



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO TRIBUNAL REGIONAL DO
TRABALHO DA 1ª REGIÃO

PROCESSO nº 0010630-76.2015.5.01.0054 (RO)

RECORRENTE: LEANDRO DA SILVA

RECORRIDO: VIA VAREJO S/A.

RELATOR: DES. MARCELO AUGUSTO SOUTO DE OLIVEIRA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROCEDÊNCIA. Os elementos da responsabilidade civil (da obrigação de indenizar), da qual o dano moral é mera espécie, são: a) a prática de um ato ilícito; b) o dano causado por este ato ilícito e c) o nexo de causa e efeito entre o ato e o dano. Comprovado que a empregadora cometeu ato ilícito, submetendo o empregado a jornadas extenuantes de trabalho, por quatorze horas seguidas durante toda a noite e madrugada, fato que levou à ocorrência de acidente de trabalho com o autor, impõe-se o pagamento de indenização por danos morais.

I - RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário nº TRT-RO-0010630-76.2015.5.01.0054, em que são partes: **LEANDRO DA SILVA**, como

recorrente e **VIA VAREJO S/A.**, como recorrida.

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo reclamante (ID nº 24fc2fa) em face sentença da MM. 54ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro (ID nº 09d7c06) proferida pela juíza **ROSSANA TINOCO NOVAES**, que julgou **improcedentes** os pedidos.

LEANDRO DA SILVA interpõe recurso ordinário. Alega que a reclamada foi revel, pelo quê devem ser consideradas verídicas as alegações contidas na inicial. Requer a exclusão da defesa e documentos juntados com a inicial, conforme Súmula 122 do C. TST. Afirma que laborava submetido a jornadas extenuantes de trabalho, das 16 às 07 horas da manhã do dia seguinte; que em 18/11/2014, após uma jornada cansativa de trabalho, o reclamante, ao voltar para casa, acabou dormindo ao volante, sofrendo acidente de trabalho; que no acidente o empregado fraturou a bacia e três costelas; que a reclamada emitiu a CAT e o autor foi afastado do trabalho para gozo de benefício previdenciário acidentário. Diante do exposto, pretende a condenação da reclamada ao pagamento de pensionamento mensal, indenização por danos morais e honorários advocatícios; que os juros de mora devem ser calculados a partir da data do evento, conforme Súmula 54 do STJ e que não há incidência de imposto de renda e contribuições previdenciárias sobre as parcelas postuladas.

KANTRO EMPREENDIMENTOS APOIO E SERVIÇOS LTDA. apresentou contrarrazões (ID nº 8ecb7d4), defendendo o desprovimento do apelo da parte autora.

Os autos não foram remetidos à Douta Procuradoria do Trabalho por não ser hipótese de intervenção legal (Lei Complementar nº 75/1993) e/ou das situações arroladas no Ofício PRT/1ª Região nº 214/13-GAB, de 11/03/2013, ressalvado o direito de futura manifestação, caso entenda necessário.

II - FUNDAMENTAÇÃO

DO CONHECIMENTO

O recurso ordinário é tempestivo - as partes foram intimadas da sentença em **25/05/2016** (ID nº edca648); interposição de recurso ordinário em **07/06/2016** (ID nº 24fc2fa) - e está assinado digitalmente por advogado regularmente constituído (instrumento de mandato no ID nº 9557a7a). Custas dispensadas em razão da concessão do benefício da gratuidade de justiça. **Conheço, pois, do recurso ordinário.**

DA REVELIA E CONFISSÃO. DO REQUERIMENTO DE DESENTRANHAMENTO DA DEFESA E DOCUMENTOS

A sentença hostilizada, não obstante a ocorrência de **revelia** da ré, julgou **improcedente** o pedido, assim consignando (ID nº 09d7c06, p. 3):

Com efeito, **em que pese a revelia da Reclamada**, não se pode deixar de observar que, no presente caso, **o autor agiu com imprudência ao assumir o controle de um veículo automotor sem condições físicas adequadas**, declaradamente com sono, o que poderia vir a causar, inclusive, acidente vitimando com morte terceiros.

Sendo assim, **inafastável a conclusão de rompimento do nexo etiológico pelo fato exclusivo da vítima.**

O reclamante recorre. Alega que a reclamada foi revel, pelo quê devem ser consideradas verídicas todas as alegações contidas na inicial. Requer, ainda, a exclusão da defesa e documentos juntados com a inicial, conforme Súmula 122 do Colendo TST. **Parcial razão assiste ao recorrente.**

A reclamada, devidamente citada (ID 45129e5), não compareceu à audiência realizada em **03/11/2015**, na qual deveria produzir defesa (ID nº 0c8c116), tendo sido considerada, por isso, **revel e fictamente confessa**. Com isso, **todos os fatos articulados pelo autor na petição inicial passaram a ser considerados verdadeiros.**

O art. 844 do Texto Consolidado dispõe sobre as consequências da ausência do reclamado à audiência inaugural:

Art. 844 - O não-comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, **e o não-comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato.** (Destaquei).

sobre a matéria:

A CLT, em seu art. 843 e seus §§, traz as seguintes disposições

Art. 843 - Na audiência de julgamento deverão estar presentes o reclamante e o reclamado, independentemente do comparecimento de seus representantes salvo, nos casos de Reclamatórias Plúrimas ou Ações de Cumprimento, quando os empregados poderão fazer-se representar pelo Sindicato de sua categoria.

§ 1º - **É facultado ao empregador fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato**, e cujas declarações obrigarão o proponente.

§ 2º - **Se por doença ou qualquer outro motivo poderoso (rectius: ponderoso), devidamente comprovado, não for possível ao empregado comparecer pessoalmente**, poderá fazer-se representar por outro empregado que pertença à mesma profissão, ou pelo seu sindicato.

As disposições são categóricas, dispondo que na audiência devem estar presentes o reclamante e o reclamado, salvo nas hipóteses nela previstas justificadoras da ausência das partes à audiência, inicial ou de prosseguimento, conforme o caso.

No caso dos autos, porém, **a reclamada não alega qualquer justificativa para a ausência de seu representante legal** à audiência inaugural. Em outras palavras, não trouxe qualquer elemento apto a elidir a revelia. Por isso, é inaplicável aos autos as disposições contidas na Súmula 122 do Colendo TST, que trata da possibilidade de elisão da revelia pela apresentação de atestado médico que comprove a impossibilidade de locomoção do empregador no dia da audiência, porque inexistente alegação ou requerimento da ré nesse sentido.

O simples fato de a empresa já haver colacionado aos autos eletrônicos sua defesa, em data anterior à audiência (ID ce65014) não elide a revelia. O dispositivo (CLT, art. 844) é categórico: **o não-comparecimento do reclamado importa em revelia e confissão quanto à matéria fática**. A revelia no Processo do Trabalho não decorre da ausência de contestação, como acontece no Processo Civil (artigos 341 e 344 do CPC de 2015), mas de ausência do reclamado à audiência (art. 844 da CLT). Portanto, **ausente o representante da empresa reclamada à audiência** em que deveria apresentar defesa, **deve ela ser considerada revel e fictamente confessa** quanto aos fatos articulados na inicial.

A defesa apresentada pelo advogado em momento anterior a

audiência e juntada automaticamente aos autos eletrônicos do processo, não afasta a incidência da revelia. **Em primeiro lugar**, porque todas as defesas no processo judicial eletrônico são apresentadas antes da audiência e ninguém, em sã consciência, teve a coragem de defender o fim da revelia no direito processual do trabalho após a implantação do PJe. **Em segundo lugar**, porque o *animus* de defesa só existe se a parte comparece à audiência. A defesa foi apresentada antes da audiência por tratar-se de processo judicial eletrônico, mas, somente em audiência, o Juízo defere a sua permanência nos autos, assim como a dos documentos que a acompanham, desde que a parte tenha comparecido à audiência.

Contudo, o requerimento do recorrente, no sentido de serem excluídos dos autos a defesa e os documentos que a acompanham, deve ser **indeferido**, somente porque é **irrelevante**. Não porque seja direito da parte juntar aos autos eletrônicos a defesa, mesmo após a revelia, mas porque a defesa pode continuar nos autos, junto com a documentação, desde que eles não sejam considerados, sejam peças não referidas e nem levadas em consideração na prestação jurisdicional.

No caso dos autos, a empresa ré não compareceu à audiência. Assim é que, **diante da revelia da reclamada e da inexistência de prova em contrário adremente produzida nos autos, presume-se a veracidade de todas alegações da inicial**, no sentido de que (a) o autor sofreu acidente de trabalho ao voltar para casa depois de uma jornada exaustiva de trabalho (das 16 às 7 horas); (b) que a ré é culpada pela ocorrência do acidente de trabalho, uma vez que submetia o reclamante a jornadas de 14 (quatorze) horas seguidas, durante toda a noite e madrugada, e a condições inadequadas de trabalho que o levaram à fadiga e à exaustão; (c) que fraturou a bacia e três costelas e que se afastou do trabalho para gozo de benefício previdenciário acidentário.

Resumindo: indefiro o requerimento de desentranhamento da defesa e dos documentos acostados aos autos e passo à análise dos pedidos ventilados no recurso ordinário do autor.

DO ACIDENTE DE TRABALHO - DAS INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAIS E MATERIAIS.

A sentença de primeiro grau julgou **improcedentes os pedidos** formulados pelo autor, por entender que o acidente de trabalho foi causado por culpa exclusiva da vítima (ID nº 09d7c06, p. 3).

O reclamante interpõe recurso ordinário. Alega que laborava submetido a jornadas extenuantes de trabalho, das 16 às 07 horas da manhã do dia seguinte; que, em 18/11/2014, após uma jornada cansativa de trabalho, o reclamante, ao voltar para casa, acabou dormindo ao volante, sofrendo acidente de trabalho; que no acidente o empregado fraturou a bacia e três costelas; que a reclamada emitiu a Comunicação de Acidente de Trabalho e o autor foi afastado do trabalho para gozo de benefício previdenciário acidentário. Diante do exposto, pretende a condenação da reclamada ao pagamento de pensionamento mensal, indenização por danos morais.

Como já se disse acima, **diante da revelia da reclamada e da inexistência de prova em contrário adremente produzida nos autos, presume-se a veracidade de todas alegações da inicial**. Essas alegações não foram elididas por nenhuma outra prova produzida nos autos e o que é necessário, nesse momento, é saber se elas são suficientes para se estabelecer o nexo etiológico ("a culpa" da empresa) que seja capaz de conduzir ao deferimento da indenização respectiva.

Os documentos colacionados com a inicial comprovam a ocorrência de **acidente de trabalho com o autor em 18/11/2014**. A Comunicação de Acidente de Trabalho, emitida pela reclamada em 03/12/2014, confirma que no dia 18/11/2014 o reclamante sofreu impacto de veículo rodoviário motorizado (ID nº e955215), que resultou em lesões múltiplas.

Em declarações prestadas na Delegacia Policial (ID nº 44401fd), o reclamante relata que estava indo para casa depois do trabalho, por volta das 8 horas, quando "dormiu ao volante devido ao cansaço e perdeu a direção do veículo, e colidiu de frente com um caminhão que vinha em sentido contrário".

Presente está, portanto, **o dano**. Relembro que, nos termos da lei nº 8.213/91, artigos 19 e 21, o acidente de trabalho é assim conceituado, *verbis*:

Lei nº 8.213/91:

(...)

Art. 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 (destaquei).

(...)

Art. 21. **Equiparam-se também ao acidente do trabalho**, para efeitos desta Lei:

(...)

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) **no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.** Destaquei.

Tem-se, pois, que restou cabalmente comprovada a ocorrência de acidente de trabalho com o reclamante no dia 18/11/2014. É necessário investigar melhor, agora, a ocorrência dos demais elementos da responsabilidade civil: o nexu etiológico e a prática de ato ilícito pela ré.

Começemos pelo nexu etiológico. De fato, não foi realizada perícia médica nos autos, mas, diante da revelia e confissão da reclamada, foi **presumida a veracidade das alegações da inicial**, de que (a) a **ré obrigava o autor a laborar por cerca de quatorze horas diárias** (das 16 às 7 horas, considerando-se uma hora de intervalo intrajornada), **incluindo toda a noite e madrugada**; (b) que a ré é culpada pela ocorrência do acidente de trabalho, uma vez que submetia o reclamante a jornadas de 14 (quatorze) horas seguidas, durante toda a noite e madrugada, e a condições inadequadas de trabalho que o levaram à fadiga e à exaustão. Em outras palavras, **ficou bem comprovado que as más condições de trabalho a que era submetido o empregado** foram determinantes na ocorrência do acidente de trabalho, já que o autor, depois de cumprir uma jornada extenuante de trabalho, por cerca de quatorze horas, durante toda a noite e madrugada, acabou por cochilar na direção de seu veículo no percurso para sua residência. E o aludido acidente ocasionou as lesões no torácico e costelas do reclamante, deixando-o incapacitado para o trabalho por cerca de três meses.

Malgrado do entendimento do Juízo *a quo*, **não há falar em culpa exclusiva da vítima pelo acidente sofrido.** Sim, é evidente que o sono foi do reclamante, o ato de dirigir foi dele e o causador do acidente foi ele, mas isso quer dizer muito pouco na cadeia de responsabilidades, **no elo entre o trabalho em jornada ilegal e o evento.** Explico: o empregado, diante da subordinação jurídica, não pode recusar-se a trabalhar na jornada fixada pelo empregador, mesmo se isso importar na supressão do sono. Por isso, o empregador que exige jornadas estafantes, quase desumanas, de seus empregados está contribuindo decisivamente para o resultado: o acidente de trabalho. Aliás, há vários estudos feitos com motoristas (de ônibus e de carga) que revelam que as jornadas extenuantes, com a supressão do sono, são as principais responsáveis pelos acidentes de trânsito (por exemplo: http://www.fundasono.org.br/gera_conteudo.asp?materialID=425, acessado em 09.07.2016). Nesse caso, é pouco importante que o acidente tenha ocorrido no trajeto porque não se pode

exigir do empregado conduta diversa senão dirigir-se para casa após o fim da jornada de trabalho. Resumindo: o empregador que exige 14 horas seguidas de trabalho de seu empregado e, depois, permite que ele vá para casa dirigindo, mesmo depois de ter suprimida a noite de sono, assume o risco do acidente de trajeto.

Finalmente, **avaliemos a prática do ato ilícito**. Ao contrário do que se pensa, a jornada de trabalho não é uma questão puramente econômica, não é um simples elemento do custo da produção. Sim, é evidente que, quanto menor for a jornada, maior será o salário hora e, em tese, menor será a produção. Sim, isso encarece a produção e o preço final do produto. Mas, não, esses não são os únicos dados que devem ser levados em consideração. O direito do trabalho, como de resto todos os ramos dos direitos sociais, tem um forte componente emancipatório e protetivo do homem contra seu algoz, o homem investido de poder ou detentor dos meios de produção. O estado absoluto de liberdade é o produtor de opressões porque **"entre os fortes e fracos, entre ricos e pobres, entre senhor e servo é a liberdade que oprime e a lei que liberta"** (Henri Dominique Lacordaire). A lei, de um modo geral, e o direito do trabalho, em particular, sabem que a convivência social somente é possível e viável se a propensão para o mal que há dentro de cada um e de todos for contida. A lei, então, é uma das mais eficazes formas de controle social, de harmonização e de obtenção da paz social.

O direito do trabalho, nesse sentido, ouviu a voz rouca e frágil, inclusive de subnutridos meninos de 8 (oito) anos de idade e de mulheres, que saía das escuras fábricas do final do século XVIII e início do século XIX na França e na Inglaterra para ganhar as ruas, as praças e chegar até a legislação. A fixação de jornada máxima de trabalho, então, não é um simples detalhe, não é uma escolha insignificante de alguém desatualizado ou apegado ao passado, nem é o produto de uma "visão progressista de esquerda", mas é o cuidado da sociedade com a sua subsistência harmoniosa e solidária, que protege uns contra os outros, que limita a liberdade de uns (para o mal) para resguardar a incapacidade de outros de se defenderem da tirania ou da opressão de quem detém os meios de produção.

Sem jornada máxima de trabalho não há **saúde possível** (jornadas extenuantes, como se disse acima, reduzem a produtividade e são responsáveis não só por aumentar a quantidade de acidentes, mas pelo surgimento de um sem número de doenças), **convivência social** (uma sociedade de trabalhadores de jornadas desumanas é uma sociedade de zumbis, que dividem o mesmo espaço geográfico, mas não partilham a vida; convivem, mas não interagem) e **tempo para usufruir do produto do trabalho** (trabalhar não é um fim em si mesmo; sentir-se produtivo é um elemento constitutivo da personalidade humana, do *homo faber*, mas a complexidade da vida exige tempos de movimento e cessação do movimento; de produção e de ócio; o tempo de trabalho tem que ser equilibrado como tempo para usufruir do que pelo trabalho é possível conquistar). Ao fim, não haverá sequer tempo para o consumo, que está na base da sociedade capitalista.

Por isso, é um direito social consagrado no Texto Constitucional o respeito a uma **jornada normal** (art. 7º, inciso XIII), inclusive com um **limite máximo de prorrogação** (CLT, art. 59). Quando o empregador não observa a jornada normal de trabalho, nem o limite máximo de prorrogação, de duas horas, está praticando ato ilícito. Todas as

consequências desse ato ilícito, a partir daí, pode e devem ser debitadas na conta de quem determinou esse desrespeito à legislação.

Em razão do acidente o autor sofreu "trauma abdominal e torácico fechado, com hematoma mesentérico e fratura de arcos costais (6º à esquerda e 7º à direita) pós acidente de trajeto quando saiu do trabalho em direção à sua casa após trabalho a tarde e de madrugada (...) CID X: Traumatismo de músculo e de tendão ao nível torácico (S 29.0); outros traumatismos especificados do abdome, do dorso e da pelve (S 39.8); fraturas múltiplas de costelas (S 22.4)" (atestado médico no ID nº 86e26d2).

O INSS concedeu ao autor auxílio-doença-acidentário, espécie 91 no período de **03/12/2014 a 10/03/2015** (ID nº e137678).

Diante do exposto, foi comprovado que a reclamada cometeu ato ilícito ensejador da ocorrência do acidente de trabalho com o autor, ao **descumprir a norma constitucional prevista no art. 7º, inciso XXII - "redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança"**. Ora, a submissão habitual do empregado à jornada de trabalho de quatorze horas seguidas durante toda a noite, oferece grande risco de ocorrência de acidentes no ambiente de trabalho e também fora dele, como ocorreu com o autor, já que o empregado em razão da fadiga acaba por ter seus reflexos diminuídos ou até suprimidos. **Esse fato demonstra a total negligência da ré pela segurança de seus empregados.**

Destarte, não restam dúvidas acerca da culpa da reclamada na ocorrência do acidente. Assim, demonstrado o nexo etiológico entre a conduta da reclamada e o acidente sofrido pela parte autora, deve a empresa ser condenada a indenizar o empregado, com fundamento nos artigos 186 e 927 do Código Civil, *in verbis*:

Código Civil:

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.

...

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

Constatada a responsabilidade civil da ré pelo evento danoso, passo

à análise dos temas: indenização por danos morais e materiais.

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Uma vez comprovado o dano e o nexu etiológico, bem assim a culpa da ré pelo acidente, não há outra conclusão senão a procedência da pretensão do autor ao recebimento de indenização por danos morais. O fato de o empregado ter que suportar as lesões físicas em decorrência do acidente de trabalho ocorrido por culpa da ré é capaz de gerar dor psicológica, abalo importante na psique. Como esse sofrimento (dano) moral é decorrente de culpa da ré, a ela impõe-se a condenação no pagamento de indenização por danos morais.

Segundo a Professora Maria Helena Diniz:

"O ato ilícito é praticado em desacordo com a ordem jurídica, violando direito subjetivo individual. Causa dano patrimonial ou moral a outrem, criando o dever de repará-lo (Súmula nº 37, STJ). Logo, produz efeito jurídico, só que este não é desejado pelo agente, mas imposto pela lei. Para que se configure o ato ilícito, será imprescindível que haja: **a)** fato lesivo voluntário, causado pelo agente, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência; **b)** ocorrência de dano patrimonial ou moral, sendo que pela Súmula nº 27 do STJ serão cumuláveis as indenizações por dano material e moral decorrentes do mesmo fato; **c)** nexu de causalidade entre o dano e o comportamento do agente. A obrigação de indenizar é a consequência jurídica do ato ilícito, sendo que a atualização monetária incidirá sobre essa dívida a partir da data do ilícito (Súmula nº 43 do STJ)". (Fiuza, Ricardo (Coord.); Diniz, Maria Helena; Silva, Regina Beatriz Tavares da; *et. al.*; *Novo código civil comentado*, São Paulo, Editora Saraiva, 2002, página 184)

Oportuno ressaltar que, ainda que os atos ilícitos da ré tivesse servido apenas como concausa para a ocorrência do acidente do autor e agravamento de suas lesões, permaneceriam as rés com o dever de indenizar o empregado. Neste sentido, inclusive, vem se posicionando o C. TST, como se vê dos seguintes arestos:

"DANO MORAL. DOENÇA DEGENERATIVA. CONCAUSA. CONDIÇÕES DE TRABALHO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INESPECIFICIDADE. SÚMULA Nº 296.

[...]

2. Os acórdãos paradigmas não informam a mesma situação fática descrita nesta relação processual, em que **ficou comprovado que a redução da capacidade laborativa decorreu de doença degenerativa mas também das condições de trabalho, razão pela qual a concausa justificou o reconhecimento do dever de indenizar.**

3. Embargos de que não se conhece" (Processo: E-ED-RR - 100700-53.2007.5.03.0026 Data de Julgamento: 06/05/2010, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 14/05/2010) - destaquei.

"[...] DANO MORAL. NEXO DE CAUSALIDADE. Na hipótese, **o Tribunal Regional, com fulcro no conjunto fático-probatório, prova pericial e ausência de fornecimento de protetores auriculares nos primeiros anos do contrato de trabalho, concluiu pela presença do nexo de causalidade entre a doença e a atividade desenvolvida pelo reclamante, sob a forma de concausa.** Nesse contexto, somente pelo reexame das provas é que se poderia, em tese, reapreciar a questão, procedimento vedado nesta fase (Súmula 126 desta Corte).

[...] Recurso de Revista de que não se conhece" (Processo: RR - 29700-82.2007.5.04.0731 Data de Julgamento: 07/12/2010, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/12/2010) - grifei.

Quanto ao valor da indenização, este deve ser fixado pelo Juízo, de acordo com a situação específica da hipótese levada a seu conhecimento. Não existem parâmetros pré-fixados. A pré-fixação, inclusive, ofenderia a dignidade da pessoa humana.

Tal como afirmado pelo Juiz Sebastião Geraldo de Oliveira, "*o valor da indenização do dano moral tem sido fixado por arbitramento do juiz, de acordo com as circunstâncias do caso (...). A opção atual do arbitramento pelo Judiciário propicia ao juiz fixar com mais precisão e liberdade a justa indenização, sem as amarras normativas padronizadas, de modo a dosar, após a análise equitativa, o valor da condenação com as tintas específicas do caso concreto*". (*In Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional*. 3ª edição. LTr. 2007. Páginas 212-213).

No presente caso, o reclamante iniciou o labor para a ré em **02/05/2013** e laborou **por cerca de um ano e seis meses até sofrer o acidente de trabalho em 18/11/2014**. Não há nos autos notícias de que o contrato de trabalho tenha sido rescindido. Assim, em respeito ao princípio da razoabilidade, consubstanciado na capacidade financeira do ofensor, na necessidade de impor condenação pedagógica, no grau de ofensividade da conduta, na imperatividade do respeito à dignidade humana e ao valor social do trabalho e na lesão dos atributos da personalidade humana, entendo que o valor de **R\$ 20.000,00** (vinte mil reais), valor aproximado de 15 (quinze) salários da parte autora à época da admissão (R\$ 1.279,00 na data da admissão, CTPS no ID nº bc25657), considerando, ainda, que não há nos autos provas de que o reclamante tenha tido qualquer redução de sua capacidade laborativa em razão do acidente sofrido.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso ordinário do autor para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no valor de **R\$ 20.000,00** (vinte mil reais).

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS

O Código Civil regula a concessão de pensão à pessoa que tenha sofrido redução de sua capacidade laborativa em decorrência de dano causado por terceiro. Transcrevem-se os arts. 948 e 950 do Código Civil:

Art. 948. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

...

Art. 950. **Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização**, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, **incluirá pensão** correspondente à importância do trabalho para o que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

Da análise dos dispositivos supra, extrai-se que, comprovada a responsabilidade do empregador pelo infortúnio do trabalho, seja por culpa, seja por dolo, que acarrete ao empregado uma doença profissional ou um acidente de trabalho, surge a consequente responsabilidade pela reparação financeira decorrente dos lucros cessantes, ou seja, da possível diminuição da renda do credor em virtude da paralisação, total ou parcial, de sua fonte de renda.

E essa responsabilidade patronal independe mesmo das conclusões extraídas pela autarquia previdenciária, que pode eventualmente considerar o empregado apto para o trabalho, deixando de conceder qualquer benefício, sem com isso afastar a obrigação do empregador de reparar o dano causado ao empregado. **Existindo o dano físico e havendo prova de que esse dano físico foi causado por risco ambiental do trabalho, surge a responsabilidade.** Essa é a causa da concessão da pensão, que se constitui em espécie de compensação decorrente da responsabilidade civil da reclamada. Não se trata de responsabilidade contratual, relativa ao descumprimento de cláusula prevista em contrato ou em norma coletiva, mas, sim, extracontratual, aquela advinda da inobservância da lei, ou, em outras

palavras, de ato ilícito praticado pelo empregador que tenha provocada dano ao empregado. No caso, do descumprimento das normas protetivas da saúde e da segurança do reclamante.

Essa responsabilidade é emanada diretamente do disposto no inciso XXVIII do art. 7º da CRFB e nos arts. 186 e 927, caput e parágrafo único, do Código Civil, que assim se transcrevem:

CRFB:

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

...

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.

Código Civil:

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.

...

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

Parágrafo único: **Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.**

O pensionamento deve corresponder ao percentual de incapacidade do empregado. No caso dos autos, porém, **não há nos autos notícias** (e sequer alegação) de que a parte **autora tenha ficado incapacitada ou tenha sofrido redução da sua capacidade para o exercício das funções que anteriormente desenvolvia.** Aliás, a inicial sequer noticia a rescisão do contrato de trabalho ou a concessão de outros benefícios previdenciários, fatos que levam à presunção de que o autor permanece trabalhando. Desta forma, não haveria falar em condenação ao pagamento de pensionamento mensal vitalício.

Contudo, no período em que o autor esteve **em gozo de benefício previdenciário acidentário (de 03/12/2014 a 10/03/2015)** esteve ele provisória e totalmente incapaz para o trabalho. Nesse período, portanto, **faz jus o autor a 100%** (cem por cento) de seu salário a título de pensionamento mensal temporário.

O pensionamento deferido não se confunde com o benefício previdenciário recebido pela autora, e com ele não pode ser compensado, porque são verbas de natureza distintas. Como se sabe, somente podem ser compensadas verbas da mesma natureza.

Sebastião Geraldo de Oliveira conclui não ser possível a dedução dos valores previdenciários da indenização por danos morais ou materiais, porque:

"quando o empregador descuida dos seus deveres concorrer com o evento do acidente com dolo ou culpa, por ação ou omissão, fica caracterizado o ilícito patronal, gerando o **direito à reparação de natureza civil, independentemente da cobertura acidentária**. Pode-se concluir, portanto, que a causa verdadeira do acidente, nessa hipótese, não decorre do exercício do trabalho, mas do descumprimento dos deveres legais de segurança, higiene e prevenção atribuídos ao empregador" (*In* Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional. 3ª edição. Ltr. 2007, p. 75) - destaquei.

No mesmo sentido é a jurisprudência do **Pretório Excelso**, cristalizada na forma da **Súmula nº 229**, *in verbis*:

A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador.

Do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso ordinário do reclamante para condenar a reclamada ao pagamento de pensionamento mensal temporário no período de 03/12/2014 a 10/03/2015, correspondente a 100% (cem por cento) de seu salário.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O reclamante pleiteia a reforma da sentença quanto ao pleito de honorários advocatícios.

A Carta Magna, em seu artigo 133, declara ser o advogado

indispensável à administração da Justiça. Neste mesmo sentido caminha o artigo 2º da Lei nº 8.906/1994.

Lembro, ainda, que a atividade advocatícia, além de privativa do advogado, tem cunho social, assemelha-se a prestação de um serviço público além de constituir-se um *múnus público*, nos termos dos §§ 1º e 2º do já mencionado dispositivo de lei, *verbis*:

§ 1º - No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social.

§ 2º - No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem *múnus público*.

Ocorre que, nos termos dos verbetes sumulados de nºs. 219 e 329, ambos do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, **são devidos honorários advocatícios quando a parte autora, além de vencedora, estiver assistida pelo Sindicato de sua categoria e, concomitantemente, receber até 2 (dois) salários mínimos ou encontrar-se ao abrigo da gratuidade de Justiça**. Vejamos:

Súmula nº 219. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO (alterada a redação do item I e acrescidos os itens IV a VI na sessão do Tribunal Pleno realizada em 15.03.2016) - Res. 204/2016, DEJT divulgado em 17, 18 e 21.03.2016

I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (art.14,§1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305da SBDI-I).

II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista.

III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

IV - Na ação rescisória e nas lides que não derivem de relação de emprego, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios da sucumbência submete-se à disciplina do Código de Processo Civil (arts. 85, 86, 87 e 90).

V - Em caso de assistência judiciária sindical, revogado o art. 11 da Lei nº 1060/50 (CPC de 2015, art. 1072, inc. III), os honorários advocatícios assistenciais são devidos entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa (CPC de 2015, art. 85, § 2º).

VI - Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, aplicar-se-ão os percentuais específicos de honorários advocatícios contemplados no Código de Processo Civil.

Súmula nº 329. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 133 DA CF/1988.

Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado na Súmula nº 219 do Tribunal Superior do Trabalho.

Henrique Bezerra Leite:

A respeito do tema, vale a pena trazer a abalizada doutrina de Carlos

"O *ius postulandi* nada mais é do que a capacidade de postular em juízo. Daí chamar-se, também, de capacidade postulatória, que é a capacidade reconhecida pelo ordenamento jurídico para a pessoa praticar pessoalmente, diretamente, atos processuais.

No processo civil, salvo exceções previstas em lei, o *ius postulandi* é conferido monopolisticamente aos advogados. Trata-se, aqui, de um pressuposto processual referente às partes que devem estar representadas em juízo por advogados.

Nos domínios do processo do trabalho, como já vimos, a capacidade postulatória é facultada diretamente aos empregados e aos empregadores, nos termos do art. 791 da CLT, in verbis:

Art. 791 - Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.

Pode-se dizer, portanto, que o *ius postulandi*, no processo do trabalho, é a capacidade conferida por lei às partes, como sujeitos da relação de emprego, para postular diretamente em juízo, sem necessidade de serem representadas por advogado.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, cujo art. 133 considera o advogado essencial à administração da Justiça, vozes categorizadas ecoaram no sentido de que o art. 791 da CLT não teria sido recepcionado pela nova ordem constitucional.

O TST, contudo, firmou jurisprudência em sentido oposto, como se infere da Súmula n. 329, in verbis:

(...)

A Súmula n. 219 do TST, por sua vez, prevê:

(...)

Muito embora os verbetes acima tratem apenas de honorários advocatícios, não há negar que eles deixam implícito que, no processo do trabalho, as partes continuam tendo a faculdade de utilizarem o *ius postulandi*.

Com o advento da Lei n. 8.906, de 4.7.1994, que, em seu art. 1º, I, disciplina que são atividades privativas da advocacia "a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos Juizados especiais", a cizânia sobre a revogação ou não do art. 791 da CLT retornou à cena.

O STF, no entanto, nos autos da ADI n. 1.127-8, proposta pela AMB-Associação dos Magistrados do Brasil, decidiu que a capacidade postulatória do advogado não é obrigatória nos Juizados de Pequenas Causas (atualmente, Juizados Especiais), na Justiça do Trabalho e na chamada Justiça de Paz. Nestes, as partes podem

exercer diretamente o *jus postulandi*." (LEITE, Carlos Henrique Bezerra; *in* Curso de Direito Processual do Trabalho, editora LTr, 7ª edição, São Paulo, pp. 351/353).

No mesmo sentido, estão os ensinamentos de Renato Saraiva:

"(...) A segunda corrente, majoritária, defendida pelo Tribunal Superior do Trabalho e consubstanciada nas Súmulas 219 e 329, entende que os honorários advocatícios, nas lides decorrentes da relação de emprego, não decorrem simplesmente da sucumbência, devendo a parte ser beneficiária da assistência judiciária gratuita e estar assistida pelo sindicato profissional, limitada a condenação em honorários a 15%.

(...)

O posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho tem suporte jurídico na Lei 1.060/1950, a qual estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, especificamente o art. 11, o qual dispõe:

Art. 11. Os honorários de advogados e peritos, as custas do processo, as taxas e selos judiciários serão pagos pelo vencido, quando o beneficiário de assistência for vencedor na causa.

§ 1º. Os honorários do advogado serão arbitrados pelo juiz até o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o líquido apurado na execução da sentença (*In* Curso de Direito Processual do Trabalho, Renato Saraiva, editora Método, São Paulo, 5ª edição, página 248).

No caso dos autos, o **reclamante é beneficiário da justiça gratuita (ID nº edca648, p. 2)**. Contudo, **dispensou a assistência sindical, estando assistido por advogado particular (Id. 9557a7a)**. Nesta linha de raciocínio, o reclamante, apesar de vencedor na demanda, não preenche um dos requisitos exigidos para justificar a condenação da reclamada ao pagamento de honorários advocatícios (a assistência sindical).

Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao recurso ordinário do reclamante**, no tópico.

DOS ACRÉSCIMOS À CONDENÇÃO

Como a sentença rejeitou todos os pedidos formulados e, como visto acima, a parte reclamante obteve êxito em grau de recurso, é necessário fixar os seguintes critérios e limites da condenação:

A natureza das parcelas deferidas é indenizatória (art. 28 e parágrafos da Lei nº 8.212/91).

Juros e correção monetária, na forma da lei. O índice a ser adotado para a atualização monetária é aquele previsto na Súmula nº 381 do C. TST. Observe-se a Súmula nº 439 do Colendo TST.

A liquidação será realizada por simples cálculos.

III - DISPOSITIVO

ACORDAM os Desembargadores que compõem a 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, em **conhecer** do recurso ordinário interposto pelo autor e no mérito, a ele **DAR PARCIAL PROVIMENTO** para condenar a reclamada ao pagamento de: **(I)** indenização por danos morais no valor de **R\$ 20.000,00** (vinte mil reais) e **(II)** pensionamento mensal temporário, no período de 03/12/2014 a 10/03/2015, correspondente a 100% (cem por cento) de seu salário, nos termos do voto do Desembargador Relator. Custas, em reversão, pela parte reclamada, no importe de R\$ 600,00, calculadas sobre R\$ 300.000,00, valor atribuído à condenação.

Remeta-se cópia do presente acórdão à PGF - Procuradoria Geral Federal, conforme determinação contida no Ofício Circular TST GP nº 157, relativo à Recomendação Conjunta GP-CGJT nº 02/2011, pra conhecimento e adoção das providências cabíveis.

MARCELO AUGUSTO SOUTO DE OLIVEIRA
Desembargador do Trabalho

Relator

MASO/ctj/grm