



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

A C Ó R D ã O
(8ª Turma)
GMMEA/apm/afe

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Constatada contrariedade à OJ 305 da SBDI-1 e à Súmula 219, ambas do TST, merece provimento o Agravo de Instrumento para determinar o processamento do Recurso de Revista.

II - RECURSO DE REVISTA - PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

O Regional expôs todos os fundamentos que conduziram ao seu convencimento, consubstanciando-se a efetiva prestação jurisdicional, ainda que em descompasso com a pretensão recursal. Recurso de Revista não conhecido.

DOENÇA OCUPACIONAL. Conforme consignado no acórdão regional, restou comprovado que o dano sofrido pelo Reclamante foi ocasionado diretamente pela negligência da Reclamada. Recurso de Revista não conhecido.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR ARBITRADO. Não há falar em redução do *quantum* deferido pelo Regional, pois este se pautou pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, em obediência aos critérios de justiça e equidade, nos termos dos artigos 5º, V, da Constituição Federal e 944 do Código Civil, que asseguram o direito à indenização por danos morais em valor proporcional ao dano verificado. Recurso de Revista não conhecido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE ASSISTÊNCIA SINDICAL. O deferimento de honorários advocatícios, sem que a parte esteja assistida pelo sindicato representante de sua categoria profissional, revela-se em manifesta desarmonia com a jurisprudência pacífica desta Corte, consubstanciada na Súmula 219, I, e na OJ 305 da SBDI-1,



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

ambas do TST. Recurso de Revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030**, em que é Recorrente **CLARO S.A.** e Recorrido **JERÔNIMO MACHADO VIANNA**.

A Reclamada interpõe Agravo de Instrumento (fls. 1539/1549) contra o despacho de fls. 1527/1531, por meio do qual foi denegado seguimento ao seu Recurso de Revista.

Contraminuta apresentada às fls. 1583/1643.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

V O T O

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA

1 - CONHECIMENTO

Foram preenchidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade: tempestividade às fls. 1533 e 1539, representação às fls. 1391 e 1393 e preparo às fls. 1566.

2 - MÉRITO

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE ASSISTÊNCIA SINDICAL

O Regional denegou seguimento ao Recurso de Revista com fulcro na Súmula 296 do TST e no artigo 896, "a" e "c", da CLT.

A Reclamada sustenta que o deferimento de honorários advocatícios no âmbito da Justiça do Trabalho está condicionado ao credenciamento do procurador junto ao sindicato representativo da



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

categoria profissional do Reclamante. Aponta violação do artigo 14 da Lei 5584/70, contrariedade as Súmulas 219 e 329 do TST e OJ 305 da SBDI-1 do TST e indica aresto para o confronto de teses.

Com razão.

O Regional, sobre o tema, consignou:

“O autor insurge-se contra o indeferimento do pedido de honorários assistenciais.

Com razão.

No caso, esclareça-se, o autor declara a ausência de condições para pagar custas e honorários (fl. 14), circunstância não infirmada por prova em sentido contrário. O procurador constituído, por sua vez, não foi credenciado pelo sindicato de sua categoria profissional, não fazendo jus aos honorários de assistência judiciária, pela aplicação das Súmulas nº 219 e 329 do TST.

No entanto, incide na hipótese o art. 5º da Instrução Normativa nº 27/2005 do TST, que dispõe o seguinte: ‘Exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, o honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência’. É de notar que tal ato dispõe justamente sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional 45/2004. É o caso, entre outras, das ações reparatórias, como a dos autos. A natureza da ação exclusivamente indenizatória de danos decorrentes de acidente do trabalho ou doença profissional, que é cível, autoriza a aplicação da norma.

Dá-se provimento ao recurso do autor, para condenar a ré em honorários no valor de 15% sobre o valor bruto da condenação” (fls. 1476).

Cumprido destacar que, na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios impõe que a parte esteja assistida por sindicato da categoria profissional e comprove a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal ou se encontre em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento e da respectiva família, tal qual disposto nas Súmulas 219, I, e 329, do TST e na OJ 305 da SBDI-1 do TST.



