

# RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR E ATIVIDADES DE RISCO: UM ESTUDO À LUZ DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

## RACHEL FREIRE DE ABREU NETA

Procuradora do Trabalho; é pós-graduada em Direito do Estado pelo Juspodivm e em Direito Constitucional do Trabalho pela Escola Judicial do TRT da 5ª Região em convênio com a UFBA.

**Resumo:** O presente estudo tem por finalidade apresentar os principais aspectos atinentes à responsabilidade civil do empregador em caso de atividade de risco, propondo-se, ainda, uma releitura do instituto tendo em foco uma maior efetividade dos direitos fundamentais. A necessidade advém do manifesto caráter genérico da expressão "atividades de risco", que fragiliza a prestação jurisdicional, dificultando o real acesso à justiça. A adoção do sistema

de responsabilidade objetiva, nesse contexto, não se limita a indicar a exigência, ou não, do elemento "culpa" para definição da responsabilidade, mas, sobretudo, impõe um estudo pormenorizado da noção de "atividade de risco", para fins de encontrar, nessa expressão, um caminho para a concretização dos direitos fundamentais.

**Palavras-chave:** Responsabilidade civil. Empregador. Atividades de risco. Direitos fundamentais.

## 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo apresentar os principais aspectos atinentes à responsabilidade civil do empregador em caso de atividade de risco, propondo-se, ainda, uma releitura do instituto tendo em foco uma maior efetividade dos direitos fundamentais.

Nesse ponto, faz-se mister asseverar que a referida temática tem se apresentado como um árduo e pesaroso desafio aos estudiosos e aplicadores do ordenamento jurídico pátrio. Isso porque o problema da responsabilidade é inerente à própria ciência jurídica. Como acertadamente pondera Sérgio Cavalieri Filho, "a responsabilidade civil é uma espécie de estuário onde deságuam todos os rios do Direito: público e privado, material e processual, é uma abóbada que enfeixa todas as áreas jurídicas, uma vez que tudo acaba em responsabilidade"<sup>1</sup>.

Verifica-se, dessa forma, que a discussão no que tange à responsabilidade civil é inerente ao próprio ser humano, pois se dirige, em verdade, à redistribuição de riquezas segundo os ditames da justiça, posto que o dano – como fonte geradora dessa responsabilidade – viola o equilíbrio patrimonial e moral, sendo necessário, portanto, restabelecê-lo.

Nesse diapasão, as questões inerentes à responsabilidade exurgem, na esfera social, como elementos propulsores de divergências doutrinárias e jurisprudenciais, mais enfatizadas, portanto, quando envolvem sujeitos em situação de desigualdade, a exemplo do que ocorre na relação de emprego.

D'outra sorte, como externa o próprio Código Civil, em seu artigo 927, caput, todo aquele que, em sua atuação, causar dano a terceiro deve ser devidamente responsabilizado. A situação em epígrafe se agrava ainda mais quando está em voga uma atividade de risco, como bem preceitua o parágrafo único do mesmo dispositivo ao prever a aplicação da teoria objetiva nessas hipóteses.

Nesse ponto, destaca-se relevante discussão doutrinária e jurisprudencial quanto à possibilidade de aplicação, ao acidente de trabalho, dos dispositivos do diploma civilista, a despeito do quanto disposto no art. 7º, XXVIII, da Carta Maior, que prevê expressamente a responsabilidade subjetiva do empregador.

Há que se ressaltar, ademais, outra relevante questão no que diz respeito ao conteúdo jurídico da expressão "atividade de risco". À primeira vista, tem-se a idéia de que tal matéria está perfeitamente definida, uma vez que o dispositivo civilista acima mencionado prevê a aplicação da teoria objetiva

1 CAVALIERI FILHO, Sergio apud STOCO, Rui. Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial: doutrina e jurisprudência. 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 112.

nessas hipóteses.

Contudo, não se pode olvidar o princípio protecionista que rege o Direito do Trabalho, exigindo, portanto, uma adequação dos institutos adotados nesta seara, assim como uma interpretação voltada para uma maior efetividade dos direitos fundamentais.

Faz-se mister ressaltar, dessa forma, a importância das construções jurisprudenciais para o desenvolvimento do Direito do Trabalho, como também os riscos inerentes ao processo de tomada de decisões, visto que a construção da doutrina trabalhista baseia-se, essencialmente, na inovação/renovação dos precedentes judiciais de acordo com as necessidades prementes de cada momento histórico.

Optou-se, então, por uma temática mais voltada à proteção dos direitos sociais trabalhistas, daí porque se tratar do acidente de trabalho e da responsabilidade civil do empregador, matérias bastante discutidas na atualidade e cujos reflexos atingem diretamente a proteção de direitos.

A necessidade advém do manifesto caráter genérico da expressão “atividade de risco”, que fragiliza a prestação jurisdicional, dificultando o real acesso à justiça. Outrossim, a responsabilidade do empregador é dotada de peculiaridades, que se enfatizam quando as atividades normalmente desenvolvidas ensejam um risco maior à vida do trabalhador do que a um cidadão comum.

Destaque-se, por oportuno, que não se tem a pretensão de, com este trabalho, esgotar a matéria em tratativa, eis que se trata de temática bastante complexa e sobre a qual perduram inúmeras divergências.

A adoção do sistema de responsabilidade objetiva, nesse contexto, não se limita a indicar a exigência, ou não, do elemento “culpa” para definição da responsabilidade, mas, sobretudo, impõe um estudo pormenorizado da noção de “atividade de risco”, para fins de encontrar, nessa expressão, um caminho para a concretização dos direitos fundamentais.

## **2. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR**

A responsabilidade civil do empregador apresenta-se, na atualidade, como relevante temática, bastante discutida no âmbito doutrinário e jurisprudencial. Isso porque, em que pese a regra geral de responsabilização prevista no art. 927, caput, do Código Civil, confirmada pela previsão constante do art. 7º, XXVIII, da Carta Maior<sup>2</sup>, ambos exigindo o elemento subjetivo para fins de responsabilização, o parágrafo único do art. 927 do Diploma Civil apresenta importante inovação.

Quanto a isso, observe-se a previsão do dispositivo civilista em análise:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

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.

