

RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR POR ACIDENTE DO TRABALHO

Interpretação a partir da posição jurisprudencial
e doutrinária majoritárias x
interpretação sistemática e por unidade da norma
constitucional e infraconstitucional

**Ariete Pontes
de Oliveira**

Doutora em Direito Privado:
Direito do Trabalho,
modernidade e democracia
pela PUC Minas. Professora
da Rede de Ensino Doctum.
Coordenadora Geral
dos Cursos de Direito da
Rede de Ensino Doctum.
Advogada.
arietepontes1979@
gmail.com

**Vitor Salino de
Moura Eça**

Pós-Doutor. Professor da
graduação e pós-graduação
stricto sensu em Direito da
PUC Minas. Juiz do Trabalho
Titular – TRT/MG.
arietepontes1979@
gmail.com

Recebido: janeiro 29, 2018

Aceito: abril 2, 2018

Objective responsibility of employer
by accident of work:

interpretation from the majority jurisprudential and
doctrinal position x systematic interpretation and by unit of
the constitutional and infraconstitutional norm

RESUMO

No que toca à tutela ao meio ambiente juslaboral, o artigo 7º, XXVIII, da CR/88, estabelece, numa interpretação sintático-semântica que a responsabilidade do empregador, em caso de acidente do trabalho, tem natureza subjetiva. A interpretação da natureza jurídica do dever de reparação dada pela jurisprudência tem em sua maioria, caminhado no sentido da interpretação sintático-semântico do texto havido no referido artigo. Contudo, defender-se-á, que a interpretação a ser dada à matéria deve ser definida a partir da responsabilização objetiva e, com fundamentos em Luño, será afirmado que a norma constitucional é fundamental e fundamentadora da ordem jurídica, a ser interpretada em sua unidade e em coerência com o sistema jurídico. Para o enfrentamento da temática proposta, a pesquisa pautou-se no método da revisitação bibliográfica crítica da interpretação positivista para defender a interpretação jurídica para além do positivismo.

Palavras-chave: Acidente do trabalho; Responsabilidade objetiva; Interpretação constitucional.

With regard to the protection of the labor environment, article 7, XXVIII of Constitution of the Federative Republic of Brazil (CR1988) establishes, in a syntactic-semantic interpretation, that the liability of the employer in the event of an occupational accident is subjective in nature. The interpretation of the legal nature of the duty of reparation given by the case-law is mostly directed towards the syntactic-semantic interpretation of the text in the article. However, it will be argued that the interpretation to be given to the matter must be defined based on objective accountability and, based on Luño, it will be affirmed that the constitutional norm is fundamental and grounding of the juridical order, to be interpreted in its coherence with the legal system. In order to confront the proposed theme, the research was based on the method of critical bibliographical revision of the positivist interpretation to defend the legal interpretation beyond positivism.

Keywords: Accident at work; Objective responsibility; Constitutional interpretation.

1. INTRODUÇÃO

O atual quadro interpretativo apresentado ao dever do empregador em reparar os danos ocorridos em razão dos acidentes do trabalho - art. 7º, XXVIII da CR/88 – revela-se aporético, em razão das várias e distintas interpretações que vêm sendo apresentadas. Numa interpretação das principais defesas tem-se: i) num primeiro momento, defender-se que incidirá o dever de reparação quando da apuração do elemento culpa, como regra geral e, excepcionalmente, defende-se a aplicação da responsabilidade objetiva, em se tratando de atividade de risco nos moldes do parágrafo único do art. 927 do Código Civil; ii) numa segunda interpretação, defende-se a responsabilidade subjetiva, mas fundamentada na teoria contratual, o que impõe, a presunção de culpa e iii) numa terceira interpretação defende-se a responsabilidade objetiva, fundamentada na teoria do risco assumido pelo empregador nos moldes do art. 2º da CLT.

A presente proposta de pesquisa tem por objetivo buscar a interpretação da matéria a partir da análise sistêmica e unitária do ordenamento jurídico brasileiro, o que se propõe a partir dos comandos constitucionais, defendendo-se que a Constituição é norma fundamental e fundamentadora da ordem jurídica. Nesse ínterim, defende-se a argumentação trazida na pesquisa a partir de Luño (1999).

Santos afirma que a transição societal da modernidade à pós-modernidade exige que o intérprete das ciências, aí incluindo o Direito, deve se posicionar de forma que se conceba uma interpretação contextualizada socialmente, sob pena de se constituir uma ciência acrisolada e afastada dos problemas sociais.

Com a referida interpretação defende-se, também, que a ciência jurídica não deve ficar acrisolada nos termos morfológicos da letra da norma, mas que a interpretação deve ser contextualizada aos valores da moralidade e, assim, defende-se que a norma jurídica não é o pressuposto, mas sim o resultado do processo interpretativo¹.

Para tanto, num primeiro momento analisar-se-á a disposição interpretativa dada ao dever de reparar do empregador em casos de acidentes do trabalho, para então, num segundo momento, adotar-se a interpretação da interpretação da suspeição, resgatar os argumentos da interpretação socializada e comprometida com o reconhecimento do outro, defendendo-se que ou o Direito é humano ou não é Direito².

2. A INTERPRETAÇÃO POSTA AO DEVER DE REPARAR IMPOSTO AO EMPREGADOR EM CASO DE ACIDENTE DO TRABALHO: ANÁLISE DA DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA

Santos afirma que a transição societal da modernidade à pós-modernidade exige que o intérprete das ciências, aí incluindo o Direito, deve se posicionar de forma que se conceba uma interpretação contextualizada socialmente, sob pena de se constituir uma ciência acrisolada e afastada dos problemas sociais³. Nesse sentido, a fim de buscar uma interpretação do dever de reparação contextualizada, propõe-se, em um primeiro momento, uma interpretação que recupere as construções epistemológicas da racionalidade, dada pela interpretação sintático-semântico, para então, numa interpretação da suspeição, resgatar os argumentos da interpretação socializada e comprometida com o reconhecimento do outro, defendendo-se que ou o Direito é humano ou não é Direito⁴.

Para tanto, necessário se faz resgatar o conceito de acidente do trabalho, para então, apresentar a interpretação majoritária em torno da matéria.

¹ LUÑO, 1999, p. 254.

² SANTOS, 2000, 2002; GONTIJO, 2011; CRUZ, DUARTE, 2013.

³ SANTOS, 2000, p.12-13.

⁴ SANTOS, 2000, 2002; GONTIJO, 2011; CRUZ, DUARTE, 2013.

O termo acidente do trabalho é concebido pela legislação – Lei 8213/91, art.19-21 – num sentido genérico, sendo apresentadas como espécies: i) o acidente tipo; ii) doenças ocupacionais, que sua vez se distinguem em ii.1) doenças profissionais; ii.2) doenças do trabalho e iii. 3º) doenças provenientes de contaminação acidental; iii) acidentes por equiparação, ocorridos no ambiente e no horário de trabalho, como a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho, b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho, c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho, d) ato de pessoa privada do uso da razão, e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior; iv) acidentes por equiparação, ocorridos fora do ambiente e do horário de trabalho, como a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa, b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito, c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado, d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado⁵.

Dessa forma, entende-se que o acidente do trabalho é o evento danoso que decorre do exercício da atividade juslaboral, que acarreta dano injusto ao empregado, seja em sua esfera material, moral, estética, existencial, ou ainda, configurando-se enquanto perda de uma chance. Nesse sentido, afirma-se que o dano pode ser apresentado na esfera do dano material ou como ofensa à pessoa humana.

A disposição quanto a natureza do dever de reparar os danos injustos em razão de acidente do trabalho está disposta, isoladamente, no art. 7º, XXVIII da CR/88, nos termos seguintes: “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.”. Trata-se de morfologia que, numa leitura clássica, tem sido interpretada

⁵ BRANDÃO, 2015; SILVA, 2008a.

de forma isolada tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência. No entanto, há de se reconhecer que há interpretações realizadas observando a ordem sistemática e por unidade da ordem jurídica.

A proposição temática exige o estudo clássico desta interpretação para então, numa leitura sistemática e unitária do Direito, buscar compreender a propositura interpretativa sistematizada da matéria em estudo.

A princípio, observa-se que o dever de reparar em razão de acidente do trabalho é estruturado sob duas perspectivas: i) a primeira, centra-se sob o conceito do risco e seguro social, de reparação conferida à Previdência Social, na forma de benefícios previdenciários; ii) a segunda, de forma cumulada com a primeira, centra-se no dever de reparação a ser instituído em desfavor do empregador, que recebe interpretações distintas quanto a sua natureza jurídica, ora o dever do empregador é definido como responsabilidade subjetiva, ora como objetiva. Tal pluralidade de interpretações vai desde a leitura clássica do dever de reparar fundamentado na apuração da culpa, passando pela culpa presumida até chegar às interpretações do dever de reparar na forma objetiva.