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

Mesmo no caso de ações indenizatórias ajuizadas perante esta Justiça Especializada, após o advento da Emenda Constitucional 45/2004, como é o caso dos autos, estes requisitos são exigidos, conforme se percebe dos seguintes precedentes:

“(…) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEFERIDOS POR MERA SUCUMBÊNCIA QUANTO AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. A presente ação foi ajuizada na Justiça do Trabalho depois da Emenda Constitucional 45/2004. Nesse contexto, diante da delimitação do eg. Tribunal Regional de que o pedido de indenização por dano moral e material decorreu de acidente de trabalho, ocorrido no curso do contrato de trabalho, inviável a concessão dos honorários advocatícios com base apenas na sucumbência, sendo necessário o preenchimento dos requisitos da Lei nº 5.584/70, c/c a Súmula 219, I/TST. O art. 5º da Instrução Normativa nº 27 e o item III da Súmula nº 219 desta Corte destinam-se unicamente às lides que não derivem da relação de emprego. Recurso de revista conhecido por contrariedade à Súmula 219, I, desta C. Corte e provido. Conclusão: Recurso de revista parcialmente conhecido e provido”. (TST-RR-25200-80.2007.5.12.0009 - Data de Julgamento: 20/11/2013, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/11/2013).

“RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL, ESTÉTICO E MATERIAL. ACIDENTE DO TRABALHO OCORRIDO APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA EC N.º 45/04. APLICAÇÃO DO ART. 7.º, XXIX, DA CF/88. Está pacificado, nesta Corte, o entendimento de que, ocorrido o infortúnio após o advento da EC n.º 45/04, tendo sido a ação, por óbvio, interposta após a referida emenda constitucional, o prazo prescricional a ser observado é o previsto no art. 7.º, XXIX, da CF/88. Precedentes desta Corte. Assim, havendo o Regional registrado que o contrato de trabalho foi rescindido em 9/10/2009, e a ação foi ajuizada em 7/8/2010, não há prescrição a ser decretada. ACIDENTE DO TRABALHO. CULPA CONCORRENTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, ESTÉTICOS E MATERIAIS (PENSIONAMENTO). Não se processa o Recurso de Revista quando a discussão intentada pressupõe o



PROCESSO N° TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Aplicação do disposto na Súmula n.º 126 do TST. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA PELO SINDICATO PROFISSIONAL. SÚMULAS N.ºS 219 E 329 DO TST. A questão do deferimento dos honorários assistenciais no âmbito da Justiça do Trabalho está pacificada por este Tribunal por meio da Súmula n.º 219, cuja orientação foi mantida mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, como confirma o Verbete Sumular n.º 329, também desta Corte. Assim sendo, a prevalecer a diretriz emanada da Súmula n.º 219 citada, o preenchimento dos requisitos da Lei n.º 5.584/1970 é necessário para o deferimento dos honorários advocatícios. Dessa feita, não estando o Reclamante assistido por seu sindicato profissional, indevida a condenação em honorários advocatícios. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido”. (TST-RR - 1548-22.2010.5.07.0024 - Data de Julgamento: 16/10/2013, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/10/2013).

“RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO. A aferição da alegação recursal, no sentido de que o reclamante já era portador da doença profissional desde 1983, demanda o revolvimento de fatos e provas, procedimento vedado nesta instância recursal, Súmula 126 do TST. Recurso de revista não conhecido. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ATIVIDADE DE RISCO. Conforme regra do art. 972, parágrafo único, do CC/02, o dever de indenizar nos casos de atividade de risco deve ser analisado à luz da responsabilidade objetiva, sendo irrelevante dolo ou culpa do agente. Logo, não há violação do art. 186 e 927, caput, do CC/02. Recurso de revista não conhecido. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR ABRITRADO. Esta Corte tem admitido a interferência no valor arbitrado a título de dano moral para adequar a decisão a parâmetros razoáveis, em atenção ao princípio da proporcionalidade, insculpido no artigo 5º, V, da Constituição Federal. Entretanto, mesmo diante desse entendimento, não há como prosperar a pretensão do reclamado, porquanto o acórdão recorrido não traz elementos que possam acarretar a fixação de novo valor, distinto daquele arbitrado. Nesse contexto, a decisão recorrida é amplamente valorativa, o que inviabiliza a aferição de ofensa à literalidade



