Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho

José Affonso Dallegrave Neto

advogado, mestre e doutor em Direito pela UFPR

Curitiba, março de 2016

TRT-8ª.Região

- O tema no contexto pós-moderno:

digitalizada, veloz, consumista, atomizada,
vaidosa, diversificada e xenófoba,
com verdades relativas e competitiva

sociedade competitiva = conflitos de interesse

produtividade da empresa x dignidade do trabalhador

- **Gestão pelo medo , assédio, doenças e acidentes**

- **Gestão pelo Medo e Síndrome de *Burn-out***

"As condições de trabalho estão mudando, de modo a ficar mais duras. É preciso fazer mais e melhor. Daí por que alguns patrões, sem escrúpulos, empregam a pressão psicológica constante e o tratamento descortês com o objetivo de aumentar seus lucros (...). Esse meio de gestão conduz, geralmente, a síndrome de *burnout*, que se situa em uma zona muito próxima do assédio moral."

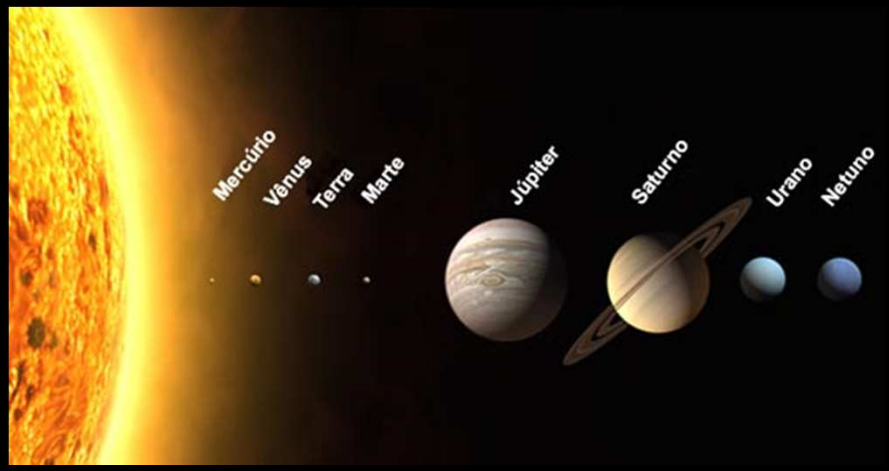
(TRT 24ª R.; 1ª. T; RO 0001628-32.2011.5.24.0006;
Rel. Julio Cesar Bebber; DEJTMS 13/09/2013; Pág. 22) reebok

- Sistema Jurídico: função

"adequação axiológica e da unidade da ordem jurídica"

*(*Canaris)

- A Lei Fundamental como fio condutor dos microssistemas



"A interpretação mais prestante na ordem jurídica do texto constitucional é a interpretação sistêmica.

Quer dizer, eu só consigo desvendar os segredos de um dispositivo constitucional se eu encaixá-lo no sistema. É o sistema que me permite a interpretação correta do texto."

(STF, MS n. 27931, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 27/03/2009

- Princípios constitucionais que ecoam na RC:

- dignidade e inviolabilidade da pessoa humana (art. 1º, III e 5º, X);

- função social da empresa e meio ambiente hígido (art. 170, III e IV + 200, VIII);

- direito à saúde e redução de riscos (art. 6º e 7º, XXII);

- responsabilidade da empresa, além do SAT, por simples culpa (art. 7º, XXVIII);

Responsabilidade objetiva da empresa pelo meio ambiente do trabalho hígido

- meio ambiente = aquilo que rodeia (*ambiens eentis*).

- meio ambiente do trabalho = local onde as pessoas desempenham suas atividades (Celso Fiorillo)

- a CF guindou como valor supremo
  (art. 170, IV; 225, § 3º e 200, VIII)

- Art. 225, CF: 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.

- § 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 6.938/1981 Art. 14 § 1º - (...) 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.

- **princípio do poluidor-pagador**

- "O princípio do poluidor-pagador induz os empregadores à adoção de medidas que visem à concretização de um meio ambiente digno. (L. 6938/81)

- "O fundamento está em que o ambiente de trabalho é, por si, um bem e a sua degradação ou poluição é por si um dano, ainda que remanesçam apenas danos em caráter potencial à saúde dos trabalhadores".

- Leonardo Wandelli e Cintia Eufrásio

"Pelo princípio do poluidor-pagador, responde objetivamente o empregador pela degradação do meio ambiente de trabalho, não havendo falar em culpa exclusiva da vítima, pois os custos oriundos dos danos provocados ao entorno ambiental ou a terceiros direta ou indiretamente expostos, como os trabalhadores, devem ser internalizados. Inteligência dos art. 200, VIII e 225 da CF, do Princípio 16 da Declaração do Rio (1992) e do artigo 4º, VII da Lei 6.938/81.

TRT, 3ª, R. 1ª. T., Processo n. 0000375-94.2011.5.03.0102 RO Numero CSJT; 00375-2011-102-03-00-5 RO Rel. Des. Jose Eduardo Resende Chaves Jr.; Julgado em 22/09/2014

Dano moral acidentário:

Lesão consumada x dano potencial

"O dano moral exsurge do fato de a autora ter que conviver com o defeito físico oriundo do acidente, sem possibilidade de recuperação, e impedida, igualmente, de desenvolver as costumeiras tarefas diárias, por mais singelas que sejam, necessitando de ajuda externa." (STF, RE 431977/PR, Sepúlveda Pertence, DJ: 08/09/04)

- Cabe indenização pela iminência da lesão ou só na lesão consumada?

“Falta de sanitários - Transporte com ausência de cinto de segurança - O trabalho em condições inseguras e degradantes enseja o pagamento de indenização por dano moral.” (TRT 3.ª R; Processo: 00903-2012-151-03-00-7 RO; 7ª. T.; Rel. Luis Felipe Lopes Boson; Publicação: 03/05/13)

- Fundamento: violação do direito ao meio ambiente hígido (art. 170, IV + 225, § 3º, CF);

”A reclamante (agente funerário) não recebeu treinamento adequado e .... a vacina necessária que inclusive é exigência da norma coletiva da categoria.

Portanto, (...) expondo a reclamante ao risco de se contaminar, o que por certo lhe trouxe medos, angústias e constrangimentos, está demonstrado o dano moral passível de indenização. “

(TRT 3.ª R.; Processo: 02074-2012-152-03-00-3 RO; 5ª. T.; Rel. Lucilde D'Ajuda de Almeida; Publicação: 02/06/2014)

DANO MORAL. TRANSPORTE DE VALORES.

"Ainda que não tenha sido registrada nenhuma ocorrência de assalto ou roubo - enseja a condenação do empregador em danos morais, uma vez que posta em risco a integridade física do empregado, que arrisca-se na atividade para a qual não fora contratado. Ademais, o transporte de valores, nestas hipóteses, por si só, já é capaz de gerar o sofrimento e desgaste emocional que resultam no dano moral indenizável. Precedentes. (TST; RR 36400-68.2008.5.23.0001; 7ª. T.; Rel. Min. Pedro Paulo Manus; DEJT 14/10/2011; Pág. 340)

- Fundamento: Art. 5º, XXXV, CF: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito";

ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL:

(a) Dano + (b) Nexo + (c) Culpa do Agente = Resp. Subjetiva
+ (c) Atividade de risco = Resp. Objetiva

Art. 186 do CC: *neminem laedere*

"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

Súmula n.389, II do TST:

"*O não-fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimento do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização*."

Dano: não recebimento das quotas;

Culpa: não fornecimento das guias;

Nexo causal: dano x culpa do agente

DANO:

Sem dano não há indenização;
Art. 944, CC – *Restitutio in integrum*

*"**A indenização mede-se pela extensão do dano**"*

Dano Material

Acumulação: materiais + morais:
Súmula 37, STJ

Dano emergente e Lucro cessante:
Art. 402 NCCB

Dano moral: caracteriza-se pela simples lesão ao direito geral de personalidade;

(art. 5º, X, CF e art. 186, CC)

Comprovação em juízo:

(presunção *hominis*)

"Na concepção moderna da reparação do dano moral, prevalece a orientação de que a responsabilidade do agente se opera por força do simples fato da violação, de modo a tornar-se desnecessária a prova do prejuízo em concreto."

(STJ, Resp. 173.124, 4ª T., César Asfor Rocha, DJ: 19.11.01)

LIQUIDAÇÃO DO DANO:

- Dano material: retorno ao *status quo ante*:

- Dano moral: Arbitramento

Art. 946 do CC:
Se a obrigação for indeterminada, e não houver na lei ou no contrato disposição fixando a indenização devida pelo inadimplente, apurar-se-á o valor das perdas e danos na forma que a lei processual determinar.

Art. 509, I do CPC/15:
Quando a sentença condenar ao pagamento de quantia ilíquida, proceder-se-á à sua liquidação (...) :
I - por arbitramento, quando determinado pela sentença, convencionado pelas partes ou exigido pela natureza do objeto da liquidação; Antigo 475-C, do CPC

Princípio da Investidura Fática

O julgador deve se por no lugar da vítima para mensurar o dano moral

"Lembrem-se dos que estão sendo maltratados como se vocês mesmos estivessem sendo maltratados." Hebreus 13.3

"(...) Com relação à fixação do valor do dano, a reparação deve vislumbrar o empregado em toda a sua essência, que lhe assegura dignidade, na condição de ser humano e, para tanto, ressalto que o melhor princípio para se fixar a indenização é o que *José Affonso Dallegrave Neto* chama de `Investidura Fática`, ou seja, se colocar no lugar da vítima para se ter ideia concreta do quanto seria a ela devido."

(TST, Min. Relator Pedro Paulo Manus - Processo nº AIRR-185-96.2010.5.05.0010 – Despacho proferido em 23/5/2012)

- dano moral em caso de morte: STJ = 500 SM

"(...) Admite o STJ a redução do quantum indenizatório, quando se mostrar desarrazoado, em que houve *morte* decorrente de acidente de trânsito, dado que as 4ª e 3ª. Turmas desta Corte têm fixado a indenização por danos morais no valor equivalente a 500 SM, conforme vários julgados."

(STJ, 4ª. T. REsp n. 2005/0134134-2, DJ 17.10.05, p. 315)

"Acidente de trabalho. Dano moral. Morte do trabalhador. Fixação em 250 SM para a esposa e 250 SM para o filho pelas instâncias de origem. Valores que não destoam da média concedida pelo STJ. Precedentes".

(STJ, REsp n. 595.789 - MG (2003 /0172004-5), 3A. T., DJ 06/03/06)

(*) 500 SM x R$ 880,00 = R$ 440.000,00

- **7ª. Turma do TST eleva de R$ 5 mil para R$ 100 mil indenização por morte de mineiro por silicose**

- O Min. Vieira de Mello Filho manifestou-se "extremamente surpreendido" com a decisão regional que estipulara em R$ 5 mil a condenação.
- Para ele, o valor do dano moral deveria ser majorado para R$ 300 mil.

- Contudo, como o filho do trabalhador, nas razões do RR, pediu a majoração de R$ 5 mil para R$ 100 mil, a reparação não poderia ultrapassar esse limite.

- Processo: RR-67000-51.2008.5.03.0091- Site do TST: 9/5/2013

Indústria do dano ou da exploração moral?

"O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige." (STJ, Resp. 215.666, 4ª Turma, Rel. Ministro César Asfor Rocha, DJ 29.10.2001).

"Ao contrário do que afirmam os detentores do poder econômico, de que se alarga a indústria do dano moral, a realidade é outra.

É o despertar na consciência, na experiência e até mesmo no estímulo de doutrinadores sensíveis, o espírito de cidadania, de amor próprio que há muito o povo brasileiro havia perdido e agora tenta, a duras penas, recuperar; a esses esforços não pode o Judiciário ficar alheio.

Não é indústria do dano moral. É indústria da defesa dos seus direitos, tentativa de, pelo menos, se atenuar a indústria da impunidade".

(TJRJ – AC 3442/2000 – (22082000) – 14ª C.Cív. – Rel. Des. Ademir Pimentel – J. 27.06.2000)

Dano existencial

= *dano ao projeto de vida e*

= *dano à vida de relações*.

Projeto de vida = destino escolhido pela pessoa

Vida de relações = relacionamentos sociais e familiar

- cursar faculdade ou pós;
- praticar sporte ou artes;
- participar de atividades associativas;
- viajar nas férias;
- conviver com a família;

- “DANO EXISTENCIAL”. A simples realização de horas extras não dá ensejo à indenização por dano extrapatrimonial; todavia, a exigência de cumprimento de jornada exaustiva, como é o caso do empregado que trabalha de segunda-feira a sábado, das 7h às 21h, e, em dois domingos por mês, das 7h às 19h, por longo período de tempo, configura ato ilícito por evidente abuso de direito da empresa, nos termos do art. 187 do CC, capaz de gerar dano passível de reparação.”

  (TRT 4ª R.; RO 0000276-68.2011.5.04.0241; 7ª. T.; Rel. Des. Flavio Portinho Sirangelo; DEJT 09/05/2013)

Causas:

- quantidade excessiva de HE;
- não concessão de RSR em domingos na periodicidade de lei;
- não concessão de férias por longos anos;
- permanente regime de sobreaviso;
- assédio com transtornos psicológicos;
- trabalho extenuante que iniba o projeto de vida;

- Indenização por dano moral: requisitos do art. 927 do CC.
- Renúncia involuntária de projetos possíveis = frustração;

- (…) A lesão decorrente da conduta patronal ilícita que impede o empregado de usufruir, ainda que parcialmente, das diversas formas de relações sociais fora do ambiente de trabalho, ou seja que obstrua a integração do trabalhador à sociedade, ao frustrar o projeto de vida do indivíduo constitui o chamado dano existencial. (…) Na hipótese dos autos, a Ré deixou de conceder férias à Reclamante por 10 anos...

  (TST – RR – 727-76.2011.5.24.0002, 1ª T., Rel. Hugo Carlos Scheuermann, pub: 28/06/2013)

- **Dano à imagem do empregado**

- **Art. 5º, X, CF** – são invioláveis … e a *imagem das pessoas*, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

  - **Art. 20, CC**: Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública,

    a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas,

    a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade,

    ou se se destinarem a fins comerciais.

A partir dessa regra, temos <u>três situações</u>:

- 1. Divulgação sem autorização expressa do titular ;
- 2. Divulgação ofensiva ao titular da imagem;
- 3. Divulgação da imagem com fim comercial;

"A teor de tal dispositivo (art. 20,CC), *a divulgação não consentida da imagem do trabalhador dá ensejo a indenização quando utilizada para fins de denegrir sua imagem ou* quando destinada *para fins comerciais*." (TST; 1ª. T.; AIRR 01214-82.2010.5.01.0079; Rel. Min. Hugo Scheuermann; DEJT 07/01/14; p. 87)

1. Divulgação sem autorização expressa do titular

- Somente nas hipóteses ressalvas por lei (ordem pública e administração da justiça) se justifica a divulgação da imagem sem prévia autorização expressa (1ª parte do art.20, CC).

"O uso indevido da imagem já caracteriza ato ilícito capaz de ensejar o direito ao dano moral, eis se trata de direito personalíssimo da autora e somente pode ser explorado com o seu consentimento." (TRT 3ª R.; RO 644/2010-022-03-00.9; Rel. Milton V. Thibau de Almeida; DJEMG 07/02/2011)

2. Divulgação ofensiva à honra do titular da imagem

- É quando o empregador obtém a autorização do empregado, mas usa a imagem de modo ofensivo.

- "A pessoa deve ter plena liberdade de autorizar ou não o uso de seu retrato, sendo certo que estaria violado o direito de personalidade à própria imagem a exposição de sua imagem reproduzida em local público sem o seu consentimento, sobretudo sob a forma de caricatura, que expressa uma modalidade figurativa com efeito jocoso". (TRT 2ª R.; RO 0098800-18.2007.5.02.0461; 17ª. T.; Rel. Dâmia Ávoli; DJESP 25/03/11)

3. Divulgação da imagem com fim comercial;

- não basta a prévia autorização por escrito, mas também o pgto de retribuição que se somará ao salário.

- "A determinação de uso de uniforme com logotipos de produtos comercializados pelo empregador, sem que haja concordância do empregado ou compensação pecuniária, viola seu direito de uso da imagem, conforme dispõe o art. 20 do CC. Tal conduta evidencia manifesto abuso do poder diretivo do empregador, a justificar sua condenação ao pagamento de indenização, com fulcro nos arts. 187 e 927 do mesmo diploma legal." (TST; RR-264100-25.2010.5.03.0000; 3ª. T.; Rel. Min. Alberto Bresciani Pereira; DEJT 08/04/2011)

- Dano *in re ipsa*

Súmula 403 do STJ: “Independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais.”

- Dano arbitrado pelo juiz: art. 4 509, I, NCPC

(ex 475-C, II, CPC)

ATO ILÍCITO OU ATIVIDADE DE RISCO

Art. 927, CC: “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, independente 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.”

ELEMENTOS

RC - Subjetiva

- ✓Dano
- ✓Culpa
- ✓Nexo Causal

RC - Objetiva

- ✓Dano
- ✓Atividade de Risco
- ✓Nexo Causal

Onde reside a culpa acidentária do empregador?

1) Na violação das normas de segurança e saúde do trabalho.

2) Na violação do dever geral de cautela

Art. 157, 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."

"A constatação da culpa da reclamada

emergiu da sua conduta negligente, pois não comprovou o implemento das necessárias medidas preventivas

exigidas pela ordem jurídica."

(TST; RR 150700-86.2005.5.05.0021; 6ª. T.; Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado; DEJT 29/10/10; p. 1150)

"O descumprimento da conduta legalmente prescrita já é a confirmação da negligência do empregador, caracterizando a culpa contra a legalidade." (TRT,3ª.R, 2ª T, Sebastião G. de Oliveira, Proc:01465-2005-048-03-00-4-RO, DJ:18/8/06)

19%
19:00
83
FUORI DI TESTA

- **Concepção objetiva da culpa**

  (pelo simples descumprimento de obrigações legais)

- "O agente não é mais tido em culpa por ter agido de forma reprovável no sentido moral, mas simplesmente por ter deixado de empregar a diligência social média".

- (SCHREIBER, Anderson. Novos paradigmas da responsabilidade social. Atlas, 2007)

  - Vídeo escada

- # Atividade normal de risco
  ## Ramo de atividade x Tipo de acidente

- Responsabilidade Objetiva.
- Violação ao art. 927, pg único do CC.
- Em Sessão do dia 4/11/2010, a SBDI-1 decidiu que a responsabilidade é objetiva em caso de acidente em trabalho de risco acentuado, restando estabelecido que não é a atividade da empresa, mas o específico labor do empregado que define o risco.
- (TST; RR 43940-45.2007.5.09.0664; 3ª. T.; Rel. Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte; DEJT 30/08/2013)

Jurisprudência sobre

atividade normal de risco

- *Corte de cana de açúcar:*

- Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta:
- Processo: RR-28540-90.2006.5.15.0071

"No tocante ao risco da atividade desenvolvida no corte de cana de açúcar, esta Corte tem entendido que a responsabilidade é objetiva, prescindindo da comprovação de dolo ou culpa do empregador".

- *Trabalho em rede elétrica:*

- (…) a atividade desenvolvida pela reclamada (concessionária de serviço público de energia elétrica) enquadra-se o rol de atividades de risco, em razão da sua potencialidade de provocação de dano a outrem, atraindo a responsabilidade objetiva (art. 927, pg único, CC).

- Processo: TST; RR 173700-11.2005.5.04.0291; 2ª. Turma;
- Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva; DEJT 19/12/2013

- *Manejo de animais. Acidente com lesão corporal:*

- "Em decorrência dos sempre presentes riscos naturais que cercam o exercício de atividades laborativas no trato de animais, riscos esses que são imprevisíveis em razão das reações instintivas dos animais e das suas características comportamentais, a responsabilidade civil aplicável é a objetiva."

- Processo: TRT 4ª R.; RO 0077900-19.2009.5.04.0451; 4ª. T.,
- Rel. Des. Hugo Carlos Scheuermann; DEJTRS 13/02/2012; Pág. 30

- *Construção Civil –*
- *utilização de andaimes:*

- Processo: RR-25900-90.2008.5.17.000

- Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva:

- “A construção civil é atividade de risco que justifica a responsabilidade objetiva (...) como a utilização de andaimes, entre outros.”

- *Motorista que trafega em estradas:*

A atividade de motorista de ônibus

ou caminhão, que trafegam pelas estradas, deve ser reconhecida como atividade de risco, nos termos da exceção prevista no artigo 927, parágrafo único, do Código Civil. Precedentes.

- Processo: TST; Ag-RR 42000-18.2011.5.17.0006 ; 5ª. Turma;
- Rel. Min. Emmanoel Pereira; DEJT 07/02/2014
- videos

Www.VideosLegais.Com.Br

NEXO CAUSAL

RC - Subjetiva

- ✓Dano
- ✓Culpa
- ✓Nexo Causal

RC - Objetiva

- ✓Dano
- ✓Atividade de Risco
- ✓Nexo Causal

Teoria da causalidade adequada e imediata:

Art. 403 do CC/02: “Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes *por efeito dela direto e imediato*, sem prejuízo do disposto na lei processual.”;

- idéia original: interromper o nexo a cada nova atuação e incluir só os danos imediatos
  (cf STF, 1ª T., RE 130 764, DJ 07/08/1992)

- doutrina e jurisprudência = *causa necessária*

“A causa direta e imediata nem sempre será a mais próxima do dano, mas aquela que necessariamente ensejou a hipótese danosa.... no caso de inúmeras circunstâncias, (deve o julgador) observar qual a causa foi decisiva para a ocorrência do acontecimento”. (TRF 1ª R.; Ap-RN 2000.35.00.001923-3; GO; 6ª. T.; DJF1 03/11/2010; Pág. 83)

“Ao adotar a teoria da causalidade direta e imediata, identificada com a idéia da necessidade do liame direto entre causa e efeito, o dever de reparar surge, quando o evento danoso é efeito necessário de certa causa. ” (TRT 3ª R.; RO 00609-2008-015-03-00-7; 1ª. T.; Rel. Des. Manuel Cândido Rodrigues; DJEMG 19/12/2008)

Tepedino: “dano indenizável é aquele que se mostra como conseqüência necessária da inexecução”

“Vigora no direito civil brasileiro (art. 403, CC/02), sob a vertente da necessariedade, a "teoria do nexo causal direto e imediato" ou *"teoria da interrupção do nexo causal".* Vale dizer, dentre os vários antecedentes causais, apenas aquele elevado à categoria de causa necessária do dano dará ensejo ao dever de indenizar. (STJ; REsp 1.113.804; Proc. 2009/0043881-7; RS; 4ª. T.; Rel. Min. Luis Felipe Salomão; DJE 24/06/2010)

Concausa: presença de + 1 causa determinante:

Espécies: preexistentes; concomitantes e supervenientes.

Art. 21, I, L. 8213/91: (equiparam-se ao acidente:)

"O acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;"

"A hipertensão arterial, apesar de definida como doença degenerativa orgânica, é também doença profissional, sendo o *stress* fator coadjuvante (concausa) para a eclosão de seqüela incapacitante decorrente de Acidente Vascular Cerebral.

(TJ, SC, Ap. Cível n. 97.013265-4, Rel. Pedro Manoel Abreu, j. 7/5/98)

"O fato de o acidente do trabalho ou doença equivalente decorrer de outros fatores além dos laborativos (...) não elide a sua caracterização bem como o reconhecimento da responsabilidade empresária, eis que a concausa (contingência adjacente) está prevista na legislação pátria. Inteligência do art. 21, inciso I, da Lei no 8.213/91."

(TRT, 3a R, 2a T, RO n. 2635/2003, José M. Caldeira, DJMG 9.4.03 – p. 12)

Fatores de redução da indenização: culpa e concausa

Regra geral: *Restitutio in integrum* (art. 944, caput);

Art. 953, § único: fixação eqüitativa cf as circunstâncias;

> Art. 944 - A indenização mede-se pela extensão do dano.
>
> Pg único - Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.

Concausa como fator de redução da indenização

- L. 8213/91: omissa – teoria das condições equivalentes;
- Aplica-se o art. 944, pg único do CC?

Responsabilidade civil. Acidente ferroviário. (...) configura-se a concorrência de causas, impondo a redução da indenização por dano moral pela metade, quando: (I) a concessionária do transporte descumpre o dever de cercar e fiscalizar os limites da linha férrea (...); e (II) a vítima adota conduta imprudente, atravessando a via férrea em local inapropriado. STJ. 3ª T. AgRg no REsp 1173686/PR, Rel.: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, *DJ* 23 maio 2013.

- **Sebastião Geraldo de Oliveira** - estabelece 3 graus de contribuição do trabalho e extralaboral (*)

(*) parte da tradição que fixa graus de culpa (grave, leve e levíssima), percentuais do SAT (risco leve, médio e grave; art. 22, L. 8212/91) e graus de insalubridade (mínimo, médio e máximo; art. 192, CLT).

- De nossa parte, o julgador poderá reduzir no máximo 10%, 20% ou 40% o valor da indenização (analogia ao art. 192, CLT).

Presença da Concausa na Doença Ocupacional			
Graus de contribuição	Contribuição do Trabalho	Contribuição Extralaboral	Redução máxima da Indenização Legal
Grau I	Baixa	Intensa	40%
Grau II	Média	Média	20%
Grau III	Intensa	Baixa	10%

- ***Observações práticas:***

- **O nexo acidentário se mede por certeza absoluta ou razoável probabilidade?**

- "A presença do nexo causal se mede por razoável probabilidade, não por certeza matemática, mesmo porque a ciência médica não é exata. Se o fosse, as calculadoras seriam feitas para os médicos e estes estariam livres de todas as acusações e indenizações pelos erros que vivem cometendo. Vale dizer, é o possível lógico, não o absolutamente certo, que embasa a conclusão pela presença do nexo causal e concausal. (...)" (SP. STACivSP, 12ª. Câmara. Apelação n. 690.457-00/5, Rel. Palma Bisson, julgado em 28/8/2003)

A linguagem do perito é dos indícios:
"*é provável* que o trabalho tenha sido a causa da doença.."

Simples declarações de probabilidade são suficientes para o juiz reconhecer o nexo causal.

Agostinho Alvim: "*nem sempre há certeza absoluta de que certo fato foi o que produziu determinado dano, bastando um grau elevado de probabilidade*".

O juiz pode acolher pleito de doença diversa da apontada na inicial?

"Não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese de a perícia apontar doença diversa da declinada na exordial, como, aliás, já ocorre com o adicional de insalubridade (*Súm. n.* 293 do TST). Com efeito, não se pode exigir da autora, por evidente deficiência técnica, a exata definição do quadro de sua saúde. Necessário é que se respeite o direito de defesa, aí se incluindo o contraditório em relação ao laudo pericial. [...] (TRT 11ª R.; RO 34.2009.5.11.0004; 1ª.T.; Relª Maria das Graças A. Marinho; DOJTAM 4/2/11)

Notícias do TST: "Motorista receberá indenização por doença diferente da alegada na inicial" – 11/3/14
8ª T, RR-1560-88.2010.5.02.0084.

Resumo:

- Só haverá indenização quando presentes os 3 elementos da RC

  ("dano", "nexo (con)causal" e "culpa ou risco")

- E o acidente de trajeto (*in itinere*)?
  Art. 21, § 4º, "d", L. 8213/91

- E as doenças degenerativas?
  (art. 20, § 1º, L. 8213/91)?

ACIDENTE – TIPO
Art. 19 Lei. 8.213/1991

ACIDENTE DE TRAJETO
Art. 21
Lei 8.213/1991

CONCAUSAS
Art. 21
Lei 8.213/1991

DOENÇA OCUPACIONAL
Art. 20 Lei 8.213/1991

"O acidente de trajeto, ou acidente *in itinere*, é equiparado a acidente do trabalho para fins previdenciários, estando plenamente coberto pelo seguro acidentário (...). As hipóteses de causalidade indireta admitidas na cobertura acidentária, arroladas no artigo 21, incisos II e IV, da L. 8.213/91, não caracterizam o nexo causal adotado como pressuposto da indenização civil."

(TRT – 3ª. R., 2ª T., Rel. Sebastião Geraldo de Oliveira, DJMG: 17/05/2006).

Acidente *in itinere* provocado por ato culposo:

"Ao assumir o risco de transportar trabalhadores para o local da prestação de serviços, em lugar de difícil acesso não servido por transporte público regular (Súm. 90, TST), o empregador arca com a obrigação de proporcionar segurança aos seus empregados. Assim, se o transporte de trabalhadores é realizado em um veículo em péssimo estado de conservação e sem autorização do poder público, encontra-se caracterizada a *culpa patronal* contra a legalidade (...)"

(TRT – 3ª. R., 2ª T, Rel. Sebastião Geraldo de Oliveira, DJ: 05/07/2006)

E as doenças degenerativas?

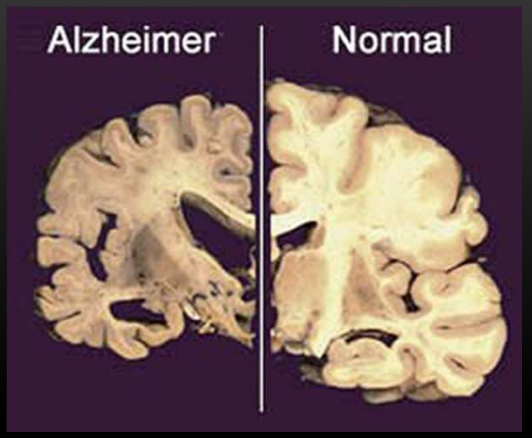
(art. 20, § 1º, L. 8213/91)?

"As doenças degenerativas não possuem relação com o trabalho, originando-se, normalmente, em decorrência da idade. Contudo, pode haver a possibilidade de ocorrer concurso de causas, atrelando-se esse desgaste natural a outro propiciado pelo trabalho realizado.".

(TRT, 5ª. R., RO n. º 00853-2005-192-05-00-3, 2ª T., Des. Cláudio Brandão, Ac. n. 7942/07, DJBA 10/04/2007)

Doenças degenerativas

(art. 20, § 1º. , L.8213/91)



"Mesmo de origem congênita e natureza degenerativa, a doença será considerada do trabalho se as condições especialmente agressivas deste concorreram para sua eclosão precoce."

(2ª. TACivSP, Ap. 384.453, Rel. Juiz Morato de Andrade, julgado em 08.05.96)

Excludentes da Responsabilidade:

- Cláusula de não-indenizar (nula);
- Força maior e caso fortuito;
- Fato de terceiro (não pode ser o preposto);
- Culpa exclusiva da vítima;

Força Maior:

Art. 393, CC X Art. 501, CLT

"A queda de árvore decorrente de forte chuva de verão denota a imprevisibilidade característica do caso fortuito de forma a quebrar o nexo de causalidade entre o fato e o resultado havidos, e, por via de arrastamento, apresenta-se como excludente de responsabilidade do dever de indenizar."

(TRT 23ª R. – Paulo Brescovici, RO n. 00228.2005.066.23.00-9. DJMT: 02.02.2006 – p. 26)

“Ocorre o caso fortuito ou a *força maior* quando o acontecimento que causa o dano é alheio à vontade do agente.

In casu, restou comprovado que o autor, trabalhando em céu aberto, não foi orientado pela empresa sobre técnicas de segurança na presença de intempéries. Assim, ao tentar se abrigar da forte chuva, carregou a sua foice apoiada ao ombro, vindo a ser colhido, em razão deste fato, por uma descarga elétrica atmosférica que ocasionou a sua morte.

Desta forma, não se há falar em caso fortuito como excludente de culpabilidade da empresa, eis que o *acidente* poderia ter sido evitado se a empresa tivesse cuidado de repassar aos seus empregados regras simples de segurança no *trabalho”*.