O grande questionamento sobre essa matéria gira em torno, portanto, da possibilidade de se aplicar o parágrafo único do art. 927 do Código Civil às atividades normalmente desenvolvidas pelo empregador, quando estas causarem ao empregado um risco superior ao que está normalmente submetido quando desenvolve seu trabalho.

Nesse diapasão, conquanto a seara trabalhista goze de características especiais e, em grande medida, distancie-se da esfera civilista, não se pode negar a aproximação que existe ainda entre essas disciplinas, especialmente no que diz respeito a sua origem comum, baseada no Direito Privado.

<sup>2</sup> A Constituição Federal, em seu artigo 7º, XXVIII, garante aos trabalhadores urbanos e rurais “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa”.

Destaque-se, por oportuno, a seguinte lição do autor Adib Pereira Netto Salim<sup>3</sup>:

O novo Código Civil brasileiro trouxe significativa novidade sobre o tema responsabilidade civil. Em verdade, após uma longa história de adesão quase total à responsabilização subjetiva, encontramos agora previsão expressa no novo texto civil de responsabilidade objetiva do causador do dano. É claro que a tradição de apego à teoria subjetiva não foi rompida. Entretanto, em situações especiais, nas chamadas atividades com risco inerente, há uma troca de critério, passando o legislador a adotar a teoria objetiva, muito provavelmente em razão do grande número de acidentes nesses setores, pautado na teoria secular do risco criado, em atenção à dificuldade de prova por parte da vítima.

Observando-se a lição acima, é possível verificar que uma das justificativas para que o Diploma Civil adotasse um sistema de responsabilidade mais gravoso nas atividades de risco deu-se em razão da situação de hipossuficiência do ofendido que, muitas vezes, não consegue comprovar a culpa do agente, embora este tenha adotado, espontaneamente, uma atividade que incutia ao lesado um risco maior.

Dessa forma, e considerando as especificidades do Direito do Trabalho, que tem por objetivo fundamental a proteção do empregado, notadamente hipossuficiente em relação ao empregador, não se pode olvidar que se existem motivos para proteger a vítima em uma relação civil, cujas partes apresentam-se de forma paritária, mais razões existiriam para a adoção da teoria objetiva em caso de atividades de risco desenvolvidas pelo empregador.

Afinal, "as atividades laborais e o próprio ambiente de trabalho tendem a criar para o obreiro, regra geral, risco de lesões mais acentuado do que o percebido na generalidade de situações normalmente vivenciadas pelos indivíduos na sociedade"<sup>4</sup>.

É justamente por isso que se busca defender, neste trabalho, a adoção da teoria objetiva para atividades de risco, mesmo diante da figura do empregador, eis que sua condição de superioridade em relação ao empregado apenas fortalece a necessidade de proteção do trabalhador.

Quanto a isso, são vários os argumentos apresentados pela doutrina e jurisprudência com o intuito de afastar qualquer possibilidade de conflito entre o art. 927, parágrafo único, do Código Civil e o art. 7º, inciso XXVIII, da Carta Maior.

Nesse ponto, faz-se mister destacar a posição defendida pelo autor Adib Pereira Netto Salim<sup>5</sup> que, em sua obra, dá ao art. 927, parágrafo único, do Diploma Civil, uma amplitude maior, posto que trata das hipóteses de responsabilidade extracontratual, daí prescindir da existência de uma relação contratual para a sua aplicação.

Por outro lado, o inciso XXVIII, do art. 7º, da Constituição Federal, estaria tratando da responsabilidade contratual do empregador, decorrente, portanto, do próprio contrato de trabalho, daí a sua abrangência mais limitada, que cede espaço à teoria objetiva em caso de atividades de risco envolvendo, ou não, o empregador<sup>6</sup>.

A esse respeito, colhe-se da lição do autor Adib Pereira Netto Salim<sup>7</sup>, *in verbis*:

A questão da validade do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil brasileiro em confronto com o inciso XXVIII do art. 7º da CRFB encontra-se resolvida, porque a Constituição trata da hipótese de responsabilidade contratual, ao passo que o Código Civil trata da responsabilidade extracontratual.

Se o empregador desenvolve atividade econômica que traz o risco como inerente, responderá de forma objetiva, ante a adoção da teoria do risco criado, em relação a todos os lesados, inclusive àqueles que sejam seus empregados.

3 SALIM, Adib Pereira Netto. A Teoria do Risco Criado e a Responsabilidade Objetiva do Empregador em Acidentes de Trabalho. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Belo Horizonte, v. 41, n. 71, jan./jun. 2005, p. 97.

4 DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2010, p. 587.

5 SALIM, op. cit., p. 106.

6 SALIM, op. cit., p. 106.

7 SALIM, op. cit., p. 106.

Não se poderia pensar que, em um acidente que atingisse diversas pessoas, dentro do exercício de uma atividade empresarial com risco inerente, a empresa respondesse objetivamente em relação a todos, à exceção de seus empregados.

Ainda quanto a essa temática, destaca-se importante fundamento defendido pelos autores Pablo Stolze Gagliano e Pamplona Filho<sup>8</sup>, segundo os quais a parte final do caput do art. 7º, da Carta Maior, prevê expressamente que os direitos enumerados por aquele dispositivo apresentam-se como mínimos, autorizando a previsão de outros desde que tenham por finalidade a melhoria da condição social do trabalhador.

Com fulcro neste argumento, compreende-se, de pronto, que a adoção da responsabilidade objetiva do empregador, na hipótese de atividade de risco, representaria uma garantia maior ao trabalhador, podendo estar tranquilamente incluída nesta previsão.

Ademais, “seria um contrassenso admiti-la para o cliente do estabelecimento, por exemplo, na condição de terceiro alcançado pelos efeitos do ato praticado, e negá-la ao empregado, que nele atua cotidianamente, estando muito mais sujeito, potencialmente, ao risco”<sup>9</sup>.

Essa posição foi referendada pelo autor Cláudio Brandão<sup>10</sup>, grande estudioso sobre a matéria, que, em sua obra, defende a obtenção da melhor condição social, tal qual exigido pela Carta Maior, através da adoção da responsabilidade objetiva para o empregador, desde que suas atividades exponham o empregado a um risco extraordinário, anormal.