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

dos dispositivos de lei apontados. Assim, para a redução do valor da indenização, seria imprescindível reexaminar todo o conjunto fático-probatório, procedimento vedado nesta instância recursal, nos termos da Súmula 126. Recurso de revista não conhecido. PENSÃO MENSAL VITALÍCIA. O recurso de revista encontra-se desfundamentado, uma vez que não foi indicada nenhuma das suas hipóteses cabimento, art. 896, *a, b* ou *c*, da CLT. Recurso de revista não conhecido. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. De acordo com a jurisprudência pacificada desta Corte, nas demandas decorrentes da relação de emprego, para promover-se a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou declarar encontrar-se em situação econômica a qual não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. Inteligência da Súmula 219 do TST. No presente caso, o Regional entendeu ser direito da parte se fazer representar por advogado particular sem credenciamento sindical, o que equivale a dizer não estar ela assistida por sindicato. Sem a ocorrência do preenchimento concomitante dos dois requisitos, é indevida a verba honorária. Recurso de revista conhecido e provido”. (TST-RR- 226100-68.2005.5.12.0003 Data de Julgamento: 09/10/2013, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/10/2013).

“RECURSO DE REVISTA - DOENÇA OCUPACIONAL - NEXO DE CAUSALIDADE - CULPA DA EMPRESA. O Tribunal Regional, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, deixou clara a existência de nexo causal entre a doença que acometeu o autor e as atividades por ele desenvolvidas, bem como que o reclamado agiu com culpa ao não observar as normas de medicina e segurança do trabalho, não propiciando condições adequadas de trabalho ao reclamante nem a redução dos riscos inerentes ao serviço, como exigem as normas de proteção à saúde, à higiene e à segurança do trabalho. É inadmissível recurso de revista em que, para se chegar à conclusão pretendida pelo recorrente, seja imprescindível o reexame do contexto fático-probatório dos autos, nos termos da Súmula nº 126 do TST. Recurso de revista não conhecido. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS -



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

ASSISTÊNCIA SINDICAL. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios no processo do trabalho não decorre pura e simplesmente da sucumbência. É imperiosa a observância dos requisitos afetos à insuficiência econômica do autor e à prestação de assistência jurídica pelo sindicato profissional - este último ausente na hipótese dos autos. Incide a Súmula no 219, I, do TST. Recurso de revista conhecido e provido”. (TST-RR - 46000-69.2008.5.04.0122 Data de Julgamento: 08/05/2013, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/05/2013).

“A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. 1. DENEGAÇÃO DE SEGUIMENTO AO RECURSO DE REVISTA. 2. DOENÇA OCUPACIONAL. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. 3. DOENÇA OCUPACIONAL. DANO MATERIAL. PENSÃO MENSAL. 4. DOENÇA OCUPACIONAL. DANO MATERIAL. PLANO DE SAÚDE. 5. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 6. DIFERENÇAS DE INDENIZAÇÃO POR ADESÃO AO PDI. Nega-se provimento ao agravo de instrumento que não consegue infirmar os fundamentos do despacho que denegou seguimento ao recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e não provido. B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMADO. MULTA DO ARTIGO 475-J DO CPC. PROCESSO TRABALHISTA. A jurisprudência pacífica desta Corte Superior firmou o entendimento de que não se aplica no processo do trabalho a multa prevista no art. 475-J do CPC, pois a Consolidação das Leis do Trabalho não é omissa no tocante à matéria, possuindo regramento próprio quanto à execução de seus créditos, nos arts. 876 a 892. Recurso de revista conhecido e provido, no particular. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA SINDICAL. Ao condenar o reclamado ao pagamento de honorários advocatícios apenas com base na concessão da assistência judiciária gratuita, sem a exigência da credencial sindical, a Corte Regional decidiu em desacordo com o entendimento firmado nas Súmulas nºs 219, I, e 329 desta Corte Superior, segundo as quais, na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento do benefício depende do preenchimento dos requisitos previstos no art. 14 da Lei nº 5.584/70. Recurso de revista conhecido e provido, no particular”.