(TRT 3ª R.- 00057-2007-099-03-00-0 RO – 1ª T., DJMG 30/01/2008)

Interpretação restritiva das excludentes

Teoria do fortuito interno:

a) Evento inevitável;

b) imprevisível;

c) externo (fora do risco da atividade da empresa);

"Não se pode considerar inevitável aquilo que acontece dentro da esfera pela qual a pessoa é responsável e que certamente não aconteceria se não fosse sua atuação." (Fernando Noronha. *Direito das Obrigações*, vol. 1. Saraiva, 2003, pág. 626.)

"O acidente de trabalho consistente na torção do joelho direito da vítima, provocada por um desequilíbrio sofrido pelo obreiro após ter pisado em uma pedra ao descer do caminhão da ré que transportava os trabalhadores, não pode ser vislumbrado como caso fortuito externo, hábil a excluir o nexo causal entre o sinistro e o trabalho (...) trata de caso fortuito interno, por estar diretamente ligado à atividade do empregador, já que o reclamante estava executando o seu trabalho e, portanto, o sinistro está abrangido pelo conceito mais amplo de risco do negócio." (TRT 23ª R.; RO 00612.2007.071.23.00-9; Rel. Luiz Alcântara; DJMT 17/04/2008; pág. 15)

- CASO FORTUITO INTERNO. FATOR NÃO EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ATIVIDADE DE RISCO. TRANSPORTE DE PASSAGEIROS. MOTORISTA DE ÔNIBUS. MAL SÚBITO. COLISÃO. SEQUELAS.

  (...) Deve, portanto, ser aplicada a responsabilidade objetiva sob o enfoque da existência de *caso fortuito interno*, pois a possibilidade, ainda que imprevisível, de o motorista vir a ser acometido de mal súbito e, com isso, causar algum acidente, relaciona-se com os riscos da atividade desenvolvida pelo obreiro. RR conhecido e provido. (TST; RR 56300-47.2006.5.02.0080; Terceira Turma; Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado; Julg. 26/06/2013; DEJT 01/07/2013)

- o fortuito interno está dentro do risco da atividade da empresa;

Fato (exclusivo) de terceiro: assalto

"A segurança pública é dever do Estado, exercida para preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, não cabendo ao cidadão comum ou às empresas a execução de atividades de defesa civil (art. 144, CF/88). Por isso, o falecimento de funcionário alvejado por disparo de arma de fogo, em assalto durante a jornada de trabalho e no exercício de sua atividade profissional, não caracteriza a culpa da empregadora, seja pela inexistência de dever legal, seja porque o evento era totalmente imprevisível e inevitável."

(SP. STACivSP. 7. Câm. Apelação com revisão n. 563.884-00/9, Willian Campos, julgado em 22 fev. 2000.)

“Por estar a instituição financeira obrigada por lei (Lei n. 7.102/83) a tomar todas as cautelas necessárias a assegurar a incolumidade dos cidadãos, inclusive seus funcionários diretos e terceirizados, não pode alegar força maior, por ser o roubo previsível na atividade bancária.”

(SP. STACivSP. 7. Câm. Apelação com revisão n. 666.188-00/2, Rel.: Paulo Ayrosa, julg:13/4/04.)

Os danos resultantes dos ferimento produzidos por arma de fogo, embora resultem de ato de terceiro (assaltante), serão reparados pelo empregador quando comprovado que a ação do meliante foi deflagrada pelo ato impensado de um preposto da empresa, o qual emitiu gritos durante a ação criminosa, em resposta aos quais foram efetuados os disparos. Artigo 932, III, do CC.

(TRT 3º R, RO 00665-2006-131-03-00-7, 7º T., Rel. Wilmeia da Costa Benevides, DJ 17/05/2007).

Culpa exclusiva: fato da vítima

Conceito: "Ocorre quando a causa única do acidente do trabalho tiver sido a sua conduta, sem qualquer ligação com o descumprimento das normas legais, contratuais, convencionais, regulamentares, técnicas ou do dever geral de cautela por parte do empregador." (Sebastião G. de Oliveira)

> "Comprovada nos autos a entrega e fiscalização do uso de EPI, bem como o fato do autor estar embriagado no momento do acidente, não há que se falar em responsabilidade do empregador. O acidente de trabalho ocorreu por exclusiva culpa do empregado, não fazendo jus à indenização postulada."
>
> (TRT-PR-99513-2006-661-09-00-3-ACO-15828-2006, 4a. T, DJPR: 30/5/06)

CAM 9 * 21:02:19

Culpa concorrente x excludente da RC

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

"(...) a culpa concorrente não representa causa excludente de responsabilidade, na forma do art. 945, do CC. É tão-somente fato que influência na fixação da indenização devida pelo causador do dano". (TRT, 5ª. R., RO n. º 00096-2004-003-05-00-0, 2ª T., Des. Cláudio Brandão, Ac. n. 13432/06, DJBA 13/06/2006)

Indenização = Culpa proporcional

"Malgrado o acidente que decepou dedos da mão do empregado tenha ocorrido no ambiente de trabalho, verifica-se a culpa concorrente do empregado que, sem EPI ou preparo técnico para tanto, manipula máquina de serralheria.

A **repartição da responsabilidade não implica em divisão matemática dos respectivos ônus**. Embora haja concorrência de culpas, deve a empresa indenizar o ex-empregado pelos danos experimentados".

(TJBA – AC 35.585-1/2004 – (21.164) – 2ª C.Cív. – Rel. Des. Waldemar Ferreira Martinez – J. 24.10.2006) JCPC.538

- Redução equitativa x divisão salomônica

- **Cautela na apreciação da culpa do trabalhador**

- Erro (in)escusável < assunção do risco da atividade

- "O comportamento inadequado ou o ato inseguro do trabalhador, ser humano falível que é, quando previsíveis, ou seja, quando existir certo grau de probabilidade de ocorrerem, devem ser considerados pelo empregador. Os riscos das atividades laborais em hipótese alguma podem ser repassados ao trabalhador, devendo quem o contrata suportá-los integralmente, sendo ônus do empregador zelar pela segurança dos empregados." (TRT 12ª R.; RO 07877-2009-014-12-00-5; 1ª. Câmara; Rel. Águeda L. Pereira; DOESC 09/08/11)

- vídeo garrafas

- "Se o empregador opta por utilizar em sua cadeia produtiva maquinário cuja operação envolve grave risco à saúde do trabalhador, tem obrigação de providenciar treinamento adequado e pessoal capacitado para a sua operação, sob pena de arcar com a culpa exclusiva pelos acidentes do trabalho ocorridos, vez que eventual ¨falha humana¨ ou ¨ato inseguro¨, nestas circunstâncias, decorrem, em regra, da própria ausência de capacitação do trabalhador para operar o maquinário".
- (TRT-PR, 0339-2008-567-09-00-1, 2ª T.,
- Rel. Márcio D. Gapske, DEJT: 13/09/11)

- vídeo queda da empilhadeira

Ônus da prova:

Distribuição fixa (*ope legis* x *a priori*):

Art. 373, CPC/15. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Distribuição dinâmica (*ope judicis* x caso concreto):

- Particularidade do direito material de fundo;
- Hipótese do § 1º do art. 373 do CPC/15

Hipótese legal de distribuição dinâmica:

- Art. 373, § 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do *caput* ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

Ex: Sum. 338, TST (não juntada dos cartões = presunção)

Ressalva: (*probatio diabolica* reversa).

- § 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

Distribuição por convenção das partes:

Art. 373, § 3º : A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

* Inaplicável ao processo do trabalho?

Ônus da prova: acidente de trabalho

"Em princípio, cuidando-se de acidente de trabalho, basta ao empregado a prova do nexo causal entre o exercício da atividade laboral e o evento danoso,

cabendo ao empregador, em contrapartida, demonstrar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, qual seja, a inexistência de culpa integral sua ou a existência de culpa concorrente da vítima, esta também admitida pela Turma como circunstância eventualmente atenuadora da responsabilidade civil" (STJ, 4ª. T., REsp n. 621.825/MG, Aldir Passarinho Júnior, DJ 12/12/05)

Presunção de culpa patronal por:

a) descumprir norma legal e obrigação de resultado (assegurar incolumidade – art. 7o., XXII, CF);

b) princípio da aptidão da prova (359, II, CPC e 400,II, NCPC)

Em suma:

1) A vítima deve provar o fato constitutivo:

- que o dano decorreu da execução do CT;

2) A empresa deve provar:

a) que cumpriu as normas e o dever de prevenção

b) culpa exclusiva ou concorrente da vítima

c) força maior ou fato de terceiro;

"Considerando a impossibilidade de o empregado produzir a prova e, em contrapartida, a maior aptidão do empregador em produzi-la em razão do poder de direção e de fiscalização da relação de emprego, conclui-se ser deste último o ônus de provar que cumpriu rigorosamente as normas de segurança e medicina do trabalho." (TST; RR 270376-18.2010.5.05.0000; 3ª. T.; Rel. Min. Horácio de Senna Pires; DEJT 02/09/2011; Pág. 1129)

- 3) Em caso de “Atividade Normal de Risco”:

- irrelevante provar que a Ré cumpriu suas obrigações;

- só caberá provar:- *força maior* ou *fato de terceiro*;

- *culpa exclusiva* ou *concorrente* da vítima;

- “Ainda quando se possa considerar objetiva a responsabilidade patronal, o empregador possuirá interesse em demonstrar culpa exclusiva ou concorrente do trabalhador, em ordem a reduzir o importe da indenização correlativa.” (TRT 15ª R.; RO 0001356-66.2011.5.15.0110; 4ª. Câmara; Rel. Des. Manoel Carlos Toledo Filho; DEJTSP 20/09/2013; p. 430)
-

Prescrição:

- pretensão de direito civil = 3 anos (art. 206, § 3º, CC)
- pretensão trabalhista = 5 anos (art. 7º, XXIX, CF)

- **Teoria da *actio nata***

– Início do marco prescricional

Súm. 278, STJ: "ciência inequivoca da incapac. laboral"

Súm. 230, STF: "da data do exame pericial que comprovar a enfermidade ou a natureza da incapacidade"

SÚMULA nº 8, do TRT, 9ª REGIÃO:

"A teor da Súmula n.º 278 do Colendo STJ, o termo inicial do prazo prescricional, nas ações de indenização decorrentes de acidente do trabalho, corresponde à data em que o segurado teve ciência inequívoca do dano, observado o exame pericial que comprovar a enfermidade ou que verificar a natureza da incapacidade (Súmula 230 do E. STF)."

(DJPR em 02.04.07, Edição nº 7335, pág. 261)

Posição do TST:

"A expressão ciência inequívoca da incapacidade revela que não se trata da ciência da doença, mas da efetiva consolidação da lesão e a consequente repercussão na capacidade laborativa do empregado. Recurso de revista não conhecido."

(TST; RR 588/2006-053-12-00.5; 3ª. T.; Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira; DEJT 11/12/2009; Pág. 501)

- Qual o momento da ciência inequívoca?

a) auxílio-doença (B-31 – art. 59, L. 8213/91);

(não há consolidação nem nexo reconhecido pelo INSS)

b) auxílio-doença-acidentário (B-91 – art. 61);

(há nexo provisório e sem consolidação da incapacidade)

c) auxílio-acidente (art. 86, § 2º, L. 8213/91)

(indenização mensal de 50%, após cessação do auxílio doença, nos casos de sequelas que impliquem redução da capacidade laboral);

d) aposentadoria por invalidez (art. 42, L.8213/91)

(declarado incapaz e insuscetível de reabilitação para qualquer atividade);

.....

RESPOSTA: Nas hipóteses "c" ou "d"

PRESCRIÇÃO. MARCO. AUXÍLIO-ACIDENTE

O prazo prescricional inicia-se na data em que o empregado teve ciência inequívoca da doença ocupacional (silicose), o que ocorreu, nestes autos, nas datas em que os reclamantes passaram a perceber **auxílio-acidente.** Ajuizada a presente ação mais de 20 (vinte) anos depois, correta a decisão de origem que, acolhendo a prescrição arguida, extinguiu o feito com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC.

(TRT 3ª R.; RO 3161/2004-091-03-00.2; 5ª. T.; Relª Desª Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida; DJEMG 19/10/2009)

- **PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.**

"Firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de considerar a data da concessão da aposentadoria por invalidez como a da ciência inequívoca da incapacidade laboral, para efeito de definir o *dies a quo* do prazo prescricional, em consonância com a Súm. 278/STJ.

Também a doutrina respalda tal entendimento. *José Affonso Dallegrave Neto* elucida que (...) enquanto a vítima estiver percebendo apenas auxílio-doença (B-31) ou auxílio-doença acidentário (B-91) não haverá qualquer certeza ou ciência inequívoca da lesão acidentária, não se iniciando, pois, o prazo prescricional (In: Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho. LTr, 4ª ed., 2010). RR conhecido e provido".