Outro importante fundamento está baseado nos princípios do Direito do Trabalho, em especial os princípios da proteção e da norma mais favorável.

Segundo o ilustre autor Maurício Godinho Delgado<sup>11</sup>, há três planos de diretrizes que indicam os princípios gerais aplicáveis ao Direito do Trabalho, de modo que o primeiro é marcado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, o segundo pelo princípio da razoabilidade e proporcionalidade e o terceiro pelo princípio da boa-fé. Esses três planos, conjuntamente, irradiam para toda a ordem jurídica, contribuindo de modo relevante para a comunicação e integração do Direito do Trabalho com a ordem jurídica como um todo.

Dessa forma, tomando como base essas três diretrizes, é possível observar a nítida comunicação entre os ramos jurídicos, com destaque para o Direito Civil, matriz de origem do Direito do Trabalho<sup>12</sup>.

Nesse diapasão, em que pese a notória autonomia alcançada pelo Direito do Trabalho, ainda se faz possível a aplicação de institutos de outros ramos jurídicos à seara justralhista desde que compatíveis com seus princípios basilares<sup>13</sup>. É nesse contexto que se busca a aplicação do sistema de responsabilidade objetiva ao empregador que desenvolva atividades de risco, em nítida conformidade com o princípio justralhista da proteção.

A esse respeito, a seguinte assertiva do autor Maurício Godinho Delgado<sup>14</sup>:

A matriz de origem do Direito do Trabalho é o Direito Civil, em especial, seu segmento regulatório das obrigações. Em conseqüência, permanecem inevitáveis as relações entre os dois campos do Direito.

Não há dúvida, porém, de que a autonomização do ramo justralhista conduziu à separação das duas esferas jurídicas, buscando o Direito do Trabalho, ao longo de quase dois séculos, firmar suas particularidades, em contraponto ao estuário original de onde se despreendeu.

8 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil: responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2003.p. 273-275.

9 BRANDÃO, Cláudio. Acidente do Trabalho e Responsabilidade Civil do Empregador. São Paulo: LTr, 2006, p. 271.

10 BRANDÃO, op. cit., p. 271.

11 DELGADO, op. cit., p. 73-74.

12 DELGADO, op. cit., p. 73-74.

13 DELGADO, op. cit., p. 73-74.

14 DELGADO, op. cit., p. 73-74.

Contudo, ainda assim, há importantes institutos, regras e princípios do Direito Civil que preservam interesse à área trabalhista. Ilustrativamente, os critérios de fixação de responsabilidade civil, fundada em culpa, que se aplicam a certas situações de interesse trabalhista (veja-se o caso da responsabilidade do empregador em vista de dano acidentário – art. 7º, XXVIII, CF/88). É claro que avanços verificados no plano civilista podem, sem dúvida, atingir também o ramo juslaboral, se houver a necessária compatibilidade de segmentos jurídicos. Nesta linha, a tendência do novo Código Civil de objetivar, em certa medida e em determinadas situações, a responsabilidade do empregador perante seu empregado, “quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem” (parágrafo único do art. 927, do CCB/2002, vigente desde 11.01.2003).

Nesse mesmo sentido, o autor José Cairo Júnior<sup>15</sup>, que defende a aplicação dos princípios da proteção e da norma mais favorável como fundamentos suficientes a justificar a adoção do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, para o empregador quando desenvolver atividades de risco, in verbis:

Tratando-se de norma mais favorável para o trabalhador, posto que exclui o elemento subjetivo da responsabilidade civil, a regra contida no Código Civil teria preferência na aplicação ao caso concreto, em detrimento da norma constitucional que exige a culpa ou dolo para reconhecer a responsabilidade civil do empregador em caso de acidente de trabalho. Ora, o Direito do Trabalho surgiu com o objetivo de, criando uma desigualdade jurídica inclinada para a proteção do operário, equilibrar a desigualdade existente na relação fática entre empregado e empregador, que pende para este último. Trata-se do princípio da proteção do qual deriva o princípio da norma mais favorável.

Outrossim, com fulcro no princípio da norma mais favorável, deve-se adotar como regra prevalecente, na hipótese de conflito de normas, aquela que for mais favorável ao trabalhador, aplicando, para tanto, uma pirâmide normativa elástica, que permite a prevalência de normas que seriam, pelo menos em tese, hierarquicamente inferiores, desde que mais favoráveis ao trabalhador, respeitadas as normas imperativas trabalhistas<sup>16</sup>.

Destaque-se, por oportuno, o seguinte trecho de decisão proferida pelo Tribunal Superior do Trabalho<sup>17</sup>:

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. A norma constitucional (art. 7.º, XXVIII) abraça a responsabilidade subjetiva, obrigação de o empregador indenizar o dano que causar mediante comprovado dolo ou culpa, e o Código Civil (art. 927, parágrafo único), de forma excepcional, nos casos de atividade de risco ou quando houver expressa previsão legal, prevê a responsabilidade objetiva do autor do dano, em que não se faz necessária tal comprovação. A norma constitucional trata de garantia mínima do trabalhador e não exclui a regra do parágrafo único do art. 927 do Código Civil, que, por sua vez, atribui uma responsabilidade civil mais ampla ao empregador, perfeitamente aplicável de forma supletiva no Direito do Trabalho, haja vista o princípio da norma mais favorável, somado ao fato de o Direito Laboral primar pela proteção do trabalhador e pela segurança do trabalho, com a finalidade de assegurar a dignidade e a integridade física e psíquica do empregado em seu ambiente laboral. Comprovado o dano e o nexo causal e tratando-se de atividade que, pela sua natureza, implica risco para o empregado que a desenvolve, é irrepreensível a decisão regional que manteve a condenação da empregadora em danos morais. Recurso de revista conhecido e não provido.

O autor Cláudio Brandão<sup>18</sup> assevera, ademais, que o direito à proteção à saúde do trabalhador sofreu, com o tempo, muitas transformações, integrando, na atualidade, o conteúdo dos direitos fundamentais, daí o interesse público subjacente de assegurar a integridade física e psíquica do empregado, especialmente em se tratando de empregador cujas atividades normalmente desenvolvidas imputam ao trabalhador

15 CAIRO JÚNIOR, José. O Acidente do Trabalho e a Responsabilidade Civil do Empregador. São Paulo: LTr, p. 112.

16 DELGADO, op. cit., p. 184-185.

17 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR - 161940-38.2005.5.01.0521, Relator Min. Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, julgado em 25/05/2011, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 03 jun. 2011.