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

(TST-ARR - 522900-78.2008.5.12.0001 - Data de Julgamento: 22/05/2013, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/05/2013).

Assim, tendo em vista que a fundamentação adotada pelo Tribunal Regional pautou-se na premissa de que, nas ações indenizatórias, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência, resta demonstrada a contrariedade à OJ 305 da SBDI-1 e à Súmula 219 do TST.

Portanto, dá-se provimento ao Agravo de Instrumento para determinar o processamento do Recurso de Revista e para determinar seja publicada certidão, para efeito de intimação das partes, dela constando que o julgamento do recurso dar-se-á na primeira sessão ordinária subsequente à data da publicação, nos termos da Resolução Administrativa 928/2003 do TST.

II - RECURSO DE REVISTA

Foram preenchidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade: tempestividade às fls. 1495 e 1503, representação às fls. 677 e 679 e preparo às fls. 1520.

a) Conhecimento

2.1 - PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO

JURISDICIONAL

O Regional denegou seguimento ao Recurso de Revista com fulcro na OJ 115 da SBDI-1 do TST.

A Reclamada alega nulidade dos acórdãos regionais (proferidos em sede de Recurso Ordinário e Embargos de Declaração), pois sustenta que estes restaram omissos quanto à tese de que inexistente nexos causal a ensejar condenação em função do que estabeleceram o laudo pericial médico e o laudo de seu assistente técnico. Aponta violação dos artigos 93, IX, da CF, 458, II, e 535, II, do CPC e 897-A, da CLT.

Sem razão.



PROCESSO N° TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

O Regional, em relação à matéria que a Reclamada assevera ter havido omissão, assim entendeu:

“(…)

Quanto à responsabilidade da ré pelo evento, verifica-se que esta não comprovou ter adotado medidas efetivas para evitar a ocorrência de acidente, tendo mantido estações de trabalho inadequadas à preservação da saúde dos trabalhadores, conforme os riscos ergonômicos apontados pelo médico fisioterapeuta, minuciosamente analisados na sentença.

Colhe-se da fundamentação da decisão recorrida:

‘Não só as condições ergonômicas eram nocivas à saúde, como a reclamada exigia, diariamente, a prestação de trabalho em jornada suplementar, conforme definido na sentença prolatada nos autos do processo n° 01295-2007-002-04-00-7. Naquela, foi apurado que o reclamante laborava mais de dez horas por dia, de segundas a sábados, bem como por mais de oito horas dois domingos por mês.

Naquele processo foi apurado, também, ter a reclamada adulterado os registros de horário, registros estas que, novamente sem sucesso, mas igualmente sem constrangimento, procura utilizar como prova no presente processo.

O reclamante, em resumo, permanecia mais de dez horas por dia, todos os dias, com exceção de dois ou três no mês, em posição ergonômica prejudicial aos seus membros superiores.

Claro, portanto, o nexó entre as condições de trabalho e as lesões no punho e no cotovelo’.

É certo que a regra geral em matéria de responsabilidade civil, tal como tratada pelo Código Civil, é a chamada ‘responsabilidade subjetiva’. Desse modo, são elementos da responsabilidade civil o dano, o nexó causal entre este e ato omissivo ou comissivo do alegado causador e a existência de dolo



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

ou culpa deste, que estará caracterizada nas hipóteses de negligência ou imprudência. Também o abuso de direito caracteriza ato ilícito, gerando direito à indenização (arts. 186, 187 e 927, caput, do Código Civil).

A evolução doutrinária e jurisprudencial da matéria, a partir de novas situações que necessitaram ser tuteladas por esta área do direito civil, trouxe alterações legislativas, notadamente o art. 37, § 6º, da Constituição da República ('responsabilidade objetiva' dos prestadores de serviços públicos, que prescinde de culpa) e o art. 12 da Lei nº 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor (responsabilidade objetiva dos fabricantes e revendedores por danos causados por defeitos no produto ou falhas na prestação do serviço).

O art. 927, parágrafo único, do Código Civil passou a dispor que *'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'*, alterando o sistema de responsabilidade civil a ponto de autorizar a análise, caso a caso, da possibilidade de o chamado 'risco da atividade' obrigar o causador de dano a repará-lo, mesmo que não haja demonstração de culpa.

No entanto, o quadro fático retratado nos autos demonstra que a ré teve participação decisiva na ocorrência do evento danoso, concorrendo para a produção do resultado com conduta negligente.

A culpa da empregadora, por negligência, evidencia-se pela manutenção de estações de trabalho totalmente inadequadas ergonomicamente (e frise-se, como fez a sentença, que a ré tinha conhecimento dos riscos ergonômicos existentes em seus 'quiosques', conforme consta de seu Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – fls. 180 e seguintes).

Presentes os pressupostos relativos ao dever de indenizar, decorrente da responsabilidade civil do empregador, cabe à ré reparar os danos causados ao trabalhador (...)" (fls. 1474/1475).

A Corte de origem reiterou tais fundamentos quando do julgamento dos Embargos de Declaração opostos.

Percebe-se que o Regional expressamente indicou os motivos pelos quais considerou evidenciado o nexos causal entre a omissão



PROCESSO N° TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

da Reclamada e os danos sofridos pelo Reclamante. Portanto, expôs todos os fundamentos que conduziram ao seu convencimento, consubstanciando-se a efetiva prestação jurisdicional, ainda que em descompasso com a pretensão recursal.

Nesse contexto, restaram incólumes os artigos 93, IX, da CF e 458 do CPC, únicos dispositivos que dariam azo ao apelo, na esteira da Orientação Jurisprudencial 115 da SBDI-1 do TST.

Não conheço.

2.2 - DOENÇA OCUPACIONAL

O Regional denegou seguimento ao Recurso de Revista com fulcro na Súmula 296 do TST e no artigo 896, "c", da CLT.

A Reclamada alega a inexistência de nexo causal entre a doença alegada pelo Reclamante e atividade exercida, pois a necessidade de uso esporádico do computador não enseja a obrigatória conclusão de que a LER/DORT é decorrente do trabalho realizado. Sustenta que esta foi a conclusão dos dois médicos peritos que atuaram nos autos. Ademais, assevera que não agiu com dolo ou culpa, uma vez que sempre cumpriu as mais modernas orientações de medicina e de saúde do trabalhador. Aponta violação dos artigos 7º, XXVIII, da CF, 818 da CLT, 186 do Código Civil, 333, I, do CPC e 20 e 21 da Lei 8213/91.

Sem razão.

O Regional, sobre o tema, consignou:

“A sentença, reconhecendo a natureza ocupacional da moléstia do autor, decide :

- *condenar a reclamada ao pagamento de uma pensão mensal na quantia equivalente à soma do salário-base, da média das comissões, da média das horas extras, da média da gratificação natalina, da média do terço de férias e dos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;*
- *condenar a reclamada ao pagamento de indenização por dano moral no valor equivalente a R\$ 40.000,00;*



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

- *determinar à reclamada a constituição de um capital, em bens móveis ou imóveis, cuja renda assegure o pagamento da pensão.*

A ré recorre, afirmando inexistente nexo de causalidade entre patologia e trabalho, conforme as conclusões do laudo médico. Quanto ao laudo ergonômico, diz não possuir o médico fisioterapeuta conhecimento técnico ou competência para estabelecer a existência de nexo entre doença e atividades. Acresce que a prova testemunhal demonstra a desnecessidade de utilização constante de computador. Afirma não haver como imputar responsabilidade à empregadora, pela ausência de prática de ato ilícito. Busca ser absolvida da condenação em indenizar danos materiais e morais. Mantido o entendimento, postula a redução do montante da indenização por dano moral. Pretende ver afastada a necessidade de constituição de capital.