Numa leitura clássica do dever de reparar do empregador, apresenta-se a teoria subjetiva que impõe a vítima – trabalhador – a prova da culpa. Dessa forma, tem-se o entendimento de Oliveira⁶, defendendo que a responsabilidade por acidente do trabalho se dá em razão de comportamento ilícito do empregador, por violação aos deveres previstos nas normas gerais de proteção ao trabalhador e ao meio ambiente do trabalho. Portanto, trata-se de dever de reparação extracontratual. Assim, defende Oliveira que “a indenização dos danos sofridos por acidente do trabalho tem como suporte principal a responsabilidade subjetiva, isto é, exige-se a comprovação da culpa do empregador, de qualquer grau, para gerar o direito da vítima.”⁷

No mesmo sentido, entendendo pela natureza subjetiva do dever de reparação posiciona-se Dallegrave Neto afirmando que o elemento culpa é próprio do dever de reparar os acidentes do trabalho⁸. “Assim, via de regra, a responsabilidade é do tipo subjetiva”, sendo

⁶ OLIVEIRA, 2014, p. 95-97.

⁷ OLIVEIRA, 2014, p. 96.

⁸ DALLEGRAVE NETO, 2010, p. 375-376.

a culpa patronal caracterizada de duas formas i) a culpa por violação de norma legal, como disposição normativa contida na CR/88, na CLT e em outras normas e ii) por violação ao dever geral de cautela, incluindo-se os deveres de prevenção e precaução. Defende o autor que cabe ao empregador o dever de tutela ao patrimônio, psicológico e moral do trabalhador, o que pode ser depreendido do art. 157 da CLT.⁹ Nesse sentido, já se posicionou o TST, nos termos do acórdão de decisão do ED-RR – 4800-21.2003.5.03.0111, julgado em 10/08/2005, tendo como relator o Ministro Antônio José de Barros Levenhagen, da 4ª Turma- Data de Publicação: DJ 26/08/2005, veja-se:

[...] Isso nem tanto pela evidência de ele reportar-se, na verdade, ao artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição, mas sobretudo pela constatação de a pretensão indenizatória provir não da culpa aquiliana, mas da culpa contratual do empregador, extraída da não-observância dos deveres contidos no artigo 157 da CLT.

No mesmo sentido, tem-se:

[...] III – Essa conclusão não é infirmável pela pretensa circunstância de a indenização prevista na norma constitucional achar-se vinculada à responsabilidade civil do empregador. Isso nem tanto pela evidência de ela reportar-se, na realidade, ao artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição, mas sobretudo pela constatação de a pretensão indenizatória provir não da culpa aquiliana, mas da culpa contratual do empregador, extraída da não-observância dos deveres contidos no artigo 157 da CLT. [...] (Processo: RR – 231500-19.2005.5.03.0131 Data de Julgamento: 31/10/2007, Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, 4ª Turma, Data de Publicação: DJ 23/11/2007.)

No sentido de interpretar o dever de reparação na clássica leitura subjetiva enquanto regra geral, tem-se o posicionamento adotado pelo TST, e neste sentido, aponta-se:

[...] o Tribunal Regional, soberano na análise do conjunto fático probatório, asseverou que “constata-se que o evento em questão foi ocasionado por duplo ilícito patronal, a uma porque o preposto da Reclamada ligou imprudentemente o disjuntor, sem sequer ter verificado se o Reclamante ainda estava trabalhando no local, e, a duas, porque não

⁹ Cabe às empresas: I – cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho; II – instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais; [...]

promoveu nenhuma fiscalização no que concerne ao cumprimento das precauções necessárias para eliminar ou, ao menos, minimizar as conseqüências deste tipo de acidente, a teor da imposição contida no art. 157, I e II, da CLT e na Súmula n. 289 do C. TST, esta última aplicável por analogia à hipótese”. Assim, concluiu que “não há a menor dúvida de que a Reclamada participou culposamente para que o evento que vitimou o Obreiro acontecesse, o que lhe gera o dever de indenizar os danos por ele suportados”. Asseverou ainda, aquela Corte Regional que “a ocorrência do acidente laboral e das lesões resultantes (traumatismo craneoencefálico) foram satisfatoriamente demonstradas pelos atestados, exames e receiptuários médios, pela CAT e pela carta de concessão do benefício de auxílio-doença acidentário juntados pelo Reclamante às fls. 22/26, 32 e 39” e que “o nexó de causalidade entre as lesões e o acidente ocorrido por ocasião do exercício da atividade de eletricista na empresa também foi certificado pela perícia médica oficial”. Desse modo, ao constatar a ocorrência de conduta culposa e nexó causal, e condenar o empregador ao pagamento de indenização por danos morais, o Tribunal Regional deu a exata subsunção da descrição dos fatos ao conceito contido no artigo 186 do Código Civil, que informa que “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. [...] (Conteúdo do inteiro teor Processo: AIRR – 110840-88.2006.5.23.0006 Data de Julgamento: 29/09/2010, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/10/2010, grifo acrescido)

Do aresto juntado, depreende-se a fundamentação do dever de reparação atribuído ao empregador, em razão da acidentalidade, justificada em razão do elemento culpa, no conceito de erro de conduta, pelo descuido em verificar se o empregado ainda estava exercendo suas atividades, e também pelo descumprimento de comando legal, no caso, de fiscalização.

No mesmo sentido, de se atribuir o dever de reparação em caso de acidentalidade do trabalho, fundamentado na apuração da conduta culposa, tem-se:

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. DOENÇA OCUPACIONAL. CONFIGURAÇÃO. Consigna o Regional, ao exame do conjunto probatório, que a atividade profissional do autor concorreu para a sua moléstia,

[...] a doutrina e a própria jurisprudência conflitam acerca de qual o tipo de risco a justificar a aplicação da responsabilidade objetiva, ora defende-se a teoria do risco criado, ora da atividade da empresa e ora da atividade desenvolvida pelo empregador.

acentuando, também, a culpa do empregador, e concluindo que – a doença desenvolvida produz dor e desconforto de toda ordem ao trabalhador, bastando ter presentes os afastamentos e a cirurgia a que submetido. *Nesse contexto, demonstrados os elementos configuradores da responsabilidade civil subjetiva, ensejadora do dever de indenizar, a saber, dano experimentado pelo autor, nexos de causalidade e culpa da reclamada. Incólumes os arts. 7º, XXVIII, da Lei Maior e 186 e 927 do Código Civil. Arestos inespecíficos (Súmula 296, I, do TST). [...] Revista conhecida e provida, no tema. (Processo: RR - 14900-60.2008.5.04.0231, Data de Julgamento: 06/04/2011, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/04/2011, grifo acrescido)*

Oliveira (2014) e Dallegrave Neto (2010), defendem que o caput do art.7º, da CR/88, permite que a lei ordinária amplie o rol de direitos que tutelam a melhoria das condições de vida dos trabalhadores e com tal argumento entendem que haverá responsabilidade objetiva na hipótese de atividade de risco, nos termos definidos no parágrafo único do art. 927 do Código Civil brasileiro. A aplicação da responsabilidade objetiva para os autores está fundamentada na teoria do risco criado, defendendo-se que aquele que com sua atividade crie riscos à sociedade deve, em caso de dano, responder objetivamente.

Contudo, a doutrina e a própria jurisprudência conflitam acerca de qual o tipo de risco a justificar a aplicação da responsabilidade objetiva, ora defende-se a teoria do risco criado, ora da atividade da empresa e ora da atividade desenvolvida pelo empregador. Essa posição aporética pode ser visualizada pelos arestos, ora juntados:

Observando a primeira corrente, entendendo-se que o risco a que se refere o parágrafo único do art. 927 do Código Civil, é o risco da atividade desenvolvida pelo empregador, já se posicionou o TST, eis que:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ASSALTO À AGÊNCIA DA ECT. BANCO POSTAL. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SUBJETIVA. CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO. Em que pese a não haver norma expressa a disciplinar a responsabilidade objetiva do empregador, entende esta Corte Superior que a regra prevista no artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal deve ser interpretada de forma sistêmica aos demais direitos fundamentais,

e a partir dessa compreensão, admite a adoção da teoria do risco (artigo 927, parágrafo único, do Código Civil), *sendo, portanto, aplicável à espécie a responsabilização objetiva do empregador no âmbito das relações de trabalho para as chamadas atividades de risco da empresa*. Assim, prevalece no Direito do Trabalho a Teoria do Risco Negocial, que enseja a atribuição da responsabilidade objetiva ao empregador, impondo a este a obrigação de indenizar os danos sofridos pelo empregado, independentemente de culpa, *quando a atividade normal da empresa propicie, por si só, riscos à integridade física do empregado.[...]*. (Processo: AIRR – 788 – 85.2011.5.22.0003 Data de Julgamento: 17/06/2015, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/06/2015, grifo acrescido)

Do aresto da decisão tem-se a discussão quanto a fundamentação de qual o risco fundamenta o dever de reparação no plano juslaboral, defendendo-se que haverá a aplicação da responsabilidade objetiva “[...] quando a atividade normal da empresa propicie, por si só, riscos à integridade física do empregado.[...]”.

Em consonância com o segundo parâmetro, pela interpretação do risco da atividade empreendida pelo trabalhador, já decidiu por exemplo o TRT 3ª Região ao analisar qual a responsabilização a ser imposta ao empregador em razão de acidente – queda de cavalo – que envolvia a atividade do trabalhador em realizar a montaria, a saber:

ACIDENTE. TRABALHO RURAL. QUEDA DE CAVALO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. A Jurisprudência adota o entendimento de que o trabalho que envolve montaria de cavalo implica a responsabilidade objetiva do empregador, *em razão dos maiores riscos de acidente*. O próprio legislador já deixou clara essa circunstância ao fixar a responsabilidade objetiva, como se infere do art. 936 do Código Civil. Assim, o empregador responde, salvo no caso de culpa exclusiva da vítima, pelos danos causados por animais em razão do trabalho rural prestado por seus empregados, seja em razão do comportamento inesperado do animal, seja pelas imperfeições do próprio campo, circunstâncias que criam uma real iminência de acidente a justificar a sua responsabilidade objetiva (TRT da 3.ª Região; PJe: 0010813-66.2014.5.03.0041 (RO); Disponibilização: 26/09/2016, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 315; Órgão Julgador: Decima Turma; Relator: Taisa Maria M. de Lima, grifo acrescido).

