remédios jurídicos para acobertar o acidentado e sua família, de maneira mais efetiva. Talvez não haja necessidade de se cogitar de duas responsabilidades civis objetivas na espécie, uma coberta pelo seguro acidentário e outra pelo seguro de responsabilidade civil. Tudo (quem sabe?) poderia ser enfrentado e solucionado por meio de uma reestruturação e ampliação do seguro de acidente do trabalho.

Além do tema principal já referido, outras questões de alta relevância são inteligentemente tratadas pelo doutor Sebastião Geraldo de Oliveira, merecendo destaque, por sua grande atualidade, as referentes à competência para as causas de responsabilidade civil comum derivadas de acidente do trabalho, ao tema da prescrição dessas mesmas ações e ao problema dos acidentes ocorridos com empregados de empresas terceirizadas.

(4) TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 175-176.

Merece, ainda, destaque o enfoque específico da obra sobre a teoria do acidente do trabalho em sentido estrito. Antes de ingressar no exame da responsabilidade civil de Direito Comum, o estudo dedica três capítulos, de real substância, ao histórico das leis acidentárias no Brasil, ao conceito de acidente do trabalho e à sua caracterização.

Após abordar a possível concorrência entre a responsabilidade acidentária e a responsabilidade civil comum, outros capítulos importantes cuidam da caracterização das diversas modalidades de danos indenizáveis (dano material, moral e estético), do nexos causal e das respectivas excludentes (culpa da vítima, caso fortuito ou de força maior e fato de terceiro). A culpa do empregador merece, por sua vez, cuidadosa análise. Por fim, dois capítulos são dedicados às particularidades das indenizações nos casos de acidente com óbito e sem óbito.

Pela riqueza e pertinência dos dados úteis aos procedimentos administrativos e judiciais referentes aos acidentes do trabalho, que a obra coligiu e analisou, seu valor se evidencia tanto no plano doutrinário como no plano prático da vida forense, em que, sem dúvida, haverá de ser muito bem acolhida.

Humberto Theodoro Júnior

Maio de 2005

INTRODUÇÃO

Diariamente, no Brasil, cerca de 770 pessoas entram em gozo de auxílio-doença acidentário, com afastamento por período superior a 15 dias. Além disso, aproximadamente de 54 empregados a cada dia deixam definitivamente o mundo do trabalho, por morte ou por incapacidade laborativa permanente, e a maioria deles em razão de acidentes causados por culpa do empregador.

Desde 1990, quando iniciamos os estudos a respeito da proteção jurídica à saúde do trabalhador, as indenizações decorrentes dos acidentes do trabalho e das doenças ocupacionais vêm chamando a nossa atenção. Ao longo desse período, durante aulas, julgamentos, palestras e debates, costumavam surgir indagações instigantes relacionadas ao tema, deixando evidente a carência de estudos jurídicos mais elaborados, para dar efetividade à inovação introduzida pelo art. 7º, XXVIII, da Constituição da República de 1988⁽¹⁾.

O entendimento que prevaleceu por muito tempo, no século passado, era que ao acidentado ou aos seus dependentes só restava o direito de auferir os limitados benefícios garantidos pelas leis da infortunistica. No entanto, as prestações decorrentes do seguro de acidente do trabalho são de caráter marcadamente alimentar, pois asseguram tão somente a sobrevivência da vítima ou da sua família. Não têm como objetivo a reparação do dano causado, de acordo com o princípio secular da *restitutio in integrum*, adotado reiteradamente no campo da responsabilidade civil.

Nas últimas décadas, porém, ocorreu uma importante mudança no Brasil: a Previdência Social praticamente absorveu a infortunistica, passando a conceder benefícios com valores idênticos, sem distinguir se o acidente ou a doença teve ou não nexos causal com o trabalho desempenhado pelo segurado. À medida que os direitos acidentários perdiam a identidade, confundindo-se com os benefícios previdenciários, foi crescendo a percepção sobre a necessidade de reparar os danos causados pelos acidentes do tra-

(1) “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: ... XXVIII — seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;”

balho e situações equiparáveis. Na realidade, o chamado seguro de acidente do trabalho não garante indenização ao acidentado: concede apenas aqueles direitos já reconhecidos pela Previdência Social.