Sem razão.

Na inicial, o autor afirma ter sido contratado para a função de atendente de loja, com a utilização ininterrupta de terminais de computador, com o braço em posição suspensa 'no ar', permanecendo em pé a maior parte da jornada. Diz ter adquirido '*síndrome do túnel do carpo, bursite do ombro e ruptura do supraespinhoso direito, tendinopatia intercional do supraespinhoso direito, ruptura do terço médio, cisto subcorticais cabeça umeral com edema ósseo, artrose acrômio-clavicular*', com sequelas como '*importante perda de força em membro superior*'. Postula as reparações cabíveis.

Designada perícia, o médico ortopedista Jaison Bochernitsan apresenta laudo nas fls. 416/423, relatando ter o autor se submetido a duas cirurgias no punho, em 2005 e 2006, bem como outra cirurgia em 2007 para descomprimir o supraespinhoso. Conclui, no entanto, inexistir incapacidade laborativa, não havendo como afirmar o nexo entre a lesão apresentada com as atividades desenvolvidas na reclamada.

Diante das sucessivas impugnações do autor, e do fato de não haver o médico efetuado inspeção no local de trabalho, tendo-se limitado ao exame do paciente, é designada perícia ergonômica, a cargo do médico fisioterapeuta Leonardo Rocha Rodrigues.



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

O extenso laudo, que consta nas fls. 611/661, traz as seguintes conclusões:

‘Toda a avaliação disposta acima apresenta uma conclusão de que vários locais de trabalho por onde o reclamante laborou são inadequados ergonomicamente e propícios para o desenvolvimento de distúrbios osteomoleculares gerados pela postura inadequada de articulações, contrações estáticas, compressão mecânica em tecidos moles em punho e antebraço e fatores ergonômicos inadequados. Estes locais estão em uma configuração atual e diferente da época, pois já sofreram reforma.

Conforme relato do reclamante as condições de trabalho são similares a época em que iniciou a dor, em especial nos quiosques. Nas fls. 489 e 490 dos autos do processo constam fotografias do quiosque da época em que o mesmo adoeceu e apresentam o mesmo tipo de configuração utilizando o computador em cima do balcão. A altura do balcão está na cintura das pessoas, da mesma forma como pode ser averiguado na atualidade.

Considerando que o início dos distúrbios osteomusculares apresentados pelo reclamante ocorreram em outubro de 2004, quando o mesmo laborava no quiosque do Shopping Moinhos e que as condições do local de trabalho atual possuem (confirmada pelo depoimento do reclamante durante a perícia e visto pelas fotos do processo) e concomitante às condições ergonômicas inadequadas da configuração de trabalho no quiosque já citadas e que geram risco ao desenvolvimento de distúrbios osteomusculares, CONCLUO que há nexos causal entre as atividades desenvolvidas pelo reclamante na reclamada e as patologias que o mesmo apresentava na data do seu afastamento ao INSS, conforme citado no laudo médico na data do encaminhamento do reclamante ao INSS em 19/01/2005 (fls. 23 dos autos do processo). Não há fatores que indiquem ou



PROCESSO N° TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

comprovem nexo causal do trabalho desempenhado com as lesões e conseqüentes limitações de ombro citadas pelo reclamante nos autos do processo’.

Quanto à responsabilidade da ré pelo evento, verifica-se que esta não comprovou ter adotado medidas efetivas para evitar a ocorrência de acidente, tendo mantido estações de trabalho inadequadas à preservação da saúde dos trabalhadores, conforme os riscos ergonômicos apontados pelo médico fisioterapeuta, minuciosamente analisados na sentença.

Colhe-se da fundamentação da decisão recorrida:

‘Não só as condições ergonômicas eram nocivas à saúde, como a reclamada exigia, diariamente, a prestação de trabalho em jornada suplementar, conforme definido na sentença prolatada nos autos do processo n° 01295-2007-002-04-00-7. Naquela, foi apurado que o reclamante laborava mais de dez horas por dia, de segundas a sábados, bem como por mais de oito horas dois domingos por mês.

Naquele processo foi apurado, também, ter a reclamada adulterado os registros de horário, registros estas que, novamente sem sucesso, mas igualmente sem constrangimento, procura utilizar como prova no presente processo.

O reclamante, em resumo, permanecia mais de dez horas por dia, todos os dias, com exceção de dois ou três no mês, em posição ergonômica prejudicial aos seus membros superiores.

Claro, portanto, o nexo entre as condições de trabalho e as lesões no punho e no cotovelo’.

É certo que a regra geral em matéria de responsabilidade civil, tal como tratada pelo Código Civil, é a chamada ‘responsabilidade subjetiva’. Desse modo, são elementos da responsabilidade civil o dano, o nexo causal entre este e ato omissivo ou comissivo do alegado causador e a existência de dolo



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

ou culpa deste, que estará caracterizada nas hipóteses de negligência ou imprudência. Também o abuso de direito caracteriza ato ilícito, gerando direito à indenização (arts. 186, 187 e 927, caput, do Código Civil).

A evolução doutrinária e jurisprudencial da matéria, a partir de novas situações que necessitaram ser tuteladas por esta área do direito civil, trouxe alterações legislativas, notadamente o art. 37, § 6º, da Constituição da República ('responsabilidade objetiva' dos prestadores de serviços públicos, que prescinde de culpa) e o art. 12 da Lei nº 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor (responsabilidade objetiva dos fabricantes e revendedores por danos causados por defeitos no produto ou falhas na prestação do serviço).

O art. 927, parágrafo único, do Código Civil passou a dispor que *'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'*, alterando o sistema de responsabilidade civil a ponto de autorizar a análise, caso a caso, da possibilidade de o chamado 'risco da atividade' obrigar o causador de dano a repará-lo, mesmo que não haja demonstração de culpa.

No entanto, o quadro fático retratado nos autos demonstra que a ré teve participação decisiva na ocorrência do evento danoso, concorrendo para a produção do resultado com conduta negligente.

A culpa da empregadora, por negligência, evidencia-se pela manutenção de estações de trabalho totalmente inadequadas ergonomicamente (e frise-se, como fez a sentença, que a ré tinha conhecimento dos riscos ergonômicos existentes em seus 'quiosques', conforme consta de seu Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – fls. 180 e seguintes).

Presentes os pressupostos relativos ao dever de indenizar, decorrente da responsabilidade civil do empregador, cabe à ré reparar os danos causados ao trabalhador" (fls. 1470/1475).

Conforme consignado no acórdão regional, restou comprovado que o dano sofrido pelo Reclamante foi ocasionado diretamente pela negligência da Ré, pois as lesões nos membros superiores do Autor, especialmente, sinovite e tenossinovite, além da síndrome do túnel do



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

carpo, tiveram como causa direta a manutenção de estações de trabalho inadequadas ergonomicamente.

Desta forma, não houve afronta aos artigos 7º, XXVIII, da CF, 818 da CLT, 186 do Código Civil, 333, I, do CPC e 20 e 21 da Lei 8213/91 (Art. 896, "c", da CLT).

Não conheço.

2.3 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR ARBITRADO

O Regional denegou seguimento ao Recurso de Revista com fulcro na Súmula 296 do TST e no artigo 896, "c", da CLT.

A Reclamada aduz que o valor da indenização por danos morais não pode servir de instrumento para o enriquecimento indevido e injustificado e que o julgador deve se nortear pelo princípio da razoabilidade na ocasião do arbitramento do *quantum* indenizatório. Aponta violação dos artigos 884 e 944 do Código Civil e indica arestos para o confronto de teses.

Sem razão.

O Regional, sobre o tema, consignou:

“(…)

Analisa-se, assim, o valor das indenizações arbitradas:

Quanto à indenização por danos materiais, não há insurgência específica da ré contra a pensão mensal estabelecida.