Por outro lado, há decisão que considera que, tanto o risco da atividade econômica quanto o risco profissional, ou seja, o risco da atividade desenvolvida pelo empregado, sejam capaz de ensejar a aplicação do parágrafo único do art. 927 do Código Civil.

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA (ART. 927, PARÁGRAFO ÚNICO, CC). INEXISTÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA (FATO DA VÍTIMA). A regra geral do ordenamento jurídico, no tocante à responsabilidade civil do autor do dano, mantém-se com a noção da responsabilidade subjetiva (arts. 186 e 927, caput, CC). *Contudo, tratando-se de atividade empresarial, ou de dinâmica laborativa (independentemente da atividade da empresa), fixadoras de risco acentuado para os trabalhadores envolvidos, desponta a exceção ressaltada pelo parágrafo único do art. 927 do CC, tornando objetiva a responsabilidade empresarial por danos acidentários (responsabilidade em face do risco). [...] (RR-850/2004021-12-40.0, 6ª T., Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, DJ 12.06.2009, grifo acrescido)*

Outro entendimento, a defender a natureza jurídica da reparação do acidente do trabalho na culpa, mas presumida, é dado por Cairo Júnior (2015), argumentando que as obrigações contratuais assumidas em um pacto juslaboral vão além das obrigações principais, o dar – do empregador e o fazer – do empregado, de modo a atingir as obrigações impostas ao empregador de tutelar a incolumidade psicofísica do empregado. Assim,

o empregador, detentor do poder de comando e direção, deve acautelar-se de toda forma possível, cumprindo as determinações contidas nas normas de segurança, higiene e saúde do trabalho para evitar a ocorrência de acidentes laborais¹⁰.

Nesse sentido, a cláusula de incolumidade é um dever imposto ao empregador e, caso desrespeitada, gera o dever de reparar de forma que a culpa reste presumida. Em assim sendo compreendido, tem-se que o dever de reparação circunscreve o descumprimento do pacto contratual, pelo seu inadimplemento, não devendo, portanto, o acidente juslaboral ser considerado como um ato ilícito *stricto sensu*. Portanto, o dever de reparar estaria compreendido dentro da normativa do art. 389, do Código Civil, dispondo que

¹⁰ CAIRO JÚNIOR, 2015, p. 94.

“não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”. E, em sendo um dever de reparar de natureza contratual, o dano injusto decorrente do acidente do trabalho impõe a presunção da culpa por parte do empregador¹¹.

Neste sentido, também há posicionamentos do TST, a saber:

RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRABALHO SAÚDE E SEGURANÇA DO TRABALHO – PREVISIBILIDADE DO RISCO – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA COM CULPA PRESUMIDA – [...] 5. A aplicação do instituto da responsabilidade civil no Direito do Trabalho distingue-se de sua congênere do Direito Civil. Ao contrário das relações civilistas, lastreadas na presunção de igualdade entre as partes, o Direito do Trabalho nasce e desenvolve-se com o escopo de reequilibrar a posição de desigualdade inerente à relação de emprego. Nesse sentido, a apuração da culpa no acidente de trabalho deve adequar-se à especial proteção conferida pelo ordenamento jurídico ao trabalhador. *Essa proteção se concretiza, dentre outras formas, pela inversão do ônus da prova, quando verificada a impossibilidade de sua produção pelo empregado e a maior facilidade probatória do empregador.* [...]. 7º No presente caso, seria insensato exigir dos reclamantes a comprovação da inexistência de culpa da empresa no *eventus damni*, sob pena de desvestir o instituto da responsabilidade civil de toda sua eficácia e de negar vigência à garantia constitucional do art. 7º, inciso XXVIII. 8. Cabia à empresa, e, não, aos reclamantes, desvencilhar-se do ônus da prova da inexistência da culpa. Como não se desonerou do ônus que milita em seu desfavor, presume-se a culpa, surgindo o consequente dever de indenizar o trabalhador pelo prejuízo sofrido. Recurso não conhecido. [...] (RR 930. Relator Ministra: Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 3ª Turma, Data de Publicação: DJU 19.03.2004, grifo acrescido)

“O gravíssimo problema do acidente do trabalho, a mais contundente agressão ao direito fundamental à saúde no ambiente de trabalho [...]”¹² tem, como percebido, encontrado distintas interpretações na

¹¹ *Ibid.*, 2015, p. 109-113.

¹² SILVA, 2014, p. 282.

[...] o dever de reparação, em caso de acidentalidade do trabalho, é definido, regra geral, pela apuração da culpa do empregador.

doutrina e na jurisprudência, ora entendendo que o dever de reparar tem natureza jurídica de responsabilização subjetiva, como regra e objetiva, com fundamento no parágrafo único do art. 927 do Código Civil. Ainda, tem-se a interpretação que o dever de reparar em razão do acidente do trabalho dá ensejo à responsabilização subjetiva, mas com presunção de culpa.

Previamente, conclui-se que, a doutrina até aqui citada¹³, entendem que o dever de reparação, em caso de acidentalidade do trabalho, é definido, regra geral, pela apuração da culpa do empregador. Registre-se que há posicionamento também pela aplicação da responsabilidade subjetiva com culpa presumida de, conforme argumentos trazidos por Cairo Júnior (2015). E, em caso de risco, aplicar-se-á o parágrafo único do art. 927 do Código Civil. Contudo, não há unanimidade acerca de quais os parâmetros interpretativos a serem aplicados ao referido dispositivo, decorrendo daí, a problemática: qual o risco a ensejar o dever de reparabilidade objetiva, risco da atividade econômica ou o risco da atividade empreendida pelo trabalhador? Esse entendimento também é depreendido dos arestos jurisprudenciais analisados, ou seja, regra geral, aplica-se a responsabilização na forma subjetiva e em caso de risco (qual?) aplica-se a responsabilidade objetiva.

Contudo, as interpretações não param por aqui.

Há autores, que defendem que a responsabilização deve ser sempre objetiva, entre eles Almeida (2003), Melo (2013) e Silva (2014).

Almeida (2003) afirma que a responsabilidade juslaboral deve ser definida a partir da natureza objetiva, tendo como parâmetro de interpretação o *caput* do art. 7º da CR/88, que preordena a busca de melhorias de condições ao trabalhador, conjugado com o *caput* do art. 2º da CLT que impõe ao empregador os riscos do empreendimento e, dentre eles, os riscos da acidentalidade. Trata-se de efetivar o comando normativo da progressividade assegurado no texto constitucional – art.3º da CR/88.

Melo (2013) defende que os acidentes do trabalho devem ser analisados como danos ao meio ambiente do trabalho, apontando que os arts. 5º, V e X, 7º, incisos XXII e XXVIII, 225, §3º, da CR/88; Lei

¹³ OLIVEIRA, 2014; DALLEGRAVE NETO, 2010; BRANDÃO, 2010.

6.938/81, art.14, §1º; Código Civil, art. 927, parágrafo único, art. 932, III, arts. 933 e 942 e parágrafo único asseguram que esta responsabilidade deve ser objetiva¹⁴.

Segundo Melo,

seguindo-se os padrões tradicionais de interpretação desse dispositivo constitucional, poder-se-ia simplesmente dizer que se trata de responsabilidade fundada na culpa, a chamada responsabilidade subjetiva ou aquiliana, em face da qual para alcançar reparação civil por dano decorrente de acidente de trabalho, teria o trabalhador de demonstrar a culpa ou dolo do empregador. Ou, de outra forma, poder-se-ia, também de forma simplista, como já o fizeram alguns, enfatizar o parágrafo único do art. 927º do novo Código Civil, que estabelece a responsabilidade objetiva quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem, e concluir, desde logo, que nas atividades de risco a responsabilidade civil será sempre objetiva. Numa terceira ótica, também seria possível dizer-se, com base no que dispõe o art.2º da CLT, que no âmbito trabalhista a assunção dos riscos da atividade incumbe ao empregador, que responderá sempre objetivamente pelos danos decorrentes de acidente do trabalho¹⁵.

¹⁴ “CR/88, art. 5º, V: é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;”

“CR/88, art. 5º, X: são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação ”

“CR/88, 7º, XXII: redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;”

“CR/88, 7º, 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;”

“CR/88, 225, §3º: As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados;”

“Lei 6.938/81, art.14, §1º: Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente;”

“Código Civil, art. 927, parágrafo único: Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem;”

“Código Civil, art. 932, III: o empregador ou comitente, por seus empregados, serviços e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;”

“Código Civil, art. 933: As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos ”

“Código Civil, art. 942 e parágrafo único: Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.”

¹⁵ MELO, 2013, p. 315.