(TST, RR-344400-18.2009.5.12.0045, Rel. Min. Rosa Maria Weber, DEJT 17/6/11)

Enquanto recebe auxílio-doença, o empregado não consegue aferir a extensão do dano (não há actio nata).

Então quando começa o prazo?

"Em caso como o dos autos, em que é evolutivo o agravamento da lesão, o termo *a quo* para a contagem da prescrição é a data em que o empregado teve ciência da incapacidade gerada em razão do labor, o que corresponde, segundo o entendimento firmado na **SDI-1** desta Corte, ao momento da concessão da aposentadoria por invalidez **ou**, não havendo consolidação da enfermidade, a ocasião do retorno do empregado ao trabalho, findo o benefício de auxílio-doença." (TST-RR - 1688-91.2011.5.09.0662 , Rel. Min. Hugo Carlos Scheuermann, 1ª T., DEJT 13/03/2015)

- **Revistas íntimas no trabalho. Espécies.**

- Art. 373-A, VI, CLT, diz ser vedado "proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias".

a) **revistas íntimas sobre os bens;**
(deve ser precedida de suspeita razoável)

b) **revistas íntimas sobre a pessoa do empregado;**
(sempre ilícitas)

c) **revistas pessoais não íntimas feitas a distância;**
(legítimas em situações que justifiquem)

- **Critérios objetivos:**

a) invasividade proporcional à justificativa

"*E-MAIL* CORPORATIVO. JUSTA CAUSA. DIVULGAÇÃO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO A COLEGA 1. (...) Apenas o *e-mail* pessoal ou particular do empregado desfruta da proteção constitucional e legal de inviolabilidade. 2. Solução diversa impõe-se em se tratando do chamado *e-mail* corporativo (...) que nele trafeguem mensagens de cunho estritamente profissional. Em princípio, é de uso corporativo, salvo consentimento do empregador. Ostenta, pois, natureza jurídica equivalente à de uma ferramenta de trabalho proporcionada pelo empregador para a consecução do serviço. (...) 5. Pode o empregador monitorar e rastrear a atividade do empregado no ambiente de trabalho, em *e-mail* corporativo (...). (TST, RR 613/2000-013-10-00, Min. João Oreste Dalazen, DJU 10.6.05)

b) justificativas concretas e específicas; vedada revistas de rotina ou preventivas;

c) a recusa do empregado em se submeter à revista não gera presunção de culpa;

"REVISTA ÍNTIMA — INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL — A sujeição do empregado a permanecer nu ou de cuecas diante de colegas e superiores, retira legitimidade à conduta patronal, vez que incompatível com a dignidade da pessoa e função social da propriedade, asseguradas pela CF. (...) A revista íntima não pode ser vista como regra ou condição contratual, pois nem mesmo a autoridade policial está autorizada a proceder dessa forma sem mandado.

(...) A revista sem autorização judicial inverte a ordem jurídica vigente no sentido de que ninguém é culpado senão mediante prova em contrário. Estabelecer presunção de culpa contra os empregados, apenas pelo fato de a empresa lidar com transporte de valores, é consagrar odiosa discriminação contra os trabalhadores dessa sofrida categoria (...).”
(TRT/SP, RO 01259200244202001, Ac. 20050755719, 4ª T., DOE 11.11.2005) - 100 salários do Autor

Conclusão:

"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".

(TST, PROC. N. RR-930/2001-010-08-00.6, Min. Maria Cristina I. Peduzzi. 3ª. T., DJU: 19.03.2004)

* Roteiro disponível em:

www.Dallegrave.com.br/AulasEpalestras

- **Teoria da perda de uma chance**

  - criação da Doutrina e Jurisprudência;

  - frustração causada por agente identificável;

  - expectativa da vítima: legítima e factível;

  "*a alegada chance não pode ser mera possibilidade em abstrato, exigindo-se que o grau de probabilidade seja alto, factível*" (TJ-PR, Processo 0461774-5. julg. em 23/11/2009).

- **Previsão legal**

  - arts. 186 e 927, CC

  - modulação do art. 402, CC (dano emergente e lucro cessante)

- **Quantificação do dano:**

- não se indeniza o valor integral do resultado buscado, mas a perda da chance (de tentar);

- arbitrado pelo juiz, levando em conta as reais chances de obter o resultado (juízo de probabilidade).

"Quando se postula indenização pela perda de uma chance à percepção de cargos, a respectiva indenização tem em vista não a integral recomposição de um patrimônio, mas uma quantia que se refere à possibilidade concreta. Não se concede a indenização por uma possível vantagem perdida, mas diante de uma possibilidade real e séria de se conseguir esta vantagem." (TRT, 17ª R., RO 1336.2006.007.17.00.5; Rel. Cláudio C. de Menezes, DOES 21.2.08, p. 8)

Perda da chance x Condição maliciosamente obstada

artigo 129 , CC: "Reputa-se verificada, quanto aos efeitos jurídicos, a condição cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte a quem desfavorecer ...".

Tratamento diferenciado cf a promoção obstruída:
por avaliação de mérito x por antiguidade
(perda da chance) (art. 129, CC)

"O empregador que não implementa as promoções *(por antiguidade)* previstas no PCCS, por omissão voluntária, obsta, maliciosamente, a aquisição e a efetivação do direito do empregado, devendo responder por seus atos, considerando-se verificada a condição que o implementaria, nos termos do art. 129 do CC." (TRT, 5ª. R.; RO 00984-2008-038-05-00-0; 4ª. T.; DEJTBA 20/11/2009)

Jurisprudência do STJ

- “Show do Milhão”
- participante chegou à etapa final cujo acerto lhe proporcionaria R$ 500 mil.

- Contudo, a pergunta era impossível de responder.
- O candidato desistiu e perdeu a chance de ganhar.

- A 2ª instância deu o valor integral (R$ 500 mil) – art.129,CC.
- STJ reduziu em ¼ o valor (R$ 125 mil) ante a probabilidade de êxito em questão de múltipla escolha – perda da chance

"O questionamento, em programa de perguntas e respostas, pela televisão, sem viabilidade lógica, uma vez que a CF não indica percentual relativo às terras reservadas aos índios, acarreta, como decidido pelas instâncias ordinárias, a impossibilidade da prestação por culpa do devedor, impondo o dever de ressarcir o participante pelo que razoavelmente haja deixado de lucrar, pela perda da oportunidade.

(STJ - REsp 788459/BA – Rel. Min. Fernando Gonçalves – DJ: 13-3-2006)