Quanto à indenização por danos morais, o prejuízo anímico sofrido pelo empregado vítima de acidente do trabalho ou doença ocupacional não pode ser quantificado objetivamente, sendo ilusória, ainda, a pretensão de reparação, em face da impossibilidade de reconstituição do estado anterior à lesão.

Imperioso considerar, dessa forma, a natureza da indenização, que busca, a um só tempo, compensar o dano sofrido, punir o ato ilícito praticado e prevenir a ocorrência de situação similar no futuro, devendo ser sopesadas, na fixação do valor devido, a extensão do dano causado e a capacidade financeira da ré. É de se ressaltar, também, o caráter punitivo da indenização, que não se presta a dar causa a enriquecimento ilícito.



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

O dano moral abala a esfera íntima do indivíduo, causando dor, angústia, vergonha, impotência, dentre tantos outros sentimentos mutiladores da estabilidade emocional do vitimado. Não pode, pois, ser mensurado com base em critérios objetivos, servindo a utilização de parâmetros apenas como forma de arbitramento do valor a ser indenizado.

No caso, o autor teve diagnosticadas incontroversas lesões nos membros superiores, especialmente sinovite e tenossinovite, além de síndrome do túnel do carpo. Restou com limitação funcional, situação que ocasiona repercussão negativa na vida social e na capacidade laborativa. Considerando as lesões sofridas, o grau de culpa e o porte econômico da empregadora, a qual não proporcionou condições de trabalho seguras ao autor, bem como a finalidade pedagógica da indenização, mostra-se razoável para reparação dos danos morais a quantia de R\$ 40.000,00 estabelecida em sentença.

Provimento negado” (fls. 1475/1476).

Inexiste na jurisprudência um parâmetro legal para a fixação do dano moral. Desta feita, por ser o valor da indenização meramente estimativo, prevalece o critério de se atribuir este arbitramento ao juiz. No âmbito do TST, admite-se a revisão desta quantia somente quando esta se mostrar excessiva ou irrisória.

No caso dos autos, não há falar em redução do *quantum* deferido pelo Regional, pois este se pautou pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, em obediência aos critérios de justiça e equidade, nos termos dos artigos 5º, V, da Constituição Federal e 944 do Código Civil, que asseguram o direito à indenização por danos morais em valor proporcional ao dano verificado.

Incólumes, pois, os artigos 884 e 944 do Código Civil.

Ademais, os arestos colacionados às fls. 1512/1513 revelam-se imprestáveis ao fim colimado, pois tratam, genericamente, dos parâmetros a serem observados no momento da fixação da indenização por danos morais, em nada contrariando o entendimento firmado no acórdão vergastado. Aplicação da Súmula 296, I, do TST.

Não conheço.



PROCESSO Nº TST-RR-123000-67.2007.5.04.0030

2.4 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE ASSISTÊNCIA SINDICAL

Conforme assentado no exame do Agravo de Instrumento, a Reclamante logrou demonstrar contrariedade à OJ 305 da SBDI-1 do TST. Conheço.

b) Mérito

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE ASSISTÊNCIA SINDICAL

Conhecido o Recurso de Revista por contrariedade à OJ 305 da SBDI-1 e à Súmula 219 do TST, dou-lhe provimento para, reformando o acórdão regional, excluir da condenação os honorários advocatícios.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I - dar provimento ao Agravo de Instrumento para mandar processar o Recurso de Revista e determinar seja publicada certidão, para efeito de intimação das partes, dela constando que o julgamento do recurso dar-se-á na primeira sessão ordinária subsequente à data da publicação, nos termos da Resolução Administrativa 928/2003 do TST; II - conhecer do Recurso de Revista apenas quanto ao tema "Honorários advocatícios", por contrariedade à OJ 305 da SBDI-1 e à Súmula 219, I, do TST, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluí-los da condenação.

Brasília, 26 de fevereiro de 2014.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

MÁRCIO EURICO VITRAL AMARO
Ministro Relator