A interpretação do dever de reparar os acidentes do trabalho, para Silva¹⁶, deve observar o método sistemático de interpretação, apoiando-se, também, no art.2º da CLT que determina que “*a responsabilidade do empregador para com os haveres do trabalhador é objetiva*, por ser ele quem assume os riscos da atividade econômica [...]” (grifo do autor). Nesse dispositivo, o legislador recepcionou a teoria do risco, fundamento do dever de reparar na forma objetiva. É por esse dispositivo que o empregador irá responder pelos direitos trabalhistas, independentemente da ocorrência de fatos imprevisíveis, inaplicáveis ao Direito do Trabalho por meio da teoria da imprevisão.

Trata-se de garantir efetividade ao direito fundamental à reparabilidade em caso de acidente do trabalho com fundamento no próprio Direito do Trabalho. Segundo Silva¹⁷, o *caput*, do art.2º, da CLT, institui o dever do empregador de assumir todas as obrigações advindas do pacto juslaboral a partir do conceito do risco.

Portanto,

[...] para o direito do trabalho *todo e qualquer risco é de responsabilidade do empregador, em qualquer atividade por ele desenvolvida. Essa construção se alinha com o princípio da proteção [...]*. Outrossim, não se está tratando de um risco de somenos importância, porquanto os infortúnios laborais, risco a que estão sujeitos todos os trabalhadores, em qualquer atividade econômica, atingem diretamente sua saúde, sua integridade física e psíquica, e por vezes ceifam sua própria vida. De modo que não se deve ficar investigando o risco em si, *mas o dano provocado quando o risco deixa o plano teórico e produz efeito na prática, atingindo a saúde ou a vida do trabalhador*¹⁸.

Defende Silva¹⁹ que a referida interpretação é possível e fundamentada no art.7º, *caput*, da CR/88, que garante o reconhecimento de outros direitos, para além dos estabelecidos no rol exemplificativo do art.7º, e seu objetivo é alcançar a progressividade da tutela dos direitos dos trabalhadores de modo a melhorar as suas condições de vida. Ou ainda, como defendido por Almeida (2003, p. 77), a interpretação

¹⁶ SILVA, 2014, p. 283-290.

¹⁷ *Ibid.*, 2014, p. 283.

¹⁸ *Ibid.*, 2014, p. 289-290, grifo do autor.

¹⁹ *Ibid.*, 2014, p. 293.

por força constitucional deve ser aquela que implicar melhoria nas condições sociais do trabalhador.

Para reforçar seus argumentos, Silva invoca a fundamentação da responsabilidade consumerista, justificada a partir da teoria do risco²⁰. Soma-se ao seu argumento a responsabilidade objetiva por danos nucleares e a responsabilização objetiva do Estado.

A jurisprudência tem acolhido, parcialmente, a tese defendida por Silva. Entendeu o TST que a interpretação a ser dada ao art. 7º, XXVIII da CR/88, não comporta análise restritiva, mas deve ser ampliada a fim de tutelar a pessoa do trabalhador. Contudo, apoiam-se no art. 927, parágrafo único do Código Civil, para atribuir o dever de reparar objetivamente às hipótese de acidente do trabalho, enfim, entendem pela aplicação da responsabilização objetiva nas hipóteses de atividade de risco²¹. Veja-se:

DANO MORAL. ACIDENTE DE TRABALHO. TEORIAS DO RISCO E DA CULPA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA E SUBJETIVA. 1. *“O caput do art. 7º da Constituição Federal constitui-se tipo aberto, vocacionado a albergar todo e qualquer direito quando materialmente voltado à melhoria da condição social do trabalhador. A responsabilidade subjetiva do empregador, prevista no inciso XXVIII do referido preceito constitucional, desponta, sob tal perspectiva, como direito mínimo assegurado ao obreiro. Trata-se de regra geral que não tem o condão de excluir ou inviabilizar outras formas de alcançar o direito ali assegurado. Tal se justifica pelo fato de que, não raro, afigura-se difícil, se não impossível, a prova da conduta ilícita do empregador, tornando intangível o direito que se pretendeu tutelar. Não se pode alcançar os ideais de justiça e equidade do trabalhador – ínsitos à teoria do risco –, admitindo interpretações mediante às quais, ao invés de tornar efetivo, nega-se, por equivalência, o direito à reparação prevista na Carta Magna. Consentâneo com a ordem constitucional, portanto, o entendimento segundo o qual é aplicável a parte final do parágrafo único do art. 927 do CCB, quando em discussão a responsabilidade civil do empregador*

²⁰ *Ibid.*, 2014, p. 296-299.

²¹ Contudo, a atual interpretação dada pelo TST é objeto de discussão junto ao STF no Recurso Extraordinário (RE) 828040, em que a demandada Protege S/A insurge-se contra decisão proferida pelo TST que a condenou ao pagamento de reparação a trabalhador vigilante por transtornos psicológicos decorrente de um assalto, a fundamentação foi dada com base na normativa prevista no parágrafo único do 927 do Código Civil, por se tratar de atividade de risco - atividade perigosa.

por acidente de trabalho” (E-RR – 9951600-44.2005.5.09.0093, Rel. Ministra Maria de Assis Calsing, DEJT 12/11/2010). 2. *Prevalecendo compreensão mais ampla acerca da exegese da norma constitucional*, revela-se plenamente admissível a aplicação da responsabilidade objetiva à espécie, tendo em vista que a incapacitação da reclamante se deu por doença diretamente vinculada às atividades desempenhadas no reclamado, já bastante conhecida dos bancários - lesão por esforços repetitivos (LER/DORT). 3. Presente o elemento subjetivo “culpa”, evidencia-se também a responsabilização com base na conduta patronal, consignado, no acórdão regional, que a anomalia que incapacitou a autora decorreu diretamente do ambiente e das condições de trabalho, a revelar o descumprimento por parte do reclamado dos deveres de segurança e zelo decorrentes da boa-fé objetiva. 4. Incumbe ao empregador o dever de proporcionar ao empregado as condições de higiene, saúde e segurança no ambiente laboral, sob pena de afronta ao princípio da prevenção do dano ao meio ambiente, exteriorizado, no âmbito do Direito do Trabalho, na literalidade do artigo 7º, XXII, da Carta Magna, segundo o qual é direito dos trabalhadores, urbanos e rurais, dentre outros, “a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene segurança”. 5. A exegese perfilhada permite que se atribua ao mencionado princípio máxima efetividade, outorgando-lhe “o sentido que mais eficácia lhe dê (...)” e conferindo a essa norma fundamental, “ligada a todas as outras normas, o máximo de capacidade de regulamentação e de realização” (MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Tomo II - Constituição. 5ª. ed., revista e atualizada. Lisboa: Coimbra Editora, 2003, pág. 291), de modo a permitir a concretização não apenas do direito fundamental a um meio ambiente equilibrado (CR, arts. 200, caput e VIII, e 225), mas também do direito fundamental à saúde do trabalhador (CR, art. 6º), uma das dimensões do direito à vida, o qual constitui “suporte para existência e gozo dos demais direitos (...), sendo necessário, para sua proteção, assegurar-se os seus pilares básicos: trabalho digno e saúde” (MELO, Raimundo Simão de. Proteção legal e tutela coletiva do meio ambiente do trabalho. In: Meio Ambiente do Trabalho - coordenação Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho. São Paulo: LTr, 2002, pp. 13-4). 6. A Convenção nº 155 da OIT, de 1981, estipula, em seu artigo 16, que “deverá exigir-se dos empregadores que, na medida em que seja razoável e factível, garantam que os lugares de trabalho, a maquinaria,

o equipamento e as operações e processos que estejam sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores”. 7. Ao não proporcionar ao empregado um ambiente de trabalho adequado à melhor execução de suas atividades, com estação de trabalho ergonomicamente adaptada, programas de exercícios laborais preventivos, que evitem ou minimizem os efeitos negativos da atividade empresarial à saúde obreira, o empregador também viola o princípio da função social da empresa, que, no dizer de EROS GRAU, “impõe ao proprietário - ou a quem detém o poder de controle, na empresa – o dever de exercê-lo em benefício de outrem e não, apenas, de não o exercer em prejuízo de outrem”, e “quando manifestada na esfera trabalhista, significa um atuar em favor dos empregados, o que, na prática, é representado pela valorização do trabalhador, por meio de um ambiente hígido, salário justo e, acima de tudo, por um tratamento que enalteça a sua dignidade enquanto ser humano (arts. 1º, 3º, 6º, 7º, 170 e 193, todos da CF)” (JOSÉ AFFONSO DALLEGRAVE NETO in Responsabilidade Civil no direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2ª ed., 2007, p. 335). 8. Além de comprovado o nexo de causalidade entre a doença ocupacional (LER/DORT) que incapacitou a autora e a atividade por ela exercida no reclamado – a atrair a responsabilidade objetiva do empregador –, também resultou evidenciado o descumprimento dos deveres de segurança e zelo – decorrentes da boa-fé objetiva –, bem como a afronta aos princípios da prevenção do dano ao meio ambiente e da função social da empresa – a demonstrar a culpa patronal (responsabilidade subjetiva). 9. Logo, tanto pela teoria do risco como pela da culpa, emerge a responsabilização civil do reclamado, a ensejar a devida indenização, por danos materiais e morais, à reclamante. Recurso de embargos conhecido e não provido, no tema.” (E-ED-RR-29840-97º.2001.5.03.0006, Redatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, julgado em 16.12.2010, grifo acrescido)

Depreende-se da decisão juntada que, a tutela na forma da responsabilidade subjetiva, art. 7º, XXVIII da CR/88 é tutela mínima, permitindo o próprio *caput* do art.7º, norma aberta, que se dê interpretação mais favorável a tutela conferida em seus incisos. Ao se referir ao inciso XXVIII, registrou-se que “trata-se de regra geral que não tem o condão de excluir ou inviabilizar outras formas de alcançar o direito ali assegurado.”

