



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

Processo TRT/SP nº. 0305700-65.2006.5.02.0203
RECURSO ORDINÁRIO DA 03ª VARA DO TRABALHO DE BARUERI
RECORRENTE: INDÚSTRIA GRÁFICA BRASILEIRA LTDA
RECORRIDO: EDSON PEREIRA

Inconformado com a r. sentença de fls. 893/906, complementada às fls. 925, cujo relatório adoto e que julgou procedente em parte a pretensão, o empregador recorre arguindo prescrição da pretensão, postulando a absolvição da condenação relativa à doença do trabalho e, sucessivamente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por falta de identidade física do juiz, por julgamento ultra e extra petita, bem como requerendo a reforma do julgado quanto à indenização por perdas e danos e honorários advocatícios, critério de juros, de recolhimento previdenciário, custas, valor do dano moral e material, valor dos honorários periciais, reintegração, pagamento de salários e imposto de renda sobre juros de mora.

Contrarrazões apresentadas às fls. 994/1006.

É o relatório.

V O T O

1. Conheço do recurso, pois preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

2. Pese embora o recente cancelamento da Súmula nº 136 do C. Tribunal Superior do Trabalho, à época em que foi proferida a sentença era pacífico o entendimento de que o princípio da identidade física do juiz não se aplicava ao processo do trabalho, de forma que, por imperativo de segurança jurídica, o julgamento por juiz diverso do que encerrou a instrução foi legítimo e, portanto, não justifica a nulidade do julgado.

Ainda que assim não fosse, na audiência do dia 09-XI-2011 sequer houve produção de provas (fls. 846), o que, na forma do artigo 794 da Consolidação - *“Nos processos sujeitos à apreciação da Justiça do Trabalho só haverá nulidade quando resultar dos atos inquinados manifesto prejuízo às partes litigantes”* (grifei) -, exclui qualquer possibilidade de nulidade.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

3. Pronunciei-me com os seguintes fundamentos em relação à questão envolvendo a prescrição:

“Como a indenização por dano derivado de doença profissional não tem a natureza de crédito decorrente da relação de trabalho, porquanto se funda na responsabilidade extracontratual, o prazo de prescrição não é aquele de que trata o inciso XXIX do artigo 7º da Constituição, mas aqueles previstos no Código Civil.

Na situação enfocada, a causa de pedir e a prova documental revelam que o autor apresentou os primeiros sintomas da moléstia em 12-IV-2001, submeteu-se a cirurgia em 2004 e manteve-se em tratamento contínuo após a cessação do benefício previdenciário, que sobreveio em 10-III-2006 (fls. 72).

Ora, de acordo com a iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consagrada na Súmula nº. 278, *“O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral”*.

Como o autor ainda estava em tratamento em 2006, emerge que no momento do ajuizamento da demanda, em 10-X-2006, ainda não havia transcorrido o prazo de três anos previsto no artigo 263, § 3º, inciso V, do Código Civil, razão por que o MM. Juízo de origem andou bem ao rejeitar a prejudicial de mérito de prescrição”.

Todavia, fiquei vencido nessa matéria, uma vez que meus pares entenderam que a pretensão foi atingida pela prescrição, pelos fundamentos apresentados pelo eminente Desembargador Revisor, nos seguintes termos:

“Constou na inicial que em 12/04/2001 houve emissão da comunicação do acidente de trabalho. É a partir desta data que se conta o prazo prescricional. Na época o prazo aplicável era o do art. 177 do Código Civil antigo, que fixava o prazo de 20 anos para as ações pessoais. O prazo de ação, portanto, terminaria em 12-IV-2021. Esse prazo, porém, foi reduzido pelo Código Novo, nas condições do art. 2.028, passando para três anos (art. 206, § 3º, inciso V), a contar da data de vigência (10/01/2013), encerrando-se em 10/01/2006. A ação só foi proposta em 10/10/2006, estando a mesma prescrita”.