18 BRANDÃO, op. cit., p. 280.

um risco anormal.

Isso pode ser extraído, ainda, do princípio da dignidade da pessoa humana, hoje elevado a fundamento da Constituição Federal, até porque “a solução vem da hermenêutica fundada na prevalência dos princípios constitucionais originários, da necessária unidade da Constituição e da análise sistemática do ordenamento”<sup>19</sup>.

Esse entendimento poderia levar, por outro lado, à defesa da aplicação da teoria subjetiva, com fulcro no art. 7º, XXVIII, da Carta Maior, sob o fundamento de que se trataria de direito do empregador garantido constitucionalmente. Contudo, há que se buscar, nesse ponto, a finalidade da norma, que busca, em verdade, trazer uma garantia ao trabalhador, daí a necessidade de interpretá-la em favor daquele em razão de quem foi concebida – o trabalhador –, e não utilizá-la para limitar a sua proteção.

A esse respeito, colhe-se da lição da autora Ana Paola Santos Machado Diniz<sup>20</sup>:

Ora, quando vislumbra o ordenamento como mais conveniente aos interesses jurídicos do empregado que a responsabilidade direta, inicialmente fundada na culpa, sedimente-se na teoria do risco, ao menos em situações específicas de maior risco à saúde ou segurança, nada mais faz do que criar uma teia tutelar mais espessa. Esse fato não ab-roga a regra geral. Reduz sua esfera de atuação, porém, em contrapartida, garante ao trabalhador uma melhor condição.

### **3. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NA IDENTIFICAÇÃO DAS “ATIVIDADES DE RISCO” NO CASO CONCRETO**

Após a apresentação do significado de “responsabilidade”, seus elementos e modalidades, definindo a teoria objetiva como sistema de responsabilidade adotado neste trabalho, é possível compreender essa matéria como produto do contexto histórico em que está inserida, daí sofrer leituras diferentes a depender da própria conjuntura político-econômica vivenciada.

A responsabilidade civil do empregador é temática bastante discutida na atualidade, principalmente quando se refere ao acidente de trabalho. O estudo que se pretende, todavia, não visa esgotar a matéria em tratativa – conforme já explicitado –, mas tão-somente apresentar a temática – mais especificamente quanto às atividades de risco –, suas divergências como também a importância das decisões jurídicas na definição de institutos, além de uma interpretação tendo em foco os direitos fundamentais sociais.

Nesse ponto, embora se possa afirmar, na atualidade, que grande parte da doutrina e da jurisprudência já admite a aplicação da teoria objetiva na hipótese de atividades de risco desenvolvidas pelo empregador, há grande divergência quanto à definição dessas “atividades de risco”.

Isso porque tal expressão apresenta-se de forma genérica, daí a necessidade de interpretá-la, no caso concreto, com fulcro nos direitos fundamentais sociais, tal qual será tratado no tópico a seguir.

Inicialmente, tem-se a pretensão de analisar, neste estudo, a divergência jurisprudencial sobre a matéria, partindo, em seguida, para uma sugestão de interpretação tendo em vista os direitos fundamentais sociais.

Para tanto, mister se faz observar, em uma primeira análise, duas decisões do Tribunal Superior do Trabalho, ambas tratando da atividade desenvolvida por motoristas profissionais, considerada, nas hipóteses em tratativa, atividade de risco, a saber:

RECURSO DE REVISTA. ACIDENTE DE TRABALHO. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO E PENSÃO. A CARACTERIZAÇÃO DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA DEPENDE DO ENQUADRAMENTO TÉCNICO DA ATIVIDADE EMPREENDIDA COMO SENDO PERIGOSA. ARTIGO 927, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL. MOTORISTA DE VIAGEM. 1.1. Condenação ao pagamento de

19 BRANDÃO, op. cit., p. 287.

20 DINIZ, Ana Paola Santos Machado. Saúde no Trabalho: prevenção, dano e reparação. São Paulo: LTr, 2003, p. 170.

indenização por dano moral e de pensão mensal, baseada na aplicação da responsabilidade objetiva, pressupõe o enquadramento técnico da atividade empreendida como sendo perigosa. 1.2. Os motoristas profissionais, aplicados ao transporte rodoviário enfrentam, cotidianamente, grandes riscos com a falta de estrutura da malha rodoviária brasileira. O perigo de acidentes é constante, na medida em que o trabalhador se submete, sempre, a fatores de risco superiores àqueles a que estão sujeitos o homem médio. Nesse contexto, revela-se inafastável o enquadramento da atividade de motorista de viagem como de risco, o que autoriza o deferimento dos títulos postulados com arrimo na aplicação da responsabilidade objetiva prevista no Código Civil. Recurso de revista conhecido e provido<sup>21</sup>.

RECURSO DE REVISTA. ACIDENTE DO TRABALHO. – MOTOBOY –. DANO MORAL E ESTÉTICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. 1. Tese regional, fulcrada na exegese dos artigos 2º da CLT e 927, parágrafo único, do Código Civil, a afirmar a responsabilidade objetiva, nas atividades em que um dos contratantes exponha o outro a risco, bem como a assunção, pelo empregador, dos riscos da atividade econômica. 2. Prevalendo nesta Corte compreensão mais ampla acerca da exegese da norma contida no caput do art. 7.º da Constituição da República, revela-se plenamente admissível a aplicação da responsabilidade objetiva à espécie, visto que o acidente automobilístico de que foi vítima o trabalhador – que laborava na função de –motoboy– –, ocorreu no exercício e em decorrência da atividade desempenhada para a reclamada, notadamente considerada de risco. Precedentes. 3. Inviolados os arts. 7º, XXVIII, da Constituição da República e 186 e 927 do Código Civil. Inespecífico o aresto paradigma coligido. Aplicação das Súmulas 23 e 296 do TST. Recurso de revista não conhecido<sup>22</sup>.