No mesmo sentido, tem-se:

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007º. DANO MORAL. ACÓRDÃO DO TRT QUE REGISTRA A EXISTÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. 1. A CF, *no caput do artigo 7º, XXVIII, refere que a responsabilidade do empregador será subjetiva. No entanto, a mesma Constituição Federal consagrou o princípio da dignidade da pessoa humana, segundo o qual – as pessoas deveriam ser tratadas como um fim em si mesmas, e não como um meio (objetos) – (Immanuel Kant). Nesse contexto, conclui-se que a regra prevista no artigo 7º, XXVIII, da CF deve ser interpretada de forma sistêmica aos demais direitos fundamentais. Acrescente-se que os direitos elencados no artigo 7º, XXVIII, da CF são mínimos, não excluindo outros que – visem à melhoria de sua condição social –. Logo, o rol do artigo 7º, XXVIII, da CF não é exaustivo* 2. Uma vez demonstrado que o dano ocorreu pela natureza das atividades da empresa, ou seja, naquelas situações em que o dano é potencialmente esperado, não há como negar a responsabilidade objetivado empregador. 3. Nesse sentido, em Sessão do dia 04/11/2010, ao examinar o Processo nº TST-9951600-43.2006.5.09.0664, esta SBDI-1/TST decidiu que a responsabilidade é objetiva em caso de acidente em trabalho de risco acentuado. Recurso de embargos conhecido por divergência jurisprudencial e provido.” (E-ED-RR-9951600-43.2006.5.09.0664, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, DEJT 11/03/2011, grifo acrescido)

Nos termos da decisão acostada, tem-se, novamente, a garantia da interpretação no sentido de garantir ao art. 7º, XXVIII, da CR/88 a sua interrelação com todo o sistema jurídico de tutela aos direitos fundamentais, e assim, assegura que, para além da referida tutela, outras devem ser efetivadas no sentido de garantir a melhoria de condições de vida ao trabalhador, já que, reconhecidamente, o Direito do Trabalho não se caracteriza como um sub-sistema fechado e imune a influência de outras normas²².

Contudo, não tem sido esse o entendimento, diga-se, majoritário, do TST. Neste sentido, observa-se:

RECURSO DE REVISTA. 1. DOENÇA OCUPACIONAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. MATÉRIA FÁTICA. O Tribunal Regional, ao analisar o conjunto probatório produzido, *concluiu pela existência da doença ocupacional e dos elementos suficientes a caracterizar a culpa da*

²² ALMEIDA, 2003, p. 36.

[...] o dever de reparar os acidentes do trabalho tem se transformado numa verdadeira aporética roupa velha remendada, com diferentes posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, caracterizados por interpretações fragmentadas, descontínuas e caóticas, numa clara mostra do tempo da pós-modernidade.

Reclamada, o que justificou a condenação em indenização por dano material e moral. Fixadas tais premissas pelo Tribunal Regional, instância soberana no exame do quadro fático-probatório carreado aos autos, adotar entendimento em sentido oposto implicaria o revolvimento de fatos e provas, inadmissível nesta seara recursal de natureza extraordinária, conforme o teor da Súmula 126/TST. Recurso de revista não conhecido.[...].(Processo: RR – 7º3600-97º.2005.5.18.0181 Data de Julgamento: 06/04/2011, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/04/2011, grifo acrescido)

Como já afirmado, o posicionamento majoritário do TST e também da doutrina, no que pertine à matéria, é no sentido de entender que a regra geral é de se aplicar a responsabilidade subjetiva e, em se tratando de atividade de risco, aplica-se a responsabilização objetiva com fundamentos no parágrafo único do art. 927 do Código Civil.

Contudo, percebe-se também que o dever de reparar os acidentes do trabalho tem se transformado numa verdadeira aporética roupa velha remendada, com diferentes posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, caracterizados por interpretações fragmentadas, descontínuas e caóticas, numa clara mostra do tempo da pós-modernidade. Como consequência, afeta-se a segurança jurídica e o fundamento do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana. “O Direito é um jogo de qualificações. Quando essas se tornam incertas, todo o edifício é afetado”²³.

Dentre as interpretações conferidas ao dever de reparação em caso de accidentalidade, pode-se registrar como as que são mais defendidas, a nível de doutrina e de jurisprudência: i) dever de reparação consistente na apuração do elemento culpa, como regra geral e aplicação da responsabilidade objetiva, em se tratando de atividade de risco nos moldes do parágrafo único do art. 927 do Código Civil; ii) responsabilidade subjetiva, mas fundamentada na teoria contratual, o que impõe, a presunção de culpa; iii) responsabilidade objetiva, fundamentado na teoria do risco assumido pelo empregador nos moldes do art. 2º da CLT

Portanto, impõe-se ao intérprete a necessidade de definir a natureza jurídica do dever de reparação em caso dos acidentes do trabalho

²³ LEVY, 2012, p.4.

a partir de um único fundamento. Necessário se impõe, reafirma-se, uma leitura humanista e substancialista de tutela à pessoa.

A interpretação humanista se impõe pela tutela antropológica da normativa da CR/88 e da necessidade de efetivar os direitos fundamentais reconhecidos à pessoa humana. Por direitos fundamentais entende-se os direitos essenciais à dignificação da pessoa humana e dentre eles, aponta-se o direito à efetiva reparação em casos de danos.

Assim, o dever de reparar exige, numa concepção do Estado Democrático de Direito, fundado sob a dignidade da pessoa humana, uma interpretação mais humana, mais solidária, numa equação desmaterializada das relações humanas. Deve-se tutelar a pessoa humana, que no dever de reparar, é a vítima do dano injusto. No plano juslaboral, a vítima, o trabalhador, é por excelência o paradigma que orienta toda a interpretação antropocêntrica desta ciência tutelar.

A tutela da dignidade humana marca definitivamente o Direito do século XXI. O formalismo legitimador parece sucumbir diante da constatação progressiva de que a forma pode ser apropriada para justificar os mais diversos fins. Abre-se o mar da existencialidade, cuja outra face da moeda é a multiplicação – às vezes descontrolada – das categorias de danos ressarcíveis²⁴.

É tempo de pensar o dever de reparar numa perspectiva da Ética da moralidade, do reconhecimento moral do outro.

3. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR POR ACIDENTE DO TRABALHO A PARTIR DA INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E POR UNIDADE DA NORMA CONSTITUCIONAL

A velha roupa remendada em que se transformou o dever de reparar a accidentalidade do trabalho no Brasil deve ser, necessariamente, revista a partir da perspectiva da humanização do Direito.

Essa é a presente propositura: revisitar a interpretação do dever de reparar a accidentalidade do trabalho, no Brasil, que ainda guarda fundamentos construídos, ideologicamente, pelo Estado Moderno

²⁴ LEVY, 2012, p. 21.

[...] a definição da natureza jurídica do dever de reparar será fundamentada numa nova epistemologia, que propõe que a ciência deve ser instrumentalizada à dignidade humana.

de feição individualista e patrimonialista, tornando, assim, questionável sua legitimidade no Estado Democrático de Direito que elegeu, como um de seus fundamentos, a dignidade humana, numa clara escolha político-jurídico-filosófica de repersonalização do Direito e da elevação da pessoa humana ao centro de tutela do Direito²⁵.

Nesse intuito a definição da natureza jurídica do dever de reparar será fundamentada numa nova epistemologia, que propõe que a ciência deve ser instrumentalizada à dignidade humana²⁶ A responsabilização, em sua natureza subjetiva, remonta aos ideais filosóficos burgueses, condizentes com as bases do Direito Civil oitocentista de tutela patrimonialista, o paradigma era o cidadão dotado de patrimônio. Ao liberalismo burguês interessava a tutela da propriedade, o que levou os oitocentistas a atribuírem à responsabilidade civil a natureza jurídica subjetiva. Assim, para se chegar ao patrimônio do ofensor, diminuindo seu poder de propriedade, deveria a vítima provar a culpa do agente. Percebe-se que a instituição da responsabilização subjetiva interessava muito mais ao ofensor do que a vítima.

Toda esta leitura era condizente com os valores tutelados pelo Direito, cuja eticidade era de tutela à propriedade, em uma leitura liberal-individualista. “Consumou-se o darwinismo jurídico, com a hegemonia dos economicamente mais fortes, sem qualquer espaço para justiça social”²⁷. O individualismo implicou em uma reflexão do Estado e da sociedade em torno da propriedade privada, alicerçando todo o sistema produtivo. “No capitalismo, abrem-se as grandes matrizes de pensamento filosófico que acompanham até hoje o discurso comum da filosofia do direito: individualismo, direitos subjetivos(...)”²⁸.

Contudo, com a redefinição do olhar do ordenamento jurídico, que ocorre após a II Guerra Mundial, tem-se a (re)leitura do Direito, defendendo-se como centro do ordenamento jurídico a tutela da dignidade humana. Despatrimonializa-se o ordenamento jurídico. As Constituições, em sua grande parte, elevaram ao centro de tutela a dignidade humana. Neste sentido, defende Moraes que, “[...] a

²⁵ MORAES, 2003.

