ACIDENTE DE TRABALHO NO CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

Marluce Bárbara de Moura e Castro ¹

Marcelo Arantes de Castro²

Marcela Moura Castro Jacob³

RESUMO

Sabe-se que o contrato de experiência deve ser entendido dentre os contratos por prazo determinado como uma exceção. Nesse aspecto, ao contrário da natureza dos contratos por prazo determinado, onde a contratação é por tempo certo, os contratos de experiência têm natureza diversa. Eles são firmados para que o empregador possa avaliar o novo contratado e passados o período probatório, transformam-se em contrato por tempo indeterminado. No presente caso em questão, o empregador, ao contratar, assume os riscos do negócio, e em caso de acidente ou danos à saúde do trabalhador causado por culpa ou dolo daquele, cabe a ele às devidas proteções, e o direito é que tem que assegurar isso. Além disso, a Constituição Federal assegura proteção ao hipossuficiente, devendo este ser amparado por aquele que assumiu os riscos do negócio, no caso o empregador. Não se trata apenas de garantia de emprego, que também é uma garantia constitucional, e sim de um preceito maior, a garantia à saúde e integridade física do trabalhador. Nesse aspecto, é de suma importância à aplicação da estabilidade acidentária nos contratos de experiência, como forma evidente de garantir ao trabalhador vitimado a tutela constitucional à saúde, protegendo o bem maior de todo ser humano, qual seja sua vida, mesmo com alguns posicionamentos contrários a isto. Para a execução do presente artigo, foi utilizado o método de pesquisa bibliográfica, tendo como enfoques principais as legislações e doutrinas pertinentes ao tema, enfatizando, contudo, o estudo de jurisprudências a respeito dos julgados sobre o assunto; inicialmente, foi abordado acerca dos princípios constitucionais atinentes ao direito do trabalho, tais como o princípio da proteção; da continuidade da relação de emprego, da primazia da realidade e o princípio da boa-fé. Em seguida, pesquisou-se acerca do contrato individual do trabalho, delineado a sua conceituação, bem como as espécies e efeitos. Em sequência, foi apresentado a e espécie de contrato de trabalho mais utilizado pelas empresas brasileiras, qual seja: o contrato de experiência, abordando acerca de sua definição, duração e prorrogação. Posteriormente, foi demonstrado alguns tópicos acerca do acidente do trabalho, analisando os posicionamentos doutrinários, para, finalmente ser apresentado o posicionamento jurisprudencial sobre a garantia de emprego, por ocasião de acidentes do trabalho, nos contratos a prazo determinado, demonstrando a possibilidade da estabilidade acidentária no contrato de experiência, fundamentada na Lei nº 8.213/91 e na Constituição Federal. Por fim, conclui-se que é perfeitamente aceitável a estabilidade provisória ao empregado acidentado no contrato de experiência, tendo em vista uma interpretação constitucional e infraconstitucional, bem como uma análise social das dificuldades apresentados pelo empregado acidentado.

¹ Docente do Curso de Direito da Universidade do Estado de Minas Gerais – Unidade Ituiutaba. email: m5245@hotmail.com

² Graduado em Direito pela Universidade do Estado de Minas Gerais, Unidade Ituiutaba. email: castro6@gmail.com

³ Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Minas Gerais, Unidade Ituiutaba. email: castroadv.marcela@gmail.com

Palavras – Chave: Contrato de experiência. Acidente trabalho. Estabilidade.

ABSTRACT

It is known that the contract of experience must be understood among contracts for a fixed term as an exception. In this respect, contrary to the nature of fixed-term contracts, where hiring is for a certain time, experience contracts are of a different nature. They are signed so that the employer can evaluate the new hire and after the probationary period, they become contract for an indefinite period. In the present case, the employer, when contracting, assumes the risks of the business, and in the event of an accident or damage to the health of the employee caused by his fault or fraud, he is entitled to the necessary protections, and the right is that ensure this. In addition, the Federal Constitution provides protection to the underinsured, and this should be supported by the one who assumed the risks of the business, in this case the employer. It is not only a guarantee of employment, which is also a constitutional guarantee, but a greater precept, the guarantee to the health and physical integrity of the worker. In this regard, it is extremely important to apply accident stability to experience contracts as an obvious way of guaranteeing the victimized worker the constitutional protection of health, protecting the greater good of every human being, whatever his life, even with some opposing positions to this. For the execution of the present article, the method of bibliographical research was used, having as main focuses the laws and doctrines pertinent to the subject, emphasizing, nevertheless, the study of jurisprudence on those judged on the subject; initially, it was approached about constitutional principles pertaining to labor law, such as the principle of protection; the continuity of the employment relationship, the primacy of reality and the principle of good faith. Next, we searched about the individual contract of the work, outlined its conceptualization, as well as the species and effects. In sequence, it was presented the kind of work contract most used by Brazilian companies, namely: the experience contract, addressing its definition, duration and extension. Subsequently, it was demonstrated some topics about the work accident, analyzing the doctrinal positions, to finally be presented the jurisprudential positioning on the guarantee of employment, on the occasion of work accidents, in fixed term contracts, demonstrating the possibility of accidental stability in the experience agreement, based on Law 8213/91 and the Federal Constitution. Finally, it is concluded that it is perfectly acceptable the temporary stability to the injured employee in the contract of experience, in view of a constitutional and infraconstitutional interpretation, as well as a social analysis of the difficulties presented by the injured employee.

Key words: Contract of experience. Accident work. Stability.

INTRODUÇÃO

Em princípio aludimos que como uma garantia fundamental concedida ao obreiro, à estabilidade provisória é um tema bastante polêmico, existindo, assim, vários aspectos controvertidos.

Existe ainda, na doutrina, divergência acerca dos institutos da estabilidade e da garantia. Até pouco tempo, havia consenso na doutrina e jurisprudência, pelo não

reconhecimento da garantia de emprego; entretanto uma minoria doutrinária, e alguns julgados, formulam um novo caminho reconhecendo o direito do trabalhador à garantia provisória de emprego, em razão de acidentes do trabalho sofridos no curso do contrato a termo. Essa nova visão começa a ser reconhecida de forma diferenciada pelos magistrados, conforme decisões do Tribunal Superior do Trabalho.

Com o intuito de demonstrar o direito do trabalhador, ocorrido no curso dos contratos por prazo determinado, tendo como garantia a manutenção desse contrato de trabalho, este estudo introduziu a possibilidade de estabilidade nos contratos de trabalho por prazo determinado, principalmente o contrato de experiência.

Este estudo evidenciou aspectos relevantes acerca do contrato individual do trabalho, delineado a sua conceituação, bem como as espécies e efeitos. Ressaltam-se alguns tópicos acerca do acidente do trabalho, analisando os posicionamentos doutrinários.

Finalmente foram apresentados posicionamentos sobre a garantia de emprego, por ocasião de acidentes do trabalho, nos contratos a prazo determinado, demonstrando a possibilidade da estabilidade acidentária no contrato de experiência, fundamentada na Lei nº 8.213/91 e na Constituição Federal.

1 CONTRATO INDIVIDUAL DO TRABALHO

O contrato individual de trabalho originou-se no Direito Romano, sendo que era denominado de contrato de serviços.

O artigo 442 da Consolidação das Leis do Trabalho traz expressamente esta espécie de contrato, a saber:

Art. 442 - Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expreso, correspondente à relação de emprego.

Parágrafo único - Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela.

Rita de Cássia Mendonça⁴ explica que diversas foram as denominações do contrato individual do trabalho, no passar dos tempos, tais como: vínculo empregatício, relação de

⁴MENDONÇA, Rita de Cássia Tenório. **Contrato de trabalho**: noções preliminares. Disponível em: <http://www.vemconcursos.com/opiniaio/index.phtml?page_sub=5&page_id=1408>. Acesso em: 02/05/2017.

emprego, relação de trabalho, contrato de emprego ou simplesmente contrato de trabalho, sendo esta última a mais utilizada.

Uma das características do contrato de trabalho é a ausência de formalismo. Entretanto em alguns casos o direito do trabalho exige que ele seja formal, como no caso de aprendizagem. A regra, no entanto, é a simplicidade do ato de contratação. O artigo 443, *caput*, da CLT admite, expressamente, a celebração do contrato de trabalho por escrito ou verbalmente. Admite-se ainda que o mesmo seja originário do ajuste de vontades manifestado tacitamente (artigos 442 e 443 da CLT).

1.1 Espécies de contrato individual do trabalho

Doutrinariamente o contrato individual do trabalho divide-se em: por prazo indeterminado, sendo o mais utilizado por empresas e o com prazo determinado, mais usado na modalidade de experiência, o qual será objeto da presente monografia, entretanto far-se-á uma análise das duas modalidades.

2.1.1 Do contrato de trabalho por prazo indeterminado

Conforme o próprio nome já diz, esta espécie de contrato é aquela em que não tem data certa para reincidir, não existindo assim, maiores dificuldade para conceituá-lo.

Assim, Maurício Godinho Delgado⁵ o define como sendo “aqueles cuja duração temporal não tenha prefixado termo extintivo, mantendo duração indefinida ao longo do tempo”.

Eduardo Gabriel Saad⁶ entende que os contratos de trabalho por prazo indeterminado:

São celebrados na crença que vigorarão enquanto o empregado puder trabalhar. Nada impede que, mesmo nos contratos de duração indeterminada, se inclua cláusula em que o empregador dá ao empregado a garantia de que não o despedirá, imotivadamente, dentro do prazo de “x” anos ou meses.

Destarte, o contrato de trabalho por prazo indeterminado é o mais comum no sistema jurídico brasileiro, este fato deve-se aos prazos indeterminados dos contratos sendo a regra geral dos pactos empregatícios.

⁵DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 538.

⁶SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad Castelo. **Consolidação das leis do trabalho**: comentada. 49. ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 430.

2.1.2 Do contrato de trabalho por prazo determinado

Esta espécie de contrato é considerada como exceção dos contratos empregatícios. Só podendo ser estabelecidos em casos específicos.

Os contratos por tempo determinado estão estabelecidos no artigo 443 da CLT, sendo também chamados de contrato a termo:

Art. 443 [...]

§ 1º - Considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada.

O parágrafo 2º do artigo 443 da CLT enumera as hipóteses de contrato por prazo determinado, *in verbis*:

Art. 443 [...]

§ 2º - O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando: de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo;

a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo;

b) de atividades empresariais de caráter transitório;

c) de contrato de experiência.

Em relação ao contrato de experiência, este é utilizado como período de testes para que se possa verificar se o empregado possui as aptidões necessárias para ter o seu contrato de trabalho consolidado por prazo indeterminado. Posteriormente, serão analisados principais aspectos do contrato de experiência, para melhor compreensão do presente trabalho.

2.2 Efeitos do contrato individual do trabalho

No contrato por prazo indeterminado, não existe um prazo certo para a sua extinção. Na hipótese de rescisão, ambas as partes da relação empregatícia que quiser rescindi-lo deverão avisar previamente. Já o contrato por prazo determinado já existe um prazo pré-determinado para a sua extinção, motivo pelo qual ao seu término, não existe indenização, muito menos aviso prévio.

Neste sentido, Maurício Godinho Delgado⁷ dispõe:

⁷DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 50.

O contrato por tempo indeterminado tem efeitos próprios e específicos, se contrapostos aos contratos a termo. Esses efeitos jurídicos tendem, de maneira geral, a ser francamente mais favoráveis ao empregado, elevando o nível de pactuação da força de trabalho no mercado. Nos efeitos rescisórios, a indeterminação do tempo contratual importa em verbas rescisórias específicas, cujo conjunto é claramente mais favorável do que o elenco de verbas devidas em casos de ruptura de contrato a prazo [...].

Se, no contrato de trabalho por prazo determinado, houver ruptura contratual por qualquer das partes, antes do prazo previsto, caberá indenização, calculada de acordo com o artigo 479, 480 e 481 da CLT, conforme de quem seja a iniciativa de rompimento antecipado. Referida indenização não tem qualquer vínculo com o instituto do aviso prévio.

Assim, a maior característica dos contratos por prazo indeterminado, e a que diferencia dos contratos por prazo determinado é o aviso prévio. Pois, neste último, por possuir data fixa para término e por existir um acordo entre as partes, não possui a necessidade de um pré aviso antes do término, não causando prejuízo a nenhuma das partes.

Em seguida, será analisado o contrato de experiência, como dito anteriormente, importante para o trabalho em questão.

2 CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

O contrato de experiência é uma das espécies de contrato por prazo determinado, sendo o mais utilizado pelas empresas brasileiras, pois estas têm a necessidade de comprovar se realmente o empregado é capaz para desempenhar plenamente as funções que lhe cabe.

O contrato de experiência, como dito acima, propicia que o empregador avalie se o empregado tem aptidão para exercer a função que para ele foi confiada, além de simplificar os procedimentos por ocasião de seu término normal. Entretanto, nesta modalidade, também será conferido ao empregado verificar se consegue se adaptar a estrutura hierárquica da empresa, dos empregadores, bem como a função, as condições de trabalho a que está subordinado.

Não se pode dizer, em tese, que o contrato de experiência é um contrato preliminar, devido ao fato de que deverá ser verificado pelo empregador se o empregado possui aptidão para a função que lhe foi confiada, e somente depois celebrará ou não o contrato definitivo.

O contrato em comento pode ser realizado com qualquer trabalhador, pois a lei não limita nenhum tipo de trabalhador específico para essa modalidade de contratação.

Neste sentido, o empregado comum e aqueles amparados por lei específica, diversa da CLT, podem passar pelo contrato de experiência antes serem contratados por prazo indeterminado.

O artigo 445, parágrafo único da Consolidação das Leis do Trabalho, dispõe expressamente que o contrato de experiência não poderá exceder 90 dias:

Art. 445 - O contrato de trabalho por prazo determinado não poderá ser estipulado por mais de 2 (dois) anos, observada a regra do art. 451.
Parágrafo único. O contrato de experiência não poderá exceder de 90 (noventa) dias.

O contrato em questão apenas poderá ser renovado uma única vez, por qualquer tempo faltante para completar os 90 dias limite. Ocorrendo violação, o artigo 451 da CLT dispõe que o contrato será convertido para tempo indeterminado:

Art. 451 - O contrato de trabalho por prazo determinado que, tácita ou expressamente, for prorrogado mais de uma vez passará a vigorar sem determinação de prazo.

O empregado só poderá passar por outro contrato de experiência, de acordo com o artigo 452 da CLT, quando tiver passado o prazo de seis meses:

Art. 452 - Considera-se por prazo indeterminado todo contrato que suceder, dentro de 6 (seis) meses, a outro contrato por prazo determinado, salvo se a expiração deste dependeu da execução de serviços especializados ou da realização de certos acontecimentos.

A respeito do acima disposto Sérgio Pinto Martins⁸ acrescenta que “não é possível a celebração do contrato de experiência após término de contrato de trabalho temporário, pois o empregado já foi provado”.

3 ACIDENTE DO TRABALHO

⁸MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 124.

⁶Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa 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.

⁸MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 128.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 19⁹, vem definindo o acidente do trabalho, como aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte, perda ou redução, permanente ou temporária da capacidade para o trabalho.

Para que ocorra acidente do trabalho, Sérgio Pinto Martins¹⁰ leciona que:

É preciso que, para existência do acidente do trabalho, exista nexos entre o trabalho e o efeito do acidente. Esse nexos de causa-efeito é tríplice, pois envolve o trabalho, o acidente, com a conseqüente lesão, e a incapacidade, resultante da lesão. Deve haver nexos causal entre o acidente e o trabalho exercido.

Diante da definição trazida pela lei, entende-se que a locução correta é acidente do trabalho e não acidente no trabalho.

O Brasil acompanhou, embora lentamente, a evolução da legislação de proteção acidentária no mundo, motivada, principalmente, pela “forte resistência da classe empresarial que a vê como um fator de redução de lucros”¹¹.

Atualmente, entre os tipos de acidentes do trabalho, existe na doutrina jurídica certa divergência, sendo uníssonas, apenas, no número de três.

Neste estudo serão demonstrados os tipos de acidentes do trabalho trazidos por Mauro César Martins de Souza¹², o qual os distingue em três modalidades: acidente do trabalho tipo; doença profissional ou tecnopatia e, por fim, as doenças do trabalho atípicas ou mesopatias.

3.1 Acidentes típicos

Este tipo de acidente está inserido naqueles em que o empregado é lesado imediatamente e o resultado do dano lhe pode ser visto a partir do momento que o sofreu. José de Oliveira¹³ diz que têm “a subtaneidade da causa e o resultado imediato”.

¹¹BRANDÃO, Cláudio. **Acidente do trabalho e responsabilidade civil do empregador**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 119.

¹²SOUZA, Mauro César Martins de. **Responsabilidade civil decorrente do acidente do trabalho**. 1. ed. São Paulo: Agá Juris, 2000. p. 50-51.

¹³OLIVEIRA, José de. **Acidentes do trabalho: teoria, prática e jurisprudência**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 1-3.

O acidente típico é definido por Antônio Lopes Monteiro¹⁴ como sendo “um evento único, subitâneo, imprevisto, bem configurado no espaço e no tempo e de consequências geralmente imediatas”.

Classifica-se também como acidente típico aquele onde o empregado está *in itinere*, isto é, de casa a caminho do trabalho ou deste a caminho de casa, uma vez que este trajeto é considerado como trabalho. O simples desvio de trajeto não desconstitui o acidente do trabalho. Entretanto, se o trabalhador mudar totalmente de rumo, não haverá o acidente.

3.2 Doença profissional

Entende-se também por doença profissional as ergopatias, tecnopatias, idiopatias, doenças profissionais típicas, doenças profissionais verdadeiras¹⁵.

Maria Helena Diniz¹⁶ menciona que doença profissional é uma “deficiência sofrida pelo operário, em razão de sua profissão, que obriga a estar em contato com as substâncias que debilitam o seu organismo ou exercer a sua tarefa, que envolve fato insalubre”.

As doenças profissionais mais conhecidas pode-se citar a LER – Lesões por Esforços Repetitivos, a PAIR – Perda Auditiva Induzida por Ruído, assim como aquelas afecções devidas às radiações ionizantes.

3.3 Doenças do trabalho

Doenças do trabalho também podem ser conhecidas como mesopatias, moléstias profissionais atípicas, doenças indiretamente profissionais, doenças das condições de trabalho, enfermidades profissionais indiretas, enfermidades profissionais impropriamente ditas como tais ou doenças de meios.

Humberto Theodoro Júnior¹⁷ as conceitua como “doenças comuns, que, no entanto, numa determinada hipótese, foram, excepcionalmente, geradas pelas condições momentâneas do trabalho”.

A importância em diferenciar estas duas espécies diz respeito ao ônus da prova da causalidade. Já que na doença profissional, o nexos causal é presumido, diferente das doenças

¹⁴Ibid. p. 12.

¹⁵Ibid. p. 157.

¹⁶DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 433.

¹⁷THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Acidente do trabalho e responsabilidade civil comum**. São Paulo: Saraiva, 1987. p. 06.

do trabalho, o qual não se presume o nexa causal. Ou seja, cabe ao trabalhador demonstrar que adquiriu ou desenvolveu a doença por conta do serviço que prestava.

4 ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA NO CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

O conceito de estabilidade trazido pelos doutrinadores basicamente é o mesmo, apenas com algumas palavras diferentes.

Para Rodrigo Magalhães Pereira¹⁸:

A estabilidade jurídica ou econômica corresponde a garantia que se dá ao empregado de permanecer no emprego mesmo contra a vontade de seu empregador, enquanto inexistir uma causa relevante expressa em lei que permita a rescisão contratual.

Apesar de alguns doutrinadores confundirem estabilidade com garantia de emprego, na verdade elas não possuem o mesmo significado. Estabilidade e garantia de emprego são figuras que não se identificam. Garantia de emprego é mais amplo do que a estabilidade, pois compreende além da estabilidade, outras medidas destinadas a fazer com que o trabalhador obtenha o primeiro emprego e a manutenção do emprego conseguido¹⁹.

Neste sentido, verifica-se que a estabilidade é um direito que o obreiro possui de permanecer no emprego, independente do desejo do empregador.

Até o advento da Lei 9.601/ 1998, a jurisprudência dominante entendia existir incompatibilidade entre o contrato determinado e a estabilidade provisória. No art. 1º, § 4 da citada lei prevê a estabilidade provisória a todos aqueles estabelecidos na CLT além do empregado acidentado durante o contrato de prazo determinado.

Todavia, existem posicionamentos contrários a possibilidade da estabilidade provisória nos contratos de termo determinado, considerando que o empregado desde a contratação tem ciência do término do contrato.

¹⁸PEREIRA, Rodrigo Magalhães. **A estabilidade do emprego do portador do vírus de HIV**. Disponível em: <<http://www.prt21.mpt.gov.br/estag/rodrigo.htm>>. Acesso em: 02/05/2017.

¹⁹COIMBRA, Rodrigo. **Estabilidade e garantia de emprego**. Disponível em: <<http://jus2.uol.br/doutrina/texto.asp?id=1197>>. Acesso em: 02/05/2017.

¹⁹BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: Ed. LTR, 2016. p. 106.

Assim se posiciona Alice Monteiro de Barros²⁰ ao afirmar que: “[...] a garantia de emprego não poderia ser levada ao extremo de assegurar ao empregado uma prorrogação do contrato a termo, sobrepondo-se ao limite do contrato estabelecido de boa-fé”.

Corroborando com o entendimento acima mencionado Sérgio Pinto Martins²¹ assevera que:

No contrato de prazo determinado ou de experiência não há direito à garantia de emprego prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91, pois as partes conhecem antecipadamente a data do término do contrato, e não há despedida arbitrária ou sem justa causa, mas o fim normal do pacto laboral.

Ao contrário dos posicionamentos aludidos, observa-se que, o contrato de experiência tem a finalidade do empregador avaliar os requisitos objetivos e subjetivos do empregado para a função, contudo, desde o início do trabalho o obreiro está passível de sofrer um acidente de trabalho.

A Lei nº 8.213/91 dispõe em seu artigo 118, apenas que ocorrendo acidente de trabalho e desde que o trabalhador fique, por mais de 15 dias, afastado do trabalho, este já terá o direito de receber o auxílio doença acidentário, e por consequência, a estabilidade provisória.

Observa-se que a lei em questão não menciona qualquer exceção em relação ao contrato por prazo determinado, tendo em vista que o fato do obreiro estar trabalhando mediante contrato a termo ou por prazo indeterminado, de nada modifica a situação, pois é certo que a readaptação e reinserção no mercado de trabalho subsistirão de qualquer forma.

Através do artigo 7º, inciso XXII da Constituição Federal, o qual garante aos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança, é possível constatar que a preocupação do legislador no que se refere a proteção ao trabalhador na Carta Magna, é de garantir direitos sociais mínimos, assim como normas que reduzam os riscos de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais.

Neste sentido, não deve recair sobre àquele trabalhador acidentado, o risco do negócio, afinal o obreiro afastou-se do trabalho em decorrência do acidente de trabalho devendo o ônus e risco ser invertido ao empregador.

Isto posto, o acidente de trabalho, independente da espécie do contrato de trabalho, frequentemente, deixa sequelas que acabam dificultando a reinserção no mercado de trabalho, mesmo sendo considerado apto pela Previdência Social, que, diga-se de passagem, comete

²¹MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 370.

inúmeras injustiças e excessos médicos, principalmente, com a alta programada do paciente sem a perícia.

Assim, conceder a estabilidade acidentária nos contratos de experiência é uma forma de cumprir o princípio da dignidade da pessoa humana, pois garante ao trabalhador acidentado a tutela constitucional à saúde, direitos sociais.

Afinal, não conceder ao trabalho a estabilidade acidentária é puni-lo duas vezes, pois além de ficar incapacitado para realizar suas atividades não faz jus à garantia do emprego, o que é um absurdo.

O entendimento da garantia da estabilidade provisória nos contratos de experiência pode ser fundamentado com algumas decisões do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região e do Tribunal Superior do Trabalho:

ACIDENTE DE TRABALHO NO CURSO DO CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE. CABIMENTO. Na interpretação das leis há de se observar que a norma especial prevalece sobre a geral. Destarte, o artigo 476 da Consolidação das Leis do Trabalho e o artigo 63 da Lei nº 8.213/91 constituem normas especiais de caráter tutelar e devem prevalecer sobre a regra geral consagrado no art. 472, § 2º da CLT. Em verdade, embora o contrato de experiência seja em regra contrato à termo, o seu objetivo maior é permitir o conhecimento mútuo dos contratantes com o objetivo de continuidade da relação laboral. Assim, a ocorrência de acidente do trabalho no curso do contrato de experiência obsta que empregado e empregador desfrutem deste período de conhecimento e adequação necessário para se estabelecer, ou não, um contrato de trabalho duradouro por tempo indeterminado. Não existe, por conseguinte, incompatibilidade entre o contrato de experiência e a estabilidade acidentária. (TRT, 5ª região, 2º Turma, RO: 00674-2008-102-05-00- 3, Rel. Des. Luiza Lomba, DJU 08/09/2009)²².

Diante do julgado fica explícito que a estabilidade acidentária está assegurada tanto na Lei nº 8.213/91 quanto pela Constituição Federal.

Além do mais, importante se faz mencionar que, no dia 25 de setembro de 2012 foi publicado a Resolução do Tribunal Superior do Trabalho nº 185/2012 o qual acrescentou na Súmula nº 378 o item III²³.

²²BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª região. RO: 00674-2008-102-05-00- 3, Rel. Des. Luiza Lomba, DJU 08/09/2009. Disponível em: <www.trt5.jus.br>. Acesso em: 02/05/2017

²³SÚMULA Nº. 378. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 118 DA LEI Nº. 8.213/91 (inserido o item III): I – (...); II – (...); III – O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego, decorrente de acidente de trabalho, prevista no art. 118 da Lei nº. 8.213/91. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/sumulas>. Acesso em: 02/05/2017.

Assim, é inconcebível que exista uma lei trabalhista que não permita tal direito ao trabalhador, tendo em vista todas as dificuldades enfrentadas pelos empregados no Brasil, somado ainda, a reintegração ao mercado de trabalho após um acidente, desemprego, entre outros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por contrato de experiência entende-se como aquele contrato que possui prazo determinado, no qual a legislação não garante a estabilidade acidentária, tendo em vista que tal contrato tem seu termo final definido desde a contratação.

Entretanto, considerando que o empregado, a partir do momento em que iniciou a prestação de seus serviços, pode ser acometido por um acidente laboral, não importando a modalidade contratual do emprego, e com a finalidade de proteger o trabalhador, afinal é a parte menos favorecida do contrato, a doutrina e jurisprudência moderna vem entendendo ser cabível a estabilidade acidentária nos contratos de experiência, pois o risco do negócio deve recair sobre o empregador.

Isso se deve ao fato de que o legislador na Constituição Federal teve a preocupação de tratar acerca das questões relacionadas às garantias e direitos dos trabalhadores, no sentido de editar normas com o objetivo de reduzir os riscos inerentes ao trabalho.

A garantia concedida ao empregado acidentado após a cessão do auxílio doença acidentário foi estabelecida na Lei nº 8.213/91,

Inicialmente a estabilidade acidentária no contrato de experiência fundamentava-se na Lei de nº 8.213 de 1991, a qual estabeleceu a garantia ao empregado acidentado após a cessação do auxílio doença acidentário pelo prazo de 12 meses, após a alta da perícia desde que o afastamento tenha sido superior a 15 dias, percebido o auxílio doença acidentário. Porém, recentemente foi introduzido o item III na Súmula nº 378, a qual determina que o empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego, decorrente de acidente de trabalho, prevista no art. 118 da Lei nº. 8.213/91.

Diante dos argumentos ora expostos, conclui ser perfeitamente aceitável a estabilidade provisória ao empregado acidentado no contrato de experiência, tendo em vista uma interpretação constitucional e infraconstitucional, bem como uma análise social das dificuldades apresentados pelo empregado acidentado.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10. ed. São Paulo: Ed. LTR, 2016.

BRANDÃO, Cláudio. **Acidente do trabalho e responsabilidade civil do empregador**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2015.

COIMBRA, Rodrigo. **Estabilidade e garantia de emprego**. Disponível em: <<http://jus2.uol.br/doutrina/texto.asp?id=1197>>. Acesso em: 02/05/2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. **Direito da seguridade social**. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MENDONÇA, Rita de Cássia Tenório. **Contrato de trabalho: noções preliminares**. Disponível em: <http://www.vemconcursos.com/opiniao/index.phtml?page_sub=5&page_id=1408>. Acesso em: 02/05/2017.

OLIVEIRA, José de. **Acidentes do trabalho: teoria, prática e jurisprudência**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

PEREIRA, Rodrigo Magalhães. **A estabilidade do emprego do portador do vírus de HIV**. Disponível em: <<http://www.prt21.mpt.gov.br/estag/rodrigo.htm>>. Acesso em: 02/05/2017.

SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad Castelo. **Consolidação das leis do trabalho: comentada**. 49. ed. São Paulo: LTr, 2016.

SOUZA, Mauro César Martins de. **Responsabilidade civil decorrente do acidente do trabalho**. 1. ed. São Paulo: Agá Juris, 2000.