A escolha das decisões acima explicitadas justifica-se pela própria abordagem sugerida no presente trabalho. Busca-se, aqui, desenvolver uma visão holística do fenômeno jurídico, por ora, em estudo, qual seja a responsabilidade civil. Isso porque as relações sociais estão em constante evolução, sendo, pois, o sistema de responsabilidade objetiva fruto do próprio desenvolvimento humano e social.

Quando se fala na aplicação do sistema de responsabilidade objetiva nas hipóteses de acidente de trabalho, estando presente uma atividade de risco, verifica-se uma postura mais condizente com a evolução do instituto da “responsabilidade civil”. Isso porque as constantes situações de risco – muitas delas geradas pelo próprio empregador – têm causado danos diversos aos trabalhadores.

O curso normal da evolução da responsabilidade civil tende a levar, sem dúvida, à aplicação da teoria objetiva aos mais variados casos. A própria complexidade das relações sociais e a constante valorização do dano injusto – em detrimento da conduta de quem o causou – já demonstra uma busca incessante pela reparação, daí a aplicação da corrente objetivista.

É justamente nesse contexto que se inserem as decisões em análise. Tais decisões não apenas definem as atividades desenvolvidas no trânsito como atividades de risco, como também aplicam a teoria objetiva por ser esse sistema mais condizente com a finalidade reparatória da responsabilidade civil, bastante adequada quando a matéria em tratativa envolve atividades de risco.

Reconhece-se, de fato, que há maior possibilidade de dano para as pessoas que atuam, profissionalmente, na atividade de transporte de cargas, assim como nos casos de ônibus que trafegam em estradas interestaduais, obrigando quem a desempenha a conviver, cotidianamente, com fatores de risco em proporção muito maior do que as pessoas que viajam esporadicamente.

O mesmo ocorre com aqueles que, no dia-a-dia, ainda que não saiam das cidades, trabalham cotidianamente enfrentando o trânsito, especialmente nas atividades desenvolvidas em motocicletas, estando assim submetidos, diariamente, a um grau muito elevado de fatores de risco, superiores àqueles a que está sujeito o homem médio.

---

21 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR - 148100-16.2009.5.12.0035, Relator Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 25 fev. 2011.

22 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR - 59300-11.2005.5.15.0086, Relator Min. Rosa Maria Weber, 3ª Turma, julgado em 03/08/2011, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 12 ago. 2011.

Nesse ponto, são agravantes da situação de risco tanto a falta de conservação das rodovias como as possíveis intercorrências em razão da imprudência de outros motoristas. Essas pessoas acabam sofrendo, portanto, um ônus maior, dentro da comunidade social, e é preciso, por isso, restabelecer essa relação que já de início apresenta-se desequilibrada.

Após as considerações acima colocadas, é possível perceber que as situações em estudo apresentam uma inovação: a definição de atividade de risco não se encontra pronta e acabada. É preciso, pois, analisar o caso concreto para, assim fazendo, verificar se a atividade realizada pelo empregado o coloca em uma situação de risco habitual.

É muito comum, ainda, nos Tribunais Superiores, a repetição de entendimentos que chegam a violar princípios do Direito do Trabalho e, em contrapartida, os próprios direitos sociais, por considerarem que “nenhuma atividade laboral está infensa a riscos de acidente (no próprio dizer de Guimarães Rosa, em sua epopéia, Grande Sertão: Veredas, viver é muito perigoso) (...)”<sup>23</sup>.

O trecho supracitado foi retirado de uma decisão do Tribunal Superior do Trabalho<sup>24</sup> em que foi negada indenização por danos morais a um empregado, vítima de acidente de trabalho enquanto conduzia motocicleta para entrega de alimentos em domicílio.

Como se pode verificar, tanto os casos em estudo como a hipótese supracitada, julgada também pelo TST, apresentam grandes semelhanças, mas são tratados com considerações e fundamentos bastante diferentes por este Tribunal.

Essa mesma conclusão se extrai do trecho do seguinte *decisum*, em que o próprio TST entendeu que o motorista de caminhão não está sujeito a maiores riscos, daí não se justificar a aplicação da teoria objetiva, a saber:

RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS - ACIDENTE DE TRABALHO - MOTORISTA DE CAMINHÃO - NÃO TIPIFICAÇÃO COMO ATIVIDADE DE RISCO- RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. 1. A questão atinente à natureza da responsabilidade imputada ao empregador em face da reparação dos danos que afligem os empregados no exercício de suas funções tem sido objeto de discussão perante esta Corte Superior, prevalecendo o entendimento de que a norma contida no art. 7º, XXVIII, da CF, que trata da responsabilidade subjetiva, não impede a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva na Justiça do Trabalho, no caso de atividade de risco, nos termos do art. 927, parágrafo único, do CC [...]. 2. No caso, o Regional entendeu devida a indenização ao Reclamante, motorista de caminhão que, em acidente sofrido em rodovia, quando transportava carga da Empresa, teve um braço amputado, fratura de crânio, com comprometimento sério, por esmagamento, da face e do cérebro e fratura de mandíbula, mesmo sem comprovação de culpa por parte do Obreiro ou da Reclamada, lastreado na teoria da responsabilidade objetiva. 3. Ora, a atividade de motorista não pode ser considerada de risco, na medida em que não se coloca em perigo maior ou diferente daqueles a que estão expostos os demais motoristas, em geral. Com isso, a exceção do parágrafo único do art. 927 do CC perde terreno de aplicação, determinando a incidência da regra geral da teoria da responsabilidade civil, que é a da teoria da responsabilidade subjetiva, prevista nos arts. 186 e 927, -caput-, do CC<sup>25</sup>.

O ilustre professor Jorge Luiz Souto Maior<sup>26</sup> bem ilustra essa divergência de entendimentos, chegando a afirmar que decisões como esta do TST representam a aplicação contínua de preceitos liberais em contraposição com o contexto atual, que exige maior proteção dos direitos sociais, em especial quando

23 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR 3.336/2006-019-09-00.3, Relator Min. Ives Gandra Martins Filho, 7ª Turma, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 24 abr. 2009.

24 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR 3.336/2006-019-09-00.3, Relator Min. Ives Gandra Martins Filho, 7ª Turma, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 24 abr. 2009.

25 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR - 22300-49.2008.5.09.0567, Relator Min. Ives Gandra Martins Filho, 7ª Turma, julgado em 28/09/2011, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 07 out. 2011.

26 SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. “Os Princípios do Direito do Trabalho e sua Negação por alguns Posicionamentos Jurisprudenciais”, in O Mundo do Trabalho: leituras críticas da jurisprudência do TST: em defesa do direito do trabalho (obra coletiva), p. 196 e segs., LTr, São Paulo, 2009, p. 224-227.



as violações ocorrem no ambiente de trabalho, contexto este bastante conflituoso e onde a solidariedade social deve perdurar.

Nesse sentido, observe-se a seguinte assertiva do professor Souto Maior<sup>27</sup>:

Segundo as decisões acima, que partem do pressuposto de que “viver é muito perigoso”, se o empregado, no horário de trabalho e cumprindo suas obrigações, perder partes de seu corpo ou debilitar sua saúde, o empregador nenhuma responsabilidade possui com o ocorrido. Os argumentos expressos representam a reconstituição da linha de raciocínio produzida pelos juristas liberais no início da Revolução Industrial, que diziam que o trabalhador é o único responsável pelos acidentes do trabalho já que ao assinar um contrato ele assume os riscos da atividade que se compromete a realizar em troca do salário que lhe for pago. Tal visão é extremamente retrógrada e agride, de forma grosseira, os postulados jurídicos na órbita dos Direitos Sociais.

Apresentadas as divergências acima, mister se faz asseverar que a aplicação da teoria objetiva para as atividades de risco ainda admite excludentes como a culpa exclusiva da vítima, o caso fortuito e a força maior, daí porque não deve o julgador se limitar a uma análise superficial da atividade desempenhada pelo empregado.

Conforme demonstrado com os casos em estudo, é possível que o Magistrado ingresse, mais profundamente, na análise das características da atividade desempenhada pelos empregados, por ocasião do acidente de trabalho, de modo a identificar situações de grave risco a que estão sujeitos, mesmo que não se trate propriamente de hipótese de incidência do adicional de periculosidade.

Tal relação (situação de risco e pagamento de adicional de periculosidade) mostra-se insuficiente para definir as hipóteses em que a atividade habitualmente desenvolvida pelo empregado envolva riscos graves à sua saúde e/ou segurança.

Outrossim, é possível concluir que a aplicação da teoria objetiva, na forma das decisões em estudo, representa a adoção de modernos preceitos na definição de atividade de risco, proporcionando, dessa forma, uma maior proteção aos direitos sociais dos trabalhadores.

Isso porque um conceito moderno dessas “atividades de risco” permite ao intérprete ingressar nas características intrínsecas do trabalho desempenhado pelo empregado a fim de verificar se, de fato, o mesmo estava sujeito a riscos maiores do que um indivíduo comum.

Nesse diapasão, reconhece-se uma leitura do Direito do Trabalho, assim como das atividades de risco, mais adequada com a defesa dos direitos fundamentais sociais, o que inova a seara dos precedentes judiciais, podendo servir de embasamento para novas decisões.

Nesse mesmo sentido, observe-se a seguinte decisão, proferida também pelo Tribunal Superior do Trabalho, que apresenta uma posição mais garantista sobre essa matéria no que se refere à proteção dos direitos fundamentais trabalhistas, a saber:

ACIDENTE DOTRABALHO. DANO MORAL E MATERIAL. CONFIGURAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. 1. -O caput do art. 7.º 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 as quais, ao invés de tornar efetivo, nega-se, por equivalência, o direito à reparação prevista na Carta Magna. Consentâneo com a ordem constitucional,

---

27 SOUTO MAIOR, op. cit., p. 224-225.

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 por acidente de trabalho- (E-RR- 9951600-44.2005.5.09.0093, SDI-I, Rel. Ministra Maria de Assis Calsing, DEJT 12/11/2010). 2. Prevalendo compreensão mais ampla acerca da exegese da norma constitucional, revela-se plenamente admissível a aplicação da responsabilidade objetiva à espécie, visto que o acidente automobilístico de que foi vítima o trabalhador - que laborava na função de motorista, no transporte rodoviário de cargas -, ocorreu no exercício e em decorrência da atividade desempenhada para a reclamada, notadamente considerada de risco<sup>28</sup>.

Em observância à decisão acima, comparativamente com os casos em estudo, é possível concluir que entendimentos mais modernos sobre acidente de trabalho e responsabilidade civil resultam, no mais das vezes, da necessidade de colocar o homem como centro da proteção de todo o sistema.

D'outra sorte, muitas situações são marcadas pela impossibilidade de eliminação do fator agressivo à saúde humana, o que revela a necessidade de privilegiar o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento este que funciona como base norteadora de uma posição mais progressista em defesa dos direitos fundamentais.

Afinal, a adoção da teoria objetiva para fins de responsabilização do empregador no âmbito das atividades de risco representa, sem dúvida, uma linha mais evoluída, voltada à proteção de direitos. Não se trata, contudo, de uma aplicação imotivada. É preciso, portanto, analisar profundamente a atividade desempenhada pelo empregado, de modo a verificar se realmente se trata de atividade de risco.

#### **4. A CLÁUSULA GERAL DE "ATIVIDADE DE RISCO" E SUA RELEITURA TENDO EM FOCO UMA MAIOR EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS**

Conforme já explicitado, outro ponto de destaque envolvendo a responsabilidade civil do empregador diz respeito à definição do que seriam "atividades de risco". Nesse ponto, faz-se mister reconhecer, ab initio, o seu caráter de cláusula geral e, como tal, "caracterizam-se por permitirem, pela via da interpretação, o seu constante aperfeiçoamento, ao longo do tempo de sua aplicação"<sup>29</sup>.

Nesse sentido, colhe-se das lições do autor Cláudio Brandão<sup>30</sup>:

O conceito de cláusula geral pode ser compreendido como o uso intencional de uma *fattispecie* (tipificação completa e rigorosa), repita-se, caracterizada pela sua natureza vaga e incompleta; possui uma definição aberta, o que pode ser exemplificado com as noções de boa-fé e da função social do contrato.

Dessa forma, destacam-se por seu conteúdo vago, vez que são marcadas por grande abertura semântica para fins de possibilitar a construção de seu conteúdo jurídico no caso concreto, especialmente com base nas construções jurisprudenciais<sup>31</sup>.

Destaca-se, quanto a isso, a seguinte colocação de Rui Stoco<sup>32</sup>:

Ora, tipos abertos ou cláusulas gerais, com amplitude de conceito, alcançam amplo universo de abrangência e põem em risco a equidistância e equilíbrio que devem existir entre os direitos das partes e os sistemas de proteção. Isto porque as chamadas "cláusulas gerais" ou conceitos jurídicos indeterminados contêm termos ou expressões de textura aberta, dotados de plasticidade, que fornecem um início de significação a ser complementado pelo

28 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. RR - 31100-91.2007.5.17.0013, Relatora Min. Rosa Maria Weber, 3ª Turma, julgado em 11/05/2011, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 20 mai. 2011.

29 BRANDÃO, op. cit., p. 227.

30 BRANDÃO, op. cit., p. 228.

31 BRANDÃO, op. cit., p. 228-229.

32 STOCO, Rui. Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial: doutrina e jurisprudência. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 176.

intérprete, levando em conta as circunstâncias do caso concreto.

É isso que acontece, a propósito, com as “atividades de risco”. A sua imprecisão inicial resulta, em verdade, da necessidade de definir o seu conteúdo jurídico a depender das exigências de cada momento histórico.

A discricionariedade do julgador no preenchimento da cláusula geral das “atividades de risco” não significa, contudo, arbitrariedade. Exige, em verdade, uma maior responsabilidade social do magistrado, que deve se preocupar, ainda mais, em motivar suas decisões, buscando extrair do caso concreto fundamentos minuciosos para a adoção de um ou outro posicionamento jurídico.

A existência das cláusulas gerais justifica-se, portanto, pela impossibilidade de previsão, pelo legislador, de todas as situações possíveis de aplicação de uma dada norma, configurando, portanto, instrumento de proteção do jurisdicionado. Não pode, portanto, ser utilizada de forma irresponsável, analisando abstratamente a hipótese em tratativa.

Conclui-se, dessa forma, que a adoção da cláusula geral das “atividades de risco” exige do intérprete um maior esforço hermenêutico, daí a necessidade de buscar, em sua definição, a realização dos direitos fundamentais, especialmente porque estes direitos configuram o núcleo essencial da Carta Maior.

Ainda quanto às atividades de risco, a adoção da linha objetivista exige que haja expressa previsão legal. Nesse mister, tende-se a invocar o artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, que institui o sistema de responsabilidade objetiva para aqueles cuja atividade normalmente desenvolvida implique risco aos direitos de outrem.

Como já salientado, é preciso, para tanto, observar os limites inerentes à própria idéia de “atividade de risco”. Isso porque somente estará presente essa atividade, para fins de aplicação do sistema de responsabilidade objetiva, quando se tratar de “exercício profissional contínuo e estruturado sob a forma de exploração comercial, industrial ou outra qualquer”<sup>33</sup>, sendo o risco inseparável e intrínseco à própria atividade.

D’outra sorte, não se deve aplicar esse dispositivo em qualquer caso. Para que haja a sua efetiva incidência, é preciso analisar, com precisão, o preenchimento de seus requisitos, sob pena de se retirar, injustamente, do agente o sistema de “contrapesos” que exculpa aquele que tenha tomado todas as providências necessárias para que não ocorresse o dano<sup>34</sup>.

Nesse diapasão, o autor Cláudio Brandão<sup>35</sup> define “risco” como probabilidade de dano, entendendo que, na perspectiva do contrato de trabalho, esse conceito pode ser definido com base em diversos enfoques.

Primeiramente, destaca a atividade econômica desenvolvida pelo empregador, que pode ser adotada como primeiro critério na aferição do risco, embora não suficiente. Em um segundo enfoque, como o empregado está sujeito ao poder de direção do empregador, definindo este as atividades a serem por aquele desenvolvidas, o risco poderia ser medido, então, em função do serviço executado, e não apenas em relação à atividade econômica do empregador. De outro lado, ainda é possível observar se a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano imputa ao empregado um ônus maior do que aos demais membros da coletividade<sup>36</sup>.

Desse modo, a identificação das atividades de risco permite ao intérprete a adoção de um critério objetivo, conquanto complexo, iniciando “na avaliação do risco em função do trabalho executado – parâmetro individual – e se conclui comparando-o com o coletivo, para se atribuir o critério valorativo (“maior do que os demais membros da coletividade)”<sup>37</sup>.

---

33 STOCO, op. cit., p. 174.

34 STOCO, op. cit., p. 175.

35 BRANDÃO, op. cit., p. 238.

36 BRANDÃO, op. cit., p. 238.

37 BRANDÃO, op. cit., p. 238.

O autor Cláudio Brandão<sup>38</sup> ainda destaca, em sua obra, que não se deve confundir a noção de “atividade” com a realização de atos isolados, daí a necessidade de que a atividade de risco seja marcada pelo caráter habitual da prática de atos profissionais ou empresariais que imputem ao empregado um risco maior, anormal, extraordinário.

Diante da dificuldade de definir o conteúdo jurídico das “atividades de risco”, muitos autores utilizam estratégias para facilitar a sua identificação. Há, nesse ponto, atividades cuja aferição do risco é imediata, o que acontece, por exemplo, com aquelas que exigem do empregado contato, seja ele contínuo ou intermitente, com inflamáveis, explosivos ou radiação ionizante.

Quanto a isso, observe-se a seguinte assertiva da autora Ana Paola Santos Machado Diniz<sup>39</sup>:

À luz do Código Civil de 2002, a regra geral da responsabilidade subjetiva cede espaço à teoria objetiva naqueles setores da atividade empresarial identificáveis como de risco à saúde do trabalhador. À míngua de legislação delimitando-os, caberá ao magistrado estabelecê-lo nas situações concretas trazidas a juízo. Poderá ter como indicativo seguro, por exemplo, os índices de doenças ocupacionais e acidentes de trabalho manifestáveis em cada empresa, ou dentro da mesma empresa, em cada setor de trabalho; as atividades relacionadas como insalubres ou perigosas pelas NR-15 e 16 e, até mesmo, a legislação previdenciária quando estabelece a conexão entre a manipulação de algumas substâncias no trabalho e as doenças profissionais.

De fato, há dificuldades na definição das “atividades de risco”. Não se trata, contudo, de expressão cuja subjetividade inadmita a adoção de critérios precisos. É preciso, sim, como se exige para toda cláusula geral, a exemplo da boa-fé, maior cautela dos magistrados, a fim de buscar, no caso concreto, a identificação do risco tendo em vista a necessária proteção dos direitos sociais.

A análise dos índices de doenças ocupacionais e acidentes de trabalho manifestáveis em cada empresa e, até mesmo, a observância das portarias do Ministério do Trabalho, tal qual sugerido pela autora Ana Paola Diniz<sup>40</sup>, representam, sem dúvida, critérios objetivos que podem evidenciar, de logo, uma atividade de risco.

De fato, nem toda atividade de risco será identificada com base nesses critérios, mas uma análise minuciosa do caso concreto, tomando como base os direitos fundamentais, já afastaria a possibilidade de divergências nas decisões com base exclusivamente no entendimento subjetivo do julgador.

O que se busca, portanto, com este trabalho, é evidenciar que a matéria em tratativa, especialmente quando envolve atividades de risco, exige maior cuidado do julgador, devendo-se estar atento, ademais, para a dificuldade de produção de prova por parte do empregado nas hipóteses de acidente de trabalho.

A adoção de uma postura voltada para a realização dos direitos fundamentais permitiria, desse modo, uma maior proteção ao trabalhador, além de estar em plena consonância com os princípios informadores do Direito Material do Trabalho.

## 5. CONCLUSÃO

De tudo quanto exposto, foi possível extrair as seguintes conclusões, algumas delas à guisa da proposta neste trabalho delineada, atinente a um estudo à luz dos direitos fundamentais:

1. Neste trabalho, mostrou-se evidente a existência de peculiaridades próprias à figura do empregador, especialmente tendo em vista a desigualdade consubstanciada na relação de emprego. Nesse ponto, destacou-se a previsão constante do art. 7º, XXVIII, da Carta Maior, exigindo o elemento subjetivo para fins de responsabilidade, e a possibilidade de sua compatibilização com o parágrafo único do art. 927 do Diploma Civil, que prevê a responsabilidade objetiva no âmbito das atividades de risco.

38 BRANDÃO, op. cit., p. 228.

39 DINIZ, op. cit., p. 169.

40 DINIZ, op. cit., p. 169.

2. Em caso de atividade de risco desenvolvida pelo empregador, aplica-se, portanto, o sistema de responsabilidade objetiva. Essa é, na atualidade, a posição adotada por grande parte da doutrina e da jurisprudência. Existe, todavia, notória divergência quanto à definição dessas “atividades de risco”.

Isso porque tal expressão apresenta-se de forma genérica, daí a necessidade de interpretá-la, no caso concreto, com fulcro nos direitos fundamentais sociais.

Trata-se, pois, de uma verdadeira cláusula geral, admitindo, pela via da interpretação, o seu constante aperfeiçoamento. A discricionariedade do julgador no preenchimento da cláusula geral das “atividades de risco” não significa, contudo, arbitrariedade. Exige, em verdade, uma maior responsabilidade social do magistrado, que deve se preocupar, ainda mais, em motivar suas decisões, buscando extrair do caso concreto fundamentos minuciosos para a adoção de um ou outro posicionamento jurídico.

3. Neste trabalho, adota-se a expressão “risco” com o sentido de “probabilidade de dano”, abrangendo, em seu conteúdo jurídico, tanto o risco na atividade econômica desenvolvida pelo empregador como aquele resultante do serviço executado, observando-se se a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano imputa ao empregado um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

É preciso, ademais, levar em conta, de um lado, o exercício do poder diretivo do empregador, já que incumbem a ele, também, os riscos do negócio, sem olvidar, posto que de fundamental importância, a necessidade de contribuir para a efetivação dos direitos dos trabalhadores.

## REFERÊNCIAS

- BRANDÃO, Cláudio. **Acidente do Trabalho e Responsabilidade Civil do Empregador**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2006.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.
- \_\_\_\_\_. **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso em 01 de abr. 2011.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Superior do Trabalho. **RR 3.336/2006-019-09-00.3**, Relator Min. Ives Gandra Martins Filho, 7ª Turma, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 24 abr. 2009.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Superior do Trabalho. **RR - 22300-49.2008.5.09.0567**, Relator Min. Ives Gandra Martins Filho, 7ª Turma, julgado em 28/09/2011, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 07 out. 2011.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Superior do Trabalho. **RR - 59300-11.2005.5.15.0086**, Relatora Min. Rosa Maria Weber, 3ª Turma, julgado em 03/08/2011, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 12 ago. 2011.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Superior do Trabalho. **RR - 161940-38.2005.5.01.0521**, Relator Min. Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, julgado em 25/05/2011, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 03 jun. 2011.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Superior do Trabalho. **RR - 31100-91.2007.5.17.0013**, Relatora Min. Rosa Maria Weber, 3ª Turma, julgado em 11/05/2011, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 20 mai. 2011.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Superior do Trabalho. **RR - 148100-16.2009.5.12.0035**, Relator Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Diário do Poder Judiciário, Brasília, DF, 25 fev. 2011.
- CAIRO JÚNIOR, José. **O Acidente de Trabalho e a Responsabilidade Civil do Empregador**. São Paulo: LTr, 2009.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.
- DINIZ, Ana Paola Santos Machado. **Saúde no Trabalho: prevenção, dano e reparação**. São Paulo: LTr, 2003.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2003.
- SALIM, Adib Pereira Netto. **A Teoria do Risco Criado e a Responsabilidade Objetiva do Empregador em Acidentes de Trabalho**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Belo Horizonte, v. 41, n. 71, jan./jun. 2005, p. 97-110.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Os Princípios do Direito do Trabalho e sua Negação por alguns Posicionamentos Jurisprudenciais**. In O Mundo do Trabalho: leituras críticas da jurisprudência do TST: em defesa do direito do trabalho (obra coletiva), p. 196 e segs., LTr, São Paulo, 2009.
- STOCO, Rui. **Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial: doutrina e jurisprudência**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.