²⁶ SANTOS, 2000, 2002; GONTIJO, 2011; CRUZ, DUARTE, 2013.

²⁷ LÔBO, 2009, p. 26.

²⁸ MASCARO, 2002, p. 21.

ideia de que o Direito ou é humano, ou não é Direito. Não por acaso, se considera que o fim da modernidade coincide com o término da Segunda Guerra Mundial”²⁹.

É nesse sentido, que a CR/88 veio tutelar o trabalho, elevando-o ao centro de sua ordem tutelar numa correlação direta com a pessoa humana. No plano juslaboral o reconhecimento da pessoa representa o desenvolvimento da subjetividade, da igualdade, o respeito e o pertencimento à coletividade, dimensões essenciais à dignidade humana do trabalhador. O reconhecimento a ser dado no plano juslaboral exige a realização igualitária das necessidades, o que de fato, implica o reconhecimento das diferenças³⁰.

Neste sentido, que deve ser compreendida a presente proposta de revisitação da natureza jurídica do dever de reparação em caso de acidentalidade do trabalho. A morfologia prevista no art. 7º, XXVIII, da CR/88 não reconhece a igualdade de tutela do trabalhador afetando diretamente o conceito de dignidade. A instituição do ônus da prova da culpa do empregador ao empregado em caso de acidentalidade do trabalho configura-se clara forma de desrespeito à dignidade do trabalhador de modo a afetar o desenvolvimento do seu autorrespeito atingindo a identidade da pessoa do trabalhador.

Portanto, nesta perspectiva, defende-se, a partir da interpretação da normativa constitucional a definição do dever de reparação em caso de acidente do trabalho na natureza objetiva, o que ocorrerá por meio da interpretação valorativa numa tentativa de superar a interpretação por meio da subsunção que se faz, majoritariamente, da morfologia contida no art.7º, XXVIII da CR/88.

Defende-se que o dever de reparação deve ser interpretado em conformidade com o texto normativo constitucional e, para tanto, necessário se faz buscar a compreensão do que pressupõe e em que moldes deve ser realizada a interpretação constitucional. O enfrentamento da temática é proposto a partir de Luño, que defende que *“La interpretación constitucional posee una importancia decisiva en cualquier sistema democrático, especialmente en aquellos que cuentan con una jurisdicción constitucional”*³¹.

²⁹ MORAES, 2003, p. 67.

³⁰ WANDELLI, 2012, p. 159-160.

³¹ LUÑO, 1999, p. 249.

Continua o autor afirmando que *“la interpretación constituye, en efecto, el punto de encuentro donde confluyen y se entremezclan los procedimientos metódicos de la ciencia y de la filosofía del derecho y el banco prueba de la respectiva validez de sus postulados”*³². Portanto, ao se defender a interpretação constitucional o objetivo é de se buscar o alcance normativo das normas tutelares à pessoa humana e, em especial, as de natureza de direitos fundamentais. *“De ahí que la hermenéutica constitucional, lejos de agotarse en la mera subsunción lógica o en la elaboración conceptual, exija la firme voluntad del intérprete dirigida a realizar de forma óptima los objetivos de la Constitución”*³³.

Nesse sentido, reafirma-se que os objetivos do Estado Democrático de Direito são:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Há de se registrar que todos os objetivos implicam em atuação positiva do Estado a fim de assegurar a progressividade de tutela à dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito – art.1º, III, da CR/88.

Ao se buscar a interpretação constitucional defende-se a observância que *“La constitución es así la norma fundamental y fundamentadora de todo el orden jurídico”*³⁴ que, deve ser interpretada em sua materialidade em consonância com sua funcionalidade social.

Assim, a interpretação deve ser realizada em sua materialidade, entendendo-se que

³² LUÑO, 1999, p. 249.

³³ *Ibid.*, 1999, p. 254.

³⁴ *Ibid.*, 1999, p. 272, grifo nosso.

Ao interpretar a Constituição, deve-se fazê-lo de modo a guardar coerência com a realidade apresentada nos contextos sociais.

[...] propugna la elaboración teórica y el máximo desarrollo de los valores básicos aceptados mayoritariamente por una colectividad y que fundamentan e informan la Constitución. En este sentido, la Constitución material se vincula a la idea de *sistema de valores*.³⁵

Posto isso, a interpretação material da Constituição atuaria como instrumento hermenêutico a expressar os valores básicos e, por isso constitui-se como sistema de valores, aceitos pela coletividade e recepcionados pela ordem constitucional.

Associada à interpretação material, tem-se a interpretação sistemática partindo do pressuposto de que o ordenamento jurídico é sistema coerente, dotado de unidade orgânica e finalística.

La sistematicidad así entendida como unidad y coherencia del orden jurídico, que tiene su fundamento en la propia Constitución, no es, sin embargo, un dato puramente formal, sino que precisa *también tener presentes las exigencias de unidad y de coherencia de los intereses que conforman la realidad social y que se el intérprete no debe ni puede ignorar*.³⁶

Ao interpretar a Constituição, deve-se fazê-lo de modo a guardar coerência com a realidade apresentada nos contextos sociais. Trata-se, no entendimento de Luño, da interpretação evolutiva que se traduz na interpretação finalística dos objetivos e metas constitucionais³⁷. Trata-se da “[...] Constitución viviente construida, en cada momento, en base al texto normativo integrado por sus contextos sociales.”³⁸

Esa Constitución viviente no refleja sólo la realidad del statu quo socioeconómico existente en el momento de su promulgación, sino que contiene el germen y auspicia las metas sociopolíticas a conseguir: no es una meta de llegada (Constitución-balance), sino un punto de partida (Constitución-programa). En función del logro de ese horizonte prospectivo se propone una clasificación de las normas constitucionales que las agrupa en: *normas de finalidad*, que son las dirigidas a indicar y promover una realidad futura, diversa de la actual [...].³⁹

³⁵ *Ibid.*, 1999, p. 273, grifo do autor.

³⁶ *Ibid.*, 1999, p. 274, grifo nosso.

³⁷ *Ibid.*, 1999, p. 274.

³⁸ *Ibid.*, 1999, p. 275.

³⁹ *Ibid.*, 1999, p. 275, grifo do autor.

Trata-se de garantir legitimidade ao Direito, de modo a incorporar os discursos morais⁴⁰.

Os métodos interpretativos a serem aplicados à normativa constitucional devem ser realizados tendo em vista a ordem principiológica de interpretação constitucional.

Dentre os princípios que orientam a interpretação constitucional, tem-se o princípio da unidade constitucional, cujo postulado defende que as normas constitucionais formam unidade normativa, de modo que a interpretação a ser conferida a normativa constitucional deve ser realizada guardando coerência numa perspectiva da totalidade da ordem constitucional, evitando contradições e antinomias.

Outro princípio a ser observado é da efetividade dos comandos normativos constitucionais, cujo postulado defende que deve-se garantir a máxima efetividade das normas constitucionais em coerência com os valores reconhecidamente constitucionais do Estado Democrático de Direito, dotado de pluralidade e alteridade. Nessa concepção, torna-se evidenciada a impossibilidade de se fazer a interpretação formalista, segundo a teoria positivista. A concepção democrática do Estado brasileiro, associada aos seus fundamentos, dentre eles a dignidade da pessoa humana, que pressupõe o reconhecimento do valor da pessoa humana, exige que a interpretação normativa seja funcionalizada em prol de sua tutela e toda a sua extensão de pluralidade que venha a ser apresentada. Desse modo, ou a concepção do Direito é humana ou, como já afirmado nesta pesquisa, não é Direito.

Portanto, afirmando-se que a norma constitucional é fundamental e fundamentadora da ordem jurídica e, considerando que a interpretação a lhe ser conferida deve observar os princípios da unidade e da efetividade dos comandos constitucionais, defende-se a definição da responsabilidade objetiva do empregador nos acidentes do trabalho pelos fundamentos exposto:

- i) o Estado Democrático de Direito está fundamentado, dentre outros, sob o valor da dignidade da pessoa humana e sobre os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa – art. 1º, III e IV da CR/88;

⁴⁰ CRUZ; DUARTE, 2003.

- ii) são objetivos da República brasileira, dentre eles, construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação – art. 3º, I a IV da CR/88;
- iii) é assegurada a reparabilidade dos danos sofridos pela pessoa humana, o que deve ser realizado em sua integralidade – art. 5º, V, da CR/88;
- iv) a concepção de que a norma constituinte permite uma interpretação normativa mais protetiva ao trabalhador, não esgotando a sua tutela no art. 7º da CR, a saber: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social [...]” – art.7º, *caput* da CR/88;
- v) é dever do empregador zelar pela integridade psicofísica do empregado, bem como, de tutelar o meio ambiente do trabalho, de modo que sejam reduzidos os riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;
- vi) a ordem econômica tem como princípios, numa ordem topográfica que precede, o princípio da função social da propriedade à livre concorrência, sem se esquecer dos princípios da defesa ao consumidor – impondo-se responsabilidade objetiva por meio do CDC, ao meio ambiente, a redução das desigualdades e da busca pelo pleno emprego – art. 170 da CR/88;
- vii) “a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais” – art. 193 da CR/88;
- viii) que a saúde é direito de todos e dever do Estado – art. 196 da CR/88;
- ix) “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” – art. 225, *caput*, da CR/88;
- x) a responsabilização objetiva do Estado, art.37, §6º e em caso de acidentalidade nas atividades nucleares – art. 21, XXIII, alí-

A ordem jurídica brasileira ao se deparar com relações jurídicas desequilibradas e caracterizadas pela vulnerabilidade de um dos sujeitos, em distintas normas, definiu a reparação dos danos na natureza objetiva.

nea d da CR/88. Nesse sentido, a interpretação constitucional não se esgota na interpretação subsuntiva, mas na realização dos objetivos da norma constitucional. Defende que a norma constitucional é fundamental e fundamentadora da ordem jurídica a ser interpretada em sua materialidade a fim de promover a tutela à dignidade humana em igualdade – objetivo do Estado Democrático de Direito.

