



**Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região**

Recurso Ordinário Trabalhista 0002020-51.2014.5.02.0079

Relator: ALVARO ALVES NOGA

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 12/09/2021

Valor da causa: R\$ 40.000,00

Partes:

RECORRENTE: _____.

ADVOGADO: GILSON SCHIMITEBERG JUNIOR

ADVOGADO: GILSON CARLOS ALARCON

ADVOGADO: LEILA HISSA FERRARI ANICETO

RECORRENTE: ASSOCIACAO DOS EXPOSTOS E INTOXICADOS POR MERCURIO METALICO

ADVOGADO: JAKELINE COSTA FRAGOSO

ADVOGADO: PAULO ROBERTO LEMGRUBER EBERT

ADVOGADO: ERICA BARBOSA COUTINHO FREIRE DE SOUZA

ADVOGADO: VLADIMIR ALFREDO KRAUSS

ADVOGADO: HUGO SOUSA DA FONSECA

RECORRIDO: ASSOCIACAO DOS EXPOSTOS E INTOXICADOS POR MERCURIO METALICO

ADVOGADO: PAULO ROBERTO LEMGRUBER EBERT

ADVOGADO: ERICA BARBOSA COUTINHO FREIRE DE SOUZA

ADVOGADO: VLADIMIR ALFREDO KRAUSS

ADVOGADO: HUGO SOUSA DA FONSECA

RECORRIDO: _____.

ADVOGADO: GILSON SCHIMITEBERG JUNIOR

ADVOGADO: GILSON CARLOS ALARCON

ADVOGADO: LEILA HISSA FERRARI ANICETO



PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJE **CUSTOS LEGIS: MINISTÉRIO PÚBLICO**
DO TRABALHO
PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO TRT/SP № 0002020-51.2014.5.02.0079

PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO - PJE

RECURSO ORDINÁRIO DA 79ª VT DE SÃO PAULORECORRENTES: 1 - _____ . (nova denominação de
_____.)2 - ASSOCIAÇÃO DOS EXPOSTOS E INTOXICADOS POR MERCÚRIO
METÁLICO - AEIMM

RECORRIDOS: OS MESMOS

REDATOR DESIGNADO: ALVARO ALVES NÔGA - Cadeira 5**EMENTA**

DIREITO À REPARAÇÃO. AÇÕES ACIDENTÁRIAS TRABALHISTAS. O direito à reparação por acidente/doença do trabalho decorre de dano ao direito à vida, no qual se inclui o direito à saúde e a meio ambiente saudável e equilibrado, incluindo o do trabalho (artigos 200, VIII e 225, "caput", da Constituição Federal), bem como de dano aos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, (artigo 1º, IV, da Constituição), fundamentos da República Federativa do Brasil, circunstância que implica na imprescritibilidade das ações acidentárias trabalhistas, uma vez que os direitos citados anteriormente, por fundamentais, são, a toda evidência, irrenunciáveis e indisponíveis, e, por consequência, também imprescritíveis.

RELATÓRIO**VOTO PREVALECENTE****Adoto o relatório do voto da Exma. Relatora, nos seguintes termos:**

"As partes recorrem em face da sentença (fls. 62690/62718, ID. a3d7701),

integrada pela sentença de embargos de declaração ID. 522c7fc, que julgou procedente em parte os pedidos da presente ação.

A ré discute (fls. 62780/62862, ID. 54859f7): nulidade por negativa de

prestação jurisdicional; incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar (a) acordo extrajudicial celebrado em outubro 1991, (b) pedido de indenização em favor de familiares e (c) questões ambientais; inépcia da inicial por ausência de indicação dos possíveis intoxicados; ilegitimidade ativa da associação; prescrição; violação da coisa julgada individual; responsabilidade civil (dano, nexo causal, conduta etc.)

ID. f4ce6ba - Pág. 1

e exclusão da indenização por danos morais e existenciais; valor das indenizações por danos morais e existenciais; custeio vitalício para ampla e ilimitada assistência à saúde; danos materiais a título de pensão mensal; danos materiais a título de lucros cessantes; juros decrescentes a título de danos materiais; formação de comitê para implementação da assistência à saúde; divulgação da sentença na mídia; inclusão em folha de pagamento e honorários periciais; cumprimento imediato da sentença; multa; apresentação da relação de empregados no período de 1961 a 2006; exercício de ampla defesa na fase de liquidação; prazo para habilitação dos interessados (art. 100 do CPC).

A associação autora discute (fls.62870/62923, ID. f0dbcc9): responsabilidade solidária; exposição dos ex-trabalhadores a outras substâncias químicas; dano estético; danos materiais; responsabilidade objetiva; direito do espólio dos ex-trabalhadores; indenização deferidas aos familiares dos ex-trabalhadores; majoração das indenizações por danos morais e existenciais; constituição de comitê gestor; critérios de atualização monetária; honorários advocatícios a título de indenização (arts. 389 e 404 do CC).

Apresentadas contrarrazões pelas partes (ID. d302bcf - réu; ID. 9c7eff7 - autora) e pelo Ministério Público do Trabalho (ID. c39d73a).

Parecer do Ministério Público do Trabalho (ID. ea0ddc5), pelo não provimento do recurso da ré, nos termos das contrarrazões já apresentadas.

O processo foi incluído na pauta telepresencial do dia 21/07/2022, ocasião

em que ocorreu sustentação oral pelo representante do Ministério Público do Trabalho e pelo advogado da Associação autora, tendo sido realizado pedido de adiamento por esta relatora."

VOTO

A C. Turma recepcionou os fundamentos do voto da Exma. Relatora

q

uanto aos seguintes pontos:

"Conheço do recurso do réu e conheço em parte do recurso da associação-

autora, já que observados os pressupostos legais de admissibilidade.

A parte não conhecida do recurso da associação-autora será apreciada no tópico próprio.

ID. f4ce6ba - Pág. 2

RECURSO DA RÉ

Incompetência da Justiça do Trabalho

A empresa ré suscita incompetência absoluta da Justiça do Trabalho sobre

três enfoques distintos: (i) incompetência para processar e julgar eventual descumprimento do acordo extrajudicial celebrado entre o sindicato dos empregadores, empresa e Ministério Público do Estado de São Paulo; (ii) incompetência para apreciação de pedidos de indenização e obrigações de fazer em favor dos familiares de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços; (iii) incompetência para apreciação de questões ambientais.

Quanto à alegada (i) incompetência para processar e julgar eventual descumprimento do acordo extrajudicial celebrado entre o sindicato dos empregadores, empresa e Ministério Público do Estado de São Paulo, embora ele tenha sido abordado na causa de pedir da petição inicial (v.g. item "96" da inicial à fl. 58, ID. c68b0e5 - Pág. 23), não há pedido relacionado ao referido instrumento de transação.

No caso, a associação autora não pede a execução e/ou o cumprimento de cláusulas do instrumento de transação firmado com o sindicato da categoria, a empresa e Ministério Público do Estado de São Paulo, nos idos dos anos 90, tendo formulado pedidos autônomos de indenização por danos morais e materiais. Rejeito."

O voto da Exma. Relatora acolhia a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho para apreciação de pedidos de indenização e obrigações de fazer em favor dos familiares de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, conforme abaixo transcrito:

"Quanto à alegada (ii) incompetência para apreciação de pedidos de indenização e obrigações de fazer em favor dos familiares de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, assiste razão à recorrente.

Quando se trata das ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho, é irrelevante para a fixação da competência material da Justiça do Trabalho que a ação tenha sido proposta pelo empregado ou, no caso de morte deste, pelos sucessores do trabalhador falecido.

Nesse sentido a decisão do Tema 242 da Repercussão Geral (RE 600.091), no sentido de que *'Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidentes de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive as propostas pelos sucessores do trabalhador falecido, salvo quando a sentença de mérito for anterior à promulgação da EC nº 45/04, hipótese em que, até o trânsito em julgado e a sua execução, a competência continuará a ser da Justiça Comum.'*.

ID. f4ce6ba - Pág. 3

De ver-se que no referido julgamento o Plenário do Eg. STF consignou que *'(...) o fato de a demanda ter sido proposta pelos herdeiros do empregado falecido da recorrente não altera a circunstância de tratar-se de ação movida em decorrência de relação de trabalho, remanescendo a competência constitucionalmente prevista para que a Justiça do Trabalho aprecie o processo, ainda que movido pelos sucessores do empregado falecido (no desempenho de suas funções laborais), já que é dessa relação de trabalho, lamentavelmente encerrada com o óbito do obreiro, que decorre a presente ação. (...)')* (STF-Pleno, RE 600.091/MG, Relator Min. Dias Toffoli, j. 25/05/2011, DJE nº 155, divulgação 12/08/2011, public. 15/08/2011).

Esclareça-se que consta expressamente do acórdão do referido RE 600.091 que nos debates o Min. Luiz Fux sintetizou a conclusão do Plenário da Suprema Corte no sentido de que *'O fundamento desse entendimento é de que é como se o próprio trabalhador tivesse reivindicado. Como ele faleceu, os sucessores o fazem. Então, se subordinam à mesma competência.'*.

Entretanto, na situação específica dos autos a causa de pedir e os pedidos relacionados aos familiares se refere a direito próprio e por eventual contaminação própria de pessoas que não possuem relação de trabalho com a empresa, e não na qualidade de sucessores dos ex-trabalhadores e/ou ex-prestadores de serviços da extinta fábrica da ré.

Assim, além de se tratar de direito próprio, é incontroverso que esses familiares nunca tiveram contrato de trabalho com a ré, ou seja, trata-se de pretensão de natureza civil de pessoas que jamais mantiveram relação de emprego ou de trabalho com a ré, o que afasta a competência da Justiça do Trabalho (art. 114, I e VI, da CRFB/88).

A pretensão dirigida aos familiares não se trata de ação oriunda de relação de trabalho, uma vez que não há lide entre empregado e empregador, nem tampouco de outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, justamente, como dito, porque não há relação de trabalho com os familiares, já que se está a buscar apenas direito próprio e não por sucessão.

Acrecente-se que a norma do inciso IX do art. 114 da CRFB/88 estatui a competência da Justiça do Trabalho para apreciar outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho 'na forma da lei', ou seja, a norma constitucional exige lei em sentido formal para atribuir competência material para a apreciação de outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho.

O reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho para apreciar os pedidos dos familiares, repita-se, decorrente de direito próprio e por eventual contaminação própria (e não na qualidade de sucessores de empregado falecido), está a violar diretamente a norma do art. 114 da CRFB/88, bem como a competência privativa da União para legislar sobre direito processual e do trabalho (art. 22, I, CRFB/88).

De ver-se que o fato de existir causa de pedir relacionada ao contrato de trabalho dos ex-empregados da ré não torna a Justiça do Trabalho também competente para a apreciação dos pedidos dos familiares desses mesmos ex-empregados, quando se está a buscar apenas e exclusivamente direito próprio.

Nos termos do art.327, §1º, inciso II, do CPC, só é lícita a cumulação de pedidos quanto seja competente para conhecer deles o mesmo juízo, o que não é caso dos autos.

Querendo, deve-se buscar a tutela do direito dos familiares expostos ao mercúrio junto à Justiça Comum.

Esclareça-se que a incompetência absoluta é inderrogável (art.62 do CPC), tratando-se de pressuposto processual de validade do processo, que não se sujeita à preclusão.

Portanto, acolho a preliminar no ponto, para declarar a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar todos os pedidos relacionados aos familiares, que são extintos sem resolução de mérito (art.485, IV, do CPC)."

ID. f4ce6ba - Pág. 4

Todavia, a C. Turma recepcionou a divergência da Exma. 3^a Votante quanto à incompetência da Justiça do Trabalho para apreciação de pedidos de indenização e obrigações de fazer em favor dos familiares de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços. Estes os fundamentos que prevaleceram:

"Quanto à alegada (ii) incompetência para apreciação de pedidos de indenização e obrigações de fazer em favor dos familiares de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, razão não assiste à recorrente.

Com efeito, é certo que a causa de pedir da presente demanda reside no descumprimento pela reclamada de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores, o qual gerou danos não apenas a esses últimos, como também aos seus familiares.

Anote-se que o empregador tem o dever de zelar pelo meio ambiente do trabalho e, por conseguinte, de proteger a integridade física e a saúde daqueles que prestam serviço em prol de seu empreendimento econômico. No caso concreto, não há como infirmar a conclusão de que fatores relacionados ao meio ambiente de trabalho também atuaram para o desencadeamento /agravamento das patologias adquiridas pelos familiares dos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços.

Nesse passo, não é demais rememorar que os familiares dos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, especialmente os mais próximos, mantiveram contato frequente com os resíduos de materiais tóxicos que impregnavam os uniformes dos trabalhadores e que eram trazidos para suas residências para serem lavados, acarretando contato direto e consequente adoecimento.

Por culpa da empregadora a contaminação transcendeu o meio ambiente do trabalho e atingiu diretamente os familiares dos trabalhadores.

Não se trata o presente caso daquilo que se passou a ser denominado como dano reflexo ou em ricochete, mas de dano direto, uma vez que o material impregnado nas roupas dos trabalhadores e/ou em seus próprios corpos contaminaram, diretamente, seus familiares.

Vale dizer, o trabalhador terminava o expediente e levava consigo o agente cancerígeno para casa, impregnado em seu uniforme e em seu próprio corpo.

ID. f4ce6ba - Pág. 5

Abraçava seus filhos, beijava seu cônjuge, sentava num sofá, colocava seu uniforme para lavar junto com as demais roupas da família etc.

Ora, foi a relação de trabalho havida que trouxe o dano para a casa dos ex-empregado/ex-prestador de serviço e, para tanto, é a Justiça do Trabalho competente para conhecer da ação, conforme se tem da literalidade do artigo 114, inciso VI, da Constituição Federal: "Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar (...) as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho".

Destarte, sendo o dano decorrente direta e imediatamente da relação de trabalho, a competência da Justiça do Trabalho é manifesta, valendo ressaltar que, no caso, sequer se está

abordando a contaminação provocada no meio ambiente como um todo, na medida em que as roupas destes trabalhadores foram lavadas e a água contaminada foi levada pela rede de esgotos comum, e as consequências de referida contaminação jamais poderão ser aferidas.

Logo, infringidas as regras de saúde, higiene e segurança no ambiente de trabalho e comprovado que, concomitantemente aos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, seus familiares ficaram totalmente suscetíveis às doenças relacionadas à exposição dos agentes deletérios à sua saúde, é certo que a reparação dos danos ocasionados por tal malferimento se insere na competência dessa Justiça Especializada, definida no art. 114, VI, da Constituição Federal.

Portanto, sob pena de violação literal e direta ao disposto no artigo 7º, XXII, no artigo 200, VIII e no art. 225, "caput", todos da CF/88, a manutenção da competência da Justiça do Trabalho é medida que se impõe.

Assim, rejeito a alegação de incompetência material da Justiça do Trabalho para a apreciação de pedidos de indenização e obrigações de fazer em favor dos familiares de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços."

A C. Turma recepcionou os fundamentos do voto da Exma. Relatora quanto a: (1) incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para apreciação de questões ambientais; (2) ilegitimidade ativa da associação; (3) inépcia da inicial por ausência de indicação dos possíveis intoxicados; e (4) violação da coisa julgada individual, nos seguintes termos:

ID. f4ce6ba - Pág. 6

"Não assiste razão à recorrente quanto a alegada (iii) incompetência absoluta da justiça do Trabalho para apreciação de questões ambientais.

A uma, porque não há qualquer pedido relacionado ao meio ambiente. A duas, porque '(...) compete à Justiça do Trabalho julgar ação civil pública na qual se discute questões relativas à saúde, à higiene e à segurança do trabalho (...)’ (STF, 2^a Turma, Ag.Reg. no RE com Agravo 1.090.128, Rel. Min. Dias Toffoli, 23/03/2018, DJE de 18/04/2018), bem como o pedido de indenização por danos morais ou patrimoniais decorrentes da relação de trabalho (art.114, VI, CRFB/88), como no caso dos pedidos relacionados aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços da fábrica da ré. Rejeito.

Illegitimidade ativa da associação

A empresa ré suscita a ilegitimidade ativa da associação autora por ausência de autorização estatutária. Aduz que o atual Estatuto da associação foi aprovado por 7 associados, de modo que ela não pode falar em nome de todo e qualquer empregado, ex-empregado e familiares. Também alega que os direitos em discussão são individuais e heterogêneos, não se tratando de direitos coletivos. Aduz que na situação dos autos não se trata sequer de direitos individuais homogêneos, pois a própria permanência em um determinado ambiente, características das funções exercidas, diante de requisitos de frequência, somente podem ser perseguidos casuisticamente. Também aduz que os direitos tutelados (reparação civil) são disponíveis.

O inciso XXI do art. 5º da CRFB/88 estatui que '*XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;*'"

O E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema 82 (RE 573.232) e o Tema 499 (RE 612.043) da Repercussão Geral, fixou as seguintes teses:

Tema 82 da Repercussão Geral (RE 573.232): I - A previsão estatutária genérica não é suficiente para legitimar a atuação, em Juízo, de associações na defesa de direitos dos filiados, sendo indispensável autorização expressa, ainda que deliberada em assembleia, nos termos do artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal; II - As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, são definidas pela representação no processo de conhecimento, limitada a execução aos associados apontados na inicial.

Por outro lado, no julgamento dos embargos de declaração no RE 573.232

o STF afastou a modulação e esclareceu que a tese só se aplica às ações coletivas de rito ordinário e não às ações civis públicas, ou seja, apenas para a denominada 'ação coletiva representativa'.

Portanto, a tese no Tema 82 da RG (e a tese no Tema 499 da RG - RE 612.043/PR) não abrange a substituição processual em ação civil pública, ou seja, aplica-se apenas no caso de representação processual para defesa de interesses individuais dos associados.

De qualquer forma, em 29/08/2014 foi realizada a Assembleia Geral Extraordinária da associação-autora, que autorizou o '*(...) a ajuizamento de Ação Civil Pública em face da _____, com vistas ao fornecimento de assistência integral à saúde e ao pagamento de indenização por danos materiais, morais e existenciais em decorrência da exposição ao mercúrio na fábrica da referida empresa em São Paulo - SP; (...)*', conforme cópia da Ata constante de fl.1523 (ID. 7231834 de 12/11/2020).

Assim, ainda que se considere que a presente ação coletiva abrange apenas interesses individuais (representação processual mediante autorização) e não interesses individuais homogêneos (substituição processual) tutelados por meio de ação civil pública, há a devida autorização deliberada em assembleia, conforme exige o item I da tese do Tema 82 da Repercussão Geral (RE 57.232).

Com relação à legitimidade ativa para a ação civil pública, as normas do microssistema coletivo (art. 5º, V, LACP; art. 82, IV, CDC) exigem requisitos específicos: (i) pré-constituição há um ano, no mínimo; (i) pertinência temática, ou seja, as associações só podem atuar para proteger bens jurídicos atinentes às suas finalidades.

No caso dos autos inicialmente esclareça-se que não há na presente ação qualquer pretensão a título de direitos difusos (art. 81, I, CDC) ou de direitos coletivos (art. 81, II, do CDC).

Na causa de pedir a associação autora alega, em síntese, '*(...) que a empresa-ré, desde o início da operação de sua unidade fabril em 1960 até seu fechamento em meados de 2006, submeteu seus trabalhadores ao risco ocupacional de aspiração do mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade, tais como o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano. (...)*' (fl.57, ID. c68b0e5 - Pág. 22).

Os pedidos da presente ação coletiva se restringem à pretensão de

indenização por danos materiais (incluindo o custeio de medicamentos e de assistência à saúde), além de

ID. f4ce6ba - Pág. 8

indenização por danos morais (incluindo indenização por danos existenciais), de familiares (reconhecida a incompetência no tópico precedente), ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços da fábrica da empresa-ré situada na Rua Amoipirá nº 81, no Bairro de Santo Amaro, cujas atividades se encerraram em meados de 2006, e que tenham contraído doenças passíveis de associação com a exposição ocupacional ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio, etc.

A pretensão pode ser classificada como interesse ou direito individual homogêneo, já que são (i) interesses individuais, pertencentes a sujeitos determinados (ou determináveis), (ii) são divisíveis (o prejuízo é divisível pelos titulares) e (iii) são decorrentes de uma origem comum (contaminação por mercúrio e outros elementos tóxicos na unidade fabril da ré até o seu fechamento em meados de 2006), que não significa a exigência de uma unidade factual e temporal.

No caso, a ré foi fundada em 28 de fevereiro de 1996, conforme se extrai do art. 1º do seu Estatuto Social (fl.1500, ID. 5d6f319 de 12/11/2020), sendo que a presente ação foi distribuída em 01/09/2014 (fl.05, ID. 4673fdf - Pág. 1), pelo que preenchido o requisito de pré-constituição.

Quanto à pertinência temática, o § 1º do art. 1º do Estatuto Social (fl. 1500, ID. 5d6f319 de 12/11/2020), estabelece o objetivo da eliminação total do mercúrio e seus compostos e outras substâncias tóxicas (item VI), bem como a defesa da classe trabalhadora exposta ao mercúrio (item VIII), pelo que também presente o requisito da pertinência temática relacionado aos interesses individuais homogêneos em discussão nos autos.

Esclareça-se que não se confunde a legitimidade da associação-autora para o ajuizamento de ação civil pública (ou mesmo ação coletiva para defesa de direitos individuais dos seus associados), com as pretensões de direito material em discussão no processo.

De ver-se que os pressupostos processuais e a legitimidade das partes devem estar presentes na data do ajuizamento da ação, como no curso do processo, o que não se confunde com o direito material em discussão, tampouco com a causa de pedir (remota ou próxima).

Em outras palavras, não é porque os fatos narrados na petição inicial se

deram durante a operação fabril da empresa-ré até o seu fechamento em meados de 2006 que a associação-autora precisaria estar constituída na mesma data ou que o seu estatuto social devesse estar em vigor na data dos fatos em discussão no processo.

Assim, o Estatuto Social aprovado pela Assembleia Geral Ordinária da associação-autora de 21/09/2012 (fls.1500/1515) é válido para postular os direitos na presente ação, ainda que se refiram a fatos que ocorreram até meados de 2006.

ID. f4ce6ba - Pág. 9

Posto isso, rejeito a alegação de ilegitimidade ativa da associação.

Inépcia da inicial por ausência de indicação dos possíveis intoxicados

Não há que se falar em inépcia da petição inicial por ausência de indicação dos possíveis intoxicados, pois a ação civil pública destina-se a obter uma *sentença genérica* a respeito dos elementos que compõem o *núcleo de homogeneidade* dos direitos tutelados (*an debeatur, quid debeatur e quis debeat*).

Apenas no caso de procedência dos pedidos é que, numa segunda fase, na denominada liquidação imprópria, será complementada a atividade cognitiva mediante juízo específico sobre as situações individuais de cada um dos lesados, que compreende o *cui debeatur* e o *quantum debeatur*, bem como os efetivos atos executórios subsequentes.

Assim, apenas na liquidação da sentença genérica proferida em ação civil pública é que apurar-se-ão a titularidade do crédito e o respectivo valor. Ao comentar a liquidação das sentenças sobre relações de consumo, Cândido Rangel Dinamarco esclarece que '(...) O objeto dessa especialíssima liquidação por artigos é mais amplo que o da autêntica e tradicional liquidação, porque inclui a pretensão do demandante ao reconhecimento, em um primeiro momento, de sua própria condição de lesado, ou seja, pretensão à declaração de existência do dano individual alegado; não se tratando de fase liquidatória instaurada para o fim exclusivo de obter a declaração do '*quantum debeatur*', essa é, consequentemente, uma liquidação imprópria. (...)'*(in* Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, vol. IV, n. 1.743, p. 734, 3^a ed., 2009, Malheiros Editores).

Portanto, cuidando-se, nesta primeira fase, de pretensão que visa a obter uma sentença genérica, não há que se falar em indicação de nome dos possíveis ex-empregados

intoxicados.

Rejeita-se, pois, a alegação de inépcia da inicial.

Violação da coisa julgada individual

A ré alega que a sentença é silente em relação à necessidade de se observar a coisa julgada das ações individuais julgadas improcedentes.

ID. f4ce6ba - Pág. 10

A finalidade do processo coletivo é resolver uma lide coletiva, proferindo-

se sentença genérica, sendo que a norma do art. 104 do CDC estatui expressamente que os efeitos da coisa julgada "...não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva".

Assim, o microssistema coletivo estabelece a possibilidade do transporte *i*

n utilibus da coisa julgada, quando a demanda coletiva é julgada procedente, em benefício dos autores das ações individuais.

Portanto, *mutatis mutandis*, se não foi requerida a suspensão das ações individuais e há coisa julgada desfavorável, em relação à mesma pretensão da presente ação civil pública,

os autores dessas ações individuais não podem se beneficiar da decisão genérica do processo coletivo.

No caso, por se tratar de pretensão que, pelo critério subjetivo, é nitidamente individual, os autores das ações individuais julgadas improcedentes, já transitadas em julgado, que tinham por objeto a mesma pretensão da presente ação civil pública, não podem se habilitar na fase de liquidação para, pela via transversa, violar a coisa julgada das ações individuais desfavoráveis.

Não se trata, de rigor, de identificação de coisa julgada no cotejo entre

demandas individuais e demanda coletiva, mas em observância às normas específicas do microssistema do processo coletivo, em respeito à coisa julgada das ações individuais, evitando-se futuras discussões na fase de liquidação, com possibilidade de decisões conflitantes.

O indivíduo que propôs ação individual somente será atingido pelos efeitos benéficos do julgado coletivo se postular a sua suspensão, mesmo que a ação coletiva seja julgada procedente e na individual não obtenha êxito.

Nesse sentido, a doutrina anota que '(...) se o consumidor tiver a sua ação individual rejeitada no mérito, a sentença proferida estará acobertada pelo manto da coisa julgada *inter partes*, e nesse caso não será possível que o consumidor venha a ser beneficiado pela extensão *in utilibus* da imutabilidade da decisão proferida em ação coletiva (...)' (Coisa Julgada e Litispêndência em Ações Coletivas, Antônio Gidi, p. 69, São Paulo, Saraiva, 1995).

Assim, aquele que já teve a sua ação individual julgada improcedente não poderá ser beneficiado pelo julgado coletivo, sob pena de violação da coisa julgada anterior (individual).

Também assiste razão à ré ao alegar que pouco importa se o julgamento também foi de total ou parcial procedência, pois a situação individual já foi analisada e pacificada, não

ID. f4ce6ba - Pág. 11

podendo ser renovada, sob pena de violação ao princípio da segurança jurídica e violação à coisa julgada individual.

Posto isso, dou provimento parcial ao recurso, para declarar que a decisão

genérica da presente ação civil pública não abrange os titulares (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que tiveram suas ações individuais já analisadas, com trânsito em julgado, e desde que se refiram à mesma pretensão da presente ação coletiva, ou seja, indenização por danos materiais - pensão mensal (incluindo o custeio de medicamentos e de assistência à saúde), e/ou indenização por danos morais (incluindo indenização por danos existenciais), decorrente da contaminação ocupacional por mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade, tais como o chumbo, o cádmio,

o xitol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano, da fábrica da empresa-ré situada na Rua Amoipirá nº 81, no Bairro de Santo Amaro, cujas atividades se encerraram em meados de 2006."

O voto da Exma. Relatora declarava a prescrição total de todas as pretensões decorrentes do risco potencial de ex-empregados e ex-prestadores de serviços virem a desenvolver doenças pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré (não diagnosticados) e de todas as pretensões relacionadas aos substituídos (ex-empregados e prestadores de serviços) com diagnóstico anterior a 01/09/2012 de alguma doença passível de associação com a exposição a uma das substâncias elencadas na inicial, conforme abaixo transcrito:

"Prescrição"

A empresa-ré suscita a ocorrência da prescrição total. Invoca a aplicação do art. 7º, XXIX, da CRFB/88, acerca da prescrição bienal, asseverando que as últimas dispensas ocorreram em 2006, quando as atividades da fábrica foram encerradas e realizados exames demissionais. Salienta que há inúmeros casos de diagnósticos realizados há muitos anos. Também alega ofensa ao disposto no art. 11 da CLT e art. 189 do CC. Aduz que ainda que se considere a regra de direito intertemporal do art. 2.028 do CC, também haveria prescrição. A obrigação de reparar o dano individual não decorre da sentença proferida na ação coletiva, que é apenas o título executivo.

Em razão dos argumentos lançados na sustentação oral, rememoro as lições emanadas da Corte Suprema sobre o instituto da prescrição, *verbis*:

'(...) Como é sabido, a prescrição é instituto que milita em favor da estabilização das relações sociais e, assim, a uma dimensão específica do princípio da segurança jurídica, estruturante do Estado de Direito. Bem por isso, A REGRA GERAL no ordenamento jurídico é de que as pretensões devem ser exercidas dentro de um marco temporal limitado.

Há, no entanto, uma série de **exceções explícitas** no texto constitucional, como a prática dos crimes de racismo (art. 5º, XLII, CRFB) e da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV, CRFB).

ID. f4ce6ba - Pág. 12

(...)' (STF-Pleno, RE 852.475/SP, Redator do Acórdão Min. Edson Fachin, j. 08/08/2018, data de publicação DJE 25/03/2019 - Ata nº 35/2019. DJE nº 58, divulgado em 22/03/2019)

'(...) A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado. (...)’ (STF-Pleno, RE 636.886, Relator Min. Alexandre de Moraes, j. 20/04/2020, data de publicação DJE 08/09/2021 - Ata nº 150/2021. DJE nº 177, divulgado em 03/09/2021)

No julgamento do RE 636.886 o relator, Min. Alexandre de Moraes, também consignou que ‘(...) *Em face da segurança jurídica, portanto, nosso ordenamento jurídico afasta a imprescritibilidade das ações civis patrimoniais* (...)’ (STF-Pleno, RE 636.886, j. 20.4.2020).

Assim, a regra geral no ordenamento jurídico é a da prescrição da pretensão, sendo que as hipóteses de imprescritibilidade, como exceção à regra, são explícitas no texto constitucional. A regra da prescritibilidade da reparação civil decorre do princípio da segurança jurídica, que confere estabilidade às relações jurídicas.

O art.186 do Código Civil (Lei 10.406/2002) estabelece que, ‘*Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição...*’.

A pretensão pode ser conceituada como ‘*o poder de exigir de outrem, coercitivamente, o cumprimento de um dever jurídico, vale dizer, é o poder de exigir a submissão de um interesse subordinado (do dever da prestação) a um interesse subordinante (do credor da prestação) amparado pelo ordenamento jurídico*’(MANUAL DE DIREITO CIVIL. Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, 3^a ed., pág.221, São Paulo: Saraiva Educação, 2019).

A prescrição é a perda da exigibilidade do direito pelo decurso do tempo e decorre do princípio da segurança jurídica, que confere estabilidade às relações jurídicas.

No ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão de exigibilidade reparatória, sendo que a imprescritibilidade, por sua vez, é exceção.

Assim, para se falar em imprescritibilidade, que é, repita-se, exceção, devem existir fatores que o próprio ordenamento jurídico reputa como inderrogáveis pelo tempo.

No julgamento do RE 654.833 (Tema 999 da Repercussão Geral) o Plenário do E. STF abordou a questão da reparação do dano ambiental, concluindo pela sua imprescritibilidade, fixando a tese segundo a qual ‘*É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental.*’.

Entretanto, o que decidiu o E. STF no RE 654.833 foi reconhecer a imprescritibilidade das pretensões de reparação civil voltadas à recuperação ou restauração do meio ambiente degradado. Não se abordou naqueles autos a incidência de prescrição de danos individuais e/ou reflexos patrimoniais acerca do dano ambiental.

De ver-se que o RE 654.833 teve origem nos autos de uma Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, decorrentes de invasões em área indígena ocupada pela comunidade Ashaninka-Kampa do Rio Amônia, situada no Acre, as quais ocorreram entre os anos de 1981 a 1987, com a finalidade de extrair ilegalmente madeira de elevado valor de mercado (mogno, cedro e cerejeira).

Uma coisa é considerar que o meio ambiente é patrimônio comum de toda a humanidade, para garantia de sua integral proteção e recomposição, especialmente em relação às



gerações futuras, de forma que existe um direito fundamental de defesa e de preservação do meio ambiente, tal como estatuído no art.225 da Constituição da República, bem como que a reparação civil de dano ambiental é imprescritível.

Já outra, bem diferente, é dizer que, os ex-trabalhadores expostos à eventual contaminação por mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade (o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano), na extinta planta da fábrica da empresa-ré situada na Rua Amoipirá nº 81, no Bairro de Santo Amaro, São Paulo - SP, cujas atividades se **encer raram definitivamente em meados de 2006**, possuem direito imprescritível à pretensão de reparação patrimonial e civil pela exposição a esses agentes.

No caso, como já destacado, não há na presente ação qualquer pretensão a título de direitos difusos (art. 81, I, CDC) ou de direitos coletivos (art. 81, II, do CDC).

A associação-autora também não formulou qualquer pretensão relacionada ao meio ambiente em que se situava a fábrica, mas exclusivamente pretensões de reparação civil (danos materiais e morais) para cada ex-empregado e/ou ex-prestador de serviço contaminados com mercúrio ou outras substâncias.

Portanto, a situação dos autos não se enquadra no precedente e na tese jurídica fixada pelo E. STF no RE 654.833 (Tema 999 da Repercussão Geral).

Ainda que superada essa conclusão, pode-se afirmar com segurança, pelas mesmas razões supramencionadas, que a situação dos autos apresenta distinção (*distinguishing* ou *distinguish*), pois não se está a buscar reparação civil de dano ambiental (direito difuso), mas de danos individualmente sofridos.

As pretensões da inicial têm natureza condenatória, buscando-se reparação civil de natureza eminentemente patrimonial, pelo que estão sujeitas ao prazo de prescrição.

De ver-se que as pretensões da inicial se referem exclusivamente a interesses individuais de natureza patrimonial dos substituídos, denominados interesses individuais homogêneos, que apenas accidentalmente estão a receber tratamento em ação coletiva por razões de política legislativa.

Assim, as pretensões da inicial se sujeitam à prescrição, pelo que rejeito a tese a imprescritibilidade.

Superada essa questão, deve-se perquirir a respeito do prazo prescricional, bem como se já transcorrido o prazo para a exigibilidade do direito.

Na situação dos autos é incontroverso que ocorreu o fechamento da fábrica em meados de 2006, sendo que o imóvel foi vendido para a empresa Jetirana e recebeu nova destinação, para construção de moradias.

Nesse sentido, na petição inicial a associação-autora esclarece que em meados de 2006 a ré '(...) *optou por encerrar as atividades de sua unidade destinada à produção de lâmpadas fluorescentes, localizada na Rua Amoipirá, nº 81, no Bairro de Santo Amaro. Naquele mesmo ano iniciaram-se as tratativas comerciais entre a referida empresa e a incorporadora Jetirana Empreendimentos S/A com vistas à alienação do terreno em apreço, onde esta última pretende erguer um amplo conjunto residencial composto de vários blocos de apartamentos...* Diante das notícias acerca da interrupção das atividades fabris da empresa-ré naquela unidade de Santo Amaro e a respeito da venda do respectivo terreno, a Associação ora autora (AEIMM) apresentou, em meados de 2007, denúncia junto à Promotoria de Justiça do Meio Ambiente desta Capital (...)'.

A associação autora também alegou '(...) que a empresa-ré, desde o início da operação de sua unidade fabril em 1960 até seu fechamento em meados de 2006, submeteu seus trabalhadores ao risco ocupacional de aspiração do mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade, tais como o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano. (...) (fl.57, ID. c68b0e5 - Pág. 22).

Esclarece (...) a existência de nexo de causalidade entre a poluição labor-ambiental ora relatada, o hidrargirismo e as demais doenças ocupacionais decorrente do contato com

ID. f4ce6ba - Pág. 14

mercúrio, cloreto de vinila, cádmio, xilenos, chumbo, etilbenzeno, tetracloroetano e tricloroetano são reforçados pelo Decreto nº 3.048, de 6.5.1999 - Regulamento de Previdência Social -, que em seu 'Anexo II', relaciona tais elementos utilizados nas dependências da empresa-ré como agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho (...)'.

De ver-se que é incontroverso o encerramento dos últimos contratos de trabalho no ano de 2006, sendo que os pedidos da inicial contemplam ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços.

Assim, é incontroverso que: (i) houve o encerramento das atividades industriais em meados de 2006 e que o imóvel em que funcionava a antiga fábrica da ré foi vendido para a empresa Jetirana, que alterou a destinação do imóvel (anteriormente utilizado para fins industriais, passando para o uso residencial); (ii) a causa de pedir se refere à exposição ocupacional de aspiração do mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade, tais como o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano, dos ex-trabalhadores na operação da unidade fabril até o seu fechamento em meados de 2006, cujos contratos já se encontram extintos; (iii) a associação autora aponta para o nexo causal de diversas doenças relacionadas com a exposição às substâncias utilizadas na extinta fábrica da ré (v.g.mercúrio, cloreto de vinila, cádmio, xilenos, chumbo etc.), conforme previsto no Decreto 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social).

Conforme já destacado, o art.189 do CC estabelece que, *violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição.*

De ver-se que a própria associação-autora, AEIMM - Associação dos Expostos e Intoxicados Por Mercúrio Metálico, foi fundada em 28 de fevereiro de 1996, sendo, portanto, muito antiga a ciência dos riscos decorrente da atividade da ré. A própria associação-autora juntou inúmeros estudos e reportagens acerca dos riscos das substâncias utilizadas no processo produtivo.

Também se pode afirmar, para além de qualquer dúvida razoável, que a partir da publicação do Decreto 6.042, de 12 de fevereiro de 2007 (DOU de 13.2.2007 e retificado no DOU 23.2.2007), que alterou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, há publicidade oficial acerca de todos os riscos oriundos da exposição das substâncias utilizadas na extinta fábrica da ré (v.g.mercúrio, cloreto de vinila, cádmio, xilenos, chumbo etc.).

De ver-se que ninguém pode alegar o desconhecimento das normas jurídicas publicadas com caráter oficial, como o Regulamento da Previdência Social, *ex vido* art.3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei 4.657/1942).

Na situação do caso concreto pode-se afirmar que a conduta de violação do direito (*actio nata*) dos substituídos, na forma do art.189 do CC, ocorreu no curso do contrato de trabalho, enquanto os ex-trabalhadores eram expostos às substâncias nocivas no processo produtivo da fábrica da ré, cuja conduta ilícita cessou com o seu fechamento em meados de 2006 e o encerramento dos contratos de trabalho.

Assim, sendo incontroverso o fechamento da fábrica em meados de 2006, com encerramento dos contratos de trabalho e venda do imóvel, com **alteração da destinação (construção de moradias pela nova proprietária, a empresa incorporadora Jetirana)**, também se pode afirmar que a conduta violadora do direito cessou, de forma definitiva, para todos os trabalhadores e ex-trabalhadores nessa mesma época.

Quanto à ciência da violação do direito dos substituídos, considerando ser fato incontrovertido o fechamento da fábrica em meados de 2006, bem como o fato de que, pelo menos desde o Decreto 6.042/2007 (DOU de 13.2.2007 e retificado no DOU 23.2.2007) há publicidade oficial acerca de todos os riscos oriundos das substâncias utilizadas no processo produtivo (v.g.mercúrio, cloreto de vinila, cádmio, xilenos, chumbo etc.), há inequívoca ciência da violação do direito pelos substituídos, caso não tenha ocorrido em período anterior, pelo menos desde fevereiro/2007.

Com relação ao prazo de prescrição, já se encontra consolidado no C. TST o seguinte entendimento: se a lesão discutida é anterior a Emenda Constitucional 45/2004, o prazo prescricional a ser aplicado é o civilista. Se posterior, o prazo é o trabalhista, ou seja, o

ID. f4ce6ba - Pág. 15

previsto no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, como bem se vê dos precedentes abaixo:

PREScrição. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. ACTIO NATA. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA LESÃO APÓS A PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N° 45/2004. PREScrição TRABALHISTA. ARTIGO 7º, INCISO XXIX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Quanto ao marco inicial da prescrição, tem-se que, de acordo com o artigo 189 do Código Civil, 'violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206'. A prescrição é regida, principalmente, pelo princípio da *actio nata*, consagrado no artigo ora transcrito, segundo o qual é a violação do direito subjetivo que faz nascer, para o seu titular, a pretensão de repará-lo, com o que se deflagra a fluência da prescrição extintiva do direito de ação correspondente. Assim, no caso da pretensão de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho, a jurisprudência trabalhista tem adotado como parâmetro para fixação do marco inicial da prescrição o critério consagrado pela Súmula nº 278 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe, *in verbis*: 'o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral'. Extrai-se desse verbete sumular que o direito de pleitear essa indenização, em todos os seus contornos, somente surge para o segurado na data em que ele tiver ciência inequívoca da sua incapacidade laboral, em toda sua extensão. No caso dos autos, segundo o Regional, a ciência inequívoca da lesão se deu em 'na ação proposta contra o INSS perante a Justiça Comum, aos 14/11/2007, momento no qual o empregado teve ciência da redução de sua capacidade de trabalho em razão do laudo produzido naquele feito'. A SbDI-1 do TST, ao julgar o Processo nº E-RR-270023.2006.5.10.0005, em 22/5/2014, de relatoria do Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, publicado no DEJT em 22/8/2014, em sua composição completa, após amplo debate, decidiu, por expressiva maioria, que o marco prescricional será a data da ciência inequívoca da lesão e que a prescrição trabalhista é aplicável para as ações em que se pleiteia o pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho quando a lesão ocorreu após a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45/2004. Por outro lado, se a lesão houver ocorrido antes da vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, a prescrição aplicável, nesses casos, será a prevista no Código Civil, entendimento ora adotado com o intuito de dar eficácia às decisões da SbDI-1, órgão uniformizador da jurisprudência trabalhista, legal e regimentalmente constituída para tanto. Na hipótese dos autos, a ciência inequívoca da lesão ocorreu após, portanto, o deslocamento da competência para a Justiça do Trabalho apreciar e julgar as questões de natureza indenizatória promovido pela Emenda Constitucional nº 45. Incide, pois, o prazo prescricional trabalhista previsto no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. Desse modo, proposta a ação em apreço em 11/4/2012, não há falar em prescrição bienal da pretensão indenizatória, uma vez que, à época do ajuizamento da ação, ainda não havia transcorrido dois anos, contados do encerramento do vínculo de emprego. Tampouco se consumou a prescrição quinquenal, uma vez que foi respeitado o prazo de cinco anos para a propositura da ação, contados da ciência inequívoca da lesão, ocorrida em 14/11/2007,

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=2204111332497350000102698143>

Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079

Número do documento: 2204111332497350000102698143



nos termos do artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição da República. Agravo de instrumento desprovido. (TST-AIRR 547-21.2012.5.15.0117, 2ª Turma, Rel. Min. Jose Roberto Freire Pimenta, Julgamento: 02/12/2020, Publicação: 04/12/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. PRESCRIÇÃO - ACIDENTE DE TRABALHO - LESÃO OCORRIDA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. TRANSCENDÊNCIA ECONÔMICA

RECONHECIDA. O processamento do recurso de revista, na vigência da Lei nº 13.467 /2017, exige que a causa apresente transcendência com relação aos aspectos de natureza econômica, política, social ou jurídica (artigo 896-A da CLT). Esta e. 7ª Turma do TST, quanto à transcendência econômica, tem fixado como referência, para o recurso do empregado, o valor estabelecido no artigo 852-A da CLT. Na hipótese dos autos, verificase que o reclamante atribui à causa, no bojo da petição inicial, o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), de modo que o aludido montante supera a importância prevista no artigo 852-A da CLT. Assim, revela-se presente a transcendência econômica da causa, a justificar o prosseguimento do exame do apelo. Com a definição da competência da

ID. f4ce6ba - Pág. 16

Justiça do Trabalho, após o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, surge a controvérsia em estabelecer o prazo prescricional aplicável nas ações de indenização por danos moral e material, decorrentes de acidente de trabalho. De fato, as ações reparatórias de acidente de trabalho e doença ocupacional propostas pelo empregado em face do empregador sujeitam-se à prescrição bienal, prevista no inciso XXIX do art. 7º da Constituição Federal. Entretanto, forçoso reconhecer que, com a alteração da competência da Justiça Comum para esta Justiça Especializada, deve ser observada a natureza controvérsida da matéria ao tempo da lesão, que, na hipótese dos autos, ocorreu em 1999. A jurisprudência da c. SBDI-1 desta Corte, examinando a matéria, posicionou-se no sentido de que, no tocante às lesões ocorridas posteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, mediante a qual se estabeleceu a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações de indenização por danos moral e material, decorrentes da relação de trabalho, a prescrição incidente é a prevista no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, porquanto é indiscutível a natureza trabalhista reconhecida ao caso. Contrario sensu, verificada a lesão anteriormente à entrada em vigor da referida emenda constitucional, prevalece a prescrição civil, em face da controvérsia quanto à natureza do pleito. No caso concreto, o ato ilícito deu-se em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, não parecendo razoável que, observado o prazo prescricional vintenário (artigo 177 Código Civil de 1916), previsto à época da lesão (ano de 1999), a parte seja surpreendida com a aplicação do prazo prescricional previsto na legislação trabalhista. Não se diga que, com tal entendimento, esteja se negando eficácia plena à lei nova. O que se põe em prática é a contagem do novo prazo, com relação às pretensões até então existentes, oriundas de contratos de trabalho já extintos, dotando-se de eficácia imediata a nova regra aplicável, mas sem perder de vista o direito adquirido ao prazo prescricional do direito civil, anteriormente assegurado. Cumpre destacar dois aspectos: primeiro, que tal previsão só deve ser observada para as ações ajuizadas após 12 de janeiro de 2003, quando o Novo Código Civil entrou em vigor. E, segundo, que o prazo aqui aplicável é o do artigo 177 do Código Civil de 1916. Na hipótese dos autos, colhe-se do acórdão regional que o ato ilícito ocorreu em 1999 e que a ação foi ajuizada em 2011. Assim, considerando que, na data da lesão (1999) vigia o prazo prescricional vintenário previsto no artigo 177 do Código Civil de 1916, e aplicando a regra de transição prevista no art. 2.028 do novo Código Civil, conclui-se que, na época da entrada em vigor do Novo Código Civil (11/1/2003), ainda não havia transcorrido mais de dez anos contados da data da ciência inequívoca da lesão sofrida pelo reclamante. Dessa forma, tendo em conta a data da ciência inequívoca da lesão em 1999 e a propositura da ação em 2011, está prescrita a pretensão indenizatória, pois a ação foi ajuizada após o prazo de três anos previsto no Código Civil de 1916, contados da data de entrada em vigor do novo Código Civil (11/1

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>

Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079

Número do documento: 22041113324973500000102698143



/2003). Assim, deve ser mantido o acórdão regional, porém, por fundamento diverso. Ilesos os dispositivos de lei indicados como violados. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST-AIRR-192-53.2011.5.12.0012, 7ª Turma, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, Julgamento: 25/11/2020, Publicação: 04/12/2020)

No caso dos autos, a lesão cessou em meados de 2006 com o fechamento da fábrica e a extinção de todos os contratos de trabalho, fato incontroverso, de modo que os prazos prescricionais são os do art.7º, inciso XXIX, da CRFB/88 c.c. art. 11 da CLT.

Portanto, considerando a propositura da ação em 01/09/2014, mais de 8 anos após o encerramento das atividades em meados de 2006 e as respectivas extinções de todos os contratos de trabalho, há prescrição total em relação a todas as pretensões em favor dos ex-empregados e ex-prestadores de serviços da ré, em razão da exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré (não diagnosticados). Nesse sentido, menciono por analogia o seguinte entendimento:

PREScrição. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. EXPOSIÇÃO A AMIANTO. O termo a quo para a contagem do prazo prescricional na hipótese de pretensão à indenização por danos morais pelo risco de se desenvolver doença grave decorrente de exposição, durante o pacto laboral, ao amianto, substância nociva à saúde, é a data da rescisão do contrato de trabalho. Recurso de Revista de que não se conhece. (TST-RR 13001-34.2016.5.15.0039, 8ª Turma, rel. Min. João Batista Brito Pereira, julgado em 28/10/2020).

ID. f4ce6ba - Pág. 17

Portanto, há prescrição total em relação a todas as pretensões para os substituídos (ex-empregados e ex-restadores de serviços) não diagnosticados, decorrentes do mero risco potencial de se desenvolver doenças pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré elencadas na inicial, cujo encerramento das atividades da fábrica ocorreu em meados de 2006 com a extinção dos contratos.

Esclareça-se que esses mesmos empregados que não possuem qualquer diagnóstico e que teriam sofrido dano moral apenas pelo risco potencial de, no futuro e como fato incerto, desenvolver alguma doença, não estão impedidos de postular a eventual reparação moral e material devida, caso venham a ser efetivamente diagnosticados com alguma doença pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo.

Em outras palavras, reconhecer que houve a prescrição da pretensão indenizatória por danos morais pelo risco potencial de se desenvolver alguma doença grave decorrente de exposição de substâncias nocivas durante o pacto laboral, não impede o futuro e eventual exercício do direito de ação, caso surja efetivo diagnóstico de alguma doença (no futuro).

Reafirme-se que em relação ao risco potencial de desenvolver doença trata-se de fato passado com marco certo da prescrição e, em relação ao futuro, a tutela jurisdicional não pode alcançá-los, sob pena de se deferir tutela jurisdicional condicional e nula, já que estaria sujeita a ocorrência de um evento futuro e incerto (eventual e futuro diagnóstico de doença relacionada com a exposição de substância no processo produtivo), violando a norma do parágrafo único do art. 492 do CPC. Nesse sentido:

'(...) Inviável é proferir-se sentença condicional que determine a reparação de danos caso, em liquidação, se apure que ocorreram' (RSTJ 135/305).

É condicional e nula a sentença que, em ação de repetição de indébito, deixa para a fase de liquidação a prova do pagamento dos valores que se reputam indevidos (STJ-1^a T., REsp 927.452, Min. Teori Zavascki, j. 7.8.07, DJU 23.8.07).

...

'Não se admite sentença condicional. A prova do lucro cessante deve ser feita no processo de conhecimento, jamais na liquidação. Não demonstrada sua ocorrência, a sentença de mérito declarará improcedente a pretensão' ((RSTJ 67/393).

'Se o dano pode revelar-se inexistente, ele também não é certo e, portanto, não há indenização possível' (STJ-3^a T., REsp 965.758, Min. Nancy Andrade, j. 19.8.08, DJ 3.9.08).

Como a sentença não pode ser condicional, 'a existência das perdas e danos há de ser apurada no processo de conhecimento. (...)' (STJ-3^a T., REsp 35.997-0, Min. Eduardo Ribeiro, j. 13.6.94, DJU 27.6.94). No mesmo sentido: RTJ 105/1.289, RT 694 /88, 714/161, RJTJESP 119/235. (...) (in tópico das notas '20', '21' e '22' ao art. 492, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 547, 51^a edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

Com relação aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços que já desenvolveram alguma doença (já estão diagnosticados), também há prescrição total em relação a todos aqueles que já tiveram diagnósticos de doenças anteriores a dois anos da propositura da presente ação.

Isso porque todos os contratos de trabalho já se encontram extintos e as pretensões se referem a ex-empregado ou ex-prestador de serviços.

Também não se pode ignorar o fato incontroverso de que, durante o funcionamento da fábrica, com a divulgação de alguns casos de contaminação, houve intervenção da entidade sindical representante da categoria, tendo sido inclusive realizada assembleia

ID. f4ce6ba - Pág. 18

(fls.2253/2254, ID. aa4c481) e celebrada transação (fl.1714, Id. d317a58; fl. 1725, Id. d317a58) com intervenção do Ministério Público do Estado de São Paulo.

Assim, já tendo recebido o diagnóstico de doença relacionada à exposição das substâncias nocivas decorrente do processo produtivo, há ciência inequívoca da lesão, dando início à contagem do prazo de 2 anos para a propositura da ação (*actio nata*). O prazo é bienal, considerando que todos os contratos foram extintos desde meados de 2006 com o fechamento da fábrica, ou seja, após a vigência da EC 45/2004.

Portanto, também há prescrição total em relação a todos os substituídos (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que tenham recebido diagnóstico de doença relacionada ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio, ao xileno, ao etilbenzeno, ao tetracloroetano e/ou ao tricloroetano em prazo superior a dois anos anteriores à propositura da presente ação, ou seja, estão prescritas todas as pretensões relacionadas aos substituídos com diagnóstico anterior a 01/09/2012 de alguma doença passível de associação com a exposição a uma das substâncias elencadas na inicial.

Para que não ocorram novas discussões nas liquidações (individuais ou coletivas), considerando as prescrições reconhecidas, esclareço que subsistem apenas as pretensões

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>

Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079

Número do documento: 22041113324973500000102698143

relacionadas aos substituídos que tiveram o primeiro diagnóstico de doenças passíveis de associação com a exposição às substâncias elencadas na inicial a partir de 01/09/2012.

Reafirme-se que em relação aos não diagnosticados (risco potencial), apesar do reconhecimento da prescrição, esses mesmos ex-empregados não estão impedidos de, no futuro, eventualmente exercer o direito de ação, caso recebam futuramente diagnóstico de alguma doença passível de associação com a exposição às substâncias elencadas na inicial no processo produtivo, mas não se pode conceder a eles tutela incerta e condicional, pelo que não estão abrangidos pela decisão da presente ação civil pública.

Posto isso, (i) declaro a prescrição total em relação a todas as pretensões decorrentes do risco potencial de os ex-empregados e ex-prestadores de serviços virem a desenvolver doenças pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré (não diagnosticados), ficando excluída a condenação; (ii) declaro a prescrição total de todas as pretensões relacionadas aos substituídos (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) com diagnóstico anterior a 01/09/2012 de alguma doença passível de associação com a exposição a uma das substâncias elencadas na inicial."

Todavia, a C. Turma recepcionou a divergência da Exma. 3^a Votante quanto à prescrição. Estes os fundamentos que prevaleceram:

"A empresa-ré suscita prescrição total. Invoca a aplicação do artigo 7º, XXIX, da CRFB/88 acerca da prescrição bienal, asseverando que as últimas dispensas ocorreram em 2006, quando as atividades da fábrica foram encerradas e realizados exames demissionais. Salienta que há inúmeros casos de diagnósticos realizados há muitos anos. Também alega ofensa ao disposto no artigo 11 da CLT e artigo 189 do Código Civil. Aduz que, ainda que se considere a regra de direito intertemporal do artigo 2.028 do Código Civil, também haveria prescrição.

Pois bem.

Anote-se que o direito à reparação por acidente/doença do trabalho decorre de dano ao direito à vida, no qual se inclui o direito à saúde e a meio ambiente saudável e

ID. f4ce6ba - Pág. 19

equilibrado, incluindo o do trabalho (artigos 200, VIII e 225, "caput", da Constituição Federal), bem como de dano aos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, (artigo 1º, IV, da Constituição), fundamentos da República Federativa do Brasil, circunstância que implica na imprescritibilidade das ações acidentárias trabalhistas, uma vez que os direitos citados anteriormente, por fundamentais, são, a toda evidência, irrenunciáveis e indisponíveis, e, por consequência, também imprescritíveis.

Destaque-se que na hipótese dos autos, os danos sofridos pelos ex-trabalhadores, ex-prestadores de serviços e seus familiares não merecem ser tratados como meros ilícitos trabalhistas, tampouco podem se sujeitar aos prazos prescricionais previstos em lei, sob pena de acarretar prejuízos irreparáveis aos ex-trabalhadores, ex-prestadores de serviços e seus familiares, manifestamente hipossuficientes na relação entabulada nos autos.

Registre-se, ainda, que "in casu" foi a conduta negligente por parte da empresa ré que resultou na formação de um meio ambiente do trabalho poluído, segundo os termos do artigo 3º, III e IV, da Lei nº 6.938/81, cuja subsistência ao longo de anos a fio resultou na contaminação de um sem-número de trabalhadores que, se já não faleceram, ainda hoje se encontram acometidos pelos sintomas característicos do contato com essas substâncias.

Vale registrar que não se pode cogitar de aplicação de prescrição quando o dano promovido é permanente e contínuo, como o dano objeto dos autos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STF:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 999. CONSTITUCIONAL. DANO AMBIENTAL. REPARAÇÃO. IMPRESCRIBILIDADE. 1. Debate-se nestes autos se deve prevalecer o princípio da segurança jurídica, que beneficia o autor do dano ambiental diante da inércia do Poder Público; ou se devem prevalecer os princípios constitucionais de proteção, preservação e reparação do meio ambiente, que beneficiam toda a coletividade. 2. Em nosso ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão reparatória. A imprescritibilidade, por sua vez, é exceção. Depende, portanto, de fatores externos, que o ordenamento jurídico reputa inderrogáveis pelo tempo. 3. Embora a Constituição e as leis ordinárias não disponham acerca de prazo prescricional para a reparação de danos civis ambientais, sendo regra a estipulação de prazo para pretensão resarcitória, a tutela constitucional a determinados valores impõe o reconhecimento de pretensões imprescritíveis. 4. O meio ambiente deve ser considerado patrimônio comum de toda humanidade, para a garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras. Todas as condutas do Poder Público estatal devem ser direcionadas no sentido de integral proteção legislativa interna e de adesão aos pactos e tratados internacionais protetivos desse direito humano fundamental de 3ª geração, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) a uma finalidade individual. 5. A REPARAÇÃO DO DANO AO MEIO AMBIENTE É DIREITO FUNDAMENTAL INDISPONÍVEL, SENDO IMPERATIVO O RECONHECIMENTO DA IMPRESCRIBILIDADE NO QUE TOCA À RECOMPOSIÇÃO DOS DANOS AMBIENTAIS. 6. Extinção do processo, com julgamento de mérito, em relação ao Espólio de Orleir Messias Cameli e a Marmud Cameli Ltda, com base no art. 487, III, b do Código de Processo Civil de 2015, ficando prejudicado o Recurso Extraordinário.

ID. f4ce6ba - Pág. 20

Afirmão de tese segundo a qual é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental" (STF, RE 654.833, Rel. Min. Alexandre de Moraes julgamento em 20.04.2020).

Nessa ordem de ideias, como pontuado pelo MM. Juízo de origem em decisão ID. a3d7701, "a sentença a ser proferida deverá ser genérica, pela sua natureza, impossibilitando a aplicação da prescrição, pois a análise implicaria em necessidade perquirir cada situação individual e quando houve a ciência de cada indivíduo acerca da sua doença".

Destarte, não há como acolher a irresignação da recorrente, motivo pelo qual mantendo a decisão "a quo" que rejeitou a alegação de prescrição nos moldes pleiteados no apelo da ré.

Por consequência, não há que se falar em prescrição total em relação a todas as pretensões decorrentes do risco potencial de os ex-empregados e ex-prestadores de serviços virem a desenvolver doenças pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré (não diagnosticados), tampouco em relação a todas as pretensões relacionadas aos substituídos (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que já tenham diagnóstico anterior a 01/09/2012 de alguma doença passível de associação com a exposição a uma das substâncias elencadas na inicial."

A C. Turma recepcionou os seguintes fundamentos do voto da Exma. Relatora quanto à responsabilidade civil por exposição a mercúrio e outras substâncias químicas:

"PONTO COMUM - Responsabilidade civil por exposição ao mercúrio (Ré). Responsabilidade civil por exposição a outras substâncias químicas (autora).

Na situação dos autos o MM Juízo *a quo* reconheceu a responsabilidade civil subjetiva da empresa-ré e a condenou nas parcelas postuladas na inicial, pela exposição ao mercúrio, conforme consta do dispositivo da r. sentença.

A ré pretende a exclusão da condenação enquanto a associação-autora pretende sua ampliação, para abranger outras substâncias químicas elencadas na inicial, em especial xileno (xitol), chumbo e cádmio.

Inicialmente reafirme-se que, em relação ao dano potencial, decorrente da

exposição aos produtos químicos e o mero risco de vir a contrair, no futuro, alguma doença pela

ID. f4ce6ba - Pág. 21

exposição aos produtos químicos no processo fabril da ré, foi reconhecida a prescrição total. Como consequência, não subsiste condenação nesse aspecto.

Na petição inicial a associação-autora aduziu que os trabalhadores da ré estavam expostos ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio, ao xileno, ao etilbenzeno, ao teracloroetano e/ou tricloroetanono.

Os pedidos também foram específicos, pois a associação autora elencou as referidas substâncias nas pretensões formuladas, *in verbis*: '(...) que tenha sido diagnosticado com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio, ao xileno, ao etilbenzeno, ao tetracloroetano e/ou ao tricloroetanono (...)' (item "h" dos pedidos, à fl. 142, ID. cbe9d20 - Pág. 25).

Assim, considerando que se trata de pedido de reparação civil, não serão consideradas outras substâncias químicas que não integrem a causa de pedir e os pedidos.

Na situação dos autos foi realizada perícia, embora as apurações constantes do laudo pericial (fls.735/463, ID. 3966d4f) e seus três esclarecimentos (fls.847/865, ID. ca26cf8; fls. 889/910, ID. d30ce28; fls. 1026/1049, ID. 7f440d7), tenham sido realizadas de forma indireta, com base na documentação fornecida pelas partes.

A conclusão do laudo pericial foi no seguinte sentido, *in verbis*:

'(...) 10- CONCLUSÃO

Após as intoxicações ocorridas por vapores de mercúrio metálico houveram melhorias nos possíveis pontos de exposições (gotejamento) e vazamentos desse agente químico no processo de fabricação de lâmpadas fluorescentes bem como no processo de controle de qualidade e refugo, associado ao controle ambiental para detectar qualquer falha que poderia repetir o ocorrido. (...)' (fl.762, ID. 3966d4f - Pág. 28).

Constou do primeiro esclarecimento ao 'laudo que (...) *O mercúrio*

metálico ou elementar, no estado de oxidação zero (Hg^0) existe na forma líquida à temperatura ambiente, é volátil e liberta um gás monoatómico perigoso: o vapor de mercúrio. Este é estável, podendo permanecer na atmosfera por meses ou até anos, revelando-se, deste modo, muito importante no ciclo do mercúrio, pois pode sofrer oxidação e formar os outros estados: o mercuroso, Hg^+1 , quando o átomo de mercúrio perde um elétron é o mercúrico, Hg^+2 , quando este perde dois elétrons. Teor de Mercúrio por lâmpada fluorescente tubular em média de 15mg até 1990. (...)' (fl.847, ID. ca26cf8 - Pág. 3).

Nada obstante a conclusão se refira apenas ao mercúrio, dentre as substâncias alegadas na inicial, consta do laudo pericial que o PPRA da ré aponta a existência de riscos

ID. f4ce6ba - Pág. 22

ambientais por vapor de mercúrio metálico, fumus de chumbo, vapor de xitol (xileno), dentre outros (v.g. fl. 738, ID. 3966d4f - Pág. 4). Também constam do laudo pericial a utilização do cádmio no processo produtivo (fl.752, ID. 3966d4f - Pág. 18).

Embora conste do laudo pericial a apuração de outros elementos químicos, como dióxido de enxofre (fl.751, ID. 3966d4f - Pág. 17), não há descrição específica da utilização de etilbenzeno, teracloroetano e/ou tricloroetanono.

Nesse sentido, em resposta ao quesito '5' da reclamada o *expert* esclareceu que foi '(...) Apurado Xileno ou Xitol, Chumbo e Cádmio. (...)' (fl. 753, ID. 3966d4f - Pág. 19). Da mesma forma em relação ao quesito '7' da autora à fl.757 (ID. 3966d4f - Pág. 23).

Assim, efetivamente apurada a utilização do mercúrio metálico, xileno (ou xitol), chumbo e cádmio.

Para fins das pretensões indenizatórias da petição inicial, que se refere à condenação por danos morais e materiais *latu sensu* pelo diagnóstico de doenças relacionadas aos elementos químicos constantes da petição inicial e efetivamente utilizados no processo produtivo da ré, não ganham relevância os níveis de tolerância ou eventual apuração de insalubridade, mas a aquisição de doenças decorrente dessa exposição, ainda que accidental.

Portanto, dou provimento ao recurso da associação-autora, para considerar

que a condenação abrange não apenas os ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, como também por doenças relacionadas à exposição ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999.

Fixadas essas premissas, diga-se que, por força da profundidade do efeito devolutivo (art. 1.013, §§ 1º e 2º, do CPC) são devolvidas ao tribunal todas as questões relacionadas aos pressupostos da responsabilidade civil relacionados aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços que tenham sido diagnosticados com doenças relacionadas ao mercúrio (recurso da ré) e demais substâncias químicas elencadas na inicial (recurso da autora), inclusive a possibilidade de se reconhecer que se trata de hipótese de responsabilidade objetiva, modificando-se o fundamento da sentença. É a situação dos autos.

De ver-se que não há mais discussões a respeito da possibilidade de aplicação da responsabilidade objetiva em relação ao empregador, seja o empregador pessoa jurídica de direito privado ou de direito público, pois o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, enfrentando o Tema 932 da Repercussão Geral (RE 828.040), fixou o entendimento acerca da possibilidade de responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, por haver

ID. f4ce6ba - Pág. 23

compatibilidade com o disposto no art. 7º, inciso XXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil, estando o referido acórdão assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 932. EFETIVA PROTEÇÃO AOS DIREITOS SOCIAIS. POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO OBJETIVA DO EMPREGADOR POR DANOS DECORRENTES DE ACIDENTES DE TRABALHO. COMPATIBILIDADE DO ART. 7º, XXVIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL COM O ART. 927, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL. APLICABILIDADE PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. A responsabilidade civil subjetiva é a regra no Direito brasileiro, exigindo-se a comprovação de dolo ou culpa. Possibilidade, entretanto, de previsões excepcionais de responsabilidade objetiva pelo legislador ordinário em face da necessidade de justiça plena de se indenizar as vítimas em situações perigosas e de risco como acidentes nucleares e desastres ambientais. 2. O legislador constituinte estabeleceu um mínimo protetivo ao trabalhador no art. 7º, XXVIII, do texto constitucional, que não impede sua ampliação razoável por meio de legislação ordinária. Rol exemplificativo de direitos sociais nos artigos 6º e 7º da Constituição Federal. 3. Plena compatibilidade do art. 927, parágrafo único, do Código Civil com o art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, ao permitir hipótese excepcional de responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, nos casos especificados em lei ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor implicar, por sua natureza, outros riscos, extraordinários e especiais. Possibilidade de aplicação pela Justiça do Trabalho. 4. Recurso Extraordinário desprovido. TEMA 932. Tese de repercussão geral: "O artigo 927, parágrafo único, do Código Civil é compatível com o artigo 7º, XXVIII, da Constituição

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

Federal, sendo constitucional a responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida, por sua natureza, apresentar exposição habitual a risco especial, com potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade".

Assim, o E. STF fixou a seguinte tese no Tema 932 da Repercussão Geral

(RE 828.040), *in verbis*:

O artigo 927, parágrafo único, do Código Civil é compatível com o artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal, sendo constitucional a responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida, por sua natureza, apresentar exposição habitual a risco especial, com potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

E na situação dos autos aplica-se a responsabilidade objetiva.

Nos termos do art. 927, parágrafo único, do CC a responsabilidade objetiva aplica-se '*quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem*' (grifei), ou seja, o enunciado normativo exige um risco especial naturalmente induzido pela *atividade*, em que o evento lesivo aparece com regularidade como decorrência da atividade exercida. Nesse mesmo sentido é o Enunciado 38 do CEJ (Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal), *in verbis*:

ID. f4ce6ba - Pág. 24

Enunciado 38 do CEJ: A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

No caso dos autos a empresa ré realizava a atividade industrial de fabricação de lâmpadas fluorescentes, que utilizam em seu processo substâncias químicas que afetam o ser humano, como o mercúrio, metal pesado que, ingerido ou inalado, causa efeitos nocivos no sistema nervoso.

Não pairam dúvidas de que as atividades desenvolvidas pela ré expunham

seus empregados, de forma habitual, a risco especial, acima do risco médio tolerado pela coletividade em geral, visto que eles tinham contato permanente com o mercúrio e outras substâncias químicas causadoras de doenças ocupacionais (xileno ou xilol, chumbo e cádmio), conforme reconhecido pelo Decreto 3.048/1999, Regulamento da Previdência Social.

Trata-se de uma atividade que, por sua natureza, implica um risco inerente

e habitual de que seus empregados sejam contaminados por substâncias químicas em seu processo produtivo, acarretando a eles um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

Ainda, para que não se alegue negativa de prestação jurisdicional, repita-se, como se aqui estivessem transcritos os fundamentos constantes dos tópicos da competência e prescrição, no sentido de que não há nos autos qualquer pretensão a título de direitos transindividuais (difusos ou coletivos), tampouco há qualquer pretensão relacionada ao meio ambiente, seja relacionado ao meio ambiente do trabalho, seja ao meio ambiente da extinta fábrica (solo, lençol freático etc.).

Deste modo, considerando que o julgamento do recurso pelo tribunal opera o efeito substitutivo da decisão impugnada (art. 1.008 do CPC), desnecessária a abordagem dos fundamentos utilizados na r. sentença, como responsabilidade subjetiva e seus pressupostos, responsabilidade civil em matéria ambiental etc., dentre outros.

Portanto, reconheço que a situação dos autos retrata hipótese de responsabilidade objetiva, sendo dispensável a prova da culpa.

Como consequência, é irrelevante para a discussão da responsabilidade civil da recorrente a questão relacionada à culpa e à licitude da utilização dos produtos químicos em seu processo produtivo, mormente porque o risco da atividade é suportado pelo empregador, que não recebe uma espécie de 'salvo conduto' para lesar a saúde e a integridade física dos seus empregados. Em outras

ID. f4ce6ba - Pág. 25

palavras, a licitude da atividade não afasta o dever de indenizar os empregados e prestadores de serviços que adquiriram doenças pelo exercício da atividade econômica, mormente quando se trata de doenças equiparadas a acidente do trabalho nos termos do art. 20 da Lei 8.213/1991, constantes do Decreto 3.048 /1999, Regulamento da Previdência Social.

Também se rejeita a tese recursal de que haveria necessidade de aferição de condições de insalubridade para fins de reparação. A uma, porque não há pedido de pagamento de adicional de insalubridade e foi realizada perícia indireta nestes autos. A duas, porque é incontrovertido o fechamento da fábrica em meados de 2006, com descaracterização do local em razão da venda do imóvel para construção de moradia, pelo que é impossível a realização de perícia no local. A três, porque a pretensão se refere à reparação civil por diagnóstico de doença, pela exposição aos produtos químicos (mercúrio, xileno ou xilol, chumbo e cádmio) e utilizados no processo produtivo, não ganhando relevância os níveis de tolerância no ambiente fabril, mas apenas o nexo causal da doença com a atividade.

Quanto ao nexo causal, a responsabilidade objetiva fundada no risco da atividade, conforme previsto no parágrafo único do art. 927 do CC, dispensa apenas a prova da culpa, mas não da prova do dano e do nexo causal. Nesse sentido:

"(...) A responsabilidade objetiva libera a vítima apenas da prova da culpa. Ela não dispensa a prova do dano e do nexo de causalidade. Sem a prova desses dois elementos, não se cogita de obrigação de reparação. (...)" (in tópico da nota "14a" ao art. 927, do Código Civil e legislação civil em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 403, 38ª edição, 2020, Ed. Saraiva)

No caso, o nexo causal pela exposição aos elementos químicos com as doenças ocupacionais é presumido, pois encontra-se estabelecido no Regulamento da Previdência Social (Decreto 3.048/1999).

Ainda que assim não fosse, o que se admite a título argumentativo, em circunstâncias excepcionais, como no caso, pode-se reduzir as exigências de prova para a formação do convencimento judicial ao caso concreto, por aplicação da denominada teoria da 'verossimilhança preponderante'.

Inicialmente esclareça-se que a 'verossimilhança preponderante' não significa inversão do ônus da prova, com a atribuição do encargo para a parte que não tinha inicialmente

ID. f4ce6ba - Pág. 26

esse encargo, nos termos do §2º do art. 818 da CLT (§1º do art. 373 do CPC), que depende de decisão judicial a ser proferida antes da abertura da instrução (§3º do art. 818 da CLT; §2º do art. 373 do CPC), mas de redução das exigências de prova.

A regra do ônus da prova e a inversão desse ônus encontram limites em algumas situações em que, tanto para o autor como para o réu (no caso de inversão), implicaria em uma excessiva dificuldade (impossível ou excessivamente difícil) de se desincumbir do encargo.

Assim, quando não há possibilidade de pleno esclarecimento da causalidade, não há como exigir uma 'convicção de certeza', bastando a 'verossimilhança', sob pena de não se poder entregar a tutela jurisdicional ao direito material, negando-se a própria peculiaridade do direito em discussão.

Por meio da teoria da 'verossimilhança preponderante' (*Överviktsprincip*, *Überwiegensprinzip*) a regra do ônus da prova perde relevância, pois não pesaria sobre nenhuma das partes. O magistrado decide em favor da parte que tiver a posição mais verossímil do que a outra, ainda que minimamente, ou seja, a 'verossimilhança preponderante' significa a possibilidade de o juiz julgar em favor da parte que demonstra ter o direito mais verossímil. Sobre o tema as seguintes lições doutrinárias:

'(...) 6.5 A acentuação da função da verossimilhança. Överviktsprincip, Überwiegensprinzip e verossimilhança preponderante'

Não satisfeita com a ideia de que o julgamento fundado em verossimilhança apenas seria possível nas hipóteses em que a lei ou o juiz, considerando as especificidades de determinada situação de direito material, determinasse um grau de probabilidade suficiente, a doutrina sueca foi mais adiante, para concluir que o julgamento poderia fugir da regra do ônus da prova quando existisse um mínimo de preponderância da prova, vale dizer, um grau de 51%.

Melhor explicando: se a posição de uma das partes é mais verossímil do que a da outra, ainda que minimamente, isso seria suficiente para lhe dar razão. Nessa lógica, ainda que a prova do autor demonstrasse com um grau de 51% a verossimilhança da alegação, isso tornaria a sua posição mais próxima da verdade, o que permitiria - segundo a doutrina escandinava - um julgamento mais racional e mais bem motivado do que aquele que, estribado na regra do ônus da prova, considerasse a alegação como não provada.

Nesse sentido, a doutrina fala em verossimilhança preponderante - na Suécia em *Överviktsprincip* e na Alemanha em *Überwiegensprinzip* -, para significar a suficiência de um grau de probabilidade mínimo. Aí, como é fácil perceber, a ideia de ônus da prova acaba assumindo importância não como mecanismo de distribuição desse ônus, e muito menos como regra de juízo, mas como uma espécie de régua que indicaria a parte que deve obter êxito.

O ônus da prova constituiria o ponto central dessa régua e, assim, o ônus de produzir prova não pesaria sobre nenhuma das partes. A parte que conseguisse fazer a régua pender para o seu lado, ainda que a partir de um mínimo de prova, mereceria ganhar a causa, quando então prevaleceria o princípio da 'verossimilhança preponderante'. (...) (PROVA E CONVICÇÃO: de acordo com o CPC de 2015, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart. 1ª ed. em e-book baseada na 3ª ed. impressa, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015)

Na situação dos autos, considerando que a atividade da ré na fabricação de lâmpadas fluorescentes implica um risco especial e acentuado de os seus empregados e prestadores de serviços se contaminem com as substâncias químicas elencadas na inicial, em especial o mercúrio, é muito mais verossímil que os diagnósticos de doenças a elas relacionadas, como aquelas elencadas no Regulamento da Previdência Social, tenham nexo causal com as atividades do que em outra causa qualquer.

Por essa razão, a aplicação da teoria da 'verossimilhança preponderante' quanto ao estabelecimento do nexo causal também favorece os substituídos.

Assim, seja porque se tratam de doenças ocupacionais elencadas no Decreto 3.048/1999, equiparadas a acidente de trabalho nos termos do art. 20 da Lei 8.213/1991, seja porque a teoria da 'verossimilhança preponderante' favorece os substituídos, mantenho o reconhecimento do nexo causal.

O dano também é presumido e decorre do próprio fato (*in re ipsa*) de os ex-empregados e ex-colaboradores terem recebido diagnóstico(s) de doença(s) relacionada(s) com a exposição aos produtos químicos elencados na inicial, utilizados no processo produtivo da ré.

Cumpre destacar que, por se tratar de sentença genérica em ação coletiva, para tutela de direitos individuais homogêneos, na fase de liquidação de sentença haverá a necessária integração do título judicial, pois haverá a necessidade de comprovar não só o *quantum debeatur* ao lesado, mas, além disso, a ocorrência do dano individual, consistente no diagnóstico da doença e o liame com a conduta reconhecida na decisão genérica (labor na fábrica da ré extinta em meados de 2006), respeitada a prescrição declarada e demais parâmetros do título judicial.

Por esses fundamentos, mantenho a responsabilidade civil da empresa-ré, ora recorrente, e esclareço que a condenação abrange os ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999."

O voto da Exma. Relatora dava provimento aos recursos, para rearbitrar o valor da indenização por danos morais (abrangendo danos existenciais), para fixar o

teto, como valor máximo, no total de R\$180.000,00 (cento e oitenta mil reais) para cada um dos ex empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme abaixo transrito:

"PONTO COMUM. Danos morais e existenciais. Dano estético (autora). Valor das indenizações.

No caso, mantida a responsabilidade civil da empresa-ré, conforme analisado no tópico anterior, não há que se falar em exclusão da condenação em danos morais e existenciais.

Nada obstante, os valores serão apreciados em conjunto, realizando-se novo arbitramento, pois não há razão para fazer a cisão das pretensões. Os danos existenciais integram o conceito de danos morais em sentido amplo, devendo ser considerados no arbitramento destes.

Com relação ao dano estético, o diagnóstico por doenças decorrentes da exposição aos produtos químicos - mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), por si só, não acarretam dano estético, como no caso de amputação de um membro ou uma queimadura corporal.

O dano estético é o dano na aparência da pessoa; uma alteração da forma original que a pessoa possuía, para um estado inferiorizado que piora as características pessoais e naturais que possuía.

As doenças relacionadas à contaminação não acarretam, ordinariamente, um dano estético. A eventual perda dos dentes é hipotética e não frequente, ou seja, não se trata de desdobramento natural.

Ainda, a eventual manifestação de tumor e o seu desdobramento para os casos mais graves, como cirurgias e eventuais quebra de ossos em acidentes é um desdobramento causal da doença também hipotético, mas não a consequência direta.

A eventual alteração de humor e/ou distúrbio psíquico também não implica na existência de dano estético, mas um dano psíquico que se traduz em dano moral.

Ademais, o fundamento do dano estético, constante do item 'j' dos pedidos se refere ao diagnóstico das doenças relacionadas à exposição ao mercúrio etc., mas o diagnóstico de doença não acarreta dano estético algum.

Portanto, mantenho a r. sentença que julgou improcedente o pedido de condenação em danos estéticos.

Quanto ao valor da indenização, o MM Juízo *a quo* condenou a ré no pagamento de indenização por danos morais no montante de R\$250.000,00 para cada ex-empregado e ex-prestador de serviço que tenham sido diagnosticados com doenças relacionadas à exposição por mercúrio, e mais R\$50.000,00 a título de danos existenciais, conforme itens '1' e '2' do dispositivo, totalizando R\$300.000,00. Ainda, considerando que a r. sentença determinou que os valores seriam corrigidos desde a data da propositura da ação pela SELIC, e não pela data do arbitramento, as indenizações passariam para o valor atualizado de aproximadamente R\$433.600,00 e R\$86.700,00, ou seja, o total aproximado de R\$520.000,00.

Reafirme-se que em relação aos não diagnosticados, referentes ao dano potencial de virem a contrair doença, foi reconhecida a prescrição total, tendo sido excluída a condenação.

No tocante ao valor do dano moral (incluindo o dano existencial), para fixação do *quantum* indenizatório (art. 944 do CC), com razoabilidade, proporcionalidade e bom senso, deve ser levado em conta o gravame sofrido e a condição pessoal do ofendido e do ofensor, ante

a gravidade da agressão aos seus mais elevados sentimentos e valores morais, espirituais e profissionais, atento igualmente ao porte da empregadora e a sua posição no contexto da coletividade, sem que isso possa representar um enriquecimento indevido, já

ID. f4ce6ba - Pág. 29

que a indenização deve mostrar-se suficiente para minorar as consequências do ato. A indenização não cura o mal, porque não elide os fatos passados, mas ameniza o sofrimento, pois pode melhorar o futuro do trabalhador.

AdeMais, a indenização deve ter não somente um caráter pedagógico, para que a reclamada repense suas atitudes perante eventuais outros empregados e para que não ocorra novamente fato de tal gravidade, como também um caráter punitivo, pois o valor indenizatório não devolve ao ofendido a honra e a autoestima diminuída.

Embora a responsabilidade civil da ré tenha sido analisada sob o prisma da responsabilidade objetiva, sua conduta e as circunstâncias do caso concreto devem ser sopesadas no arbitramento da indenização.

Realizada perícia nestes autos a conclusão do laudo pericial foi no seguinte sentido, *in verbis*:

'(...) 10- CONCLUSÃO

Após as intoxicações ocorridas por vapores de mercúrio metálico houveram melhorias nos possíveis pontos de exposições (gotejamento) e vazamentos desse agente químico no processo de fabricação de lâmpadas fluorescentes bem como no processo de controle de qualidade e refugo, associado ao controle ambiental para detectar qualquer falha que poderia repetir o ocorrido. (...)' (fl.762, ID. 3966d4f Pág. 28).

Ainda, no primeiro esclarecimento ao laudo pericial o *expert* também consignou que '(...) Há elementos nos autos, CAT, que comprovam, houveram casos de intoxicações por mercúrio e, que medidas foram tomadas. As melhorias eficazes ocorreram após esses casos de intoxicações por mercúrio. CAT - Comunicação de Acidente (Doença Profissional) de Trabalho (Fluorescente) Vol. doc. 1/4, Data: 08 e 09/11/1990 e 04/12/1990. Sistema de exaustão automático após 21/03/1991. (...)' (fl.848, ID. ca26cf8 - Pág. 4).

No 2º esclarecimento ao laudo pericial consta o seguinte, *in verbis*:

'(...) C. Queira o Sr. Perito indicar se as melhorias reportadas no laudo a partir de meados da década de 1990 foram suficientes para eliminar os riscos ocupacionais relacionados às exposições químicas verificadas na fábrica.

Resp.: Sim, para mercúrio metálico as medições apresentadas na transição e após 21/03/1991 encontravam-se abaixo do limite de tolerância, mesmo assim é obrigatório a comprovação do fornecimento de EPI eficazes a cada empregado do setor correspondente durante o período imprescrito trabalhado e, em quantidade suficiente.

Para os demais agentes químicos há que se apresentar a comprovação do fornecimento de EPI eficazes durante o período imprescrito trabalhado e, em quantidade suficiente. (...)' (fl. 900, ID. d30ce28 - Pág. 12).

Portanto, restou comprovado nos autos pelo laudo pericial que a reclamada, após casos de intoxicação em novembro e dezembro de 1990, tomou providências, implementando melhorias na fábrica para eliminar os riscos ocupacionais, sendo que a partir de 21/03 /1991 as medições para o mercúrio metálico encontravam-se abaixo do limite de tolerância previsto na legislação.

Com relação aos demais elementos químicos, a questão se resumia no fornecimento de EPIs eficazes, já que não existe a volatilidade que está presente no mercúrio.

ID. f4ce6ba - Pág. 30

Além de se considerar que os casos graves de contaminação ocorreram antes de 1991, bem como o fato de que a ré implementou melhorias no processo produtivo, também deve-se considerar que houve o encerramento das atividades em meados de 2006.

Ainda, é fato incontrovertido nos autos que na época dos fatos houve intervenção do sindicado da categoria, com convocação e realização de assembleia geral (fls.2253/2254, ID. aa4c481), tendo sido realizadas transações com intervenção do Ministério Público do Estado de São Paulo (fl.1714, Id. d317a58; fl. 1725, Id. d317a58), além do fato de que diversos empregados já ingressaram com ação própria.

Também constam dos autos certificados de aprovação da destinação dos resíduos industriais da ré pela CETESB - Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental (v.g. fl. 1816, ID. 9386c6e).

A ré também implementou cronograma de medição de mercúrio urinário e chumbo no sangue, conforme se observa, por exemplo, do documento de fl. 1848 (Id. 33f13c2).

A presente ação civil coletiva foi ajuizada em setembro/2014, ou seja, 8 anos após o encerramento das atividades da fábrica da ré em 2006, bem como mais de 22 anos após os casos de contaminação ocorridos em 1990 e a implementação das melhorias no processo produtivo.

Assim, no arbitramento das indenizações não se pode ignorar que os fatos são remotos, bem como o fato de que a ré praticou conduta que demonstrou real preocupação com a saúde dos trabalhadores, ainda que não se possa eliminar a hipótese de contaminação até o fechamento da fábrica em meados de 2006.

Há mais. Também deve ser considerado que as contaminações e diagnósticos dos substituídos são variadíssimos. Menciona-se, no caso da contaminação por mercúrio, dentre outros: Dermatite Alérgica de Contato devida a Metais (L23.0); Arritmias cardíacas (I49.-); Encefalopatia Tóxica Aguda (G92.1); Outros transtornos mentais decorrentes de lesão e disfunção cerebrais e de doença física (F06.-), Transtorno Cognitivo Leve (F06.7); Doença Glomerular Crônica (N03.-); Doença Glomerular Crônica (N03.-); etc. No caso da contaminação por cádmio, podemos ter até Neoplasia maligna dos brônquios e do pulmão (C34.-). Tudo conforme relação constante do Decreto 3.048/1999.

Assim, não se pode também fixar uma indenização linear para todos os casos, pois o empregado que tiver uma dermatite alérgica de contato devido a metais (L23.0) sem maiores consequências, sofre um dano (moral e existencial) menor em relação aquele diagnosticado com neoplasia maligna dos brônquios e do pulmão (C34.-).

Portanto, deve-se fixar um teto para a indenização individual dos substituídos, devendo o *quantum debeatur* a que cada um, individualmente, faz jus, ser tema para ser enfrentado e decidido por outra sentença, proferida na ação de cumprimento (liquidação imprópria da sentença genérica). Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

'(...) A sentença condenatória nos interesses individuais homogêneos fixa, genericamente, a responsabilidade do réu pelos danos causados à coletividade que se amolde às circunstâncias de fato deduzidas na demanda, isto é, a obrigação de indenizar, tornando imperativa, na maioria dos casos, a liquidação. Nesta, o lesado deverá comprovar a ocorrência do dano individual, o nexo causal com a situação ou conduta reconhecida na decisão e o montante do respectivo prejuízo.

É possível imaginar que não haja liquidação se na própria sentença coletiva tiver o juiz condições de fixar, desde logo, o valor uniforme da reparação individual nos casos em que a lesão seja efetivamente uniforme.(...)' (Leonel, Ricardo de Barros. Manual do Processo Coletivo, 5^a ed. revista, ampl. e atual. de acordo com o CPC/2015, p. 438, São Paulo: Malheiros, 2021).

ID. f4ce6ba - Pág. 31

Desse modo, considerando as circunstâncias do caso concreto e os parâmetros supramencionados, rearbitro o valor das indenizações (danos morais e existenciais), para fixar o teto, como valor máximo, no total de R\$180.000,00 (cento e oitenta mil reais) para cada um dos ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999. Não se trata de valor excessivo nem insignificante, atendendo ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade, sem representar enriquecimento ilícito ou comprometer a atividade econômica da ré.

O valor específico da indenização de cada um dos substituídos, individualmente, deverá ser enfrentado e decidido pela sentença de liquidação específica, em que será enfrentada a situação particular (seja por meio de ação individual ou mesmo coletivamente, com reunião de alguns legitimados), sempre respeitado o teto ora fixado (total de R\$180.000,00), como valor máximo das indenizações individuais por danos morais (incluídos os danos existenciais).

Esclareço que o valor do teto das indenizações (R\$180.000,00) se encontra atualizado nesta data, pelo que a correção monetária pela SELIC (ADC 58) será realizada a partir da publicação do presente acórdão.

Considerando que a condenação de primeiro grau se refere apenas às doenças relacionadas ao mercúrio, também há provimento parcial do recurso da associação autora.

Posto isso, dou provimento aos recursos, para rearbitrar o valor da indenização por danos morais (abrangendo danos existenciais), para fixar o teto, como valor máximo, no total de R\$180.000,00 (cento e oitenta mil reais) para cada um dos ex-empregados e prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999. O valor do teto das indenizações (R\$180.000,00) se encontra atualizado nesta data, pelo que a correção monetária pela SELIC (ADC 58) será realizada a partir da publicação do presente acórdão. O valor específico da indenização de cada um dos substituídos, individualmente, deverá ser enfrentado e decidido pela sentença de liquidação específica, em que será enfrentada a situação particular, sempre respeitado o teto ora fixado (total de R\$180.000,00), como valor máximo das indenizações individuais por danos morais (incluídos os danos existenciais)."

A C. Turma acolheu os fundamentos do voto da Exma. Relatora quanto à indenização por dano estético. Todavia, recepcionou a divergência da Exma. 3^a Votante em relação ao quantum arbitrado a título de indenização por danos morais e existenciais. Estes os fundamentos que prevaleceram:

"Cumpre esclarecer que o dever de reparar se dá em razão do fato violador, com o intuito de buscar mitigar o dano sofrido pelo trabalhador. Trata-se de uma satisfação de ordem moral, que deve representar o valor e a importância do bem, "in casu", da integridade moral dos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço da reclamada no bairro de Santo Amaro, bem como dos familiares dos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço da reclamada no bairro de Santo Amaro.

O valor da indenização por danos morais e existenciais deve observar, portanto, os critérios da proporcionalidade e razoabilidade, de modo que iniba a reclamada de proceder da mesma maneira em relação a outros empregados.

ID. f4ce6ba - Pág. 32

Além disso, o "quantum" deve ser apurado levando-se em consideração a gravidade do dano, o grau de culpa ou dolo do agente, a capacidade econômica da empregadora (no caso, empresa de grande porte) e a situação socioeconômica dos prejudicados, que não deve implicar a alteração da condição social de quem a recebe, de modo que o valor arbitrado cumpra com sua função social.

Frise-se, ainda, que o valor arbitrado "in casu" tem por escopo satisfazer os prejuízos imateriais adquiridos com a exposição ao mercúrio e demais agentes tóxicos, uma vez que notadamente a doença mercuralismo metálico crônico ocupacional leva a uma acentuada diminuição da qualidade de vida e da atividade social do trabalhador. O leque de sintomas determinados pela contaminação mostra que este metal apresenta uma grande diversidade de efeitos nocivos graves à saúde, depositando-se sobretudo no cérebro humano.

No caso, restou comprovado que os trabalhadores padecem até hoje das doenças relacionadas à exposição a citados agentes deletérios, sendo certo que, como exaustivamente debatido nos presentes autos, os danos aos pulmões, os distúrbios neurológicos, os problemas de memória, as erupções cutâneas, a insuficiência renal, os danos ao sistema nervoso central e disfunções neurais podem eclodir a qualquer momento.

Nesse contexto, mantém-se íntegra a sentença de origem quanto aos valores arbitrados a título de dano moral e existencial, inclusive quanto às indenizações deferidas aos familiares e dependentes dos ex-trabalhadores e ex-prestadores, bem como em relação aos não diagnosticados, referentes ao dano potencial de virem a contrair doença."

A C. Turma recepcionou os fundamentos do voto da Exma. Relatora quanto ao direito do espólio dos ex-trabalhadores, nos seguintes termos:

"Direito do espólio dos ex-trabalhadores (PONTO COMUM)

O MM Juízo *a quo*, ao condenar a ré no pagamento de danos morais (e existenciais) em favor de cada um dos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, consignou que '(...) *O referido valor também poderá ser pleiteado pelo espólio de cada ex-trabalhador ou ex-prestador da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro desde que tenha ocorrido após o ajuizamento da presente demanda, a teor dos art. 11 e 943 do CC (...)*'.

ID. f4ce6ba - Pág. 33

A associação-autora aduz, em síntese, que deve ser afastada a limitação constante da r. sentença. Já a ré pretende que fique consignado que os valores serão devidos ao espólio apenas se já não tiver sido pago ao indivíduo em vida.

Com relação à pretensão da ré a questão foi em parte solucionada no tópico da 'coisa julgada individual', em que se consignou a declaração de que a decisão genérica da presente ação civil pública não abrange os titulares (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que tiveram suas ações individuais já analisadas, com trânsito em julgado, e desde que se refiram à mesma pretensão da presente ação coletiva, nos termos da fundamentação.

Ampliando o que se decidiu, também não cabe a habilitação do espólio caso o *de cuius* também tenha recebido valores referentes à mesma pretensão desta ação, seja por meio da ação individual ou por meio de instrumento de transação formalizado com a ré. Evita-se o *bis in idem* e preserva-se a segurança jurídica de situações já pacificadas.

Como consequência, o espólio e/ou os herdeiros do *de cuius* não poderão liquidar e executar a decisão genérica da presente ação civil pública nessas mesmas circunstâncias, ou seja, tendo o *de cuius* e/ou seus herdeiros recebido por meio de ação própria ou por instrumento de transação, prevalece a decisão do processo individual e/ou eventual transação celebrada com a reclamada. Dou provimento nesses termos.

Com relação à pretensão da associação-autora, diga-se que os direitos da personalidade são absolutos, extrapatrimoniais e perpétuos. A extrapatrimonialidade afasta a possibilidade de transmissão e, sendo perpétuos, ele nasce e extingue-se com a pessoa. É por essa razão que a norma do art. 11 do CC estatui expressamente que os direitos da personalidade são intransmissíveis.

Nada obstante, não se pode confundir a intransmissibilidade de direitos da personalidade com a transmissão do direito à indenização por sua ofensa, conforme prevê a norma do art. 943 do CC, ao estatuir que '*O direito de exigir reparação e a obrigação de prestá-la transmitem-se com a herança*'.

Comentando a norma do art. 943 do CC a doutrina esclarece, *in verbis*:

'(...) A regra, em verdade, apenas consagra o princípio geral, primeiro, de que os direitos e ações de uma pessoa se transmitem aos herdeiros por ocasião de sua morte. Assim, tocam aos herdeiros, desde o instante do falecimento do autor da herança, não só a indenização já fixada em favor do falecido como mesmo a ação tendente a postulá-la.
(...)

A grande controvérsia, todavia, que sempre gravitou em torno da regra da transmissibilidade da obrigação de reparar está na sua eventual pertinência ao prejuízo moral que se tenha causado ao autor da herança, sendo comum argumentar-se que os

ID. f4ce6ba - Pág. 34

herdeiros apenas poderiam dar continuidade a uma ação de indenização dessa espécie já iniciada pela vítima, antes de sua morte. Ou, por outra, aos herdeiros não caberia a iniciativa da demanda na qual se postulasse indenização por agravio a direitos da personalidade afinal extintos com a morte de quem não ajuizou, antes, aquela ação.

A rigor, porém, não há que se confundir a intransmissibilidade de direitos da personalidade de quem já morreu, por isso que personalíssimos, com a transmissão do direito à indenização por sua ofensa, sucedida antes da morte do ofendido. Portanto, também nesses casos deve-se aplicar a regra do dispositivo presente.

(...)

Jurisprudência: O STJ, pela sua Corte Especial, sedimentou, afinal, o entendimento de que 'embora a violação moral atinja apenas o plexo de direitos subjetivos da vítima, o direito à respectiva indenização transmite-se com o falecimento do titular do direito, possuindo o espólio ou os herdeiros legitimidade ativa *ad causam* para ajuizar ação indenizatória por danos morais, em virtude da ofensa moral suportada pelo *de cuius*'. (Ag. Reg. Nos EREsp n. 978.651/SP, rel. Min. Felix Fischer, DJe 10.02.2011) (...) (intrecho do comentário ao art. 943 do CC, do Código Civil Comentado - Doutrina e Jurisprudência, Coordenador Ministro Cesar Peluso, pelo coautor Claudio Luiz Bueno de Godoy, p. 906, 16ª edição, 2022, Editora Manole).

Assim, respeitado o prazo prescricional bienal, considerando que todos os

contratos já se encontram extintos desde 2006, o espólio ou os herdeiros dos substituídos falecidos podem pleitear na fase de liquidação os valores a título de danos morais (abrangidos os danos existenciais), desde que o *de cuius* e/ou seus sucessores não tenham recebido por ação própria ou por meio de instrumento de transação com a ré.

Esclareça-se que em relação aos óbitos ocorridos antes do prazo bienal ao da propositura da ação já estão alcançados pela prescrição e nem sequer integram a condenação.

Posto isso, dou provimento parcial ao recurso, para estabelecer que o valor da condenação a título de danos morais poderá ser pleiteado pelo espólio (ou herdeiros) de cada ex-empregado ou ex-prestador de serviços da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, desde que o óbito tenha ocorrido a partir de 01/09/2012 e o *de cuius* ou seus sucessores não tenham recebido por meio de ação própria ou transação com a ré."

O voto da Exma. Relatora reformava a sentença para excluir da condenação o pagamento de lucros cessantes e alterar os parâmetros da pensão mensal, conforme abaixo transrito:

"Danos materiais (pensão mensal e lucros cessantes).

O MM Juízo *a quo* condenou a reclamada no pagamento de pensão mensal e lucros cessantes nos seguintes termos, *in verbis*:

ID. f4ce6ba - Pág. 35

'(...) 5. pensão mensal aos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço incapacitados da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, bem como aos seus familiares (residentes na mesma casa) incapacitados, em percentual do salário mínimo proporcional à redução de capacidade, a ser fixado oportunamente conforme se apurar nas habilidades específicas que serão apresentadas em execuções das indenizações individuais deferidas, desde o ajuizamento da ação até que complete 76 anos de idade (expectativa de vida conforme IBGE), para cada um.

6. pensão mensal ao dependente de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço dareclamada no bairro paulistano de Santo Amaro falecidos em razão de doença relacionada à exposição com mercúrio, no importe de um salário mínimo, sendo ao cônjuge desde o ajuizamento da ação até a data que o empregado completaria 76 anos de idade (expectativa de vida do IBGE) e aos filhos, desde o ajuizamento da ação até que complete 25 anos de idade (presunção de realização de curso superior), para cada um.

7. indenização por lucros cessantes, aos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviçoincapacitados da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, bem como aos seus familiares (residentes na mesma casa) incapacitados, no importe de meio salário mínimo por mês, desde o ajuizamento da ação até que o complete 76 anos de idade, para cada um. (...)'

Como já analisado no tópico próprio, não subsiste condenação para os 'familiares' por direito próprio, subsistindo a condenação apenas para os ex-empregados e ex-prestadores de serviços.

Com relação aos **danos materiais a título de lucros cessantes**, de ver-se que a indenização não pode ser hipotética, devendo ser efetivamente demonstrado e constatado desde logo.

A norma do art. 402 do CC refere aos lucros cessantes ao estatuir que as perdas e danos abrangem 'o que razoavelmente deixou de lucrar', ou seja, deve-se aferir o que razoavelmente a vítima receberia, não fosse o dano impeditivo. Um taxista, por exemplo, profissional autônomo que sofre uma colisão em seu instrumento de trabalho (veículo), além dos prejuízos decorrentes da batida (danos emergentes), também deixará de receber um determinado valor médio enquanto o seu carro (instrumento de trabalho) estiver parado na oficina. Nesse mesmo sentido esclarece a doutrina:

'(...) O dano indenizável deve ser certo e atual. Não pode ser meramente hipotético ou futuro. Mesmo quando se trata de lucros cessantes, é preciso que eles estejam compreendidos em cadeia natural da atividade interrompida da vítima. O Eg. STJ já decidiu questão na qual abordou o tema: 'O recorrente havia planejado construir um empreendimento imobiliário de grande porte, com projeto já aprovado pelas autoridades competentes. Sucedeu que parte da área foi objeto de ato expropriatório para a construção de metrô, o que causou retardamentos e redução do projeto original. Pleiteava, entre outros, a indenização por alegado prejuízo pela impossibilidade da implantação do empreendimento tal qual concebido e aprovado originalmente. Anotando que o projeto ainda não havia sido implantado quando da expropriação, a Turma entendeu que não há prejuízo a ser indenizado, tratando-se de dano apenas hipotético, uma expectativa de lucros coberta pela indenização do valor do mercado, que leva em conta o potencial econômico de exploração do imóvel. Caberia indenização por danos materiais se comprovados danos efetivos por despesas que a expropriada poderia ter, se já iniciado o processo de implantação do referido projeto' (STJ, REsp n. 325.335, rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.09.2001). Nesse sentido, os lucros cessantes são apenas os que podem ser constatados desde logo, mas que não se verificaram em decorrência do fato que o interrompeu, afastando-se meras expectativas frustradas. (...)' (in trecho do comentário ao art. 402 do CC, do Código Civil Comentado - Doutrina e Jurisprudência, Coordenador Ministro Cesar Peluso, pelo coautor Hamid Charaf Bdine Jr., p. 397, 16ª edição, 2022, Editora Manole).

Assim, a possibilidade de se incluir danos materiais por lucros cessantes não significa que eles serão devidos em todos os casos, pois eles não podem ser hipotéticos.

Tampouco é cabível a estipulação de lucros cessantes em valor genérico, linear e vitalício, como se fosse uma nova e segunda pensão mensal vitalícia, como deferido pelo MM Juízo *a quo*.

A inicial não traz qualquer fato concreto acerca da existência de efetivos prejuízos por lucros cessantes que decorram do diagnóstico de doenças relacionadas com a exposição às substâncias químicas no processo produtivo da ré até meados de 2006.

Aliás, o fundamento da r. sentença de arbitramento de lucros cessantes de meio salário mínio por mês, sob a justificativa de que nos casos de sequelas decorrentes do hidrargirismo podem impossibilitar que os trabalhadores obtivessem um futuro acréscimo patrimonial em razão do ofício exercido na reclamada, além de se tratar de mero exercício, hipotético, de 'futurologia' sobre fatos passados, ignora o fato de que todos são ex-trabalhadores da ré, não se cogitando de lucros cessantes por algo meramente hipotético, tampouco para alguém que se encontra em situação de desemprego.

Ainda, nos termos do art. 950 do CC os lucros cessantes são devidos apenas 'até o fim da convalescença', reforçando a ideia de que se trata de efetivos prejuízos decorrentes da interrupção de uma atividade (trabalho assalariado ou autônomo), dentro de uma cadeia natural, e não por mera hipótese ou conjectura. Nesse sentido:

'(...) No caso dos profissionais autônomos, uma vez comprovada a realização contínua da atividade e a incapacidade absoluta pelo período da convalescença, os lucros cessantes devem ser reconhecidos com base nos valores que a vítima, em média, costumava receber, a serem fixados por arbitramento, em liquidação de sentença' (STJ-4^a T., REsp 971.721, Min. Luis Felipe, j. 17.3.11, DJ 22.3.11).

...

'O pedido de progressão da carreira, baseado em possíveis promoções a que o recorrido teria direito, depende de uma carga grande de eventualidade, de onde os lucros cessantes não estão enquadrados. Isso porque as possíveis promoções que o recorrido teria na carreira não são eventos certos, possíveis de serem desde já comprovados, por dependerem claramente de um juízo de probabilidade. Diferente seria se o recorrido pertencesse a um quadro funcional definido, com regulamentação própria e previsão certa, mediante critérios objetivos, de acesso a cargos mais elevados dentro da estrutura do órgão. Assim, embora a promoção seja algo possível e razoável de se esperar para o futuro, não é ela um fato comprovado, determinado e inevitável, passível de ser reparável, sendo, portanto, mera expectativa de direito' (STJ-RT 884/165: 1^a T., REsp 650.778). (...) (in tópicos das notas '6' e '7' ao art.402 do Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli, João Francisco N. da Fonseca, p. 226, 38^a edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2020).

No caso, como todos os substituídos são ex-empregados e ex-prestadores de serviços da ré, a condenação por danos materiais a título de pensão mensal repara integralmente os prejuízos sofridos, pois eles se encontram em situação de desemprego e não se cogita de lucros cessantes por meras expectativas frustradas ou por mero 'exercício mental', com cogitação hipotética de fatos futuros e incertos, mormente quando o Brasil terminou o ano de 2021 com taxa de desemprego de mais de 11%, representando mais de 12 milhões de pessoas desempregadas.

No caso, nem sequer seria possível o deferimento de indenização com base na teoria da 'perda de uma chance', pois ela também exige uma real e séria possibilidade e não mero exercícios hipotéticos. Nesse sentido, acrescento o seguinte entendimento:

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>

Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079

Número do documento: 22041113324973500000102698143



'A jurisprudência desta Corte admite a responsabilidade civil e o consequente dever de reparação de possíveis prejuízos com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, desde que séria e real a possibilidade de êxito, o que afasta qualquer reparação no caso de uma simples esperança subjetiva ou mera expectativa aleatória. (...) (STJ-3^a T., REsp 1.591.178, Min. Ricardo Cueva, j. 25.4.17, DJ 2.5.17).

De ver-se que nos lucros cessantes há uma certeza da vantagem perdida (STJ-3^a T., REsp. 1.750.233), o que não se afigura na hipótese dos autos.

Ademais, também não se pode deferir o pagamento linear, a todos os substituídos, de meio salário mínimo por mês. Isso não é condenação em lucro cessante, mas pagamento de uma nova e segunda pensão mensal. Ainda, a sua fixação em percentual sobre o salário mínimo nacional viola o enunciado da Súmula Vinculante 4 do Eg. STF.

Não tendo existido um dano certo e atual, dentro de uma cadeia fática concreta interrompida, não se cogita de lucros cessantes.

Portanto, reformato a r. sentença, para excluir da condenação o pagamento de lucros cessantes.

Com relação à indenização por **danos materiais a título de pensão mensal**, a condenação da ré encontra respaldo no art. 950, *in fine*, do Código Civil: '(...) pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.' - grifei.

Assim, o dever de indenizar decorre unicamente da perda ou diminuição da capacidade laboral. Nesse sentido:

'(...) O art. 950 do Código Civil não exige que tenha havido também a perda do emprego ou a redução dos rendimentos da vítima para que fique configurado o direito ao recebimento da pensão. O dever de indenizar decorre unicamente da perda da capacidade laboral, que, na hipótese, foi expressamente reconhecida pelo acórdão recorrido. (...) (STJ-3^a T., REsp 1.062.692, Min. Nancy Andrighi, j. 4.10.11, DJ 11.10.11).'
(in tópico da nota '1c' ao art. 950, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 359, 45^a edição, 2013, Ed. Saraiva) - grifei e negritei.

Não há, pois, necessidade de os substituídos apresentarem incapacidade para todo e qualquer trabalho.

Nada obstante, merece reparos a sentença quanto aos parâmetros fixados, observada a vedação de *reformatio in peius*, pois o recurso é exclusivo da empresa.

No caso, para os ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço incapacitados, o MM Juízo *a quo* fixou a pensão em percentual do salário mínimo proporcional à redução de capacidade, deixando o percentual para ser apurado nas respectivas liquidações individuais. Também fixou como termo inicial a data da propositura da ação e termo final a idade em que complete 76 anos.

Ora, tendo sido fixado um percentual sobre o valor do salário mínimo, a pensão teria como teto o valor do salário mínimo nacional, já que o percentual da incapacidade irá incidir sobre ele, quando o correto seria fixar um percentual de incapacidade sobre o valor do último salário contratual em vigor na época da rescisão, atualizado pelos percentuais dos aumentos normativos da categoria até a data da propositura da ação. Apenas sobre esse último valor é que incidiria o percentual de redução da capacidade laboral, para apuração do valor mensal da pensão.

A base de cálculo da pensão é o salário contratual da vítima, corrigido pelos aumentos da categoria. Nesse sentido:

'(...) 'Em se tratando de ato ilícito gerador de incapacidade para o trabalho, o salário a ser considerado para efeito de cálculo das verbas indenizatórias, deve ser aquele que o trabalhador recebia à época do evento, na hipótese, o fixado em carteira de trabalho' (STJ-RT 850/215: 4^a T., REsp 240.406). (...) (intópicos das notas '4' ao art.950 do Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli, João Francisco N. da Fonseca, p. 425, 38^a edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2020).

'(...) 'As prestações devidas a título de pensão indenizatória devem, para garantir o princípio da *restitutio in integrum*, acompanhar a variação salarial da categoria funcional a que pertencia a vítima' (STJ-3^a T., REsp 39.625-5, Min. Cláudio Santos, j. 17.4.95, DJU 15.5.95). (in tópico da nota '2b' ao art.948 do Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli, João Francisco N. da Fonseca, p. 418, 38^a edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2020).

Entretanto, não houve recurso da associação autora, de modo que deve ser realizado ajuste nos parâmetros da r. sentença, mas respeitando-se o teto de 1 salário mínio mensal em vigor na data da propositura da ação, como valor máximo da pensão, sob pena de *reformatio in peius*.

Ainda, apesar de já constar da r. sentença que o percentual da incapacidade será apurado e fixado oportunamente, deve-se estabelecer alguns parâmetros para se evitar decisões conflitantes em relação aos substituídos, violando-se o princípio da isonomia.

A utilização da tabela da SUSEP é consagrada pela doutrina e pela jurisprudência. Embora não se trate de ação decorrente de seguro, referida tabela mensura de forma objetiva o percentual de perda ou diminuição da capacidade laboral a que alude o art. 950 do CC. Trata-se de critério uniforme, que afasta subjetivismos no caso concreto e, ao mesmo tempo, consagra a aplicação do princípio da igualdade na solução dos pedidos de indenização por danos materiais, mormente quando se trata de decisão genérica em ação civil pública, cujo percentual será decidido em ações individuais distribuídas a juízos diversos.

Portanto, na fase de liquidação deve ser produzida prova pericial médica específica, em relação a cada um dos substituídos, apurando-se o percentual de redução e/ou diminuição da capacidade laboral segundo a tabela da SUSEP, em até 100% de incapacidade. Apurado o percentual de redução de capacidade laboral, com limite de até 100%, o mesmo percentual deverá incidir sobre o valor do último salário contratual do substituído até o fechamento da fábrica em 2006. Calculado o valor da parcela mensal da pensão sobre o percentual do último salário, haverá correção pelos percentuais de aumento normativo da categoria em vigor até a data da propositura da ação (01/09/2014), limitado ao valor máximo de 1 salário mínio em vigor na mesma época. A partir da data da propositura da ação (1^a parcela da pensão) haverá a incidência da taxa SELIC (ADC 58) em relação às parcelas vencidas da pensão. Fica mantido o limite de idade de 76 anos pela expectativa de vida, ou o evento morte após a propositura da presente ação, o que ocorrer primeiro. Reformo nesses termos.

Os mesmos parâmetros supramencionados serão utilizados para a pensão dos dependentes dos substituídos falecidos, ou seja, para o viúvo(a)/companheiro(a) e filhos não inválidos até a data em que completarem 25 anos.

Entretanto, assiste razão à ré ao alegar que, para os dependentes, a pensão deve ficar limitada a 2/3 do valor que seria devido ao *de cuius* (ex-empregados e ex-prestadores de serviços falecidos), também com observância do teto de 1 salário mínio em vigor na data da propositura da ação. Isso porque se deve presumir que o *de cuius* gastava 1/3 de sua

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>

Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079

Número do documento: 22041113324973500000102698143



remuneração com o próprio sustento, revertendo 2/3 em benefício do núcleo familiar. Nesse sentido:

ID. f4ce6ba - Pág. 39

'A pensão devida a título de indenização por morte não pode ser igual aos rendimentos que eram percebidos pela vítima, porque 'desse montante deve ser descontado o que lhe era necessário para o sustento próprio' (STJ-3^a T., REsp 191.379, Min. Ari Pargendler, j. 27.8.01, DJU 1.10.01).

Entendendo que essa redução deve corresponder a terça parte dos rendimentos da vítima: STJ-2^a T., REsp 26.810-6, Min. Pádua Ribeiro, j. 15.9.93, DJU 4.10.93; STJ4^a T., REsp 100.927, Min. Cesar Rocha, j. 26.10.01, DJU 15.10.01.' (intópico da nota '8' ao art.948 do Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli, João Francisco N. da Fonseca, p. 422, 38^a edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2020).

Há mais. Se a pensão devida aos substituídos deve ser calculada considerando um percentual sobre o teto de 1 salário mínimo, a pensão devida aos dependentes também não poderia ser superior ao mesmo percentual que seria devido ao *de cuius*.

No mais, também fica mantida a limitação temporal fixada na sentença. Para o cônjuge, desde o ajuizamento da ação até a data que o empregado completaria 76 anos de idade (expectativa de vida do IBGE). Para os filhos, desde o ajuizamento da ação até que completem 25 anos de idade. Tudo com o limite de 2/3, no total, do montante que seria devido ao *de cuius*.

Portanto, dou provimento ao recurso, para determinar que a pensão devida aos dependentes seja na razão de 2/3 daquela que seria devida ao *de cuius*, com observância do teto de 1 salário mínimo em vigor na data da propositura da ação, ou seja, o máximo de 2/3 do valor de 1 salário mínimo nacional em vigor na data da propositura da ação. Reformo.

Posto isso, reformo a r. sentença para: (i) excluir da condenação o pagamento de lucros cessantes; (ii) alterar os parâmetros da pensão mensal, para determinar que na fase de liquidação deve ser produzida prova pericial médica específica, em relação a cada um dos substituídos, apurando-se o percentual de redução e/ou diminuição da capacidade laboral segundo a tabela da SUSEP, em até 100% de incapacidade. Apurado o percentual de redução de capacidade laboral, com limite de até 100%, o mesmo percentual deverá incidir sobre o valor do último salário contratual do substituído. Calculado o valor da parcela mensal da pensão sobre o percentual do último salário, haverá correção pelos percentuais de aumentos normativos da categoria em vigor até a data da propositura da ação (01/09/2014), limitado ao valor máximo de 1 salário mínimo nacional, em vigor na mesma época (01/09/2014). A partir da data da propositura da ação (1^a parcela da pensão) haverá a incidência da taxa SELIC (ADC 58) em relação às parcelas vencidas da pensão. Fica mantido o limite de idade de 76 anos para pagamento da pensão, ou o evento morte após a propositura da presente ação, o que ocorrer primeiro; (iii) alterar o parâmetro da pensão devida aos dependentes dos substituídos, na razão de 2/3 daquela que seria devida ao *de cuius*, conforme parâmetros do item 'ii' supra, com observância do teto de 1 salário mínimo em vigor na data da propositura da ação, ou seja, o máximo de 2/3 do valor de 1 salário mínimo nacional em vigor na data da propositura da ação (01/09/2014)."

Todavia, a C. Turma recepcionou a divergência da Exma. 3^a Votante

quanto aos danos materiais (lucros cessantes e pensão mensal). Estes os fundamentos que prevaleceram:

"No que diz respeito aos lucros cessantes, o inconformismo da empresa ré não merece acolhimento.

ID. f4ce6ba - Pág. 40

Os lucros cessantes estão relacionados com a reparação dos danos causados por parte de quem os causou de forma dolosa, estando prevista no está no Código Civil brasileiro no art. 402:

"Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar."

Pois bem.

Na hipótese dos autos, o dano material na modalidade de lucros cessantes emerge como fato irrefutável nos autos, dado que num outro emprego os ex-empregados, ex-prestadores de serviços e familiares (residentes da mesma casa) não auferirão salários equivalentes aos que receberiam se não houvessem adquirido a moléstia ocupacional pela exposição ao mercúrio e demais agentes deletérios à saúde, sendo imperiosa a manutenção da r. sentença que deferiu indenização na modalidade lucros cessantes, nos moldes deferidos pelo MM. Juízo de origem.

Sentença mantida, inclusive quanto aos familiares e dependentes dos ex-trabalhadores e ex-prestadores da reclamada no bairro Santo Amaro.

No que diz respeito aos parâmetros do pensionamento mensal deferido aos ex-trabalhadores, ex-prestadores de serviços e familiares, cumpre, nesse momento, registrar que, como muito bem pontuado pela eminentíssima relatora, a fixação da reparação material em salário mínimo não é o critério que melhor estabelece a reparação do dano na responsabilidade civil, devendo a reparação material ser equivalente a um percentual do salário do empregado, nos termos do artigo 950 do Código Civil.

Porém, tendo em vista que não houve recurso da associação autora, é certo que o teto de 1 salário mínimo mensal em vigor na data da propositura da ação, como valor máximo da pensão, deve ser respeitado, sob pena de "reformatio in pejus".

Contudo, conclui-se que a limitação da pensão mensal em 2/3 do salário-mínimo para cada dependente postulada pela ré não merece prosperar, vez que tal valor não atende às necessidades vitais e sociais básicas para a proteção da dignidade da pessoa humana, fundamento maior da República Federativa Brasileira.

Nesse contexto, não há como acolher a irresignação da reclamada recorrente, motivo pelo qual mantém-se íntegra a sentença de origem que julgou procedente o pedido de pensão mensal ao dependente de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço da reclamada no bairro

ID. f4ce6ba - Pág. 41

paulistano de Santo Amaro falecidos em razão de doença relacionada à exposição com mercúrio e demais agentes tóxicos, no importe de um salário mínimo, sendo ao cônjuge, desde o ajuizamento da ação até a data que o empregado completaria 76 anos de idade (expectativa de vida do IBGE) e aos filhos, desde o ajuizamento da ação até que complete 25 anos de idade (presunção de realização de curso superior).

Nada a reparar."

A C. Turma recepcionou os fundamentos do voto da Exma. Relatora quanto juros decrescentes a título de danos materiais e quanto ao custeio vitalício para ampla e ilimitada assistência à saúde, nos seguintes termos:

"Juros decrescentes a título de danos materiais"

A pensão é constituída por parcelas vencidas e vincendas, cujos valores possuem diversas datas de vencimento, o que atrai a incidência de juros decrescentes.

Os juros normais são computados desde a data do ajuizamento da ação até

a data do pagamento ou da projeção do cálculo, de forma simples, sobre o principal corrigido

monetariamente.

Os juros vincendos, decrescentes ou regressivos são aqueles que incidem sobre parcelas ou verbas vincendas, cujas épocas próprias são posteriores à data do ajuizamento da ação. No caso, decaem ou regridem mês a mês, a partir da data do ajuizamento da ação. Dessa forma, ocorre a redução proporcional de forma decrescente.

Entretanto, o E. STF fixou na ADC 58 a taxa SELIC como parâmetro de atualização a partir do ajuizamento da ação, englobando correção monetária e juros, de modo que não é possível realizar o cálculo de juros regressivos.

Nada obstante, considerando que o pagamento será realizado mês a mês, com projeção para o futuro, pode-se estabelecer a correção anual em relação às parcelas vincendas será realizada de acordo com os reajustes normativos da categoria.

ID. f4ce6ba - Pág. 42

Em outras palavras, com relação às parcelas vencidas da pensão, desde a propositura da ação, incidirá a taxa SELIC, acumulada mensalmente. Já em relação às parcelas vincendas da pensão, elas serão corrigidas anualmente pelos mesmos índices de correção normativo da categoria, na data base. Reformo nesses termos.

Custeio vitalício para ampla e ilimitada assistência à saúde

Constou da r. sentença que a ré deverá '*(...) custear previamente as despesas para ampla assistência à saúde de modo a abranger os atendimentos, consultas, exames, internações e procedimentos médicos, nutricionais, psicológicos, fitoterapêuticos, terapêuticos, odontológicos e ambulatoriais, assim como medicamentos aos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro e seus familiares, de forma vitalícia, em razão do longo período de latência da doença. (...)*'.



A sentença merece reparos.

Primeiro, reafirme-se que foi declarada a prescrição total em relação ao risco potencial, abrangendo todas as pretensões relacionadas aos ex-empregados e ex-trabalhadores não diagnosticados. Ainda, considerando a declaração de incompetência, também não subsiste condenação em prestação de assistência à saúde aos familiares.

Com relação aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados a partir de 01/09/2012 por doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, conforme relação constante do Decreto 3.048/1999, deve ser destacado que a eventual redução da capacidade laboral não significa, por si só, a necessidade de tratamento médico continuado, mormente considerando a variadíssima gama de doenças e intensidade.

Não se pode impor dever genérico, para todos os substituídos, de "ampla assistência à saúde", por alegação genérica de tratamento com necessidade de acompanhamento médico, totalmente desvinculada de fatos concretos e efetivamente relacionados com as doenças adquiridas em decorrência da exposição aos produtos químicos na fábrica da ré até o seu fechamento em meados de 2006.

ID. f4ce6ba - Pág. 43

De ver-se que a obrigação normativa é apenas o dever de reparação das "despesas do tratamento" (art. 950 do CC) e não o genérico dever de ampla assistência médica, desvinculadas do dever de indenizar.

Entendimento em sentido contrário implica violação ao princípio da reparação integral, pois estar-se-ia impondo um dever genérico e amplo, para além do dano suportado individualmente pelos substituídos, sem considerar a necessidade concreta de um tratamento médico continuado ou que as doenças demandem cuidados médicos permanentes.

Assim, se de um lado a empresa não pode transferir ao Estado ou ao trabalhador lesado os custos do tratamento necessário, também não se pode impor a ela um dever genérico de ampla assistência à saúde, para todos os substituídos, sem considerar a necessidade concreta e atual de

tratamento médico continuado. Nesse sentido recente decisão da Colenda Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho:

"RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI N° 13.015/2014. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. ACIDENTE DE TRABALHO. DANOS MATERIAIS CAUSADOS AO EMPREGADO. OBRIGAÇÃO DE INSTITUIR PLANO DE SAÚDE VITALÍCIO. ARTIGOS 949 E 950 DO CÓDIGO CIVIL. Discute-se, no caso dos autos, se os artigos 949 e 950 do Código Civil impõem ao ofensor a obrigação de fornecer plano de saúde vitalício diante da ocorrência de acidente de trabalho em que se verificou a incapacidade permanente do autor para exercer o seu ofício ou profissão. Em se tratando de lesão ou outra ofensa à saúde, reconhecido o nexo causal com o trabalho, surge o dever de reparação integral e a regra prevista no artigo 949 do Código Civil impõe que alcance todas as despesas daí decorrentes, ainda que não identificadas de imediato. Não seria razoável supor que o legislador, ao atribuir ao devedor o ônus de ressarcir todos os gastos relacionados à lesão ou outra ofensa à saúde, inclusive à sua progressiva e natural evolução ou involução, vinculasse a reparação à prévia realização dos gastos por parte da vítima, o que poderia significar até mesmo o esvaziamento do alcance da norma, mormente quando se vislumbra a possibilidade de não ter, ela, condições de custeá-las. Some-se a isso a possibilidade de formulação de pedido genérico para o caso de danos emergentes, como na hipótese de despesas decorrentes de doenças. Por outro lado, o acesso ao serviço público de saúde não desonera o empregador de sua responsabilidade, especialmente quando se considera a notória precariedade do atendimento, apesar dos relevantes e inestimáveis serviços que prestam à população brasileira. **Obrigar o empregado a se utilizar da ineficiente assistência médica estatal para se recuperar de dano oriundo do trabalho prestado em prol do empregador e para o qual este concorreu com culpa, significaria transferir sua responsabilidade para o trabalhador e para o Estado, em rota direta de colisão com o dever de reparação legalmente fixado.** Nesse cenário, entende-se possível, em princípio, com esteio no Princípio da Reparação Integral, o deferimento do pedido de instituição de plano de saúde em favor de empregado vítima de acidente de trabalho ou doença a ele equiparada, como, por exemplo, nas hipóteses em que ficar comprovado nos autos tratar-se de doença sistêmica, a qual afeta uma série de órgãos ou tecidos ou o corpo humano como um todo e, por isso, demanda a necessidade de tratamento multidisciplinar ou multiprofissional, razão pela qual a falta de previsão contratual ou normativa não afasta, per se, a pretensão, considerando o referido princípio norteador da responsabilidade civil. Resta, assim, examinar o caso concreto. **Conquanto o ordenamento jurídico não fixe forma pré-definida para o pagamento das despesas médicas, o que confere ao magistrado certa margem para que avalie, caso a caso, o melhor modo de dar efetividade à determinação inserta nos artigos 949 e 950 do**

ID. f4ce6ba - Pág. 44

Código Civil. Na hipótese dos autos, não é razoável impor à empregadora a obrigação de instituir plano de saúde de modo vitalício apenas com base na alegação genérica de "tratamento com necessidade de acompanhamento médico". Com efeito, sequer foi noticiado qual seria o tratamento médico de que necessita o autor, muito menos demonstrada, por exemplo, a necessidade de tratamento médico continuado ou que as sequelas existentes demandariam cuidados médicos permanentes, uma vez que o fato de o autor estar permanentemente incapacitado para o seu ofício ou profissão não implica dizer que necessitará vitaliciamente de tratamento médico. À mingua de tal demonstração, o indeferimento da pretensão formulada é medida que se impõe. Recurso de embargos conhecido e não provido." (TST-E-RR-907-68.2012.5.05.0493, SbDI-I, Rel. Min. Cláudio Brandão, j. 10/03/2022, publ. DEJT 18/03/2022, dispon. 17/03/2022).

No mesmo sentido os seguintes entendimentos:

"(...). B) AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. DOENÇA OCUPACIONAL. NEXO CAUSAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPREGADORA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. CUSTEIO VITALÍCIO DO PLANO DE SAÚDE. O TRT concluiu que o Obreiro encontra-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, entretanto, não há qualquer notícia no acórdão recorrido de que o Obreiro estivesse realizando tratamento de saúde, o que leva a entender que o Empregado, embora apresente sequelas da doença que o acometeu, encontra-se com o seu quadro de saúde estabilizado. Diante da exiguidade de dados fáticos explicitados pelo acórdão recorrido - de onde não é possível extrair que o Obreiro estivesse realizando tratamentos de saúde a viabilizar condenação da Reclamada à manutenção do convênio médico - não cabe ao TST abrir o caderno processual e examinar, diretamente, o conjunto probatório, chegando à conclusão diversa. Limites processuais inarredáveis da Súmula 126 da Corte Superior Trabalhista. Agravo de instrumento desprovido. (...)." (RRAG-100229050.2017.5.02.0468, 3^a Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 18/02/2022)

"[...]. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE - (...). DESPESAS COM TRATAMENTO MÉDICO FUTURO E MANUTENÇÃO DE UM PLANO DE SAÚDE VITALÍCIO - MATÉRIA FÁTICA. No caso dos autos, diante do contexto fáticoprobatório delineado no arresto recorrido - não reconhecimento da necessidade de tratamento médico posterior -, eventual acolhimento das alegações recursais, de que seria necessária a continuidade do tratamento médico e a manutenção de um plano de saúde vitalício, uma vez que o reclamante não se encontra totalmente recuperado, dependeria do revolvimento dos fatos e provas dos autos, procedimento vedado em sede recursal extraordinária. Incide o óbice da Súmula nº 126 do TST. Recurso de revista não conhecido. (...)." (RR-3416700-34.2009.5.09.0004, 7^a Turma, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 21/10/2016).

Assim, a concessão de assistência médica pressupõe a efetiva comprovação, *in concreto*, de que os substituídos necessitam de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes, e desde que relacionados com as doenças pela exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro.

ID. f4ce6ba - Pág. 45

A prova da necessidade de assistência médica, incluindo despesas com

medicamentos, deverá ser realizada de forma individual pelos substituídos em fase de liquidação, sempre relacionados com as doenças decorrentes da condenação, ou seja, decorrentes da contaminação no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro até o seu fechamento em 2006.

Ainda, em cada caso concreto será analisada a real necessidade de inclusão em plano de assistência à saúde ou o simples ressarcimento das despesas com o tratamento, sempre observada a cláusula *rebus sic stantibus*, ou seja, modificando as condições e necessidade de saúde dos substituídos, também será realizada a modificação da prestação pela ré, para mais ou para menos.

Reafirme-se que não é cabível a condenação com base na alegação genérica de tratamento com necessidade de acompanhamento médico, devendo ser produzida prova concreta, inclusive com base no laudo médico pericial que realizará a apuração do percentual da diminuição da capacidade de trabalho para fins de pagamento da pensão mensal.

Posto isso, reformo a r. sentença, para limitar o dever de prestação de assistência à saúde aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços que efetivamente comprovarem na fase de liquidação a real necessidade de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes, e desde que relacionados com as doenças pela exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro. Em cada caso concreto será analisada a real necessidade de inclusão em plano de assistência à saúde ou o simples ressarcimento das despesas com o tratamento, sempre observada a cláusula *rebus sic stantibus*."

O voto da Exma. Relatora reformava a sentença para excluir a determinação de formação de comitê e a multa diária por eventual descumprimento, bem como restringir a publicidade da decisão genérica da presente ação, conforme abaixo transscrito:

"Formação de comitê para implementação da assistência à saúde (PONTO COMUM)

Considerando o decidido no tópico supramencionado, não há que se falar em formação de um 'comitê' para implementação de assistência à saúde, tampouco na imposição de multa diária de R\$10.000,00 pelo descumprimento.

Ademais, o dever legal de assistência à saúde pelas 'despesas do tratamento' (art. 950 do CC) não inclui o dever de formação de comitê gestor, conforme imposto na r. sentença. A determinação não encontra previsão legal, interfere na gestão da empresa, de forma dessarroada e desnecessária, e fere o princípio da legalidade (art. 5º, II, da CRFB/88).

Reafirme-se que a prestação de assistência à saúde não é genérica e depende, em futura liquidação, da prova individual de que determinado substituído tenha a real necessidade de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes.

Portanto, nego provimento ao recurso da associação-autora e dou provimento ao recurso da ré.

Posto isso, reformo a r. sentença, para excluir da condenação a determinação de formação de comitê e a multa diária por eventual descumprimento.

Divulgação da sentença na mídia.

A r. sentença, ao determinar a formação do comitê, estabeleceu que a empresa-ré deverá '(...) providenciar a divulgação da presente decisão na mídia, consistente em duas inserções de 30 segundos por dia, no prazo de cinco dias após a decisão, às 20h30min, nos canais de televisão Globo e Record, bem como inserções nos jornais Folha de São Paulo e Estado de São Paulo, também nos cinco dias seguintes à presente decisão (...).'. Ainda, estabeleceu que 'O descumprimento da referida obrigação acarretará multa diária de R\$ 10.000,00...'.

Com relação à divulgação da sentença na mídia, de ver-se que a presente ação civil coletiva não trata de direitos difusos e coletivos, mas apenas e tão somente de direitos individuais homogêneos.

Ainda, sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, a divulgação pela internet das sentenças oriundas de ações coletivas, por edital nos termos do art. 275, II, do CPC, é o meio mais adequado para cientificar os interessados, sendo dispensada a divulgação /publicação na mídia e/ou em jornais impressos. Nesse sentido:

'(...) 5. A tutela coletiva de interesses individuais homogêneos se desdobra em duas etapas, sendo que a efetivação do direito reconhecido na fase do conhecimento ocorre na liquidação e no cumprimento de sentença, em que são averiguadas as características individuais de cada relação jurídica particular e na qual predomina o princípio da primazia do cumprimento individual, com a legitimação, em regra, dos efetivos lesados pela prática ilegal reconhecida no conhecimento. 6. O juiz deve assegurar o resultado prático do direito reconhecido na sentença, **determinando todas as providências legais que entender necessárias para a satisfação do direito dos beneficiários da demanda, entre as quais, a de prever instrumentos para que os interessados individuais tomem ciência da sentença e providenciem a execução do julgado. Precedentes.** 7. **So b a égide do CPC/15, foi estabelecida a regra de que a publicação de editais pela rede mundial de computadores é o meio mais eficaz da informação atingir um grande número de pessoas, devendo prevalecer, por aplicação da razoabilidade e da proporcionalidade, sobre a onerosa publicação em jornais impressos. Precedentes.** 8. Recurso especial provido. (...)'
(STJ-3ª T., REsp 1.821.688, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 03/10/2019).

'(...) O NCPC estabeleceu a publicação de editais pela rede mundial de computadores como regra, constituindo-se na atualidade o meio mais eficaz da informação atingir um grande número de pessoas, substituindo a custosa publicação impressa. A obrigação de fazer que foi imposta ao banco depositário não é *intuito personae*, personalíssima ou infungível, **o que autoriza o próprio Poder Judiciário a publicar o edital com o resultado da sentença genérica somente na rede mundial de computadores, nos termos do disposto**

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>

Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079

Número do documento: 22041113324973500000102698143



no art. 257, II e III, do NCPC, pelo prazo de 60 (sessenta dias), fluindo da data da publicação única, **excluída a determinação para divulgar o decisum**

ID. f4ce6ba - Pág. 47

nos jornais locais de grande circulação. (...) (STJ-3^a T., REsp 1.285.437, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 02/06/2017).

Portanto, sob a égide do CPC/2015 não há que se falar em dever de divulgação da sentença na mídia (TV Globo e Record) ou mesmo a inserção em jornais impressos (Folha de São Paulo e Estado de São Paulo), como constou da sentença.

No caso, basta a divulgação da decisão na rede mundial de computadores na forma de edital nos termos do art. 257, II, do CPC, pelo próprio Poder Judiciário, com finalidade de identificar o maior número possível de interessados ou beneficiários da sentença genérica proferida em ação coletiva.

Observo que, nos termos do art. 1.008 do CPC, o julgamento do tribunal substitui a sentença naquilo que foi objeto do recurso, pelo que a divulgação deve observar a decisão substitutiva do tribunal em relação aos capítulos decisórios de primeiro grau.

Posto isso, reformo a r. sentença para restringir a publicidade da decisão genérica da presente ação civil pública à divulgação na rede mundial de computadores, nos termos do art. 257, II e III, do CPC, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, excluída a determinação de divulgação na mídia (TV e jornais impressos) pela ré e a multa diária por eventual descumprimento."

Todavia, a C. Turma recepcionou a divergência da Exma. 3^a Votante quanto à formação de comitê, multa diária e publicidade da decisão na mídia. Estes os fundamentos que prevaleceram:

"Razão não assiste à reclamada recorrente.

Com efeito, o Poder Judiciário que não desempenha suas funções em tempo razoável e de modo efetivo acaba se tornando um poder inacessível, inútil e injusto.

Nesse contexto, o magistrado pode se valer de medidas de apoio para efetivação do direito postulado, com base no artigo 497, "caput", do CPC, que dispõe:

"Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente."

Logo, a manutenção da determinação para que a implementação da assistência à saúde seja gerenciada por um comitê gestor a ser constituído pela reclamada, com representação paritária entre os membros da empresa e da associação autora, sob a supervisão do

ID. f4ce6ba - Pág. 48

Ministério Público do Trabalho, para o atendimento dos usuários, assim como estrutura organizacional compatível, a fim de que obtenham a autorização necessária para o recebimento da assistência devida, é medida que se impõe.

Ademais, o mesmo artigo 497 do CPC/2015, aplicado subsidiariamente ao

processo do trabalho nos termos do artigo 769 da CLT, faculta ao juiz impor multa diária, sendo certo que a astreinte arbitrada somente será devida no caso de descumprimento da obrigação de fazer consistente na implementação de comitê para gerenciamento da assistência médica deferida.

Vale, ainda, dizer que deve ser mantida, pelos mesmos fundamentos acima expostos, a determinação para que a reclamada providencie a divulgação da presente decisão na mídia, consistente em duas inserções de 30 segundos por dia, no prazo de cinco dias após a decisão, às 20h30min, nos canais de televisão Globo e Record, bem como inserções nos jornais Folha de São Paulo e Estado de São Paulo, também nos cinco dias seguintes à presente decisão, informando de forma clara a ampla assistência médica concedida aos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, bem como aos familiares (estes diagnosticados com a doença), sob pena de multa diária no importe de R\$ 10.000,00 direcionada a instituição indicada pelo MPT. Sentença mantida"

A C. Turma recepcionou os fundamentos do voto da Exma. Relatora quanto à inclusão em folha de pagamento e honorários periciais, nos seguintes termos:

"Inclusão em folha de pagamento.

Considerando que foi mantida a condenação da ré no pagamento de pensão, ainda que de forma parcial, fica mantida a determinação de inclusão em folha de pagamento.

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

A substituição da constituição do capital pela inclusão do exequente em folha de pagamento está autorizada quando se tratar de pessoa jurídica de notória capacidade econômica, nos termos do §2º do art. 533 do CPC.

Por outro lado, esclareça-se que a determinação de inclusão em folha de pagamento não corresponde a parcela da condenação em si, tampouco se sujeita ao trânsito em julgado, devendo ser observada a integral aplicação da norma do art.533, *caput* e §§, do CPC, já que se trata de obrigação sob a cláusula *rebus sic stantibus*.

ID. f4ce6ba - Pág. 49

Reafirme-se que a determinação de constituição de capital, em quaisquer das formas do §1º do art.533 do CPC, ou mesmo a sua substituição por inclusão em folha de pagamento (caso altere-se a notoriedade da capacidade econômica das réis) ou fiança bancária ou garantia real (§2º), são concedidos sob a cláusula *rebus*, ou seja, pressupõe a manutenção das circunstâncias, sem transitar em julgado, pois, repita-se, seu objetivo é exclusivamente garantir o pagamento da pensão mensal por ato ilícito.

Em outras palavras, se ao longo dos anos houver modificação da situação econômica da executada ou mesmo alteração substancial da realidade econômica brasileira, a garantia pode ser substituída ou modificada.

Esclareço que, como a eventual constituição de capital, mediante a forma de aplicação financeira, deve apenas assegurar o pagamento da pensão, a apuração do valor do capital deve ser feita mediante a hipotética aplicação em uma conta poupança, de modo que o valor fosse consumido pouco a pouco, até que, ao final do prazo estabelecido na decisão, os juros e o capital estivessem esgotados. Para esse aspecto específico da constituição do capital, deve-se apurar o prazo final com base na expectativa de sobrevida do IBGE.

Posto isso, dou provimento parcial ao recurso, para autorizar a constituição de capital em quaisquer das formas do §1º do art.533 do CPC, a fim de assegurar o pagamento da pensão mensal, bem como autorizar a eventual substituição na forma do §2º do mesmo dispositivo (inclusão em folha de pagamento ou fiança bancária ou garantia real), sob a cláusula *rebus sic stantibus*, conforme se apurar nas execuções individuais dos substituídos.



Honorários periciais

Permanecendo a sucumbência da ré, fica mantida a condenação no pagamento de honorários periciais, sendo que o valor fixado na origem (R\$3.000,00) é razoável diante do largo trabalho de investigação e da complexidade da causa, além do fato de o Sr. perito ter apresentado três esclarecimentos ao laudo pericial, respondendo uma série de questionamento das partes. Mantenho."

O voto da Exma. Relatora reformava a sentença para excluir da condenação a determinação para apresentar relação de empregados no período de 1961 a 2006, bem como a multa diária respectiva, conforme abaixo transcreto:

ID. f4ce6ba - Pág. 50

"Apresentação da relação de empregados no período de 1961 a 2006

Não há que se falar em dever de a ré apresentar relação de empregados no período de 1961 a 2006, pois a científicação dos eventuais interessados se dará por meio da publicação de editais. Cabe aos interessados que integram o título executivo genérico ingressarem com ação individual, permitida a liquidação coletiva em litisconsórcio.

Ademais, o título judicial abrange também ex-prestadores de serviços (terceirizados e/ou autônomos), sendo que a ré não tem o dever de manter documentação de mais de 15 anos de uma fábrica que teve suas atividades encerradas, com a respectiva venda do imóvel.

Posto isso, reforço a r. sentença, para excluir da condenação a determinação de apresentação da relação de empregados no período de 1961 a 2006, bem como a multa diária respectiva."

Todavia, a C. Turma recepcionou a divergência da Exma. 3^a Votante quanto à obrigação da reclamada em apresentar relação de empregados no período de 1961 a 2006 e respectiva multa por eventual descumprimento. Estes os fundamentos que prevaleceram:

"Razão não assiste à reclamada.

A apresentação da relação de empregados no período de 1961 a 2006, na unidade de Santo Amaro, está em consonância com o teor do artigo 5º, XXI, da Constituição Federal e o artigo 5º, V, "a" e "b", da Lei nº 7.347/1985, bem como do artigo 41 da CLT.

Além disso, pelo princípio da aptidão da prova, é a empresa reclamada que possui todos os dados relativos a possíveis atingidos que foram seus empregados, motivo pelo qual a ela cabe o ônus de apresentar tal listagem, nos termos do artigo 818 da CLT.

Destarte, mantenho a sentença de origem que determinou que a ré deva juntar o referido rol no prazo de 30 dias após o trânsito em julgado da decisão, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00."

O voto da Exma. Relatora reformava a sentença para esclarecer que a decisão da presente ação civil pública não se sujeita ao imediato cumprimento, conforme abaixo transcrito:

"Cumprimento imediato da sentença. Exercício de ampla defesa na fase de liquidação. Prazo para habilitação dos interessados (art. 100 do CPC)

ID. f4ce6ba - Pág. 51

Parte do tema foi abordado nos tópicos da formação do comitê e da divulgação da sentença na mídia, tendo sido reformada a sentença e revogada a multa diária por eventual descumprimento.

Acrescente-se que, não há que se falar em execução imediata da sentença, pois ela depende de futura liquidação e execução, por iniciativa dos interessados, ainda que de forma coletiva.

De ver-se que a sentença genérica em ação coletiva não se executa de *per si*, dependendo da fase integrativa, a denominada liquidação imprópria, destinada a complementar a atividade cognitiva mediante novo e específico juízo concreto sobre as situações individuais, mormente porque a prestação de assistência à saúde depende da efetiva demonstração, concreta, da real necessidade de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes.

Na liquidação da sentença coletiva apurar-se-ão a titularidade do crédito e o respectivo valor, ou seja, o *thema decidendum* não se limita apenas à apuração do *quantum debeatur*. Ao comentar a liquidação das sentenças sobre relações de consumo, Cândido Rangel Dinamarco esclarece que '(...) O objeto dessa especialíssima liquidação por artigos é mais amplo que o da autêntica e tradicional liquidação, porque inclui a pretensão do demandante ao reconhecimento, em um primeiro momento, de sua própria condição de lesado, ou seja, pretensão à declaração de existência do dano individual alegado; não se tratando de fase

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143



liquidatória instaurada para o fim exclusivo de obter a declaração do '*qua ntum debeatur*', essa é, consequentemente, uma liquidação imprópria. (...) (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, vol. IV, n. 1.743, p. 734, 3^a ed., 2009, Malheiros Editores).

A respeito das fases distintas da tutela dos direitos coletivos, o seguinte entendimento do Eg. Supremo Tribunal Federal, da lavra do saudoso Ministro Teori Albino Zavascki, *in verbis*:

'(...) Segundo o procedimento estabelecido nos artigos 91 a 100 da Lei 8.078/90, aplicável subsidiariamente aos direitos individuais homogêneos de um modo geral, a tutela coletiva desses direitos se dá em duas distintas fases: uma, a da ação coletiva propriamente dita, destinada a obter sentença genérica a respeito dos elementos que compõem o núcleo de homogeneidade dos direitos tutelados (*an debeatur, quid debeatur e quis debeat*); e outra, caso procedente o pedido na primeira fase, a da ação de cumprimento da sentença genérica, destinada (a) a complementar a atividade cognitiva mediante juízo específico sobre as situações individuais de cada um dos lesados (= a margem de heterogeneidade dos direitos homogêneos, que compreende *o cui debeatur e o quantum debeatur*), bem como (b) a efetivar os correspondentes atos executórios. (...) (STF-Pleno, RE 631.111/GO, Rel. Min. Teori Zavascki, 07/08/2014, data de publicação DJE 30/10/2014 - Ata nº 160/2014. DJE nº 213, divulgado em 29/10/2014)

Ainda, o enunciado normativo do art. 97 do CDC impõe uma graduação, dando preferência ao próprio titular do direito material e seus sucessores. É o que também se extrai do art. 100 do CDC. A legitimidade extraordinária dos legitimados, na liquidação e execução do julgado, é subsidiária, mormente porque na situação do caso concreto há necessidade de produção de diversas provas específicas, inclusive pericial no tocante ao percentual da pensão, conforme analisado nos tópicos precedentes.

Assim, também assiste razão à ré ao alegar que a fase de liquidação tem propriamente natureza cognitiva, possibilitando-se ampla produção probatória, observados os parâmetros fixados neste julgado.

Também assiste razão à ré ao alegar que, dada a preferência de liquidação e execução pelos lesados, mormente a necessidade de produção de provas, inclusive pericial e documentos sob sigilo médico, deve ser observado o prazo para habilitação dos lesados, conforme previsto no art. 100 do CDC, que só terá início após a publicação de editais científicando os interessados, nos termos do art. 257, II e III, do CPC.

ID. f4ce6ba - Pág. 52

Posto isso, dou provimento em parte ao recurso, para esclarecer que a decisão da presente ação civil pública não se sujeita ao imediato cumprimento e depende de futura liquidação e execução, por iniciativa dos interessados, observado o prazo para habilitação (art. 100 do CDC), após a divulgação de editais (art. 257, II e III, do CPC), com ampla possibilidade probatória, inclusive pericial, nos termos da fundamentação e parâmetros deste julgado, ainda que de forma coletiva, nos termos dos artigos 91 a 100 do CDC."

Todavia, a C. Turma receptionou a divergência da Exma. 3^a Votante quanto ao cumprimento imediato das obrigações de fazer. Estes os fundamentos que prevaleceram:

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

"O inconformismo da reclamada não merece acolhimento.

Como muito bem pontuado pelo "Parquet" trabalhista, "a concessão de tutela de urgência, no sentido da imediata observância do provimento inibitório, como determinado na decisão objeto de recurso ordinário, possui amparo expresso no ordenamento jurídico, seja no art. 300 do NCPC, seja, mais especificamente, no art. 12 da LACP e no art. 84 do CDC, sendo que, no caso, tendo sido concedida concomitantemente à sentença, tem respaldo numa cognição exauriente".

Vale dizer que diante da necessidade de pronta reparação das lesões ocasionadas aos substituídos pela exposição ao mercúrio e demais substâncias tóxicas ao organismo humano, é possível o imediato cumprimento das obrigações de fazer impostas na sentença, sob pena de multa diária, desde que preenchidos os pressupostos objetivos de que trata a lei adjetiva.

Frise-se que a doutrina de Bezerra Leite pontua que "se tem admitido a antecipação de tutela de obrigação de fazer, que é uma decisão interlocutória, revogável a qualquer tempo, sujeita apenas à cognição sumária, com muito mais razão se deve admitir a execução provisória de obrigação de fazer, pois esta constitui comando de uma sentença, ato mais importante do processo e praticado após cognição exauriente".

Nesse passo, é certo que o trânsito em julgado não é impeditivo do imediato cumprimento das obrigações de fazer determinadas na decisão de primeiro grau, tamanha a sua relevância aos ex-trabalhadores, ex-prestadores de serviço, seus familiares e ao próprio Estado.

Sentença mantida."

A C. Turma recepcionou os demais fundamentos do voto da Exma. Relatora, nos seguintes termos:

ID. f4ce6ba - Pág. 53

"RECURSO DA ASSOCIAÇÃO-AUTORA

Responsabilidade civil objetiva

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

Não conheço do recurso no ponto, pois não há interesse recursal da associação autora. Para recorrer não basta ter legitimidade, mas também interesse, que se afere pelo prejuízo que a decisão possa ter causado ao recorrente e pela situação mais favorável pelo eventual provimento do recurso (RTJ 66/204, 71/749, 72/574, RT 604/78).

A parte que obteve provimento favorável não tem interesse recursal em modificar o fundamento da sentença (responsabilidade subjetiva para responsabilidade objetiva), pois não fazem coisa julgada os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva (art. 504, I, do CPC).

Assim, somente a sucumbência justifica o interesse recursal e não a diversidade dos fundamentos que resultaram no acolhimento do pedido. Nesse sentido:

'(...) Em regra, só a sucumbência justifica o recurso, não a diversidade dos fundamentos pelos quais a demanda foi acolhida (RP 22/235). Daí, não ter interesse em recorrer quem ganhou por um fundamento, visando a que os outros também sejam acolhidos (RSTJ 83/71, RTFR 113/39, 114/10, 120/135, JTJ 157/165, 158/143, JTA 97/207, 108/39, 108/323). Assim: 'O interesse em recorrer está subordinado aos critérios da utilidade e necessidade. No direito brasileiro, o recurso é admitido contra o dispositivo, não contra a motivação. Havendo sentença inteiramente favorável, obtendo a parte tudo o que pleiteado na inicial, não há interesse em recorrer' (STJ-RF 382/340: 3ª T., REsp 623.854). (...) (in tópico da nota '2a' ao art. 996, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 950, 51ª edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

Posto isso, não conheço do recurso da associação-autora no ponto.

Indenização deferida aos familiares

Prejudicada a análise do tópico em face do decidido no recurso da ré.

Danos materiais (danos emergentes)

ID. f4ce6ba - Pág. 54

Na petição inicial, ao lado das pretensões a título de danos morais,

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

existenciais e estéticos, a autora formulou pedido de pagamento de R\$100.000,00, para cada ex-empregado e ex-prestador de serviço, a título de 'danos materiais', sob o fundamento de que eles tiveram despesas com medicamentos e médicas ao longo dos anos.

O MM Juízo *a quo* indeferiu a pretensão sob os seguintes fundamentos, *in verbis*:

'(...) Rejeita-se o pedido de indenização por danos materiais formulado de forma genérica em valor fechado, uma vez que é necessária a comprovação de valores para a fixação do dano material, a fim de se reparar o dano efetivamente sofrido. (...)'

Não assiste razão à associação-autora em seu inconformismo.

A pretensão da inicial tem natureza de danos materiais a título de danos emergentes, que decorrem do prejuízo efetivamente sofrido.

Nos termos do art. 402 do CC, os danos emergentes não podem ser presumidos e devem abranger aquilo que a vítima efetivamente perdeu.

Assim, como bem observado pelo MM Juízo *a quo*, não cabe a condenação genérica em valor fechado de R\$100.000,00, desvinculado de prova das efetivas despesas suportadas pelos substituídos.

Quanto à pretensão recursal para que as vítimas comprovem na fase de liquidação o efetivo dano, a associação-autora está inovando na lide, pois não consta na petição inicial pedido subsidiário ou alternativo nesse sentido.

Não se pode, na fase recursal, violando o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, pretender fazer aditamento do pedido, para incluir pretensão não postulada. A pretensão recursal também implica violação à norma do art. 329 do CPC, que trata dos limites temporais para o aditamento da inicial, bem como violação aos limites da lite (art. 141 e 492 do CPC).

Não há, pois, qualquer base para a reforma. Mantendo.

Responsabilidade solidária

Não assiste razão à associação-autora em seu inconformismo.

A presente ação civil coletiva foi ajuizada em face da empresa _____ (CNPJ 61.578.118/0001-96), conforme se observa de fl. 07 (ID. 874a21c - Pág. 2). A referida empresa possui como denominação atual _____.

Conforme análise da fixa cadastral da ré na JUCESP, a referida empresa teve as seguintes denominações anteriores:

_____,
_____. e _____.

Assim, a ré, _____ (nova denominação de _____), é exatamente a mesma empresa que a _____. _____, tendo havido apenas alteração da denominação social.

No caso da empresa _____, nem sequer há interesse processual, pois são irrelevantes as mudanças das denominações sociais da empresa, tratando-se da mesma ré que já integra o polo passivo.

Acrescente-se que a ré havia suscitado a sua ilegitimidade passiva, sob o argumento de que os danos causados ocorreram na época da sociedade mantida pelos antigos proprietários, o que foi rejeitado pelo MM Juízo *a quo* na Audiência de 30/06/2016 sob os seguintes fundamentos, *in verbis*:

'(...) DA LEGITIMIDADE PASSIVA

A ré asseverou ser ilegítima, uma vez que os danos causados ocorreram na época da sociedade mantida pelos antigos proprietários.

Sem razão a ré, posto que nos termos dos art. 10 e 448 da CLT, os sucessores respondem pelos créditos os empregados, independentemente da continuidade da prestação de serviços.

Neste diapasão a jurisprudência já se manifestou:

'Sucessão. Responsabilidade do sucedido. Havendo alienação a terceiros de todo o acervo do estabelecimento, caracterizou-se a sucessão e, destarte, cabem ao sucessor as obrigações trabalhistas consequentes, o que torna impossível o arrolamento do sucedido no polo passivo da demanda'(Ac. Da 1ª T, do TRT da 10ª R, RO 6.968/94, Red. Designado Juiz Heráclito Pena Júnior, j. 23.05.95, DJU 3 16.06.95, p. 8288).

Afasta-se. (...) (fl.538, ID. ae27858 - Pág. 3) - grifou-se e negritou-se.

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

Ainda, a norma do art. 448-A da CLT não deixa dúvida de que,
'Caracteri
zada a sucessão empresarial ou de empregadores prevista nos arts. 10 e 448 desta Consolidação, as

ID. f4ce6ba - Pág. 56

obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para a empresa sucedida, são de responsabilidade do sucessor', sendo que o parágrafo único do mesmo dispositivo esclarece que *'A empresa sucedida responderá solidariamente com a sucessora quando ficar comprovada fraude na transferência'.*

Assim, seja porque se trata da mesma empresa, seja porque é possível o reconhecimento da sucessão trabalhista (artigos 10, 448 e 448-A da CLT), inclusive na fase de execução, com o reconhecimento da legitimidade passiva executória superveniente do sucessor (art. 790, I, do CPC), não há interesse jurídico da recorrente quanto à alegada responsabilidade da empresa

_____.

_____.

De ver-se que a associação-autora elegeu no polo passivo apenas a empresa _____ (nova denominação de _____), sendo que ninguém pode ser obrigado a litigar (RF 336/261; JTJ 196/115), inclusive contra quem não quer. Trata-se de corolário do princípio da demanda (artigos 2º e 141 do CPC):

'(...) 'Recurso especial. 'Sugestão' do juiz para que terceiro integre a relação processual. Nulidade. Princípios processuais da demanda, inércia e imparcialidade. Recurso provido' (STJ-RDDP 100/136: 3ª T., REsp 1.133.706, um voto vencido). (...)' (in tópico da nota '3' ao art. 141, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 263, 51ª edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

'(...) 'No âmbito do processo civil, não é possível constranger alguém a demandar, quando não quer' (Bol. AASP 1.470/39) (...)' (in tópico da nota '3' ao art. 114, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 239, 51ª edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

Destaco que mesmo no caso de litisconsórcio passivo necessário, o que

não é o caso, o juiz apenas determina que '*o autor requeira a citação de todos que devam ser litisconsortes, dentro do prazo que assinar, sob pena de extinção do processo*' (art. 115, parágrafo único, do CPC). Em outras palavras, o magistrado não inclui o litisconsorte necessário no polo passivo, sob pena de violação ao princípio da demanda e da imparcialidade. É o réu quem elege o polo passivo.

No mais, quanto aos sócios (pessoas físicas ou jurídicas) da empresa-ré, sejam eles os sócios atuais ou aqueles da época em que a empresa tinha a denominação social de _____, a questão se refere à futura liquidação, se e quando for requerida a desconsideração

ID. f4ce6ba - Pág. 57

da personalidade jurídica nos termos do art. 133 e seguintes do CPC. Não sendo objeto da pretensão inicial, tampouco instaurado o incidente no curso do processo, não cabe pronunciamento judicial sobre a matéria.

Assim, do mesmo modo, não há prejuízo da recorrente quanto aos sócios e a alienação do controle societário da ré.

Posto isso, nego provimento.

Correção monetária e juros de mora

No dia 18/12/2020 o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, com eficácia contra todos e efeitos vinculantes, concluiu o julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 5867 e nº 6021 e das Ações Diretas de Constitucionalidade nº 58 e nº 59, a respeito da correção monetária na legislação trabalhista (art.879, §7º, e art.899, §4º, da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, e do art.39, *caput* e §1º, da Lei 8.177/1999), sendo que o referido julgamento também abrangeu os juros de mora. A conclusão do voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que foi acompanhado pela maioria dos ministros, constando da ementa do acórdão da ADC 58 o seguinte, *in verbis*:

'EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS RECURSAIS E DOS DÉBITOS JUDICIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 879, §7º, E ART. 899, §4º, DA CLT, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.467, DE 2017. ART. 39, CAPUT E §1º, DA LEI 8.177 DE 1991. POLÍTICA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E TABELAMENTO DE JUROS. INSTITUCIONALIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO POLÍTICA DE DESINDEXAÇÃO DA ECONOMIA. TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF.

APELO AO LEGISLADOR. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES, PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AO ART. 879, §7º, E AO ART. 899, §4º, DA CLT, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.467, DE 2017. MODULAÇÃO DE EFEITOS.

1. A exigência quanto à configuração de controvérsia judicial ou de controvérsia jurídica para conhecimento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) associa-se não só à ameaça ao princípio da presunção de constitucionalidade - esta independe de um número quantitativamente relevante de decisões de um e de outro lado - , mas também, e sobretudo, à invalidação prévia de uma decisão tomada por segmentos expressivos do modelo representativo.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494 /1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, decidindo que a TR seria insuficiente para a atualização monetária das dívidas do Poder Público, pois sua utilização violaria o direito de propriedade. Em relação aos débitos de natureza tributária, a quantificação dos

ID. f4ce6ba - Pág. 58

juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança foi reputada ofensiva à isonomia, pela discriminação em detrimento da parte processual privada (ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e RE 870.947-RG - tema 810).

3. A indevida utilização do IPCA-E pela jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) tornou-se confusa ao ponto de se imaginar que, diante da inaplicabilidade da TR, o uso daquele índice seria a única consequência possível. A solução da Corte Superior Trabalhista, todavia, lastreia-se em uma indevida equiparação da natureza do crédito trabalhista com o crédito assumido em face da Fazenda Pública, o qual está submetido a regime jurídico próprio da Lei 9.494/1997, com as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.
4. A aplicação da TR na Justiça do Trabalho demanda análise específica, a partir das normas em vigor para a relação trabalhista. A partir da análise das repercussões econômicas da aplicação da lei, verifica-se que a TR se mostra inadequada, pelo menos no contexto da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), como índice de atualização dos débitos trabalhistas.
5. Confere-se interpretação conforme à Constituição ao art. 879, §7º, e ao art. 899, §4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467, de 2017, definindo-se que, até que sobrevenha solução legislativa, deverão ser aplicados à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral (art. 406 do Código Civil), à exceção das dívidas da Fazenda Pública que possui regramento específico (art. 1º-F da Lei 9.494 /1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009), com a exegese conferida por esta Corte na ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e no RE 870.947-RG (tema 810).

6. Em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE), em razão da extinção da UFIR como indexador, nos termos do art. 29, §3º, da MP 1.973-67/2000. Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, *caput*, da Lei 8.177, de 1991).

7. Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pelataxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, §4º, da Lei 9.250/95; 61, §3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522 /02). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem*.

8. A fim de garantir segurança jurídica e isonomia na aplicação do novo entendimento, fixam-se os seguintes marcos para modulação dos efeitos da decisão: (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão, em ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória, todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento, independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal, devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC).

9. Os parâmetros fixados neste julgamento aplicam-se aos processos, ainda que transitados em julgado, em que a sentença não tenha consignado manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais).

10. Ação Declaratória de Constitucionalidade e Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas parcialmente procedentes.¹ (STF-Pleno, ADC 58, Rel. Ministro Gilmar Mendes, julgamento 18/12/2020, data de publicação DJE: 07/04/2021 - Ata nº 55/2021. DJE nº 63, divulgado em 06/04/2021).

ID. f4ce6ba - Pág. 59

Ainda, o Plenário do E. STF concluiu o julgamento dos Embargos de Declaração opostos nas ADCs 58 e 59 (Sessão Virtual de 15/10/2021 a 22/10/2021; Ata nº 33, de 25/10/2021. DJE nº 216, divulgado em 03/11/2021), constando do dispositivo do voto do Relator o seguinte, *in verbis*:

'(...) Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração opostos pelos amici curiae.

Rejeito os embargos de declaração opostos pela ANAMATRA, mas acolho, parcialmente, os embargos de declaração opostos pela AGU, tão somente para **sanar o erro material constante da decisão de julgamento e do resumo do acórdão, de modo a estabelecer a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a**

incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil)', sem conferir efeitos infringentes. (...)' (STF, ED na ADC 58, Rel. Min. Gilmar Mendes)

Assim, nos termos da ADC 58 e 59 cabe apenas o IPCA-E na fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC, sem a incidência de juros de mora de 1%.

De ver-se que consta dos autos da ADC 58 que a decisão do Supremo Tribunal na referida ação direta de constitucionalidade **transitou em julgado em 02/02/2022**.

Ainda, no julgamento do RE 1.269.353/DF (Tema 1191 da Repercussão Geral), finalizado o julgamento no Plenário Virtual em 17/12/2021, o Plenário do E. STF reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria e fixou a seguinte tese:

'I - É inconstitucional a utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização dos débitos trabalhistas, devendo ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil), à exceção das dívidas da Fazenda Pública, que possuem regramento específico. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem*;

II - A fim de garantir segurança jurídica e isonomia na aplicação desta tese, devem ser observados os marcos para modulação dos efeitos da decisão fixados no julgamento conjunto da ADI 5.867, ADI 6.021, ADC 58 e ADC 59, como segue: (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão, em ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória, todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento, independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal, devem ter aplicação, de

ID. f4ce6ba - Pág. 60

forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC) e (iii) os parâmetros fixados neste julgamento aplicam-se aos processos, ainda que transitados em julgado, em que a sentença não tenha consignado manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais).'

Assim, nos termos da ADC 58, ADC 59, ADI 5.867, ADI 6.021 e do RE 1.269.353 (Tema 1191 da RG) cabe apenas o IPCA-E na fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem*.

Ainda, todos os processos na fase de conhecimento, independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal, devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa SELIC (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC).

Portanto, deve-se reformar a r. sentença, para excluir os juros de mora e o índice de correção definidos, e estabelecer que, até que sobrevenha modificação legislativa, serão observados os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral, nos termos da decisão vinculante do E. STF na ADI 5.867, ADI 6.021, ADC 58, ADC 59 e RE 1.269.353 (Tema 1191 da Repercussão Geral).

Observo que a presente decisão não implica em *reformatio in pejus* ou extração dos limites recursais, pois o índice de correção monetária e a taxa de juros, inclusive o termo inicial de ambos, são consectários legais da condenação e possuem natureza de matéria de ordem pública, que pode ser definida, inclusive, de ofício pelo juiz ou pelo Tribunal, independentemente de pedido, *ex vi* do art. 322, §1º, c.c. art. 491, *caput* e §2º, do CPC. Nesse mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. INOCORRÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO CEARÁ A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A alteração dos índices de correção monetária e juros de mora, por se tratar de consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, cognoscível de ofício, motivo pelo qual não prospera a alegação de ocorrência de reformatio in pejus. Precedentes: AgInt no REsp. 1.663.981 /RJ, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 17.10.2019; AgInt no REsp. 1.575.087/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19.11.2018; AgInt no REsp. 1.364.982/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 2.3.2017; AgRg no AREsp. 643.934/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 4.5.2015; REsp. 1.781.992/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.4.2019; AgInt no AREsp. 1.060.719/MA, Rel.

ID. f4ce6ba - Pág. 61

Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 21.9.2018; AgInt no REsp. 1.566.464/SP, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 23.8.2017. 2. Agravo Interno do ESTADO DO CEARÁ a que se

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

nega provimento. (STJ-1^a T., AgInt no REsp 1.742.460/CE, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento: 14/09/2020, DJe 18/09/2020)

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Consoante o entendimento do STJ, a correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados pelas instâncias ordinárias até mesmo de ofício, o que afasta suposta violação do princípio do *non reformatio in pejus*. 2. Agravo interno não provido (AgInt no REsp. 1.663.981/RJ, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 17/10/2019).

'A alteração dos índices de correção monetária e juros de mora, por se tratarem de consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, cognoscível de ofício. Deste modo, não há como acolher a alegação de que a alteração nesse ponto implicaria julgamento *extra petita*'. (STJ-1^a Turma, AgRg no AREsp 32.250 /RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 23/02/2016, DJe 15 /03/2016).

Ainda, a alteração dos parâmetros também decorre dos efeitos vinculantes

e da eficácia *erga omnes* (contra todos) da decisão do Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal nas ADCs 58 e 59 e nas ADIs 5867 e 6021.

Posto isso, reformatio a r. sentença, para excluir os juros de mora e o índice de correção monetária definidos, e estabelecer que, até que sobrevenha modificação legislativa, deverá ser observada a decisão vinculante do E. STF nos termos da ADC 58, ADC 59, ADI 5.867, ADI 6.021 e do RE 1.269.353 (Tema 1191 da RG), com aplicação cabe apenas o IPCA-E na fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC, observados os parâmetros desta decisão quanto ao cálculo da atualização dos danos morais e materiais.

Honorários advocatícios

Tendo em vista o que dispõe o art. 6º da Instrução Normativa nº 41/2018 do E. TST, a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais será aplicável apenas às ações propostas após a data da entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017.

Considerando a presente reclamação foi distribuída em **01/09/2014**, data anterior à da vigência da Lei nº 13.467/2017 (11/11/2017), inaplicável o art. 791-A da CLT por ela introduzido.

Da mesma forma, inaplicáveis as disposições contidas nos arts. 389 e 404 do Código Civil, vez que a legislação obreira não era omissa a respeito do tema. No mesmo sentido é a Súmula 18 deste Tribunal Regional, que utilizo como razão de decidir, *verbis*:

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

'18.Indenização. Artigo 404 do Código Civil. O pagamento de indenização por despesa com contratação de advogado não cabe no processo trabalhista, eis que inaplicável a regra dos artigos 389 e 404, ambos do Código Civil.' (Res. nº 01/2014 - DOEletônico 02/04/2014)

Por outro lado, para que não sejam suscitadas novas discussões na fase de liquidação, esclareça-se que as futuras habilitações dos interessados possuem inegável conteúdo cognitivo, ou seja, ocorrerão em *processo de conhecimento*, não tendo se iniciado ainda a fase de execução, tratando-se da denominada liquidação imprópria, com ampliação do *thema decidendum*, não se tratando, pois, de mero pedido de homologação de cálculos.

Portanto, tratando-se de nova pretensão autônoma, ainda que baseada no título executivo judicial, repita-se, genérico, proferido nos autos da presente ação civil pública, será possível a postulação de honorários advocatícios nas execuções individuais de sentença genérica proferida em ação civil pública/coletiva. Nesse sentido:

'(...) Súmula 70 do TRF-4^a Reg.: 'São devidos honorários advocatícios em execução de título judicial, oriundo de ação civil pública'.

...

'O advogado do liquidante/exequente de sentença genérica prolatada em sede de ação coletiva tem direito a honorários tendo em conta a litigiosidade estabelecida, a causalidade e o efetivo labor por ele desempenhado no curso da fase liquidatória de elevada carga cognitiva, em face da necessidade de definir, além do valor devido a mais de setecentos exequentes, a titularidade destes em relação ao direito material. Independência e autonomia entre as verbas fixadas na fase cognitiva e, agora, liquidatória /executiva, de modo a se manter o dever de pagamento dos honorários arbitrados na sentença, reconhecendo-se o direito à fixação de honorários nesta segunda fase processual' (STJ-3^a T., REsp 1.602.674, Min. Paulo Sanseverino, j. 13.9.16, DJ 21.9.16).

Também deve haver condenação ao pagamento de honorários na demanda individual que se segue à 'ação ordinária coletiva ajuizada por sindicato na qualidade de substituto processual por necessária a execução individualizada dos substituídos, o que demandará cognição exauriente e contraditório amplo sobre a existência do direito reconhecido na ação coletiva' (STJ-Corte Especial, ED no AI 654.254, Min. Eliana Calmon, j. 19.12.07, DJU 25.2.08). (...) (intópico da nota '2b' ao art. 18 da Lei 7.347/1985, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 1098, 51^a edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

Destaco que a norma do §1º do art.85 do CPC, de aplicação supletiva no Processo do Trabalho (art.15 do CPC), em conjunto com o disposto no art.791-A da CLT, trata, de forma autônoma e cumulada, da condenação em honorários advocatícios no cumprimento de sentença e na

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trf2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

execução, resistida ou não, *in verbis*:

ID. f4ce6ba - Pág. 63

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

Assim, nada obstante não ser devida a condenação em honorários advocatícios na presente ação civil coletiva, seja pela sucumbência, seja a título de indenização (arts. 389 e 404 do CC), será possível postular a condenação em honorários advocatícios de sucumbência nas futuras liquidações impróprias da decisão genérica desta ação.

Posto isso, com esses esclarecimentos, nego provimento ao recurso."

Acórdão

ANTE O EXPOSTO, ACORDAM os Magistrados integrantes da 17^a

Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2^a Região em: CONHECER dos Recursos Ordinários, com exceção do tópico do recurso da autora relativo à responsabilidade civil objetiva, rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, por maioria de votos, DAR-LHES PROVIMENTO PARCIAL para: (a) declarar que a decisão genérica da presente ação civil pública não abrange os titulares que tiveram suas ações individuais já analisadas, com trânsito em julgado, e desde que se refiram à mesma pretensão da presente

ação coletiva; **(b)** estabelecer que a condenação abrange os ex-empregados e ex-prestadores de serviços, bem como familiares e dependentes diagnosticados por doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, conforme relação constante do Decreto 3.048/1999; **(c)** declarar que o valor da condenação a título de danos morais poderá ser pleiteado pelo espólio (ou herdeiros) de cada um dos indicados no item anterior, desde que o "de cuius" ou os seus sucessores não tenham recebido por meio

ID. f4ce6ba - Pág. 64

de ação própria ou transação com a ré; **(d)** determinar que as parcelas vincendas da pensão serão corrigidas anualmente pelos mesmos índices de correção normativo da categoria, na data base; **(e)** limitar o dever de prestação de assistência à saúde aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços, bem como familiares e dependentes que efetivamente comprovarem na fase de liquidação a real necessidade de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes, e desde que relacionados com as doenças pela exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro. Em cada caso concreto será analisada a real necessidade de inclusão em plano de assistência à saúde ou o simples ressarcimento das despesas com o tratamento, sempre observada a cláusula "rebus sic stantibus"; **(f)** autorizar a constituição de capital em quaisquer das formas do §1º do artigo 533 do CPC, para assegurar o pagamento da pensão mensal, bem como autorizar a eventual substituição na forma do §2º do mesmo dispositivo (inclusão em folha de pagamento ou fiança bancária ou garantia real), sob a cláusula "rebus sic stantibus", conforme se apurar nas execuções individuais dos substituídos; **(g)** alterar os critérios para incidência de juros de mora e correção monetária, e estabelecer que, até que sobrevenha modificação legislativa, deverá ser observada a decisão vinculante do E. STF nos termos da ADC 58, ADC 59, ADI 5.867, ADI 6.021 e do RE 1.269.353 (Tema 1191 da RG). Tudo nos termos e parâmetros constantes da fundamentação, mantida no mais a r. sentença recorrida, vencida a Exm^a Des. Maria de Lourdes Antônio.

Presidiu o julgamento a Exma. Sra. Desembargadora MARIA DE LOURDES ANTÔNIO.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. MARIA DE LOURDES ANTONIO (relatora), ALVARO ALVES NÔGA (revisor) e CATARINA VON ZUBEN (3º votante).

Presente o ilustre representante do Ministério Público do Trabalho.

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

Sustentação Oral: Hugo Sousa da Fonseca e Ilustre representante do Ministério Público do Trabalho.

ALVARO ALVES NÔGA
Redator Designado

9

ID. f4ce6ba - Pág. 65

VOTO VENCIDO

Voto do(a) Des(a). MARIA DE LOURDES ANTONIO / 17ª Turma - Cadeira 2

VOTO VENCIDO DES. MARIA DE LOURDES ANTONIO

17ª TURMA - CADEIRA 2

PROCESSO Nº 0002020-51.2014.5.02.0079

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA

RECORRENTES: 1. _____ (nova
denominação de _____.)

2. ASSOCIAÇÃO DOS EXPOSTOS E INTOXICADOS POR
MERCÚRIO METÁLICO - AEIMM

RECORRIDOS: OS MESMOS

ORIGEM: 79ª Vara do Trabalho de São Paulo

RELATORA: MARIA DE LOURDES ANTONIO

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERESSES INDIVIDUAIS

HOMOGÊNEOS. CONDENAÇÃO. DIVULGAÇÃO DA SENTENÇA NA MÍDIA PARA CIENTIFICAÇÃO DOS INTERESSADOS. DESNECESSIDADE. DIVULGAÇÃO PELA INTERNET POR MEIO DE EDITAL NA FORMA DO ART. 275, II, DO CPC. Sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, a divulgação pela internet das sentenças oriundas de ações coletivas, por edital nos termos do art. 275, II, do CPC, é o meio mais adequado para cientificar os interessados, sendo dispensada a divulgação/publicação na mídia e/ou em jornais impressos. Precedentes do Eg. STJ.

RELATÓRIO

ID. f4ce6ba - Pág. 66

As partes recorrem em face da sentença (fls. 62690/62718, ID. a3d7701), integrada pela sentença de embargos de declaração ID. 522c7fc, que julgou procedente em parte os pedidos da presente ação.

A ré discute (fls. 62780/62862, ID. 54859f7): nulidade por negativa de prestação jurisdicional; incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar (a) acordo extrajudicial celebrado em outubro 1991, (b) pedido de indenização em favor de familiares e (c) questões ambientais; inépcia da inicial por ausência de indicação dos possíveis intoxicados; ilegitimidade ativa da associação; prescrição; violação da coisa julgada individual; responsabilidade civil (dano, nexo causal, conduta etc.) e exclusão da indenização por danos morais e existenciais; valor das indenizações por danos morais e existenciais; custeio vitalício para ampla e ilimitada assistência à saúde; danos materiais a título de pensão mensal; danos materiais a título de lucros cessantes; juros decrescentes a título de danos materiais; formação de comitê para implementação da assistência à saúde; divulgação da sentença na mídia; inclusão em folha de pagamento e honorários periciais; cumprimento imediato da sentença; multa; apresentação da relação de empregados no período de 1961 a 2006; exercício de ampla defesa na fase de liquidação; prazo para habilitação dos interessados (art. 100 do CPC).

A associação autora discute (fls.62870/62923, ID. f0dbcc9):

responsabilidade solidária; exposição dos ex-trabalhadores a outras substâncias químicas; dano estético; danos materiais; responsabilidade objetiva; direito do espólio dos ex-trabalhadores; indenização deferidas aos familiares dos ex-trabalhadores; majoração das indenizações por danos morais e existenciais; constituição de comitê gestor; critérios de atualização monetária; honorários advocatícios a título de indenização (arts. 389 e 404 do CC).

Apresentadas contrarrazões pelas partes (ID. d302bcf - réu; ID. 9c7eff7 - autora) e pelo Ministério Público do Trabalho (ID. c39d73a).

Parecer do Ministério Público do Trabalho (ID. ea0ddc5), pelo não provimento do recurso da ré, nos termos das contrarrazões já apresentadas.

O processo foi incluído na pauta telepresencial do dia 21/07/2022, ocasião

em que ocorreu sustentação oral pelo representante do Ministério Público do Trabalho e pelo advogado da Associação autora, tendo sido realizado pedido de adiamento por esta relatora.

VOTO

Conheço do recurso do réu e conheço em parte do recurso da associação-autora, já que observados os pressupostos legais de admissibilidade.

ID. f4ce6ba - Pág. 67

A parte não conhecida do recurso da associação-autora será apreciada no tópico próprio.

RECURSO DA RÉ

Incompetência da Justiça do Trabalho

A empresa ré suscita incompetência absoluta da Justiça do Trabalho sobre

três enfoques distintos: (i) incompetência para processar e julgar eventual descumprimento do acordo extrajudicial celebrado entre o sindicato dos empregadores, empresa e Ministério Público do Estado de

São Paulo; (ii) incompetência para apreciação de pedidos de indenização e obrigações de fazer em favor dos familiares de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços; (iii) incompetência para apreciação de questões ambientais.

Quanto à alegada (i) incompetência para processar e julgar eventual descumprimento do acordo extrajudicial celebrado entre o sindicato dos empregadores, empresa e Ministério Público do Estado de São Paulo, embora ele tenha sido abordado na causa de pedir da petição inicial (v.g. item "96" da inicial à fl. 58, ID. c68b0e5 - Pág. 23), não há pedido relacionado ao referido instrumento de transação.

No caso, a associação autora não pede a execução e/ou o cumprimento de cláusulas do instrumento de transação firmado com o sindicato da categoria, a empresa e Ministério Público do Estado de São Paulo, nos idos dos anos 90, tendo formulado pedidos autônomos de indenização por danos morais e materiais. Rejeito.

Quanto à alegada (ii) incompetência para apreciação de pedidos de indenização e obrigações de fazer em favor dos familiares de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, assiste razão à recorrente.

Quando se trata das ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho, é irrelevante para a fixação da competência material da Justiça do Trabalho que a ação tenha sido proposta pelo empregado ou, no caso de morte deste, pelos sucessores do trabalhador falecido.

Nesse sentido a decisão do Tema 242 da Repercussão Geral (RE 600.091), no sentido de que "Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidentes de trabalho propostas por empregado contra

ID. f4ce6ba - Pág. 68

empregador, inclusive as propostas pelos sucessores do trabalhador falecido, salvo quando a sentença de mérito for anterior à promulgação da EC nº 45/04, hipótese em que, até o trânsito em julgado e a sua execução, a competência continuará a ser da Justiça Comum.".

De ver-se que no referido julgamento o Plenário do Eg. STF consignou que "(...) o fato de a demanda ter sido proposta pelos herdeiros do empregado falecido da recorrente não altera a circunstância de tratar-se de ação movida em decorrência de relação de trabalho, remanescendo a competência constitucionalmente prevista para que a Justiça do Trabalho aprecie o processo, ainda que movido pelos sucessores do empregado falecido (no desempenho de suas funções laborais), já que é dessa relação de trabalho, lamentavelmente encerrada com o óbito do obreiro, que decorre a presente ação. (...)" (STF-Pleno, RE 600.091/MG, Relator Min. Dias Toffoli, j. 25/05/2011, DJE nº 155, divulgação 12/08/2011, public. 15/08/2011).

Esclareça-se que consta expressamente do acórdão do referido RE 600.091 que nos debates o Min. Luiz Fux sintetizou a conclusão do Plenário da Suprema Corte no sentido de que "O fundamento desse entendimento é de que é como se o próprio trabalhador tivesse reivindicado. Como ele faleceu, os sucessores o fazem. Então, se subordinam à mesma competência.".

Entretanto, na situação específica dos autos a causa de pedir e os pedidos relacionados aos familiares se refere a direito próprio e por eventual contaminação própria de pessoas que não possuem relação de trabalho com a empresa, e não na qualidade de sucessores dos ex-trabalhadores e/ou ex-prestadores de serviços da extinta fábrica da ré.

Assim, além de se tratar de direito próprio, é incontroverso que esses familiares nunca tiveram contrato de trabalho com a ré, ou seja, trata-se de pretensão de natureza civil de pessoas que jamais mantiveram relação de emprego ou de trabalho com a ré, o que afasta a competência da Justiça do Trabalho (art. 114, I e VI, da CRFB/88).

A pretensão dirigida aos familiares não se trata de ação oriunda de relação de trabalho, uma vez que não há lide entre empregado e empregador, nem tampouco de outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, justamente, como dito, porque não há relação de trabalho com os familiares, já que se está a buscar apenas direito próprio e não por sucessão.

Acrescente-se que a norma do inciso IX do art. 114 da CRFB/88 estatui a competência da Justiça do Trabalho para apreciar outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho "na forma da lei", ou seja, a norma constitucional exige lei em sentido formal para atribuir competência material para a apreciação de outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho.

O reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho para apreciar os

pedidos dos familiares, repita-se, decorrente de direito próprio e por eventual contaminação própria (e não na qualidade de sucessores de empregado falecido), está a violar diretamente a norma do art. 114 da CRFB/88, bem como a competência privativa da União para legislar sobre direito processual e do trabalho (art. 22, I, CRFB/88).

De ver-se que o fato de existir causa de pedir relacionada ao contrato de trabalho dos ex-empregados da ré não torna a Justiça do Trabalho também competente para a apreciação dos pedidos dos familiares desses mesmos ex-empregados, quando se está a buscar apenas e exclusivamente direito próprio.

Nos termos do art.327, §1º, inciso II, do CPC, só é lícita a cumulação de pedidos quanto seja competente para conhecer deles o mesmo juízo, o que não é caso dos autos.

Querendo, deve-se buscar a tutela do direito dos familiares expostos ao mercúrio junto à Justiça Comum.

Esclareça-se que a incompetência absoluta é inderrogável (art.62 do CPC), tratando-se de pressuposto processual de validade do processo, que não se sujeita à preclusão.

Portanto, acolho a preliminar no ponto, para declarar a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar todos os pedidos relacionados aos familiares, que são extintos sem resolução de mérito (art.485, IV, do CPC).

Não assiste razão à recorrente quanto a alegada (iii) incompetência absoluta da justiça do Trabalho para apreciação de questões ambientais.

A uma, porque não há qualquer pedido relacionado ao meio ambiente. A duas, porque "(...) compete à Justiça do Trabalho julgar ação civil pública na qual se discute questões relativas à saúde, à higiene e à segurança do trabalho (...)" (STF, 2ª Turma, Ag.Reg. no RE com Agravo 1.090.128, Rel. Min. Dias Toffoli, 23/03/2018, DJE de 18/04/2018), bem como o pedido de indenização por danos morais ou patrimoniais decorrentes da relação de trabalho (art.114, VI, CRFB/88), como no caso dos pedidos relacionados aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços da fábrica da ré. Rejeito.

Posto isso, dou provimento parcial ao recurso no ponto, para declarar a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar todos os pedidos relacionados aos familiares, que são

extintos sem resolução de mérito (art.485, IV, do CPC).

Ilegitimidade ativa da associação

ID. f4ce6ba - Pág. 70

A empresa ré suscita a ilegitimidade ativa da associação autora por ausência de autorização estatutária. Aduz que o atual Estatuto da associação foi aprovado por 7 associados, de modo que ela não pode falar em nome de todo e qualquer empregado, ex-empregado e familiares. Também alega que os direitos em discussão são individuais e heterogêneos, não se tratando de direitos coletivos. Aduz que na situação dos autos não se trata sequer de direitos individuais homogêneos, pois a própria permanência em um determinado ambiente, características das funções exercidas, diante de requisitos de frequência, somente podem ser perseguidos casuisticamente. Também aduz que os direitos tutelados (reparação civil) são disponíveis.

O inciso XXI do art. 5º da CRFB/88 estatui que " XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;".

O E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema 82 (RE 573.232) e o Tema 499 (RE 612.043) da Repercussão Geral, fixou as seguintes teses:

Tema 82 da Repercussão Geral (RE 573.232): I - A previsão estatutária genérica não é suficiente para legitimar a atuação, em Juízo, de associações na defesa de direitos dos filiados, sendo indispensável autorização expressa, ainda que deliberada em assembleia, nos termos do artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal; II - As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, são definidas pela representação no processo de conhecimento, limitada a execução aos associados apontados na inicial.

Por outro lado, no julgamento dos embargos de declaração no RE 573.232

o STF afastou a modulação e esclareceu que a tese só se aplica às ações coletivas de rito ordinário e não às ações civis públicas, ou seja, apenas para a denominada "ação coletiva representativa".

Portanto, a tese no Tema 82 da RG (e a tese no Tema 499 da RG - RE 612.043/PR) não abrange a substituição processual em ação civil pública, ou seja, aplica-se apenas no caso de representação processual para defesa de interesses individuais dos associados.

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograv/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

De qualquer forma, em 29/08/2014 foi realizada a Assembleia Geral

Extraordinária da associação-autora, que autorizou o "(...) a ajuizamento de Ação Civil Pública em face da _____, com vistas ao fornecimento de assistência integral à saúde e ao pagamento de indenização por danos materiais, morais e existenciais em decorrência da exposição ao mercúrio na fábrica da referida empresa em São Paulo - SP; (...)", conforme cópia da Ata constante de fl.

1523 (ID. 7231834 de 12/11/2020).

ID. f4ce6ba - Pág. 71

Assim, ainda que se considere que a presente ação coletiva abrange apenas interesses individuais (representação processual mediante autorização) e não interesses individuais homogêneos (substituição processual) tutelados por meio de ação civil pública, há a devida autorização deliberada em assembleia, conforme exige o item I da tese do Tema 82 da Repercussão Geral (RE 57.232).

Com relação à legitimidade ativa para a ação civil pública, as normas do microssistema coletivo (art. 5º, V, LACP; art. 82, IV, CDC) exigem requisitos específicos: (i) préconstituição há um ano, no mínimo; (i) pertinência temática, ou seja, as associações só podem atuar para proteger bens jurídicos atinentes às suas finalidades.

No caso dos autos inicialmente esclareça-se que não há na presente ação qualquer pretensão a título de direitos difusos (art. 81, I, CDC) ou de direitos coletivos (art. 81, II, do CDC).

Na causa de pedir a associação autora alega, em síntese, "(...) que a empresa-ré, desde o início da operação de sua unidade fabril em 1960 até seu fechamento em meados de 2006, submeteu seus trabalhadores ao risco ocupacional de aspiração do mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade, tais como o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano. (...) (fl.57, ID. c68b0e5 - Pág. 22).

Os pedidos da presente ação coletiva se restringem à pretensão de

indenização por danos materiais (incluindo o custeio de medicamentos e de assistência à saúde), além de indenização por danos morais (incluindo indenização por danos existenciais), de familiares (reconhecida a incompetência no tópico precedente), ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços da fábrica da empresa-ré situada na Rua Amoipirá nº 81, no Bairro de Santo Amaro, cujas atividades se encerraram em meados de 2006, e que tenham contraído doenças passíveis de associação com a exposição ocupacional ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio, etc.

A pretensão pode ser classificada como interesse ou direito individual homogêneo, já que são (i) interesses individuais, pertencentes a sujeitos determinados (ou determináveis), (ii) são divisíveis (o prejuízo é divisível pelos titulares) e (iii) são decorrentes de uma origem comum (contaminação por mercúrio e outros elementos tóxicos na unidade fabril da ré até o seu fechamento em meados de 2006), que não significa a exigência de uma unidade factual e temporal.

ID. f4ce6ba - Pág. 72

No caso, a ré foi fundada em 28 de fevereiro de 1996, conforme se extrai do art. 1º do seu Estatuto Social (fl.1500, ID. 5d6f319 de 12/11/2020), sendo que a presente ação foi distribuída em 01/09/2014 (fl.05, ID. 4673fdf - Pág. 1), pelo que preenchido o requisito de pré-constituição.

Quanto à pertinência temática, o § 1º do art. 1º do Estatuto Social (fl. 1500, ID. 5d6f319 de 12/11/2020), estabelece o objetivo da eliminação total do mercúrio e seus compostos e outras substâncias tóxicas (item VI), bem como a defesa da classe trabalhadora exposta ao mercúrio (item VIII), pelo que também presente o requisito da pertinência temática relacionado aos interesses individuais homogêneos em discussão nos autos.

Esclareça-se que não se confunde a legitimação da associação-autora para

o ajuizamento de ação civil pública (ou mesmo ação coletiva para defesa de direitos individuais dos seus associados), com as pretensões de direito material em discussão no processo.

De ver-se que os pressupostos processuais e a legitimidade das partes

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

devem estar presentes na data do ajuizamento da ação, como no curso do processo, o que não se confunde com o direito material em discussão, tampouco com a causa de pedir (remota ou próxima).

Em outras palavras, não é porque os fatos narrados na petição inicial se deram durante a operação fabril da empresa-ré até o seu fechamento em meados de 2006 que a associação-autora precisaria estar constituída na mesma data ou que o seu estatuto social devesse estar em vigor na data dos fatos em discussão no processo.

Assim, o Estatuto Social aprovado pela Assembleia Geral Ordinária da associação-autora de 21/09/2012 (fls.1500/1515) é válido para postular os direitos na presente ação, ainda que se refiram a fatos que ocorreram até meados de 2006.

Posto isso, rejeito a alegação de ilegitimidade ativa da associação.

Inépcia da inicial por ausência de indicação dos possíveis intoxicados

Não há que se falar em inépcia da petição inicial por ausência de indicação dos possíveis intoxicados, pois a ação civil pública destina-se a obter uma sentença genérica a respeito dos elementos que compõem o núcleo de homogeneidade dos direitos tutelados (an debeatur, quid debeatur e quis debeat).

Apenas no caso de procedência dos pedidos é que, numa segunda fase, na denominada liquidação imprópria, será complementada a atividade cognitiva mediante juízo específico

ID. f4ce6ba - Pág. 73

sobre as situações individuais de cada um dos lesados, que compreende o cui debeatur e o quantum debeatur, bem como os efetivos atos executórios subsequentes.

Assim, apenas na liquidação da sentença genérica proferida em ação civil pública é que apurar-se-ão a titularidade do crédito e o respectivo valor. Ao comentar a liquidação das sentenças sobre relações de consumo, Cândido Rangel Dinamarco esclarece que "(...) O objeto dessa especialíssima liquidação por artigos é mais amplo que o da autêntica e tradicional liquidação, porque inclui a pretensão do demandante ao reconhecimento, em um primeiro momento, de sua própria condição de lesado, ou seja, pretensão à declaração de existência do dano individual alegado; não se tratando de fase liquidatória instaurada para o fim exclusivo de obter a declaração do 'quantum debeatur', essa é, consequentemente, uma liquidação imprópria. (...)" (in Instituições de Direito

Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, vol. IV, n. 1.743, p. 734, 3^a ed., 2009, Malheiros Editores).

Portanto, cuidando-se, nesta primeira fase, de pretensão que visa a obter uma sentença genérica, não há que se falar em indicação de nome dos possíveis ex-empregados intoxicados.

Rejeita-se, pois, a alegação de inépcia da inicial.

Violão da coisa julgada individual

A ré alega que a sentença é silente em relação à necessidade de se observar a coisa julgada das ações individuais julgadas improcedentes.

A finalidade do processo coletivo é resolver uma lide coletiva, proferindo-

se sentença genérica, sendo que a norma do art. 104 do CDC estatui expressamente que os efeitos da coisa julgada "...não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva".

Assim, o microssistema coletivo estabelece a possibilidade do transporte in utilibus da coisa julgada, quando a demanda coletiva é julgada procedente, em benefício dos autores das ações individuais.

Portanto, mutatis mutandis, se não foi requerida a suspensão das ações individuais e há coisa julgada desfavorável, em relação à mesma pretensão da presente ação civil pública,

os autores dessas ações individuais não podem se beneficiar da decisão genérica do processo coletivo.

No caso, por se tratar de pretensão que, pelo critério subjetivo, é nitidamente individual, os autores das ações individuais julgadas improcedentes, já transitadas em

ID. f4ce6ba - Pág. 74

julgado, que tinham por objeto a mesma pretensão da presente ação civil pública, não podem se habilitar na fase de liquidação para, pela via transversa, violar a coisa julgada das ações individuais desfavoráveis.

Não se trata, de rigor, de identificação de coisa julgada no cotejo entre demanda individual e demanda coletiva, mas em observância das normas específicas do microssistema do processo coletivo, em respeito à coisa julgada das ações individuais, evitando-se futuras discussões na fase de liquidação, com possibilidade de decisões conflitantes.

O indivíduo que propôs ação individual somente será atingido pelos efeitos benéficos do julgado coletivo se postular a sua suspensão, mesmo que a ação coletiva seja julgada procedente e na individual não obtenha êxito.

Nesse sentido, a doutrina anota que "(...) se o consumidor tiver a sua ação individual rejeitada no mérito, a sentença proferida estará acobertada pelo manto da coisa julgada inter partes, e nesse caso não será possível que o consumidor venha a ser beneficiado pela extensão in utilibus da imutabilidade da decisão proferida em ação coletiva (...)" (Coisa Julgada e Litispendência em Ações Coletivas, Antônio Gidi, p. 69, São Paulo, Saraiva, 1995).

Assim, aquele que já teve a sua ação individual julgada improcedente não poderá ser beneficiado pelo julgado coletivo, sob pena de violação da coisa julgada anterior (individual).

Também assiste razão à ré ao alegar que pouco importa se o julgamento também foi de total ou parcial procedência, pois a situação individual já foi analisada e pacificada, não podendo ser renovada, sob pena de violação ao princípio da segurança jurídica e violação à coisa julgada individual.

Posto isso, dou provimento parcial ao recurso, para declarar que a genérica da presente ação civil pública não abrange os titulares (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que tiveram suas ações individuais já analisadas, com trânsito em julgado, e desde que se refiram à mesma pretensão da presente ação coletiva, ou seja, indenização por danos materiais - pensão mensal (incluindo o custeio de medicamentos e de assistência à saúde), e/ou indenização por danos morais (incluindo indenização por danos existenciais), decorrente da contaminação ocupacional por mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade, tais como o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano, da fábrica da empresa-ré situada na Rua Amoipirá nº 81, no Bairro de Santo Amaro, cujas atividades se encerraram em meados de 2006.

Prescrição

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143



A empresa-ré suscita a ocorrência da prescrição total. Invoca a aplicação do art. 7º, XXIX, da CRFB/88, acerca da prescrição bienal, asseverando que as últimas dispensas ocorreram em 2006, quando as atividades da fábrica foram encerradas e realizados exames demissionais. Salienta que há inúmeros casos de diagnósticos realizados há muitos anos. Também alega ofensa ao disposto no art. 11 da CLT e art. 189 do CC. Aduz que ainda que se considere a regra de direito intertemporal do art. 2.028 do CC, também haveria prescrição. A obrigação de reparar o dano individual não decorre da sentença proferida na ação coletiva, que é apenas o título executivo.

Em razão dos argumentos lançados na sustentação oral, rememoro as lições emanadas da Corte Suprema sobre o instituto da prescrição, verbis:

"(...) Como é sabido, a prescrição é instituto que milita em favor da estabilização das relações sociais e, assim, a uma dimensão específica do princípio da segurança jurídica, estruturante do Estado de Direito. Bem por isso, A REGRA GERAL no ordenamento jurídico é de que as pretensões devem ser exercidas dentro de um marco temporal limitado.

Há, no entanto, uma série de exceções explícitas no texto constitucional, como a prática dos crimes de racismo (art. 5º, XLII, CRFB) e da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV, CRFB). (...)"
(STFPleno, RE 852.475/SP, Redator do Acórdão Min. Edson Fachin, j. 08/08/2018, data de publicação DJE 25 /03/2019 - Ata nº 35/2019. DJE nº 58, divulgado em 22/03/2019)

"(...) A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado. (...)"
(STF-Pleno, RE 636.886, Relator Min. Alexandre de Moraes, j. 20/04/2020, data de publicação DJE 08/09/2021 - Ata nº 150/2021. DJE nº 177, divulgado em 03/09/2021)

No julgamento do RE 636.886 o relator, Min. Alexandre de Moraes, também consignou que "(...) Em face da segurança jurídica, portanto, nosso ordenamento jurídico afasta a imprescritibilidade das ações civis patrimoniais (...)"
(STF-Pleno, RE 636.886, j. 20.4.2020).

Assim, a regra geral no ordenamento jurídico é a da prescrição da

pretensão, sendo que as hipóteses de imprescritibilidade, como exceção à regra, são explícitas no texto constitucional. A regra da prescritibilidade da reparação civil decorre do princípio da segurança jurídica, que confere estabilidade às relações jurídicas.

ID. f4ce6ba - Pág. 76

O art.186 do Código Civil (Lei 10.406/2002) estabelece que, "Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição...".

A pretensão pode ser conceituada como "o poder de exigir de outrem, coercitivamente, o cumprimento de um dever jurídico, vale dizer, é o poder de exigir a submissão de um interesse subordinado (do dever da prestação) a um interesse subordinante (do credor da prestação) amparado pelo ordenamento jurídico"(MANUAL DE DIREITO CIVIL. Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, 3^a ed., pág.221, São Paulo: Saraiva Educação, 2019).

A prescrição é a perda da exigibilidade do direito pelo decurso do tempo e decorre do princípio da segurança jurídica, que confere estabilidade às relações jurídicas.

No ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão de exigibilidade reparatória, sendo que a imprescritibilidade, por sua vez, é exceção.

Assim, para se falar em imprescritibilidade, que é, repita-se, exceção, devem existir fatores que o próprio ordenamento jurídico reputa como inderrogáveis pelo tempo.

No julgamento do RE 654.833 (Tema 999 da Repercussão Geral) o Plenário do E. STF abordou a questão da reparação do dano ambiental, concluindo pela sua imprescritibilidade, fixando a tese segundo a qual "É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental.".

Entretanto, o que decidiu o E. STF no RE 654.833 foi reconhecer a imprescritibilidade das pretensões de reparação civil voltadas à recuperação ou restauração do meio ambiente degradado. Não se abordou naqueles autos a incidência de prescrição de danos individuais e/ou reflexos patrimoniais acerca do dano ambiental.

De ver-se que o RE 654.833 teve origem nos autos de uma Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, decorrentes de invasões em área indígena ocupada pela comunidade Ashaninka-Kampa do Rio Amônia, situada no Acre, as quais ocorreram entre os anos de 1981 a 1987, com a finalidade de extrair ilegalmente madeira de elevado valor de mercado (mogno, cedro e cerejeira).

Uma coisa é considerar que o meio ambiente é patrimônio comum de toda

a humanidade, para garantia de sua integral proteção e recomposição, especialmente em relação às gerações futuras, de forma que existe um direito fundamental de defesa e de preservação do meio ambiente, tal como estatuído no art.225 da Constituição da República, bem como que a reparação civil de dano ambiental é imprescritível.

ID. f4ce6ba - Pág. 77

Já outra, bem diferente, é dizer que, os ex-trabalhadores expostos à eventual contaminação por mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade (o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano), na extinta planta da fábrica da empresa-ré situada na Rua Amoipirá nº 81, no Bairro de Santo Amaro, São Paulo - SP, cujas atividades se encerraram definitivamente em meados de 2006, possuem direito imprescritível à pretensão de reparação patrimonial e civil pela exposição a esses agentes.

No caso, como já destacado, não há na presente ação qualquer pretensão a

título de direitos difusos (art. 81, I, CDC) ou de direitos coletivos (art. 81, II, do CDC).

A associação-autora também não formulou qualquer pretensão relacionada ao meio ambiente em que se situava a fábrica, mas exclusivamente pretensões de reparação civil (danos materiais e morais) para cada ex-empregado e/ou ex-prestador de serviço contaminados com mercúrio ou outras substâncias.

Portanto, a situação dos autos não se enquadra no precedente e na tese jurídica fixada pelo E. STF no RE 654.833 (Tema 999 da Repercussão Geral).

Ainda que superada essa conclusão, pode-se afirmar com segurança, pelas

mesmas razões supramencionadas, que a situação dos autos apresenta distinção (distinguishing ou distinguish), pois não se está a buscar reparação civil de dano ambiental (direito difuso), mas de danos individualmente sofridos.

As pretensões da inicial têm natureza condenatória, buscando-se reparação civil de natureza eminentemente patrimonial, pelo que estão sujeitas ao prazo de prescrição.

De ver-se que as pretensões da inicial se referem exclusivamente a interesses individuais de natureza patrimonial dos substituídos, denominados interesses individuais homogêneos, que apenas accidentalmente estão a receber tratamento em ação coletiva por razões de política legislativa.

Assim, as pretensões da inicial se sujeitam à prescrição, pelo que rejeito a tese a imprescritibilidade.

Superada essa questão, deve-se perquirir a respeito do prazo prescricional,

bem como se já transcorrido o prazo para a exigibilidade do direito.

ID. f4ce6ba - Pág. 78

Na situação dos autos é incontroverso que ocorreu o fechamento da fábrica em meados de 2006, sendo que o imóvel foi vendido para a empresa Jetirana e recebeu nova destinação, para construção de moradias.

Nesse sentido, na petição inicial a associação-autora esclarece que em meados de 2006 a ré "(...) optou por encerrar as atividades de sua unidade destinada à produção de lâmpadas fluorescentes, localizada na Rua Amoipirá, nº 81, no Bairro de Santo Amaro. Naquele mesmo ano iniciaram-se as tratativas comerciais entre a referida empresa e a incorporadora Jetirana Empreendimentos S/A com vistas à alienação do terreno em apreço, onde esta última pretende erguer um amplo conjunto residencial composto de vários blocos de apartamentos... Diante das notícias acerca da interrupção das atividades fabris da empresa-ré naquela unidade de Santo Amaro e a respeito da

venda do respectivo terreno, a Associação ora autora (AEIMM) apresentou, em meados de 2007, denúncia junto à Promotoria de Justiça do Meio Ambiente desta Capital (...)".

A associação autora também alegou "(...) que a empresa-ré, desde o início

da operação de sua unidade fabril em 1960 até seu fechamento em meados de 2006, submeteu seus trabalhadores ao risco ocupacional de aspiração do mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade, tais como o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano. (...)" (fl.57, ID. c68b0e5 - Pág. 22).

Esclarece "(...) a existência de nexo de causalidade entre a poluição labor-

ambiental ora relatada, o hidrargirismo e as demais doenças ocupacionais decorrente do contato com mercúrio, cloreto de vinila, cádmio, xilenos, chumbo, etilbenzeno, tetracloroetano e tricloroetano são reforçados pelo Decreto nº 3.048, de 6.5.1999 - Regulamento de Previdência Social -, que em seu "Anexo II", relaciona tais elementos utilizados nas dependências da empresa-ré como agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho (...)".

De ver-se que é incontroverso o encerramento dos últimos contratos de trabalho no ano de 2006, sendo que os pedidos da inicial contemplam ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços.

Assim, é incontroverso que: (i) houve o encerramento das atividades industriais em meados de 2006 e que o imóvel em que funcionava a antiga fábrica da ré foi vendido para a empresa Jetirana, que alterou a destinação do imóvel (anteriormente utilizado para fins industriais, passando para o uso residencial); (ii) a causa de pedir se refere à exposição ocupacional de aspiração do mercúrio e de exposição a outros elementos tóxicos de igual ou maior periculosidade, tais como o chumbo, o cádmio, o xilol, o cloreto de vinila, o etilbenzeno, o tetracloroetano e o tricloroetano, dos ex-

ID. f4ce6ba - Pág. 79

trabalhadores na operação da unidade fabril até o seu fechamento em meados de 2006, cujos contratos já se encontram extintos; (iii) a associação autora aponta para o nexo causal de diversas doenças relacionadas com a exposição às substâncias utilizadas na extinta fábrica da ré (v.g.mercúrio, cloreto de vinila, cádmio, xilenos, chumbo etc.), conforme previsto no Decreto 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social).

Conforme já destacado, o art.189 do CC estabelece que, violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição.

De ver-se que a própria associação-autora, AEIMM - Associação dos Expostos e Intoxicados Por Mercúrio Metálico, foi fundada em 28 de fevereiro de 1996, sendo, portanto, muito antiga a ciência dos riscos decorrente da atividade da ré. A própria associação-autora juntou inúmeros estudos e reportagens acerca dos riscos das substâncias utilizadas no processo produtivo.

Também se pode afirmar, para além de qualquer dúvida razoável, que a partir da publicação do Decreto 6.042, de 12 de fevereiro de 2007 (DOU de 13.2.2007 e retificado no DOU 23.2.2007), que alterou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, há publicidade oficial acerca de todos os riscos oriundos da exposição das substâncias utilizadas na extinta fábrica da ré (v.g.mercúrio, cloreto de vinila, cádmio, xilenos, chumbo etc.).

De ver-se que ninguém pode alegar o desconhecimento das normas jurídicas publicadas com caráter oficial, como o Regulamento da Previdência Social, ex vido art.3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei 4.657/1942).

Na situação do caso concreto pode-se afirmar que a conduta de violação do direito (actio nata) dos substituídos, na forma do art.189 do CC, ocorreu no curso do contrato de trabalho, enquanto os ex-trabalhadores eram expostos às substâncias nocivas no processo produtivo da fábrica da ré, cuja conduta ilícita cessou com o seu fechamento em meados de 2006 e o encerramento dos contratos de trabalho.

Assim, sendo incontroverso o fechamento da fábrica em meados de 2006, com encerramento dos contratos de trabalho e venda do imóvel, com alteração da destinação (construção de moradias pela nova proprietária, a empresa incorporadora Jetirana), também se pode afirmar que a conduta violadora do direito cessou, de forma definitiva, para todos os trabalhadores e ex-trabalhadores nessa mesma época.

Quanto à ciência da violação do direito dos substituídos, considerando ser

fato incontroverso o fechamento da fábrica em meados de 2006, bem como o fato de que, pelo menos desde o Decreto 6.042/2007 (DOU de 13.2.2007 e retificado no DOU 23.2.2007) há publicidade oficial

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

acerca de todos os riscos oriundos das substâncias utilizadas no processo produtivo (v.g.mercúrio, cloreto de vinila, cádmio, xilenos, chumbo etc.), há inequívoca ciência da violação do direito pelos substituídas,

caso não tenha ocorrido em período anterior, pelo menos desde fevereiro/2007.

Com relação ao prazo de prescrição, já se encontra consolidado no C. TST o seguinte entendimento: se a lesão discutida é anterior a Emenda Constitucional 45/2004, o prazo prescricional a ser aplicado é o civilista. Se posterior, o prazo é o trabalhista, ou seja, o previsto no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, como bem se vê dos precedentes abaixo:

PREScriÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. ACTIO NATA. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA LESÃO APÓS A PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. PREScriÇÃO TRABALHISTA. ARTIGO 7º, INCISO XXIX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Quanto ao marco inicial da prescrição, tem-se que, de acordo com o artigo 189 do Código Civil, "violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206". A prescrição é regida, principalmente, pelo princípio da actio nata, consagrado no artigo ora transcrito, segundo o qual é a violação do direito subjetivo que faz nascer, para o seu titular, a pretensão de repará-lo, com o que se deflagra a fluência da prescrição extintiva do direito de ação correspondente. Assim, no caso da pretensão de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho, a jurisprudência trabalhista tem adotado como parâmetro para fixação do marco inicial da prescrição o critério consagrado pela Súmula nº 278 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe, in verbis: "o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral". Extrain-se desse verbete sumular que o direito de pleitear essa indenização, em todos os seus contornos, somente surge para o segurado na data em que ele tiver ciência inequívoca da sua incapacidade laboral, em toda sua extensão. No caso dos autos, segundo o Regional, a ciência inequívoca da lesão se deu em "na ação proposta contra o INSS perante a Justiça Comum, aos 14 /11/2007, momento no qual o empregado teve ciência da redução de sua capacidade de trabalho em razão do laudo produzido naquele feito". A SbDI-1 do TST, ao julgar o Processo nº E-RR-2700-

23.2006.5.10.0005, em 22/5/2014, de relatoria do Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, publicado no DEJT em 22/8/2014, em sua composição completa, após amplo debate, decidiu, por expressiva maioria, que o marco prescricional será a data da ciência inequívoca da lesão e que a prescrição trabalhista é aplicável para as ações em que se pleiteia o pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho quando a lesão ocorreu após a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45 /2004. Por outro lado, se a lesão houver ocorrido antes da vigência da Emenda



Constitucional nº 45/2004, a prescrição aplicável, nesses casos, será a prevista no Código Civil, entendimento ora adotado com o intuito de dar eficácia às decisões da SbDI-1, órgão uniformizador da jurisprudência trabalhista, legal e regimentalmente constituída para tanto. Na hipótese dos autos, a ciência inequívoca da lesão ocorreu

ID. f4ce6ba - Pág. 81

após, portanto, o deslocamento da competência para a Justiça do Trabalho apreciar e julgar as questões de natureza indenizatória promovido pela Emenda Constitucional nº 45. Incide, pois, o prazo prescricional trabalhista previsto no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. Desse modo, proposta a ação em apreço em 11/4/2012, não há falar em prescrição bienal da pretensão indenizatória, uma vez que, à época do ajuizamento da ação, ainda não havia transcorrido dois anos, contados do encerramento do vínculo de emprego. Tampouco se consumou a prescrição quinquenal, uma vez que foi respeitado o prazo de cinco anos para a propositura da ação, contados da ciência inequívoca da lesão, ocorrida em 14/11/2007, nos termos do artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição da República. Agravo de instrumento desprovido. (TST-AIRR - 547-21.2012.5.15.0117, 2ª Turma, Rel. Min. Jose Roberto Freire Pimenta, Julgamento: 02/12/2020, Publicação: 04/12/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA

INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.467/2017.

PRESCRIÇÃO - ACIDENTE DE TRABALHO - LESÃO OCORRIDA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. TRANSCENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA. O processamento do recurso de revista, na vigência da Lei nº 13.467/2017, exige que a causa apresente transcendência com relação aos aspectos de natureza econômica, política, social ou jurídica (artigo 896-A da CLT). Esta é. 7ª Turma do TST, quanto à transcendência econômica, tem fixado como referência, para o recurso do empregado, o valor estabelecido no artigo 852-A da CLT. Na hipótese dos autos, verifica-se que o reclamante atribui à causa, no bojo da petição inicial, o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), de modo que o aludido montante supera a importância prevista no artigo 852-A da CLT. Assim, revela-se presente a transcendência econômica da causa, a justificar o prosseguimento do exame do apelo. Com a definição da competência da Justiça do Trabalho, após o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, surge a controvérsia em estabelecer o prazo prescricional aplicável nas ações de indenização por danos moral e material, decorrentes de acidente de trabalho. De fato, as ações reparatórias de acidente de trabalho e doença ocupacional propostas pelo empregado em face do empregador sujeitam-se à prescrição bienal, prevista no inciso XXIX do art. 7º da Constituição Federal. Entretanto, forçoso reconhecer que, com a alteração da competência da Justiça Comum para esta Justiça Especializada, deve ser observada a

natureza controvertida da matéria ao tempo da lesão, que, na hipótese dos autos, ocorreu em 1999. A jurisprudência da c. SBDI-1 desta Corte, examinando a matéria, posicionou-se no sentido de que, no tocante às lesões ocorridas posteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, mediante a qual se estabeleceu a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações de indenização por danos moral e material, decorrentes da relação de trabalho, a prescrição incidente é a prevista no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, porquanto é indiscutível a natureza trabalhista reconhecida ao caso. Contrario sensu, verificada a lesão anteriormente à entrada em vigor da referida emenda constitucional, prevalece a prescrição civil, em face da controvérsia quanto à natureza do pleito. No caso

concreto, o ato ilícito deu-se em data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, não

ID. f4ce6ba - Pág. 82

parecendo razoável que, observado o prazo prescricional vintenário (artigo 177 Código Civil de 1916), previsto à época da lesão (ano de 1999), a parte seja surpreendida com a aplicação do prazo prescricional previsto na legislação trabalhista. Não se diga que, com tal entendimento, esteja se negando eficácia plena à lei nova. O que se põe em prática é a contagem do novo prazo, com relação às pretensões até então existentes, oriundas de contratos de trabalho já extintos, dotando-se de eficácia imediata a nova regra aplicável, mas sem perder de vista o direito adquirido ao prazo prescricional do direito civil, anteriormente assegurado. Cumpre destacar dois aspectos: primeiro, que tal previsão só deve ser observada para as ações ajuizadas após 12 de janeiro de 2003, quando o Novo Código Civil entrou em vigor. E, segundo, que o prazo aqui aplicável é o do artigo 177 do Código Civil de 1916. Na hipótese dos autos, colhe-se do acórdão regional que o ato ilícito ocorreu em 1999 e que a ação foi ajuizada em 2011. Assim, considerando que, na data da lesão (1999) vigia o prazo prescricional vintenário previsto no artigo 177 do Código Civil de 1916, e aplicando a regra de transição prevista no art. 2.028 do novo Código Civil, conclui-se que, na época da entrada em vigor do Novo Código Civil (11/1/2003), ainda não havia transcorrido mais de dez anos contados da data da ciência inequívoca da lesão sofrida pelo reclamante. Dessa forma, tendo em conta a data da ciência inequívoca da lesão em 1999 e a propositura da ação em 2011, está prescrita a pretensão indenizatória, pois a ação foi ajuizada após o prazo de três anos previsto no Código Civil de 1916, contados da data de entrada em vigor do novo Código Civil (11/1/2003).

/2003). Assim, deve ser mantido o acórdão regional, porém, por fundamento diverso. Ilesos os dispositivos de lei indicados como violados. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TSTAIRR-192-53.2011.5.12.0012, 7ª Turma, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, