



DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR EM ACIDENTES DO TRABALHO CONFORME A NR 17 E O NECESSÁRIO APRIMORAMENTO DA FISCALIZAÇÃO PREVENTIVA.

José Henrique Santos Chagas¹

Prof. MSc. Edinaldo Benício de Sá Jr.²

RESUMO

O presente trabalho tem o intuito de demonstrar que classe trabalhadora que se encaixa na Norma Regulamentadora 17, em seu anexo II, está, em muitos casos sendo desrespeitada no que atine as regras existentes a saúde, a segurança e ao mínimo bem estar que deve ser possibilitado ao trabalhador em seu ambiente de trabalho. Com essa falta de seguimento as regras, há um aumento considerável da probabilidade de ocorrência de acidentes, o que desencadeará numa futura ação requerendo a responsabilização civil do empregador. Há ainda a exposição de um caso concreto, do estado do Rio Grande do Norte, onde localiza-se uma empresa de telemarketing e teleatendimento, que é a profissão normatizada pela NR17, Anexo II; nesse ambiente de trabalho há uma série de irregularidades que serão esmiuçadas posteriormente, mas que prejudicam seus empregados de forma muito severa. Desse modo, pretende-se demonstrar essa falta de coerência das empresas com a legislação brasileira, e evidenciar que há a necessidade urgente de uma maior fiscalização dos órgãos competentes. Havendo uma maior fiscalização, conseqüentemente diminuirá o número de acidentes do trabalho, diminuirá o quantitativo de pessoas inválidas ou com grau cognitivo reduzido para o trabalho, diminuirá o número de pessoas pleiteando benefícios no INSS e também reduzirá a quantidade de ações judiciais que requerem indenizações por responsabilização patronal na esfera trabalhista.

Palavras chave: Norma Regulamentadora 17. Acidente do trabalho. Responsabilização patronal. Fiscalização

ABSTRACT

This paper purposes to demonstrate that the working class that fits the Norm 17, in Annex II, is in many cases being flouted in it concerns to health rules, safety and minimum welfare that should be allowed the employee in the workplace. With this absence of follow the rules, there is a considerable increase in the likelihood of

¹ Pós graduando em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho pelo Centro Universitário do RN (UNI-RN). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário do RN (UNI-RN)

² Prof. MSc. Edinaldo Benício de Sá Jr. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN) Coordenador da Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário do RN (UNI-RN) Professor de Direito da Graduação do Centro Universitário do RN (UNI-RN)

accidents, which will trigger a future labor claim requesting the civil liability of the employer. There is the exposure of a specific case of Rio Grande do Norte state, which is located a telemarketing company, which is the profession as regulated by the NR 17, Annex II; this workplace there are many of irregularities to be teased later, but that harm the employees of this very severe form. Such as, we intend to demonstrate this lack of congruence of the companies with Brazilian's laws, and to demonstrate that there is an urgent need for greater supervision of the competent institutions. There is greater supervision consequently decrease the number of occupational accidents, will decrease the amount of disabled or reduced cognitive degree to work, decrease the number of people claiming assistances in the INSS and also reduce the amount of judicial actions that require compensation for employer responsibility in labor.

Keywords: Regulatory Norm 17. Occupational accidents. Employer responsibility. Supervision

CAPÍTULO 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem o condão, tem a perspectiva de demonstrar a distância que atualmente há entre a legislação brasileira que retrata sobre acidentes do trabalho e a realidade de trabalhadores que labutam, principalmente, no setor teleatendimento ou telemarketing, cuja regulamentação encontra-se de modo basilar na Norma Regulamentadora de número 17, anexo II.

Tal classe trabalhadora vem sendo constantemente desrespeitada no que atine as regras existentes a saúde, a segurança e ao mínimo bem estar que deve ser possibilitado ao trabalhador em seu ambiente de trabalho. Desta maneira, acaba ocorrendo um aumento considerável da probabilidade de ocorrência de acidentes tanto de ordem física como mental, o que desencadeará em ônus para o Estado.

Porque se o indivíduo é empregado, obrigatoriamente tem a carteira de trabalho regularmente assinada, com isso e não podendo trabalhar, buscará seus benefícios previdenciários, como por exemplo, o auxílio doença, para uma incapacidade, via de regra, temporária, ou até mesmo uma aposentadoria por invalidez, se constatada uma invalidez de cunho permanente, além disso, ainda irá mover a máquina do judiciário, em que numa futura ação trabalhista requererá a responsabilização civil do empregador por falta de zelo para consigo.

Para demonstrar essa falta de respeito ao conteúdo normativo nacional, no corpo do trabalho, há um caso de uma empresa que se instalou no estado do Rio Grande do Norte, mais especificamente no município de São Gonçalo do Amarante. Esta que

empresa, que é de caráter multinacional, trabalha com atendimento do consumidor, via telefone, é uma empresa de telemarketing.

Porém, após relatos de vários funcionários que já se desligaram desta empresa, percebe-se claramente como ela desrespeita aquilo que está expresso tanto na dita norma regulamentadora, pois não há respeito as pausas, não existe ginástica laboral tampouco fisioterapeuta de plantão (o que acaba ocasionando uma série de lesões nos funcionários, na grande maioria das vezes, LER e DORT) como na Consolidação das Leis do Trabalho, como por exemplo, não pagando corretamente as horas extraordinárias realizadas por seus colaboradores e até mesmo na própria Constituição Federal, quando desrespeita vários direitos e garantias fundamentais, previstos no artigo 7º da Constituição Federal.

Inserido no rol de pedidos judiciais em face não apenas desta, mas da grande maioria das empresas que trabalham com teleatendimento ao consumidor, encontra-se a responsabilização civil, e, hodiernamente, no direito brasileiro, há dois tipos de responsabilidade civil, que são: a responsabilidade civil subjetiva, que é a regra, e a responsabilidade civil objetiva.

Aquela, para ser caracterizada, há a necessidade de ter havido culpa por parte do empregador, ele se enquadra na grande maioria das relações não só de emprego, mas de trabalho também, tem que se comprovar os três elementos da responsabilidade civil: culpa, nexo causal e dano.

Esta, pode ser considerada como exceção, via de regra, se encaixa em atividades de risco iminente, visto que o empregado não precisa comprovar a culpa do empregador, mas sim, tão somente o dano e o nexo de causalidade.

Pode-se defini-lo como elemento de referência que interliga a conduta ao resultado, visto que será através dele que se pode chegar a conclusão de quem foi o causador do dano. Importante ressaltar também, quando se fala em responsabilidade civil objetiva, na teoria do risco, que terá grande valia no presente trabalho, ao ser inserido no contexto dos acidentes do trabalho.

Dessa forma, pretende-se deixar clarificado a extrema necessidade de uma fiscalização de cunho preventivo, principalmente, mas, sem esquecer a de repressivo, pois o sentimento de impunidade é muito forte na realidade dessas empresas.

Sendo ainda importante ressaltar que a legislação nacional sobre o referido assunto, como se verá, é considerada por grandes doutrinadores, uma das melhores e mais avançadas do mundo. Por fim, o que realmente se necessita é de fiscalização por parte dos órgãos e esferas competentes para que esses trabalhadores possam laborar tal qual a legislação disciplina.

CAPÍTULO 2. DA RESPONSABILIDADE CIVIL.

Quando se fala em responsabilidade civil, pensa-se de pronto num instituto que serve para reparar prejuízos causados a outrem. Porém ao longo da história, essa forma de ressarcimento se modificou diversas vezes, no que atine ao modo de ressarcimento, em quem aplicava a multa, ou ainda se havia algum tipo de responsabilização penal.

Atualmente a responsabilidade civil é um ramo do direito civil, inserida na constituição federal como direito fundamental, no rol do art. 5º. Ela tem o condão de definir limites e maneiras nas quais existirá a transferência de custo do dano causado.

Não se mostrando de maneira diversa no campo do direito do trabalho, ramo especializado do direito onde a reparação proveniente de responsabilidade civil oriunda de danos morais ou patrimoniais ocorridos na relação de trabalho tomou proporções constitucionais, após a edição da Emenda Constitucional 45 de 2004, também conhecida como a reforma do judiciária.

A partir dela aumentou-se o leque de competência da justiça do trabalho com a inserção de vários incisos no artigo 114 da CF/88, dentre os quais, pode-se destacar: o inciso VI, que trata justamente acerca do ressarcimento em virtude de algum tipo de dano sofrido ou acarretado nas relações de trabalho.

Já o inciso VII, retrata sobre possíveis futuras ações impostas aos empregadores, que desrespeitem algum tipo de norma fiscalizatória, como por exemplo as Normas Regulamentadoras. Para o dito inciso, será competência da justiça do trabalho as ações oriundas de penalidades administrativas que são impostas aos empregadores pelos órgãos responsáveis pela fiscalização das relações de trabalho.

Por fim, a Emenda Constitucional acima citada, trouxe o inciso IX, ao referido artigo da CF/88, que, claramente, deixou o rol de competências aberto na Justiça do Trabalho, sendo apreciado a partir do caso concreto, dizendo ser competente, esta

justiça especializada, para solucionar outras controvérsias provenientes da relação de trabalho³.

Desta maneira, como pode ser visto, após a edição da referida emenda a Constituição, houve um considerável aumento no rol das competências expressas na Constituição Federal, no que atine a justiça do Trabalho, dando maior ênfase ao inciso VI, que retrata acerca da responsabilização civil dentro das relações juslaborais.

Que será ponto primordial dentro deste trabalho conjugado com a necessidade de ter-se uma maior fiscalização no ambiente do trabalho, mais especificamente, no ambiente do trabalho dos operadores de telemarketing no Estado do Rio Grande do Norte, onde as Normas Regulamentadoras que protegem esses trabalhadores são desrespeitadas em diversos pontos, que serão mais a frente melhor delineados e esmiuçados⁴.

Por agora, faz-se de grande importância, perpassar, de modo rasteiro, pelos pontos mais relevantes da responsabilidade civil, para saber como o pensamento dos grandes doutrinadores chegou ao ponto em que está, e logicamente, para embasar e facilitar o entendimento da temática em si.

O entendimento sobre o desenvolvimento histórico da concepção acerca do instituto da responsabilidade civil é fundamental para identificação de seu alicerce no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, assim como para análise evolutiva de sua efetividade no direito moderno e sua posterior expansão, chegando atualmente as relações trabalhistas⁵.

No Direito Romano, quando presente um dano, o que preponderava era a vingança coletiva, os danos causados eram ressarcidos por meio de retaliações ao seu causador, impostas unilateralmente pelos lesados, inexistindo alguma delimitação

³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, art. 114 Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: **VI** as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho; **VII** as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho; **IX** outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

⁴FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Dicionário da língua portuguesa. 5. ed. Curitiba: Positivo, 2010. Entrar em pormenores a respeito de ou narrar pormenorizadamente.

⁵ COSTA, Waldir Oliveira da, Dano moral nas relações de trabalho: questões controvertidas após a Emenda Constitucional nº 45.

subjetiva ou relação de proporcionalidade entre dano sofrido pela população e reparação escolhida por ela mesma⁶.

Evoluindo, posteriormente, para a vingança privada, com reação imediata, de maneira instintiva e brutal, aqui também, sem nenhum tipo de regramento ou limite. Uma vingança feita pelas próprias mãos. Essa vingança acabou sendo posteriormente legalizada e regulada pela famosa Lei de Talião.

Assim, essa forma de autotutela como mecanismo de resolução dos conflitos nas civilizações primitivas revelou-se totalmente insegura para a sociedade, não havendo qualquer interferência do Estado ou de terceiros, pois uma vontade se impunha a outra, prevalecendo a força.

Outra forma de responsabilização por ter sido culpado pela existência de dano sofrido por outrem, foi a esculpida por Drácon, quando estadista e legislador grego. Ele criou o Código de Drácon, que impunha a pena de morte para qualquer um que cometesse crime, seja ele qual fosse, claramente aqui também falta a proporcionalidade para a punição, e sobra intransigência e severidade, entretanto já havia a presença de um legislador⁷.

Em seguida, há a percepção de que o mal causado poderia ser compensado economicamente, assim cada dano seria ressarcido com bens, como dinheiro, terras, escravos. Entretanto, ainda inexistia a culpa.

Posteriormente, com a atuação de um legislador, no império romano, criou-se a Lex Aquilia, que trouxe a responsabilidade civil extracontratual, começando então a mitigar a autotutela, fornecendo maior espaço a composição. Com isso, introduz-se o elemento culpa, porém ainda não sendo visto como um princípio geral⁸.

A dita Lei era vista como um documento legislativo que trouxe a culpa / proporcionalidade entre pena e dano causado. Começa a derrogar a composição tarifada, e a proporcionalidade entre a pena e o dano se corporifica de forma mais robusta, permanecendo até hoje tal concepção.

⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de Direito Civil, volume 3. Cristiano Chaves de Farias; Nelson Rosenvald; Felipe Peixoto Braga Netto.

⁷ BOAVENTURA, Bruno José Ricci. A gênese das idealizações ocidentais da lei e do legislador.

⁸ SANTOS, Pablo de Paula Saul. Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais.

Em 1804, em pleno Revolução Francesa, com o Código Civil Napoleônico, que a responsabilidade civil adquiriu moldes de princípio geral, adentrando tal princípio na idade moderna, porém precisou ser constantemente atualizado aprimorado, visto que, em pleno início século XIX, o desenvolvimento indústria estava em forte evidência, o que consequentemente, acarretaria um aumento de danos sofridos pelos empregados contratados das indústrias, necessitando assim, garantir maior arcabouço jurídico protetivo para a classe trabalhadora⁹.

Diante de tal percurso, depreende-se que a responsabilidade civil que, em seus primórdios, adveio do objetivismo e que em seguida evolui para o subjetivismo aquiliano, tende a voltar ao objetivismo onde, provavelmente, o elemento culpa pode se tornar inexigível, onde a teoria do risco vem recebendo especial atenção dos tribunais e da nossa legislação.

No que concerne a teoria do risco, encontra-se presente no parágrafo único do artigo 927 do atual Código Civil, onde deixa expressa a não exigibilidade da culpa para que haja a reparação do dano sofrido.

O parágrafo único do artigo estabelece que existirá a obrigatoriedade de reparar o dano, mesmo sem a aferição de culpa, quando a lei assim o disser, ou se o labor rotineiramente praticado pelo autor do dano provocar, por sua essência, algum risco para os direitos de terceiros¹⁰. : “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”.

Verifica-se, de modo rasteiro, que ao analisar o texto legal aludido, há um distanciamento da ideia que colocava a culpa como sendo requisito basilar para que houvesse o concreto reconhecimento da responsabilidade de reparar o dano causado a outrem, porém essa atual concepção será melhor destrinchada mais adiante.

⁹ SALIM, Adib Pereira Netto. A teoria do risco criado e a responsabilidade objetiva do empregador em acidentes do trabalho.

¹⁰ BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Art. 927, parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Por fim, importante ressaltar que no Brasil, as ações que tinha o condão de pleitear indenizações e comprovar culpa, quando necessário eram julgadas pela justiça comum, seja ela estadual ou federal, a depender das partes que compunham a lide. Entretanto, com a Emenda Constitucional 45 de 2004, também conhecida como reforma do judiciário, tais ações passaram a ser competência da justiça trabalhista, com a ampliação de sua competência, expressa no art. 114 da Constituição Federal¹¹.

Como visto acima, o conceito de responsabilidade civil modificou-se diversas vezes, em virtude do momento histórico em que se estava passando, logicamente, pela sociedade que o moldava através de seus próprios costumes. Porém é importante saber a etimologia do referido termo, para posteriormente discorrer acerca de seus conceitos, com base em alguns dos principais doutrinadores sobre esta temática.

Sendo assim, a expressão “responsabilidade” deriva do verbo latino *respondere*, que significa segurança, garantia, responsabilizar-se.

A responsabilidade civil, pode ser conceituada como a imposição de determinadas medidas, obrigando a causador do dano a repará-lo, seja ele de cunho moral ou patrimonial, podendo tal dano ser praticado por ele próprio, ou por pessoa cuja responsabilidade seja dele, ou ainda de fato ou animal sob sua guarda, ou por simples imposição legal¹².

Com isso, pode-se retirar do dito conceito que há uma responsabilidade subjetiva, quando ocorre culpa do causador do dano, seja ela por imprudência, imperícia ou negligência; e a responsabilidade objetiva, quando independe do elemento culpa.

Numa concepção etimológica, a responsabilidade civil fornece uma concepção de encargo, de contraprestação, de obrigação. Já num viés jurídico, é o dever de alguém que causou dano a outrem de reparar o prejuízo causado¹³.

Desse modo, a responsabilidade civil seria caracterizada como um dever jurídico sucessivo que advém para reestruturar a violação decorrente de um dano. Para ele, a responsabilidade civil encontra-se ao lado da ideia de dever jurídico, de modo que sua

¹¹ LENZA, Pedro. Reforma do Judiciário. Emenda Constitucional nº 45/2004. Esquematização das principais novidades.

¹² DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, volume 7: responsabilidade civil.

¹³ CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de responsabilidade civil.

violação acaba gerando, que gera um dano, acaba por trazer um dever posterior de indenizar.

Há ainda a ideia de responsabilidade civil como sendo a obrigação que pode ser dada a uma pessoa de reparar algum prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam¹⁴.

E, por fim, convém ressaltar na ideia de responsabilidade civil podendo ser conceituada como sendo uma reparação de danos injustos resultantes da violação de um dever geral de cuidado¹⁵.

CAPÍTULO 3. DA CLASSIFICAÇÃO DAS RESPONSABILIDADE CIVIL.

Com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, ele trouxe 3 princípios básicos, sejam eles: a socialidade, a eticidade e a operabilidade. Aquele tem principal intuito de sobrepujar o interesse público ao particular, inclusive nas relações privadas, estando intimamente atrelado ao princípio da função social e do abuso de direito. Esse, de modo simplório, traduz a ideia de boa fé, de probidade nas relações jurídicas praticadas. Por fim, este é a instrumentalização do Código Civil de modo eficaz, efetivo, fornecendo ferramentas para buscar o fim almejado, tornando-o mais operacional e maleável.¹⁶

Exemplificando, conceito expresso de atividade de risco, não há uma definição pura e simples, ou seja, o caso concreto, a casuística que irá definir se determinada atividade, ou conduta poderá ser configurada como uma atividade de risco ou não.

Desse modo, para a classificação da responsabilidade civil (conceito lato) e para a correta identificação de seus pressupostos, os três princípios acima expostos serão de obrigatória utilização, visto que o âmbito atual da responsabilidade civil à luz dessa nova sistemática do Código Civil, dos microssistemas do direito privado e de uma indispensável filtragem do direito constitucional tornam-se também obrigatórios para a análise do caso concreto¹⁷.

¹⁴ RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: responsabilidade civil, volume 4.

¹⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de Direito Civil, volume 3

¹⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de Direito Civil, volume 3

¹⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de Direito Civil, volume 3

Com isso, pode-se enfatizar primeiramente, as três principais funções da responsabilidade civil, sejam elas: a reparatória, punitiva e a socioeducativa ou pedagógica.

A reparatória, intuito de reparar o dano sofrido pela vítima, através de indenização ou algum outro tipo de compensação, fazendo com que se retorne, ou mesmo se aproxime ao *status quo ante* (princípio da *restitutio in integrum*).

Já a punitiva, intenção de punir o ofensor, com a intenção de persuadi-lo a não reincidir no mesmo erro. Funciona como uma pena civil, sendo um desestímulo ao ofensor, tem caráter repressivo. Nessa função, pena civil não pode ser extrapolada, sob pena de causar enriquecimento ilícito.

Enquanto que a socioeducativa ou pedagógica, tem o condão de desencorajar a pratica de condutas lesivas, no sentido de tornar público que atitudes similares não irão ser toleradas na sociedade, tendo um viés claramente preventivo.

Após as funções da responsabilidade civil, há ainda a divisão em algumas espécies que são assim divididas: subjetiva, objetiva, direta, indireta, contratual e extracontratual (aquiliana).

A responsabilidade civil subjetiva está ligada a concepção de culpa lato senso, do art. 186 do Código Civil, para ele, aquele que violar direito e causar prejuízo a terceiros, em virtude de algum ato comissivo ou mesmo omissivo, ainda que de cunho moral, cometerá ato ilícito¹⁸.

Já a objetiva está relacionada com a ideia de risco, art. 927, parágrafo único, Código Civil. Não há discussão acerca da existência de culpa. O dano, a conduta e o nexó de causalidade são requisitos relevantes para a responsabilização objetiva.

Na responsabilidade civil direta o próprio agente causador do dano, irá responder pelos prejuízos causados, enquanto que a indireta, um terceiro responderá pelo causador do dano, em virtude de alguma relação jurídica existente entre o causador do dano e o terceiro, como por exemplo a relação de pais e filhos, art. 932 do Código Civil.

¹⁸ BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Art. 186. Aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito

Por fim, a responsabilidade civil será contratual quando tiver sido originada por causa de inadimplemento de uma obrigação oriunda de um negócio jurídico, seja ele unilateral ou bilateral, o importante é que haja uma relação prévia com a outra parte (Princípio da Liberdade das formas). Enquanto que a extracontratual, também conhecida com aquiliana, ocorre quando resultar de violação de um dever geral do direito ou da própria lei, como por exemplo um acidente de trânsito¹⁹.

Para a caracterização da responsabilidade civil, se faz necessário a concatenação de três pressupostos, em regra geral, que são a conduta, o dano e o nexo de causalidade.

De modo sintético, pode dizer que a responsabilidade civil está intrinsecamente unida à ação ou omissão daquele que provoca um dano a outrem, desta forma, conduta pode ser definida como um comportamento humano voluntário que é exteriorizado através de uma ação ou omissão, que acaba produzindo consequências jurídicas.²⁰

Já o dano pode ser entendido como o prejuízo sofrido pela vítima, podendo submeter tanto o âmbito de interesses de cunho patrimonial (dano material) quanto os de cunho extrapatrimonial (dano moral). Enquanto que o nexo de causalidade é tão somente a relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado danoso, ou seja, que a ação ou omissão seja causa da qual deriva o efeito dano.

Finalizando, é importante ressaltar que a culpa, pode ou não está presente entre os pressupostos da responsabilização civil. Se for hipótese de responsabilidade civil subjetiva ela será sim pressuposto, como assevera o art. 186 do Código Civil, sendo essa a mais comum de responsabilização civil.

Porém, há hipóteses em que poderá haver a responsabilidade civil, mesmo sem o requisito da culpa, responsabilidade civil objetiva, sendo baseado no parágrafo único do art. 927 do mesmo diploma. Como exemplo, pode-se citar a responsabilização de um ente público por ato de algum servidor, a responsabilidade será objetiva, podendo a posteriori o dito ente entrar com ação de regresso face ao seu servidor.

Como já dito anteriormente, esse tipo de ação judicial que retratava qualquer espécie de responsabilização civil eram competência da justiça comum (estadual ou

¹⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de Direito Civil, volume 3.

²⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de responsabilidade civil.

federal), porém com a edição da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, houve uma série de modificações no âmbito do judiciário.

Dentre elas, a ampliação do rol de competências da Justiça do Trabalho, e, uma dessas novas competências foi o julgamento de ações que haviam dano moral ou patrimonial decorrente logicamente das relações de trabalho. A partir de então houve uma série de modificações que serão posteriormente melhor esclarecidas.

Como dito anteriormente, após a edição da Emenda Constitucional 45 de 2004, dentre as várias mudanças que ocorreram no judiciário nacional, uma delas foi o alargamento da competência da Justiça do Trabalho, sendo uma dessas novas competências para processamento e julgamento a existência de indenização por dano moral ou patrimonial nas relações de trabalho, como expressa o art. 114, VI, da Constituição Federal de 1988.

A compensação pelo dano à pessoa necessita trilhar um caminho convergente com os direitos humanos e com os direitos da personalidade, cujo fundamento é o reconhecimento de que a pessoa tem um valor em si mesma e de que, dessa forma, deve-se reconhecer sua dignidade²¹.

A pessoa humana não pode ser vista apenas como corpo físico, mas como corpo e espírito que devem ser respeitados. Com isso, a dor, a angústia e a tristeza também são formas por meio das quais o dano moral pode ser externado.

Após a entrada em vigor dessa emenda, os processos que estavam sob a égide da Justiça comum, e, ainda não tivessem sido sentenciados foram transferidos para a justiça do trabalho, porém se tais processos estivessem em fase de recursos permaneceriam na comum.

Muitos afirmam que após essa modificação, o valor pecuniário das indenizações caiu vertiginosamente, sendo essa uma das principais reclamações dos trabalhadores que ajuízam reclamações trabalhistas com o pedido de responsabilização civil em face de seu empregador.

Em contrapartida, é notória a maior celeridade dos processos na Justiça do Trabalho, visto ser princípio basilar deste ramo especializado do judiciário. Grande

²¹ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 7ª edição.

parcela dessas ações, quando ajuizadas nessa justiça, estão atreladas a proteção da saúde do empregado, tanto física quanto psíquica.

No que atine a saúde física, pode-se destacar a falta de utilização de EPI (equipamento de proteção individual), que o empregador tem a obrigação de fiscalizar seus empregados e ordenar seu uso, sob pena de demissão por justa causa, em caso de desobediência por parte do trabalhador, como aduz o art. 158 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Porem, caso ocorra qualquer tipo de acidente, mesmo com a utilização do EPI, o empregador tem a obrigação de ressarcir seus empregados em virtude do dano acidentário, porque essa hipótese é de responsabilidade civil objetiva, como já dito, aquele que independe de culpa para que haja ressarcimento por parte do empregador.

De modo mais específico, pode-se citar o caso de pedido de indenização em virtude da não obediência aos requisitos protetivos necessários aos trabalhadores que realizam atividade de cunho insalubre ou periculoso e acabam adquirindo algum tipo de doença ocupacional, como por exemplo a LER (lesão por esforço repetitivo) e DORT (doenças osteoarticulares relacionadas ao trabalho²²).

A justiça do Trabalho vem exteriorizando um entendimento, acerca das questões que envolvam a responsabilidade do empregador quanto aos empregados que se submetem a condições de insalubridade ou periculosidade, obrigando ao empregador o dever de fornecer e fiscalizar a utilização e correto manuseio dos equipamentos de proteção individual, sob pena de ser responsabilizado. Sendo ainda de extrema relevância acrescentar que a garantia de um ambiente de trabalho minimamente seguro encontra-se inserida no princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, como aduz o art. 1º, III, da Constituição Federal de 1988.

CAPÍTULO 4. DO ACIDENTE DO TRABALHO

Consoante a Lei n. 8.213/91, no artigo 19, acidente de trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados, provocando lesão corporal ou perturbação

²² GONTIJO, Carmen Victor Rodrigues. A responsabilidade civil do empregador em face das condutas lesivas ao meio ambiente do trabalho e à saúde do trabalhador

funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. Importante ressaltar que tal entendimento foi modificado pela Lei Complementar 125, de 2015, que acrescentou os trabalhadores do âmbito doméstico.

Com isso, tem-se a possibilidade de dizer que acidente do trabalho pode ser conceituado como todo aquele sinistro decorrente, proveniente de própria execução do contrato de trabalho, causando lesão corporal que ocasione morte ou reduza a capacidade de trabalho²³.

Ainda no contexto do referido artigo, convém salientar que o empregador é responsável pela constituição das medidas coletivas e individuais de proteção a saúde de seus empregados, sob pena de cumprir multa em caso de não cumprimento dessas normas, por tratar-se de contravenção penal.

No que tange a fiscalização, cabe ao Ministério do Trabalho e Previdência Social, além dos sindicatos e entidades representativas de classe seguirão o cumprimento das ditas normas. Lembrando ser obrigação da empresa fornecer, pormenorizadamente, as informações sobre os riscos das operações que são executadas mormente dos produtos manipulados.

Sendo conveniente ressaltar que o rol de doenças estipuladas no artigo 20, I e II, é meramente exemplificativo, conforme assevera o artigo 20, § 2º, afirmando que em casos excepcionais em que o segurado não se amolde a nenhum dos incisos, acima expostos, por ter sido resultado de situações de cunho especial e que tenham relação que o acidente, a Previdência tem a obrigação de considera-lo como acidente. E ainda, há situações que não podem ser consideradas acidentes do trabalho: a doença degenerativa; a inerente a grupo etário; a que não produza incapacidade laborativa.

Existe ainda, de acordo com o artigo 21, situações que, por equiparação, também são consideradas acidentes de trabalho, merecendo destaque a doença ocupacional e o acidente in itinere. Pode-se considerar a doença ocupacional como sendo, a designação

²³ MONTEIRO, Antônio Lopes. Acidentes do Trabalho e Doenças Ocupacionais.

de doenças que alteram a saúde do trabalhador, em virtude por fatores relacionados com o meio ambiente de trabalho²⁴.

Enquanto que acidente *in itinere*, pode ser visto como todo aquele acidente no trajeto, normalmente utilizado pelo trabalhador, entre a sua residência, habitual ou ocasional, e o seu local de trabalho e vice-versa, durante o período habitualmente gasto, sendo que para que o empregador arque com a indenização, que nesse caso independe da de cunho previdenciário, se faz necessário comprovar a existência de culpa ou dolo, ou seja, é hipótese de responsabilidade civil subjetiva.

Tal qual os incisos do artigo 20, os do artigo 21 também são de cunho exemplificativo, podem haver situações excepcionais que se equiparem ao acidente de trabalho e não esteja expresso no rol deste dispositivo legal.

Dada a importância do tema, a Constituição Federal, no artigo 7º, inciso XXVIII, assevera que o trabalhador faz jus à indenização por acidente de trabalho, que no Brasil será arcada pela Previdência Social, sem prejuízo de indenização devida pelo empregador, nas hipóteses de culpa e dolo. Ratificando tal entendimento, Claudio Mascarenhas Brandão, corrobora com essa concepção e fornece caracteres de norma fundamental a proteção do trabalhador que sofre algum acidente do trabalho.

Segundo o doutrinador, todo trabalhador possui direito à proteção de sua saúde, sendo tal direito de caráter constitucional, com natureza jurídica de direito fundamental. Desse modo, quando houver uma atividade considerada de risco, o empregador deterá responsabilidade civil objetiva, pelos possíveis danos causados a ele, o que, consoante sua concepção, consagra a tendência internacional de priorizar o ser humano como centro da proteção dos sistemas jurídicos, inserindo o Brasil entre as nações com regras mais avançadas referentes à reparação civil, ao menos no plano teórico²⁵.

Desse modo, seguindo a linha demonstrada pelo doutrinador referido acima, que fornece ao Brasil o patamar de legislação modelo, ao menos no que tange ao sistema de reparação, e, logicamente no plano teórico, para alicerçar sobremaneira seu pensamento,

²⁴ BRASIL, Lei n. 8213, de 24 de julho de 1991. Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

²⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Teoria do risco e da culpa no acidente de trabalho.

o sistema de fiscalização nacional criou as Normas Regulamentadoras, mais conhecidas como NRs, que tem o fim de direcionar como cada trabalho, como cada labor deve ser executado, de maneira a causar a menor probabilidade, a menor chance, de risco ao empregado.

Caso, ainda sim, ele venha a acontecer, sendo caso de responsabilidade civil objetiva, os juristas conceberam a teoria do risco, que basicamente protege aqueles trabalhadores que labutam em atividades com uma propensão acima do normal para o acometimento de algum tipo de infortúnio, de acidente.

Para essa teoria, se alguém cria uma atividade geradora de perigos especiais, este alguém será o responsável por qualquer dano que possa, por ventura, ocorrer a terceiros. Desse modo, a responsabilidade surge, por causa da potencialidade de danos da própria atividade exercida.

Importante notar que existem algumas espécies, algumas modalidades da teoria do risco, podendo ser divididas da seguinte maneira: risco-proveito – nesta espécie será responsabilizado aquele que se aproveita da atividade danosa, baseado no princípio de quem aufera o bônus, deve suportar o ônus.

Tal qual a alteridade, expressa no artigo 2º, da CLT, como um dos requisitos para configurar a relação de emprego, e caracterização do empregador, tendo a seguinte concepção, para este dispositivo legal, considerar-se-á empregador, aquele que assume os riscos da atividade econômica (alteridade), ainda sendo aquele que contrata, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço²⁶.

Outra modalidade da teoria do risco é a denominada, risco profissional – aqui configura-se a indenização sempre que o fato prejudicial sobrevier em decorrência da atividade ou profissão do lesado. Importante frisar que esta modalidade foi desenvolvida especificamente para justificar a reparação dos acidentes de trabalho.

Há ainda a espécie com a seguinte denominação, risco excepcional: nesta hipótese, a reparação é devida sempre que o dano for consequência de um risco de cunho excepcional, extraordinário, que escapa à atividade comum da vítima.

²⁶ BRASIL, Consolidação das Lei do Trabalho. Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

Por fim, existe ainda, o risco criado: aquele que, em virtude de sua profissão, cria um perigo, está sujeito à reparação do dano que causar, exceto quando provar ter adotado todas as medidas idôneas a evitá-lo.

Dessa forma, convém citar a conclusão de Anderson Schreiber, que aduz ser mais razoável que a cláusula geral de responsabilidade objetiva se enderece tão somente às atividades de cunho perigoso, ou que se caracterizem pelo seu alto grau de risco, seja porque focam-se sobre bens intrinsecamente danosos (como material radioativo, explosivo, armas de fogo etc), seja porque utilizam métodos de potencial lesivo alto (como o controle de recursos hídricos, manipulação de energia nuclear etc.).

Sendo, segundo ele, irrelevante, para a incidência do dispositivo, que a atividade de risco se organize ou não de modo empresarial, ou ainda tenha sido revertida em qualquer espécie para o responsável.

Quando impulsionado a redigir sobre o artigo 7º, XXVIII, que trata sobre a responsabilidade subjetiva do empregador decorrente de acidentes do trabalho, assim posicionou-se. Consoante ele, referido dispositivo trata-se de regra geral, sem o poder de erradicar outras formas de alcançar o direito assegurado²⁷.

Para ele, não se pode chegar aos ideais de justiça e equidade do trabalhador, inerentes a teoria do risco, por meio de interpretações mediante as quais se nega por equivalência o direito a reparação civil prevista na Constituição Federal, ao invés de torna-la efetiva. Desse modo, ele corrobora com o entendimento cuja aplicação da parte final do artigo 927 do Código Civil configura-se de acordo com a ordem constitucional, no que atine a responsabilização do empregador por acidente do trabalho.

Por fim, para este autor, prevalece a concepção mais abrangente sobre a exegese da norma constitucional, que demonstra ser plenamente possível a aplicação da responsabilidade civil objetiva.

CAPÍTULO 5. DAS FONTES DO DIREITO BRASILEIRO SOBRE OS ACIDENTES DO TRABALHO.

²⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro – Curso de Direito do Trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho.

De modo inicial, pode-se dizer que fontes são os elementos basilares, essenciais pelos quais se originam as regras, as normas e os princípios no direito em sentido lato. Dentre as fontes existentes no direito, a lei é considerada fonte primária, ou seja, em caso de dúvida, ou divergência de pensamentos, recorre-se de imediato a lei, para tentar dirimir a controvérsia, faz de relevância ressaltar que a lei, neste sentido, refere-se a toda e qualquer espécie normativa, tais como a Constituição Federal, Códigos, Leis complementares e ordinárias, medidas provisórias, dentre outras.

Há também as fontes secundárias, que podem ser utilizadas também, porem não detêm a capacidade coercitiva de lei, sendo elas: a doutrina, os costumes e a jurisprudência.

Aquela é conhecida como o entendimento dos estudiosos do direito, que tentam clarificar o sistema através de suas explanações; essa traduz a ideia das práticas rotineiras, habituais de um povo; enquanto que esta é o entendimento reiterado dos tribunais sobre determinada matéria, importante ressaltar ainda, que a jurisprudência não pode ser confundida com o precedente, visto que, este é considerado como apenas um entendimento isolado, e, por isso não pode ser dito como uma fonte secundária de direito.

Por fim, há ainda os princípios gerais de direito, que são considerados como critérios maiores, para a resolução de controvérsias em que nenhuma das fontes acima citadas mostrem-se eficazes para resolução do dilema, do conflito que possa ser invocado a instância jurisdicional.

Como visto, ordenamento jurídico brasileiro, que tem fortes raízes positivistas, tem a lei como principal fonte do direito, apesar de a jurisprudência está tendo papel cada vez mais relevante, com as orientações jurisprudenciais, súmulas dos tribunais superiores e, de modo mais relevante, as súmulas vinculantes.

Elas foram introduzidas expressamente na constituição brasileira, no artigo 103-A, por meio da emenda constitucional 45 de 2004, e possibilita ao Supremo Tribunal Federal, de ofício ou por provocação, através de decisão de dois terços de seus membros, que corresponde a oito Ministros, após reiteradas decisões sobre matéria de cunho constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, tenha efeito vinculante em relação a todos os órgãos de poder judiciário, além

das administrações públicas direta e indireta, nas esferas federal, estadual, distrital e municipal.

No que atine a jurisprudência, pode-se citar, a orientação jurisprudencial número 41, da Seção de Dissídios Individuais, que acerca da estabilidade acidentária prevista em instrumento normativo. Outro exemplo, a súmula 46 do Tribunal Superior do Trabalho, relata que faltas decorrentes de acidente do trabalho não se consideram para as férias tampouco para a gratificação natalina, de teor similar é a súmula 198 do Supremo Tribunal Federal.

Importante frisar, por fim, que nenhum destes dispositivos jurisprudenciais detêm poder vinculante, ou seja, não têm sua reprodução obrigatória pelos demais órgãos do judiciário, nem do restante da administração pública direta e indireta, em nenhuma das suas esferas.

No que concerne as fontes legais, pode-se mencionar várias, como por exemplo, a própria Constituição Federal, no artigo 7º, XXVIII, relata ser direito dos trabalhadores urbanos e rurais o seguro contra acidentes de trabalho, a cargo de seu empregador, incluindo indenização a que este estará obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.

A CLT (Consolidação das Leis do Trabalho), que retrata sobre aspectos gerais dos trabalhadores celetistas, a Lei 8.213/91, que aduz sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, enfatizando o artigo 19, já citado anteriormente, que fornece o conceito de acidente do trabalho.

Faz-se de grande relevância mencionar que a Lei 13.135 de 2015, trouxe algumas mudanças no que atine a legislação previdenciária, o artigo 26, II, que retrata sobre os benefícios que independem de carência, teve sua redação modificada, com a dita lei.

Por derradeiro, importa ressaltar as Convenções da Organização Internacional do Trabalho, de modo mais específico as de número 148 que retrata sobre a contaminação de ar, ruídos e vibrações, a Convenção 155 que assevera acerca da segurança e saúde dos trabalhadores, a Convenção Internacional 161 que é sobre ginástica laboral, e a 171 que dispõe sobre o trabalho noturno.

Após esse percurso, o legislador nacional, percebeu que não estava conseguindo de modo suficiente, com uma mínima eficiência e eficácia proteger as espécies de trabalho. Dessa maneira, o poder executivo federal, com o Ministério do Trabalho e Emprego tentou ao menos diminuir essa lacuna, dando-lhe a incumbência de produzir normas regulamentares, que atualmente somam-se em 36, para tentar acompanhar a dinâmica das relações trabalhistas, e logicamente, proteger o trabalhador, garantindo um labor seguro e saudável.

As Normas Regulamentadoras, também conhecidas como NR's foram publicadas pelo Ministério do Trabalho por meio da Portaria 3.214/79 para constituir os elementos técnicos e legais acerca dos aspectos mínimos de Segurança e Saúde Ocupacional (SSO).

As Normas regulamentadoras ²⁸são de observância obrigatória pelas empresas privadas e públicas e pelos órgãos públicos de administração direta e indireta, que possuam empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Isto posto, analisar-se-á desde então, com maior afinco alguns pontos relevantes acerca da Norma Regulamentadora de nº 17, que, como visto trata da ergonomia. Tal expressão é derivada do grego “*ergon*”, que significa “trabalho” e “*nomos*”, que significa “leis ou normas”. A ergonomia designa um conjunto de disciplinas que analisa e estuda a melhor forma organizacional, no que tange ao trabalho e suas interações entre os seres humanos, as máquinas, as ferramentas que são manejadas e o próprio ambiente de trabalho.

Consoante o item 17.1 da referida NR, ela tem como precípua objetivo, “estabelecer parâmetros que permitam a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, de modo a proporcionar um máximo de conforto, segurança e desempenho eficiente.”

Dentro dessa concepção, pode-se englobar o conceito de saúde, direito garantido pela República Federativa do Brasil na sua Bíblia Política, expresso em seu artigo 6º,

²⁸ Essas normas retratam de diversos assuntos, dentre os quais pode-se citar a NR 09 (Programas de Prevenção de Riscos Ambientais), NR 10 (Segurança em Instalações e Serviços em Eletricidade), NR 11 (Transporte, Movimentação, Armazenagem e Manuseio de Materiais), NR 15 (Atividades e Operações Insalubres), NR 17 (Ergonomia), NR 20 (Segurança e Saúde no Trabalho com Inflamáveis e Combustíveis), NR 35 (Trabalho em Altura) e NR 36 (Segurança e Saúde no Trabalho em Empresas de Abate e Processamento de Carnes e Derivados).

sendo portanto um dever do Estado a sua promoção. Quando se reconhece constitucionalmente o direito à saúde e ao ressarcimento de danos físicos, o que imediatamente se protege é a saúde como integridade psicofísica (art. 7º, XXVIII). Além de constitucionalmente garantida ela é um direito fundamental²⁹.

Sendo importante mencionar que, tais parâmetros após concretizados pelo Ministério do Trabalho e Emprego não podem ser mitigados ou não observados visto que há um caráter obrigacional no cumprimento das NR's, sob pena de multa e possíveis reclamações trabalhistas por parte de empregado, que por ventura possa ter se prejudicado por algum tipo de desídia ou relapso do empregador no cumprimento da NR.

No que atine a esse viés obrigacional, é importante relatar algumas responsabilidades que se fazem presentes na NR 17, tanto por parte do empregador como por parte do empregado.

Porém, antes de expô-las, como já dito a priori a referida NR trata da ergonomia nas relações de trabalho, contudo ela apresenta dois anexos que dizem respeito ao trabalho dos operadores de checkout, que estão, via de regra em supermercados e comércio varejista como um todo.

E, sobre o trabalho em teleatendimento (telemarketing) também tendo um visão genérica sobre os trabalhadores que se enquadram nesse setor, ou seja, a tutela especial justifica-se, considerando as funções do trabalhador e não a atividade empresarial, sendo, desse modo irrelevante que esta seja principal ou acessória, atividade fim ou meio da empresa.

CAPÍTULO 6. NORMA REGULAMENTAR 17 (ANEXO II - TRABALHO EM TELEATENDIMENTO/ TELEMARKETING)

Dada a abrangência da NR 17, enfocaremos a partir de então ao seu Anexo II, ou seja, ao trabalho em teleatendimento (telemarketing), de antemão o ponto 1.1.2 nos traz um conceito deste trabalho, qual seja: “Entende-se como trabalho de teleatendimento/telemarketing aquele cuja comunicação com interlocutores clientes e usuários é realizada à distância por intermédio da voz e/ou mensagens eletrônicas, com

²⁹ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 7ª edição.

a utilização simultânea de equipamentos de audição/escuta e fala telefônica e sistemas informatizados ou manuais de processamento de dados.”

Desse modo, pode-se enumerar algumas responsabilidades tanto da empresa como do empregado para o bom andamento do labor, e por consequência, a prevenção máxima de acidentes.

No que concerne a empresa, o Anexo II da NR 17, traz algumas responsabilidades que são inerentes ao contratantes de teleatendentes, quais sejam: o item 3.2 “O empregador deve garantir o correto funcionamento e a manutenção contínua dos equipamentos de comunicação, incluindo os conjuntos de head-sets, utilizando pessoal técnico familiarizado com as recomendações dos fabricantes”.

Outra responsabilidade da empresa de relevo encontra-se no item 5.1.2.1 “Os empregadores devem levar em consideração as necessidades dos operadores na elaboração das escalas laborais que acomodem necessidades especiais da vida familiar dos trabalhadores com dependentes sob seus cuidados, especialmente nutrízes, incluindo flexibilidade especial para trocas de horários e utilização das pausas”

Além dessas responsabilidades/obrigações convém citar também os itens 5.12 que diz que a utilização de procedimentos de monitoramento através de escuta ou mesmo pela gravação das ligações só deve ocorrer com o conhecimento prévio do operador; e item 5.11 diz ser proibido ao empregador, exigir que o empregado siga rigorosamente o roteiro de atendimento, além de ser proibido também imputar ao empregado interrupções no trabalho não dependentes de sua conduta³⁰.

Quanto aos empregados, suas responsabilidades/obrigações podem ser encontradas no item 6.1, eles devem receber a devida capacitação, para que possam conhecer as mais prováveis formas de adoecimento atreladas a sua atividade e suas principais medidas protetivas³¹.

³⁰ NR 17 (Anexo II). Item 5.11. É vedado ao empregador:a) exigir a observância estrita do script ou roteiro de atendimento;b) imputar ao operador os períodos de tempo ou interrupções no trabalho não dependentes de sua conduta.5.12. A utilização de procedimentos de monitoramento por escuta e gravação de ligações deve ocorrer somente mediante o conhecimento do operador.

³¹ NR 17 (Anexo II). Item 6.1. Todos os trabalhadores de operação e de gestão devem receber capacitação que proporcione conhecer as formas de adoecimento relacionadas à sua atividade, suas causas, efeitos sobre a saúde e medidas de prevenção

De importante relevância também, os itens 6.1.1, que aduz ser obrigatória a capacitação, inclusive aos trabalhadores temporários³². e 6.2, dizendo que os empregados devem ter uma qualificação adicional, caso sejam introduzidos novos fatores que possam causar dano.³³

Para demonstrar o cumprimento das obrigações impostas pela NR-17, Programa de Saúde Ocupacional e Prevenção de Riscos Ambientais traz no item 8 a necessidade de um Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO, além de atender à NR 7, deve necessariamente reconhecer e registrar os riscos identificados na análise ergonômica³⁴.

Como já dito anteriormente, a não obediência as normas não somente da NR-17, mas sim de todas, pode gerar a incidência de multas ou até mesmo outras repercussões de cunho repressivo, tais multas estão, via de regra presentes na NR-28 que trata justamente acerca da fiscalização e das penalidades.

No que atine a NR-17, em seu Anexo II, há diversos pontos que podem ensejar multas para a empresa, as que atingem o máximo grau de infração, que vai de uma escala de 1 a 4, são os itens: 5.3, 5.3.1, 5.4, 5.4.1 “b”, 5.7 e 7.2.

Exemplificando uma infração em quaisquer desses itens, numa empresa com 1000 empregados acarretaria uma multa entre 5.491 e 6033 UFIR, conforme o anexo I da NR-28.

Por fim, no que tange ao Anexo II da NR-17, um atendente de telemarketing tem o direito de ingressar uma reclamação trabalhista, se tiver sofrido qualquer violação a seus direitos constitucionalmente assegurados, a seus direitos consolidados na CLT ou mesmo na jurisprudência reiterada da Justiça do Trabalho, por meio das orientações

³² NR 17 (Anexo II). Item 6.1.1. A capacitação deve envolver, também, obrigatoriamente os trabalhadores temporários.

³³ NR 17 (Anexo II). Item 6.2. Os trabalhadores devem receber qualificação adicional à capacitação obrigatória referida no item anterior quando forem introduzidos novos fatores de risco decorrentes de métodos, equipamentos, tipos específicos de atendimento, mudanças gerenciais ou de procedimentos

³⁴ NR 17 (Anexo II). Item 8.1.1 O empregador deverá fornecer cópia dos Atestados de Saúde Ocupacional e cópia dos resultados dos demais exames. Item 8.2. O empregador deve implementar um programa de vigilância epidemiológica para detecção precoce de casos de doenças relacionadas ao trabalho comprovadas ou objeto de suspeita, que inclua procedimentos de vigilância passiva (processando a demanda espontânea de trabalhadores que procurem serviços médicos) e procedimentos de vigilância ativa, por intermédio de exames médicos dirigidos que incluam, além dos exames obrigatórios por norma, coleta de dados sobre sintomas referentes aos aparelhos psíquico, osteomuscular, vocal, visual e auditivo, analisados e apresentados com a utilização de ferramentas estatísticas e epidemiológicas.

jurisprudenciais e súmulas emitidas pelo TST e pelo descumprimento das normas reguladoras.

Com isso, pode-se exemplificar, um trabalhador que necessitou fazer horas extras e não teve o direito a 15 minutos de pausa, violou a NR-17 em seu item 5.1.3.1, além do art. 384 da CLT, ensejando assim um pedido de horas extraordinárias.

Outro exemplo, o descumprimento do item 5.13, que trata sobre a vedação do empregador de utilizar métodos que causem assédio moral, medo ou constrangimento, a não obediência a esse item pode gerar uma reclamação trabalhista em virtude de possível sofrimento de cunho moral, acarretando num pedido de danos morais, desde que oriundo da relação de trabalho é competência da justiça do Trabalho desde a aprovação da Emenda Constitucional 45 de 2004, que modificou o art. 114 da CF/88 que aduz justamente sobre a competência da justiça do trabalho, como já explanado no início desse trabalho.

No estado do Rio Grande do Norte, há uma grande empresa do ramo do teleatendimento, localizada no município de São Gonçalo do Amarante, essa empresa faz o atendimento de telemarketing de diversas multinacionais aqui no Brasil, tais como Banco Itaú, Sky, dentre outras.

Porém, o fato se ter tamanha importância não desobriga a referida empresa a desacatar as regras de expressas na NR 17. Segundo depoimento de diversos ex-funcionários, ela não obedecia o limite de horas estabelecido na Norma Regulamentadora, que é de 6 horas, com intervalos de 10 e 20 minutos.

Eles dizem que não havia nenhum tipo de ginástica laboral ou fisioterapeuta de plantão, para prevenir algum tipo de lesão como LER/DORT, como estipula a NR, ferindo, dessa maneira, uma das Convenções Internacionais do Trabalho, oriundas da Organização Internacional do Trabalho (OIT), mais especificamente a de número 161, que trata acerca dos serviços de saúde no trabalho.

Consoante o artigo 1º da referida Convenção, sua criação teve, basicamente, o seguinte condão: “estabelecer e manter um ambiente de trabalho seguro e salubre, de molde a favorecer uma saúde física e mental ótima em relação com o trabalho”

Ainda no âmbito das Convenções, houve mais duas delas que foram frontalmente atacadas, quais sejam: a Convenção número 148, que trata sobre a contaminação de ar, ruído e vibrações e a de número 155, que assevera acerca da segurança e saúde dos trabalhadores.

No caso específico dos trabalhadores de telemarketing, há total desrespeito a saúde e segurança dos trabalhadores quando as pausas, que são obrigatórias, não são dadas no tempo estabelecido pela lei. E, a partir do momento que não se respeita essa norma, há uma maior probabilidade de um empregado ser acometido por algum problema físico, como a lesão por esforço repetitivo ou uma perda auditiva.

E ainda, anotava na carteira dos atendentes de telemarketing a função de atendente de telefone, como se fosse recepcionista, para fugir do piso salarial dos atendentes que gira em torno dos R\$ 1.400,00 (Mil e quatrocentos reais).

Essas práticas, como disse anteriormente, são realizadas por uma empresa que responsável pelo teleatendimento, pelo serviço de atendimento ao consumidor (SAC) de empresas de porte transnacional, porém isso, não nos dá a certeza de uma empresa que zela pelos seus colaboradores da maneira como a legislação nacional expressa.

Dessa forma, mostrou-se mais do que claro a necessidade de uma maior fiscalização nas empresas de teleatendimento/ telemarketing, por parte do poder público em todas as esferas, federal, estadual e municipal, para que sejam garantidos, ao menos de forma mínima, como reza a nossa Carta Política, os direitos fundamentais dos cidadãos brasileiros.

Sendo ainda importante ressaltar que, também em virtude dessa falta de fiscalização mais intensa, os trabalhadores que se sentem injustiçados, no momento que se desligam da empresa, acabam ingressando com ações judiciais, que na esmagadora maioria das vezes são bem sucedidas.

Porem, poderiam ser evitadas se o sistema de fiscalização brasileiro fosse eficiente ou se as empresas obedecessem as normas que regem esse tipo de labor, o que acarretaria, conseqüentemente uma redução dos processos na justiça do trabalho e, de maneira lógica, uma maior celeridade aos processos lá existentes.

A obediência a essas normas, também em via de consequência, acarretaria uma diminuição de segurados que requerem benefícios previdenciários, tais como auxílio doença, ou até mesmo a aposentadoria por invalidez, em virtude de lesões por esforço repetitivo ou mesmo doenças osteoarticulares relacionadas ao trabalho.

CAPÍTULO 7. CONCLUSÃO

Desse modo, pode-se concluir que o instituto da responsabilidade civil, ao longo da história, se mostrou extremamente necessário, regulamentando as relações jurídicas advindas da convivência social, tendo sempre o intuito de pacificar e solucionar os conflitos de interesses que envolvam esse instituto.

No ordenamento jurídico brasileiro, houve a atenção do legislador em prever certas hipóteses de responsabilidade civil, seja ela subjetiva ou objetiva (Constituição Federal, artigos 7º, XXVIII; 21, XXIII, “c”; 37, § 6º), assim como a cumulação de danos morais e materiais (artigo 5º, V, X; 114, VI). Demonstrando, a importância do tema na ordem jurídica atual, não tendo o legislador constitucional incumbido a competência para a legislação de cunho ordinário.

Na esfera trabalhista, cumpre anotar que o empregador deve sempre proteger a saúde de seus funcionários, cabendo a ele, a responsabilidade de fornecer um ambiente seguro e saudável para os trabalhadores com equipamentos de proteção apropriados, com iluminação, higiene, tudo de acordo com as Normas Regulamentadoras que disciplinam as profissões.

E, que este instituto tem essência garantista, principalmente na justiça do trabalho, porque visa proteger os trabalhadores, moral ou patrimonialmente quando são prejudicados, quando sofrem danos, dentro do ambiente do trabalho.

Entretanto, falta obediência do setor patronal, especificamente no que concerne ao setor de operadores de telemarketing, em algumas empresas a Norma Regulamentadora de número 17, em seu anexo II, é extremamente confrontada, e essa falta de respeito a lei é causada por vários fatores.

Dentre os quais a falta fiscalização por parte dos órgãos responsáveis, tais como Ministério Público do Trabalho, o próprio Ministério do Trabalho e Emprego, o

Ministério Público seja ele federal ou estadual, e ainda os próprios governos do estado e as prefeituras que também podem fiscalizar tais situações.

Como já externado, essa falta de fiscalização por parte do poder público como um todo, desemboca em uma série de outros problemas: o aumento de pedidos de benefícios previdenciários, principalmente o auxílio doença, que tem uma natureza mais efêmera, para incapacidades laborativas temporárias, e a aposentadoria por invalidez, que detém um caráter mais duradouro; outra problemática seria a insatisfação do trabalhador ao saber que seus direitos não estão sendo respeitados, a partir de então ele, de modo consequente, terá uma perda de rendimento, e por fim, o inchaço do poder judiciário, que, com o panorama atual, acaba sendo a única alternativa de trabalhador quando sofre algum dano no trabalho.

E, mesmo ele não sendo tão célere, consegue de certo modo suprir um pouco essa lacuna da falta de fiscalização, e que quando os funcionários do teletendimento/telemarketing sentem-se lesados, podem recorrer a justiça para pleitear seus direitos, e requerer indenização em face da empresa por responsabilização civil, em virtude da desobediência a NR 17, Anexo II.

Mesmo não sendo um primor de eficiência, princípio constitucional expresso no art. 37 (com a Emenda Constitucional 19 de 1998), que está intimamente ligado a celeridade do serviço público, visto que a demanda é extremamente elevada se comparada ao quantitativo de servidores da justiça do trabalho ou mesmo da justiça comum, o poder judiciário acabou se tornando a alternativa mais eficaz, pois, mesmo como a falta de agilidade (ineficiência) é sim um meio em que o trabalhador que se sente lesado, consegue ter seus danos minimamente ressarcidos.

Porem, o que seria mais relevante, indubitavelmente, era que as leis fossem efetivamente cumpridas e que os empregadores as respeitassem e as ratificassem na plano prático, afastando por vez o sentimento de impunidade que impera atualmente na classe de operadores de telemarketing no Brasil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDRINO, Marcelo. Direito administrativo descomplicado. Marcelo Alexandrino, Vicente Paulo. – 20ª Edição – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

ARAÚJO, Luciano. Dano moral e material. <http://www.anamatra.org.br/index.php/artigos/dano-moral-e-material>. Acesso em: 26 set. 2015.

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 7ª edição. São Paulo. Ltr, 2011.

BOAVENTURA, Bruno José Ricci. A gênese das idealizações ocidentais da lei e do legislador. http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4941. Acesso em 29 de nov. 2015.

BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas. Acidente do trabalho e responsabilidade civil do empregador. 3. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BRASIL. Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de responsabilidade civil / Sergio Cavalieri Filho. – 11. ed. – São Paulo : Atlas, 2014.

COSTA, Walmir Oliveira da, Dano moral nas relações de trabalho: questões controvertidas após a Emenda Constitucional nº 45. Revista TST, Brasília, vol. 73, no 2, abr/jun 2007.

DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho / Mauricio Godinho Delgado. – 13. ed. – São Paulo: LTr, 2014.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, volume 7: responsabilidade civil – 23. ed. reformulada. – São Paulo: Saraiva, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de Direito Civil, volume 3. Cristiano Chaves de Farias; Nelson Rosenvald; Felipe Peixoto Braga Netto. 2. ed. rev., ampl. E atual. – São Paulo: Atlas, 2015.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Dicionário da língua portuguesa. 5. Ed.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil – 9. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

GONTIJO, Carmen Victor Rodrigues. A responsabilidade civil do empregador em face das condutas lesivas ao meio ambiente do trabalho e à saúde do trabalhador. http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8482. Acesso em 01 out. 2015.

HIGA, Flavio da Costa. Responsabilidade civil: a perda de uma chance no direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 2012.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 14ª Edição – São Paulo: Saraiva, 2010

LENZA, Pedro. Reforma do Judiciário. Emenda Constitucional nº 45/2004. Esquematização das principais novidades. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 618, 18 mar. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6463>>. Acesso em: 23 set. 2015.

MARTINS, Sergio Pinto. Direito do Trabalho. 30. ed. – São Paulo : Atlas, 2014.

MAEDA, Renata de Souza. Pressupostos da responsabilidade civil: nexos causais. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 119, dez 2013. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13531&revista_caderno=7>. Acesso em nov 2015.

MONTEIRO, Antônio Lopes. Acidentes do Trabalho e Doenças Ocupacionais. Antonio Lopes Monteiro, Roberto Fleury de Souza Bertagni – 7. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro, 1932 – Curso de Direito do Trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho / Amauri Mascaro Nascimento. – 25. ed. – São Paulo : Saraiva, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Teoria do risco e da culpa no acidente de trabalho. Disponível em: http://www.amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=179:teoria-do-risco-e-da-culpa-no-acidente-de-trabalho&catid=58:decisoes-comentadas&Itemid=182#. Acesso em novembro de 2015.

RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: responsabilidade civil: v. 4. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SANTOS, Pablo de Paula Saul. Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875. Acesso em 29 de nov. 2015

SALIM, Adib Pereira Netto. A teoria do risco criado e a responsabilidade objetiva do empregador em acidentes do trabalho. Disponível em: http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_71/Adib_Salim.pdf. Acesso em: 29 de nov. 2015.

SCHREIBER, Anderson. Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos / Anderson Schreiber. – 4. ed. - São Paulo: Atlas, 2012.

STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência / Rui Stoco. – 10. ed. rev., atual, e reform. com acréscimo de acórdãos do STF e STJ. – São Paulo : Revista dos Tribunais, 2014.