Após a Constituição de 1988, restou pacificada a controvérsia jurisprudencial sobre o cabimento da responsabilidade civil do empregador pelo acidente do trabalho, quando este incorrer em dolo ou culpa de qualquer grau. Com efeito, cada vez mais a Justiça do Trabalho vem sendo acionada por acidentados postulando indenizações por danos materiais, morais ou estéticos em face do empregador. Por se tratar de um direito relativamente recente, todos nós que militamos na área sentimos falta de uma abordagem doutrinária da responsabilidade civil voltada especialmente para o tema das indenizações decorrentes dos acidentes do trabalho e das doenças ocupacionais.

Questões tormentosas como o enquadramento legal do acidente do trabalho, as doenças ocupacionais e as concausas, os graus da concausa, a cumulação da indenização com os benefícios acidentários, a análise da presença dos pressupostos da responsabilidade civil, a mensuração dos danos, o valor e os beneficiários da pensão, a legitimidade para pleitear o dano moral, o cabimento ou não da responsabilidade civil objetiva, as hipóteses de exclusão do nexo causal, a prescrição aplicável, dentre várias outras, continuam gerando muitas interrogações. Além disso, o Código Civil de 2002 trouxe inovações substanciais no campo da responsabilidade civil, cujos contornos só agora começam a ser delineados na doutrina e na jurisprudência, com intensas repercussões no tema deste livro.

Diante de tantas demandas e tantos questionamentos, animou-nos o propósito de esboçar uma sistematização da matéria da responsabilidade civil decorrente dos acidentes do trabalho, abordando o posicionamento legal, doutrinário e jurisprudencial. Procuramos, na medida do possível, abordar não só as correntes doutrinárias que alimentam as diversas controvérsias jurídicas sobre o tema, mas também indicar a teoria mais acolhida nos tribunais para que o livro venha a ser uma ferramenta útil e confiável para todos os que atuam nessa área.

Por ocasião da primeira edição deste livro, anotamos: “Não sabemos se o nosso objetivo foi atingido, mormente em razão da complexidade e extensão da matéria. Mas estamos envolvidos por um sentimento de paz e gratidão pela oportunidade de poder oferecer uma contribuição para o aprofundamento neste tema pouco estudado, mas muito presente nos tribunais do País. Certamente, o tempo e a crítica construtiva do leitor contribuirão para os aperfeiçoamentos que se fizerem necessários.”

Agora que o livro atinge a 9ª edição, com sucessivas tiragens, já podemos concluir que o nosso propósito vem obtendo êxito e tem contribuído

para efetivar a justa reparação dos danos das inúmeras vítimas de acidente do trabalho ou dos seus dependentes que batem às portas da Justiça do Trabalho.

Por fim, subscrevemos integralmente a manifestação do grande mestre Caio Mário, registrada na apresentação do seu livro a respeito da responsabilidade civil, tantas vezes citado neste livro: “Não aspiro às galas de inovador, pois que em Direito as construções vão-se alteando umas sobre as outras, sempre com amparo no que foi dito, explicado, legislado e decidido. Ninguém se abalança a efetuar um estudo qualquer, sem humildemente reportar-se ao que foi exposto pelos doutos e melhor dotados.”⁽²⁾

(2) PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 9. ed., 8ª t. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. X.

CAPÍTULO 1

ACIDENTES DO TRABALHO NO BRASIL

1.1. Importância do problema

Neste livro o nosso enfoque estará direcionado especialmente para as indenizações dos danos decorrentes dos acidentes do trabalho e todas as situações juridicamente equiparadas. Contudo, vale uma breve notícia e reflexão a respeito da importância da questão acidentária no Brasil.

Quando nos debruçamos sobre o tema do acidente do trabalho, deparamo-nos com um cenário dos mais aflitivos. As ocorrências nesse campo geram consequências traumáticas que acarretam, muitas vezes, a invalidez permanente ou até mesmo a morte, com repercussões danosas para o trabalhador, sua família, a empresa e a sociedade. O acidente mais grave interrompe abruptamente a trajetória profissional, transforma sonhos em pesadelos e lança uma nuvem de sofrimentos sobre vítimas indefesas, cujos lamentos ecoarão distantes dos ouvidos daqueles empresários displicentes que atuam com a vida e a saúde dos trabalhadores como simples ferramentas produtivas utilizadas na sua atividade.

A dimensão do problema e a necessidade premente de soluções exigem mudanças de atitude. É praticamente impossível “anestesiar” a consciência, comemorar os avanços tecnológicos e, com indiferença, desviar o olhar dessa ferida social aberta, ainda mais com tantos dispositivos constitucionais e princípios jurídicos entronizando a dignificação do trabalho. A questão fica ainda mais incômoda quando já se sabe que a implementação de medidas preventivas — algumas bastante simples e de baixo custo — alcança reduções estatísticas significativas, ou seja, economiza vidas humanas⁽¹⁾.

Desde que o Brasil obteve o lamentável título de campeão mundial de acidentes do trabalho na década de 70 do século passado⁽²⁾, diversas altera-

(1) No nosso livro *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*, publicado por esta editora, focalizamos detalhadamente as medidas jurídicas que podem ser adotadas para dar efetividade às normas legais a respeito da segurança, higiene e saúde do trabalhador.

(2) Durante o ano de 1975, segundo os dados oficiais, dos 12.996.796 de trabalhadores com registro formal no Brasil, 1.916.187 sofreram acidente do trabalho, acarretando 4.001 mortes.

ções legislativas e punições mais severas foram adotadas e muitos esforços estão ocorrendo para melhorar a segurança e a qualidade de vida nos locais de trabalho. Apesar do progresso obtido, é imperioso registrar que estamos longe da situação considerada aceitável, especialmente quando comparamos os dados brasileiros com as estatísticas internacionais. Enquanto nos países industrializados os acidentes fatais se estabilizaram ou até diminuíram, nos países em desenvolvimento ou emergentes os índices continuam altos, o que leva à conclusão de que o progresso está sendo alcançado ao preço constrangedor de muitas vidas.

Por outro enfoque, os custos dos acidentes do trabalho no Brasil são muito elevados para os empregadores e indiretamente para toda a sociedade. Estimativas do Conselho Nacional de Previdência Social indicam que a ausência de segurança nos ambientes de trabalho no Brasil gerou, em 2003, um custo de aproximadamente 32,8 bilhões de reais para o país⁽³⁾. O professor José Pastore assegura que esse custo para as empresas atinge 41 bilhões de reais por ano. Chega-se a esse número computando-se os prêmios de seguro, o tempo perdido, as despesas dos primeiros socorros, a destruição de equipamentos e materiais, a interrupção da produção, os salários pagos aos empregados afastados, as despesas administrativas etc. Além desses custos mais visíveis, há também o prejuízo para a imagem da empresa no mercado em que atua, as ações postulando reparação de danos pelos acidentes e pelas doenças profissionais, os gastos dos familiares dos acidentados, dentre outros. Somando-se os gastos diretos e indiretos, mais os dispêndios que o Estado suporta para o atendimento médico dos trabalhadores, conclui o professor Pastore que os custos dos acidentes do trabalho no Brasil em 2012 ultrapassam 71 bilhões de reais por ano, somente considerando os trabalhadores formais⁽⁴⁾.

A gravidade do problema acidentário levou diversos países, organizações e, finalmente, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), desde 2001, a instituir o dia 28 de abril de cada ano como “Dia Mundial pela Saúde e Segurança do Trabalho”⁽⁵⁾. Esta data foi adotada primeiramente em 1969,

(3) Cf. Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social n. 1.269, de 15 de fevereiro de 2006, publicada no Diário Oficial da União do dia 21 de fevereiro de 2006.

(4) Cf. *Revista Proteção*, Novo Hamburgo, v. XXV, n. 242, p. 20, fev. 2012.

(5) “Cerca de 2 millones de personas mueren cada año a causa de su trabajo. Esta es una cifra global elaborada a partir de los cálculos más recientes de la OIT. (...) La muerte no es cosa del destino. Los accidentes no ocurren porque sí. La enfermedad no es producto del azar. Todos ellos tienen una causa. La mayoría de las muertes relacionadas con el trabajo, los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales que tienen lugar en el mundo puede prevenirse. Este mensaje debe ser difundido y el 28 de abril, Día Mundial de la Seguridad y la Salud en el Trabajo, nos ofrece una buena oportunidad para ello. Cada país, cada ciudad, cada pueblo conmemora sus muertos en la guerra. Entonces, ¿por qué no establecer un día para rendir homenaje a aquellos hombres, mujeres y niños que murieron

para lembrar a explosão da mina de Farmington, na Virgínia Ocidental, nos Estados Unidos, onde morreram 78 trabalhadores⁽⁶⁾. O Brasil, desde 2003, também incluiu no seu calendário de eventos esse dia do ano para prestar homenagens às vítimas dos acidentes do trabalho, sendo que a Lei n. 11.121, de 25 de maio de 2005, instituiu o “Dia Nacional em Memória das Vítimas de Acidentes e Doenças do Trabalho”, a ser celebrado no dia 28 de abril de cada ano. Também foi instituído o “Dia Nacional de Luta dos Acidentados por Fontes Radioativas”, pela Lei n. 12.646, de 16 de maio de 2012, a ser comemorado, anualmente, no dia 13 de setembro.

É preciso enfatizar que todos perdem com o acidente do trabalho: o empregado acidentado e sua família, a empresa, o governo e, em última instância, toda a sociedade. Se todos amargam prejuízos visíveis e mensuráveis, é inevitável concluir que investir em prevenção proporciona diversos benefícios: primeiro, retorno financeiro para o empregador; em segundo lugar, reconhecimento dos trabalhadores pelo padrão ético da empresa; em terceiro, melhoria das contas da Previdência Social e, finalmente, ganho emocional dos empregados que se sentem valorizados e respeitados.

Todos esses fatores conjugados geram um efeito sinérgico positivo resultando mais produtividade, menos absenteísmo e, conseqüentemente, mais lucratividade. Como se vê, a gestão adequada dos riscos para preservação da saúde e integridade dos trabalhadores não se resume simplesmente ao cumprimento de normas para atender à legislação e evitar as multas trabalhistas. Vai muito além disso. Representa uma moderna visão estratégica da atividade econômica e requisito imprescindível para a sobrevivência empresarial no longo prazo.

1.2. Os números dos acidentes

De acordo com levantamento da OIT divulgado em 1985, a cada três minutos um trabalhador perdia a vida no mundo em consequência de acidente

víctimas de su trabajo? Y, ¿por qué no utilizarlo para poner de relieve la urgente necesidad de que existan mejores condiciones de seguridad y salud en el lugar de trabajo? A partir de esta idea simple, en 1989, trabajadores estadounidenses y canadienses fijaron el 28 de abril como día recordatorio para sus colegas fallecidos o lesionados. El acontecimiento se propagó rápidamente. Actualmente, este día se recuerda en cerca de cien países. Esta globalización del día recordatorio ha sido vigorosamente promovida por el movimiento laboral y en particular por la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CISL). La OIT, que durante mucho tiempo ha apoyado estos días recordatorios, se ha sumado a él de manera oficial y desea añadir un aspecto característico de la OIT, el tripartismo. En otras palabras, la cooperación entre gobiernos, empleadores y trabajadores, quienes dialogan en un plano de igualdad.” Cf. La seguridad en cifras. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2003. p. 1.

(6) Cf. *Revista Proteção*, Novo Hamburgo, v. XVI, n. 138, p. 18, jun. 2003.

do trabalho ou de doença profissional, e a cada segundo, pelo menos, quatro trabalhadores sofriam algum tipo de lesão⁽⁷⁾.

Em pouco mais de duas décadas a situação piorou sensivelmente. Estatísticas recentes da mesma OIT atestam que ocorrem por ano no mundo por volta de 313 milhões de acidentes, representando uma média aproximada de 860 mil por dia ou dez por segundo. Desse elevado número de ocorrências, resultam a cada ano por volta de 2,3 milhões de acidentes do trabalho com óbito ou mais de quatro mortes por minuto⁽⁸⁾.

Além das perdas humanas e de todos os efeitos colaterais dolorosos, há um custo econômico extraordinário que ultrapassa anualmente um trilhão de dólares americanos, por volta de 4% do produto interno bruto global, o que demonstra a necessidade urgente de adoção de políticas efetivas voltadas para o enfrentamento do problema⁽⁹⁾. Como enfatizou a doutora Sameera Maziadi Al-Tuwaijri, diretora do Programa de Segurança e Saúde no Trabalho da OIT, “a experiência demonstra que a maior parte destes acidentes é previsível”, enfatizando, ademais, que “os acidentes não são parte do trabalho.”⁽¹⁰⁾

Essas estatísticas lamentáveis reforçam o paradoxo da situação: o local de trabalho, que deveria servir para o homem ganhar a vida, está se transformando, em muitas ocasiões, em lugar sinistro para encontrar a morte!

(7) *El trabajo en el mundo*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 1985. v. 2, p. 145.

(8) Dados disponíveis em: <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/who-we-are/ilo-director-general/statements-and-speeches/WCMS_364085/lang-es/index.htm> Acesso em: 19 jan. 2016.

(9) “Según datos de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT), las enfermedades profesionales y los accidentes relacionados con el trabajo provocan cada año dos millones de muertes, cuyo costo para la economía global se estima asciende a 1,25 trillones de dólares de los Estados Unidos. En un informe titulado “Por una cultura para la seguridad en el trabajo”, la OIT señala que el número de muertes y enfermedades accidentales podría contenerse si los trabajadores, los empleadores y los gobiernos respetasen las normas internacionales existentes en materia de seguridad. Según Juan Somavia, Director General de la OIT, “los accidentes y enfermedades no deben formar parte del trabajo cotidiano. Las muertes, accidentes y enfermedades en el trabajo pueden prevenirse. Debemos promover una nueva ‘cultura de la seguridad’ en el lugar de trabajo — donde quiera que éste se realice — que esté respaldada por políticas y programas nacionales adecuados para lograr lugares de trabajo más sanos y seguros para todos”. En el nuevo informe se pasa revista a los conocimientos actuales sobre el número de enfermedades, accidentes y muertes que se producen en el lugar de trabajo, cuyo costo supone unas pérdidas anuales de aproximadamente 1,25 trillones (1.250.000 millones de dólares de los Estados Unidos) para el producto interior bruto (PIB) global. La OIT señala que sus estimaciones se basan en cálculos conforme a los cuales el costo de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales representa aproximadamente el 4 por ciento del PIB anual.” Cf. OIT. EL TRABAJO PELIGROSO MATA A MILLONES Y CUESTA BILLONES. Disponível em: <<http://www.oit.org/public/spanish/bureau/inf/features/03/hazards.htm>>. Acesso em: 27 dez. 2005.

(10) Disponível em: <http://www.oit.org.br/news/nov/ler_nov.php?id=3123>. Acesso em: 21 dez. 2010.