Não esgotando os argumentos na normativa constitucional, mas indo além, de modo que se observe também, a coerência da ordem jurídica infraconstitucional, defende-se que a responsabilidade objetiva do empregador por acidente do trabalho pode ser fundamentada por meio do diálogo das fontes, “[...] significando a atual aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes normativas [...] e gerais [...], com campos de aplicação convergentes, mas não mais iguais”⁴¹. O diálogo das fontes permite a aplicação coerente das leis, co-existentes no sistema e tem por fim evitar as antinomias num sistema tão plural e dialético.

Observa Marques:

“Diálogo” porque há influências recíprocas, “diálogo” porque há aplicação conjunta das duas normas ao mesmo tempo e ao mesmo caso, seja complementarmente seja subsidiariamente, seja permitindo uma opção por uma das leis em conflito abstrato – uma solução flexível e aberta, de interpenetração, ou mesmo a solução mais favorável ao mais fraco da relação (tratamento diferente aos diferentes)⁴².

É no sentido posto por Marques (2008), de buscar uma opção mais favorável ao mais fraco da relação, aqui, leia-se trabalhador, que se buscará a interpretação dialogada das fontes normativas a fim de fundamentar o dever de reparação objetiva do empregador por acidente do trabalho.

A ordem jurídica brasileira ao se deparar com relações jurídicas desequilibradas e caracterizadas pela vulnerabilidade de um dos sujeitos, em distintas normas, definiu a reparação dos danos na natureza objetiva.

⁴¹ MARQUES, 2008, p. 87.

⁴² *Ibid.*, 2008, p. 87-88, grifo do autor.

O fundamento de se instituir a reparabilidade do dano na forma objetiva baseou-se justamente no conceito de vulnerabilidade, ou seja, na desigualdade jurídica havida na relação entre o Estado e seus administrados.

Nesse sentido, passa-se a interpretar como a ordem jurídica tem avançado na tutela da pessoa humana e na efetivação dos direitos fundamentais no plano do Direito Administrativo, da relação consumerista e da tutela ambiental, no intuito de afirmar o dever de reparabilidade no plano objetivo como instrumento de tutela a dignidade humana de sujeitos vulneráveis.

Como afirmado, todos os ramos do Direito nominados têm por objeto a reparabilidade integral do sujeito vulnerável da relação jurídica, guardando assim, características iguais ao Direito do Trabalho, mas que equivocadamente, tem se posicionado, de forma a afirmar, enquanto interpretação geral, a natureza subjetiva do dever de reparabilidade em caso de acidentalidade do trabalho.

No plano do Direito Administrativo o dever de reparabilidade do dano acarretado pela Administração Pública está fundamentado no art. 37, §6º da CR/88, a saber: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros [...]”.

O fundamento de se instituir a reparabilidade do dano na forma objetiva baseou-se justamente no conceito de vulnerabilidade, ou seja, na desigualdade jurídica havida na relação entre o Estado e seus administrados. Neste sentido, observou Cavalieri Filho, que

chegou-se a essa posição com base nos princípios da equidade e da igualdade de ônus e encargos sociais. Se a atividade administrativa do Estado é exercida em prol da coletividade, se traz benefícios para todos, justo é, também, que todos respondam pelos seus ônus, a serem custeados pelos impostos. O que não tem sentido, nem amparo jurídico, é fazer com que um ou apenas alguns administrados sofram toda as consequências danosas da atividade administrativa⁴³.

Em suma, o objetivo é resguardar a equidade no dever de reparabilidade devido pelo Estado no intuito de assegurar a efetividade da tutela à dignidade da pessoa humana. Cabe observar que o Superior Tribunal de Justiça – STJ – no processo REsp 872630 / RJ, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 13.11.2007 se posicionou

⁴³ CAVALIERI FILHO, 2010, p. 242.

pelo reconhecimento da dignidade humana é premissa inarredável de qualquer ordem jurídica, posto seja fundamento do Estado Democrático de Direito⁴⁴.

Destaca-se registrar, de modo reiterado que, ou o Direito é humano, no reconhecimento da tutela à pessoa humana, ou não é Direito. E, nos fundamentos parciais da ementa juntada, a interpretação dada a ordem jurídica que tem como seu centro de tutela a pessoa humana e, portanto, a exigir que haja ampliação interpretação ao dever de reparabilidade desvinculada da outrora leitura oitocentista que pressupunha o dever de reparabilidade fundada no elemento culpa.

No plano da reparabilidade consumerista a interpretação de fundamentação ao dever de reparação não é diferente. Elege-se o consumidor como sujeito vulnerável da relação jurídica consumerista aplicando em seu favor a responsabilização objetiva no firme intuito de garantir segurança às relações consumeristas e não mais a entendendo-a como “aventura de consumo”⁴⁵ em que, o consumidor, se quisesse, que assumisse o risco dos produtos consumidos. Observou Cavalieri Filho que, antes do Código de Defesa do Consumidor – CDC – Lei 8078/90 – “[...] havia inúmeros obstáculos jurídicos para se chegar à responsabilização do fornecedor. Ele só respondia por

⁴⁴ Parte do inteiro teor do Acórdão: [...]14. O reconhecimento da dignidade humana, outrossim, é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz, razão por que a Declaração Universal dos direitos do homem, inaugura seu regramento superior estabelecendo no art. 1º que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. Deflui da Constituição Federal que a dignidade da pessoa humana é premissa inarredável de qualquer sistema de direito que afirme a existência, no seu corpo de normas, dos denominados direitos fundamentais e os efetive em nome da promessa da inafastabilidade da jurisdição, marcando a relação umbilical entre os direitos humanos e o direito processual.

¹⁵ Deveras, à luz das cláusulas pétreas constitucionais, é juridicamente sustentável assentar que a proteção da dignidade da pessoa humana perdura enquanto subsiste a República Federativa, posto seu fundamento.

¹⁶ O direito à liberdade compõe a gama dos direitos humanos, os quais, segundo os tratadistas, são inatos, universais, absolutos, inalienáveis e imprescritíveis. Por isso que a exigibilidade a qualquer tempo dos consectários às violações dos direitos humanos decorre do princípio de que o reconhecimento da dignidade humana é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz.

¹⁷ *A ampliação da responsabilidade estatal, com vistas a tutelar a dignidade das pessoas, sua liberdade, integridade física, imagem e honra, não só para casos de erro judiciário, mas também de cárcere ilegal e, igualmente, para hipóteses de prisão provisória injusta, embora formalmente legal, é um fenômeno constatável em nações civilizadas, decorrente do efetivo respeito a esses valores.* (grifos acrescentados)

⁴⁵ CAVALIERI FILHO, 2010, p. 482.

culpa, e culpa provada, e esta era uma espécie de couraça que só tornava o fornecedor irresponsável”⁴⁶.

No mesmo sentido, de forma mais avançada, tem-se a tutela conferida pelo Direito Ambiental, instrumento de tutela à dignidade humana por meio da afirmação da qualidade ambiental no espaço natural, artificial, cultural e do trabalho.

O dever de reparabilidade por dano ambiental encontra-se disposto no artigo 14, §1º, da Lei nº 6.938/81, que dispõe: “Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.” A normativa harmoniza-se com o disposto no art. 225, §3º da CR/88, a saber: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”.

Trata-se de interpretação normativa a tutelar o objeto de vulnerabilidade do Direito Ambiental, o meio ambiente e a pessoa humana. Harmoniza-se ainda, com o conceito de segurança a ser garantida à pessoa humana.

Neste sentido, observa-se parte da fundamentação dada ao processo REsp 1454281 / MG.RECURSO ESPECIAL 2013/0380616-4, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 16.08.2016:

3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a responsabilidade civil pelo dano ambiental, qualquer que seja a qualificação jurídica do degradador, público ou privado, é de natureza objetiva, solidária e ilimitada, sendo regida pelos princípios poluidor-pagador, da reparação in integrum, da prioridade da reparação in natura e do favor debilis, este último a legitimar uma série de técnicas de facilitação do acesso à justiça, entre as quais se inclui a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental.

Registre-se que, o dever da reparabilidade dos danos causados ao meio ambiente tem evoluído no sentido de se afirmar a responsabilização

⁴⁶ *Ibid.*, 2010, p. 483.

integral, hipótese em que não há incidência das excludentes do dever de reparação (caso fortuito ou força maior, culpa exclusiva da vítima ou fato de terceiro).⁴⁷

4. NOTAS CONCLUSIVAS

Como já afirmado, a interpretação dada à natureza jurídica do dever do empregador em reparar o acidente do trabalho ainda encontra respaldos numa epistemologia do Direito na concepção abstrata, em que a interpretação da norma está fundada na interpretação sintático-semântico.

Entendendo que o Direito deve tutelar a dignidade humana em sua pluralidade e diversidade, a interpretação fundada numa legalidade sistêmica e objetiva, realizada por meio da subsunção, posta num conceito de validade do Direito, não mais se justifica. A interpretação deve ser realizada de forma dialética a observar os valores e a moral, numa concepção de legitimidade do Direito, cujo objetivo será sempre o de resguardar a condição antropológica do ser humano, sua intersubjetividade e alteridade. Nesse sentido, o Direito será sempre interpretativo-valorativo.

É nesse sentido que o dever de reparar o dano em caso de acidente do trabalho deve ser interpretado. Deve-se interpretar os comandos constitucionais no sentido de resguardar a sua natureza fundamentadora da ordem jurídica que elevou a pessoa humana ao centro da ordem jurídica.

⁴⁷ Nesta linha interpretativa, a decisão proferida pelo STJ no processo AgRg no REsp 1412664 SP 2011/0305364-9, Relator Ministro Raul Araújo, julgado em 11.03.2014, a saber: Ementa: DIREITO AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. DANO AMBIENTAL. LUCROS CESSANTES AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA INTEGRAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO. CABIMENTO. 1. A legislação de regência e os princípios jurídicos que devem nortear o raciocínio jurídico do julgador para a solução da lide encontram-se insculpidos não no código civilista brasileiro, *mas sim no art. 225, § 3º, da CF e na Lei 6.938/81, art. 14, § 1º, que adotou a teoria do risco integral, impondo ao poluidor ambiental responsabilidade objetiva integral*. Isso implica o dever de reparar independentemente de a poluição causada ter-se dado em decorrência de ato ilícito ou não, não incidindo, nessa situação, nenhuma excludente de responsabilidade. Precedentes. 2. Demandas ambientais, tendo em vista respeitarem bem público de titularidade difusa, cujo direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é de natureza indisponível, com incidência de responsabilidade civil integral objetiva, implicam uma atuação jurisdicional de extrema complexidade. 3. O Tribunal local, em face da complexidade probatória que envolve demanda ambiental, como é o caso, e diante da hipossuficiência técnica e financeira do autor, entendeu pela inversão do ônus da prova. Cabimento. 4. A agravante, em seu arazoado, não deduz argumentação jurídica nova alguma capaz de modificar a decisão ora agravada, que se mantém, na íntegra, por seus próprios fundamentos. 5. Agravo regimental não provido.

Entendendo que o Direito deve tutelar a dignidade humana em sua pluralidade e diversidade, a interpretação fundada numa legalidade sistêmica e objetiva, realizada por meio da subsunção, posta num conceito de validade do Direito, não mais se justifica.

Desse modo, o dever de reparar na hipótese juslaboral não pode se ater tão somente a morfologia de regra contida no art. 7º, XXVIII da CR/88, mas sim, deve-se realizar uma interpretação a partir dos comandos constitucionais com o objetivo de compreender o alcance normativo das normas tutelares à pessoa humana e, em especial, as de natureza de direitos fundamentais, de modo a considerar que: i) o Estado Democrático de Direito, dentre seus fundamentos, está fundamentado a partir do conceito de tutela à pessoa humana e sobre o valores sociais do trabalho e da livre iniciativa – art. 1º, III e IV da CR/88; ii) são objetivos da República brasileira, dentre eles, construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação – art. 3º, I a IV da CR/88; iii) a concepção de que a norma constituinte permite uma interpretação normativa mais protetiva ao trabalhador, não esgotando a sua tutela no art. 7º da CR, a saber: Art. 7º “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social [...]” – art. 7º, caput da CR/88; iv) a ordem econômica tem como princípios, numa ordem topográfica que precede, o princípio da função social da propriedade à livre concorrência, sem se esquecer dos princípios da defesa ao consumidor – impondo-se responsabilidade objetiva por meio do CDC, ao meio ambiente, a redução das desigualdades e da busca pelo pleno emprego – art. 170 da CR/88; v) “a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais” – art. 193 da CR/88; vi) que saúde é direito de todos e dever do Estado – art. 196 da CR/88; vii) “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” – art. 225, caput, da CR/88 –, com imposição de responsabilidade objetiva em caso de dano ao meio ambiente – Lei 6.938/81e, por fim, viii) a responsabilização objetiva do Estado, art. 37, §6º e em caso de acidentalidade nas atividades nucleares – art. 21, XXIII, alínea d da CR/88. Nesse sentido, a interpretação constitucional não se esgota na interpretação subsuntiva, mas na realização dos objetivos da norma constitucional. Defende que a

norma constitucional é fundamental e fundamentadora da ordem jurídica a ser interpretada em sua materialidade a fim de promover a tutela à dignidade humana em igualdade – objetivo do Estado Democrático de Direito. Para além da normativa constitucional, há de se considerar as normativas trazidas, via diálogo das fontes, no art. 2º, da CLT que estabelece que o risco da atividade é do empregador e as disposições normativas de responsabilização objetiva em caso de vítimas conceituadas a partir da vulnerabilidade como são os casos da responsabilização objetiva imposta à Administração Pública, àqueles que exploram a atividade nuclear, aos fornecedores na relação consumerista e àqueles que causam dano ao meio ambiente.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Cléber Lúcio. *Responsabilidade civil do empregador e acidente do trabalho*. Belo Horizonte: LTR, 2003.
- AMADO, João Leal. *Contrato de trabalho*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editores, 2014.
- BRANDÃO, Cláudio. A responsabilidade objetiva por danos decorrentes de acidentes do trabalho a jurisprudência dos Tribunais: cinco anos depois. In: *Revista do TST*, v. 76, n. 1, jan/mar 2010.
- CAIRO JÚNIOR, José. *O acidente do trabalho e a responsabilidade civil do empregador*. 8. ed. São Paulo: LTR, 2015.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza; DUARTE, Bernardo Augusto Ferreira. *Além do positivismo jurídico*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2013.
- DALLEGRAVE NETO, José Afonso. *Responsabilidade civil no Direito do Trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTR, 2010.
- EÇA, Vitor Salino de Moura; VILELA, Janaína, Alcântara. Os direitos fundamentais sociais: considerações sobre sua efetividade. In: LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite; EÇA, Vitor Salino de Moura (Coords.). *Direito Material e processual do trabalho na perspectiva dos direitos humanos*. São Paulo: LTR, 2014.
- _____. Antecipação dos efeitos da tutela específica e a proteção da saúde e segurança do trabalhador. In:

_____. (Coord.). *Trabalho e saúde*. Belo Horizonte: RTM, 2015.

GONTIJO, Lucas Alvarenga. *Filosofia do Direito: metodologia jurídica, teoria da argumentação e guinada linguística-pragmática*. Belo Horizonte: Arraes, 2011.

GRAU, Antonio Baylos. *Derecho del Trabajo: modelo para armar*. Madrid: Trotta, 1991.

_____. La desconstitucionalización del trabajo en la reforma laboral del 2012. Disponível em: <http://www.celds-uclm.es/celds/resources/source/02.%20Antonio%20Baylos_rds61.pdf> Acesso: 03 set. 2014.

LEVY, Daniel de Andrade. *Responsabilidade Civil: de um direito dos danos a um direito das condutas lesivas*. São Paulo: Atlas, 2012.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. Constitucionalização do Direito Civil. In: *Leituras Complementares De Direito Civil: o Direito Civil-Constitucional em concreto*. FARAIS, Cristiano Chaves (Org.) 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

LUÑO, Antonio Enrique Perez. *Derechos humanos, Estado de Derecho y constitucion*. 6. ed. Madrid: Tecnos, 1999.

MASCARO, Alysson Leandro. *Introdução à Filosofia do Direito: dos modernos aos contemporâneos*. São Paulo: Atlas, 2002.

MARQUES, Cláudia Lima. Diálogo das fontes. In: BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MORAES, Maria Celina Bodin. A caminho de um Direito Civil Constitucional. In: *Revista Estado, Direito e Sociedade*. v. I, 1991.

_____. Risco, Solidariedade e responsabilidade objetiva. In: *RT/FAsc. Civil*. Ano 95, v. 854, dez. 2006.

_____. *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

OLIVEIRA, Ariete Pontes de. A eticidade da responsabilidade civil juslaboral a partir da hermenêutica constitucional: a concepção individualista da responsabilidade civil x a concepção social do dever de reparação. In: *Anais do XXIV Congresso Nacional do Conpedi-UFGM/FUMEC/DOM HELDER*. Florianópolis: CONPEDI, 2015.

_____. Responsabilidade civil juslaboral: re(leitura) da natureza jurídica a partir da hermenêutica estrutural do direito. In: *Revista do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal*. Ano XVI, n. 57, maio/ago 2012.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*. 8. ed. São Paulo: LTR, 2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

_____. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. 3. ed. Rio de Janeiro: Graal, 2000.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. *A saúde do trabalhador como um Direito Humano: conteúdo essencial da dignidade humana*. São Paulo: LTR, 2008.

_____. A responsabilidade objetiva do empregador pelos danos decorrentes de acidente do trabalho. In: *Revista LTR*. v. 74, n. 1, jan/2010.

WANDELLI, Leonardo Vieira. *O Direito humano e fundamental ao trabalho: fundamentação e exigibilidade*. São Paulo: LTR, 2012.