Desse modo, impõe-se acolher a prejudicial de mérito de prescrição e, de



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

consequência, proclamar a improcedência da pretensão ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

4. No tocante à reintegração, o apelo patronal também merece provimento. É cediço que a condição que o artigo 118 da Lei nº. 8.213/91 estabelece para a aquisição da garantia de emprego reivindicada é a concessão de auxílio-doença acidentário, benefício que foi concedido ao autor apenas até 27-III-2003, pois no período de 2004 a 2006, ele recebeu tão-somente o auxílio-doença previdenciário (fls. 810).

Não é legítimo atribuir ao empregador responsabilidade pela suposta recusa em emitir o comunicado de acidente de trabalho - CAT, visto que essa providência poderia ser alcançada pelo próprio trabalhador, conforme a previsão da regra inscrita no § 2º do artigo 22 da Lei nº. 8.213/91.

Sendo assim, como não foi concretizada a condição fixada no artigo 118 da Lei nº. 8.213/91, emerge que no momento da dispensa, em 12-V-2006, o autor não tinha mais o direito subjetivo à garantia de emprego.

Daí que se impõe a reforma desse capítulo da sentença para o fim de absolver o recorrente da reintegração do trabalhador ao emprego, do pagamento de indenização correspondente ao pagamento dos salários vencidos e seus reflexos desde o ajuizamento da ação até a referida reintegração, bem como do restabelecimento de convênio médico.

5. Em razão da absolvição do réu na reintegração e no pagamento de indenização correspondente ao pagamento dos salários do período de garantia de emprego, fica prejudicada a apreciação do tópico do apelo relativo ao suposto julgamento *ultra petita* pela formulação de pedidos alternativos em seus itens “a” e “b”.

No tocante aos itens “c”, “d” e “g”, os pedidos não foram formulados de forma alternativa, mas de forma cumulativa, como se verifica às fls. 36/37, de modo que não cabe cogitar de julgamento *ultra petita*, como afirma o recorrente.

6. Em face da sucumbência integral, os honorários periciais, ora rearbitrados em R\$ 1.000,00, passam a ser de responsabilidade exclusiva do autor, cabendo ao MM. Juízo de origem requerer o pagamento dessa verba, em conformidade com o artigo 141 da Consolidação das Normas da Corregedoria do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, já que o demandante está dispensado do



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

recolhimento dos honorários periciais, na forma do artigo 790-B da Consolidação.

7. Nos termos do artigo 15, § 5º, da Lei 8.036/90, o depósito de FGTS é obrigatório apenas nos casos de afastamento para licença por acidente do trabalho, o que, no caso dos autos, somente ocorreu até 27-III-2003, pois no período de 2004 a 2006, recebeu tão-somente o auxílio-doença previdenciário (fls. 810).

Assim, o apelo patronal merece parcial provimento para o fim de limitar a condenação quanto ao recolhimento de FGTS, que é devido apenas no período em que o autor esteve afastado por acidente do trabalho – de 29-V-2001 a 27-X-2003 (fls. 810) -, observada a prescrição e a dedução dos valores já recolhidos sob o mesmo título.

8. Conforme remansosa jurisprudência consagrada nas Súmulas nº. 219 e 329 do C. Tribunal Superior do Trabalho, os honorários advocatícios no processo do trabalho são cabíveis apenas nas hipóteses previstas no artigo 14 da Lei nº. 5.584/70.

A regra genérica do artigo 404 do Código Civil não oferece respaldo à pretensão. Ela se subordina à regra especial do artigo 791 da Consolidação, que faculta a contratação de advogado para demandar perante a Justiça do Trabalho e, portanto, exclui a cobrança dessa despesa a título de indenização.

É falso o argumento de que o Código Civil de 2002 modificou esse quadro, dado que, em última instância, o fundamento da indenização nas despesas com honorários é a responsabilidade para a integral reparação do dano, situação que já era tutelada pela regra do artigo 159 do velho Código Civil de 1916.

Dessa forma, impõe-se o acolhimento deste tópico do apelo patronal de modo a excluir da condenação o pagamento dos honorários advocatícios, bem como daqueles concedidos ao autor sob as vestes de indenização por dano.

9. Em face da anulação da sentença de fls. 397/399, a situação processual retornou ao *status quo ante*, de forma que, quando o empregador quando interpôs o segundo recurso ordinário, cabia-lhe recolher apenas o complemento do valor devido a título de custas, e não o valor integral, como determinou o MM. Juízo de origem.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

Apesar disso, não há como acolher a pretensão à repetição porque a pretensão deve ser veiculada pelo meio processual próprio, em face da Fazenda Pública e no juízo competente, uma vez que a matéria não se ajusta na competência material da Justiça do Trabalho.

A propósito da matéria, vale transcrever os seguintes trechos de ementa do C. Tribunal Superior do Trabalho:

RECURSO DE REVISTA - CUSTAS PROCESSUAIS - RECOLHIMENTO QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO QUE CULMINOU COM A ANULAÇÃO DA DECISÃO PROFERIDA PELA VARA DO TRABALHO - NOVO PRONUNCIAMENTO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL DE PRIMEIRO GRAU - VALOR DAS CUSTAS - INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO - NOVO RECURSO ORDINÁRIO - REPETIÇÃO DO PAGAMENTO ANTERIORMENTE EFETUADO - DESNECESSIDADE. Depreende-se dos incisos do art. 789 da CLT que o valor das custas processuais não encontra vinculação ao número de recursos de que se vale a parte para a defesa dos seus interesses em juízo. Em face disso, não se pode exigir novo pagamento de custas da parte que, em face da anulação da decisão proferida pela Vara do Trabalho, venha interpor novo recurso ordinário, se o citado emolumento já restou recolhido aos cofres públicos. Precedentes do TST. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 291685-54.2003.5.12.0030, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 27-IV-2011, 1ª Turma, Data de Publicação: 06-V-2011).

RECURSO DE REVISTA (...) BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. DEVOUÇÃO DOS VALORES RELATIVOS A CUSTAS PROCESSUAIS RECOLHIDAS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. De acordo com a jurisprudência predominante nesta Corte, a Justiça do Trabalho não detém competência para determinar, à União, que devolva as custas processuais recolhidas, devendo a parte ajuizar ação de repetição de indébito no juízo competente. Precedentes desta Corte. Recurso de Revista não conhecido. (RR - 106700-17.2006.5.12.0006, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 26-X-2011, 8ª Turma, Data de Publicação: 11-XI-2011)

10. Em face da absolvição do empregador no pagamento de parcelas de natureza salarial, fica prejudicada a apreciação dos tópicos do apelo relativos ao recolhimento previdenciário, critério de juros sobre a indenização, compensação do valor da condenação por danos materiais e morais com os valores pagos pelo INSS e imposto de renda sobre juros de mora.

Diante do exposto,

ACORDAM os Magistrados da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em: **CONHECER** do recurso ordinário do



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

empregador e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL** para o fim de acolher a prejudicial de mérito de prescrição e, de consequência, proclamar a improcedência da pretensão ao pagamento de indenização por danos materiais e moral; absolver o empregador da reintegração no emprego, dos salários do período de afastamento e do restabelecimento de convênio médico; excluir da condenação o pagamento dos honorários periciais e dos honorários advocatícios, inclusive aqueles concedidos ao autor na forma de indenização por dano; e limitar a condenação quanto ao recolhimento de FGTS, devido apenas no período em que o autor esteve afastado por acidente do trabalho – de 29-V-2001 a 27-X-2003, tudo nos termos da fundamentação. Rearbitrar o valor da condenação no importe de R\$ 5.000,00, ficando as custas no valor de R\$ 100,00. No mais, manter a sentença impugnada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

SALVADOR FRANCO DE LIMA LAURINO
Desembargador Relator

SI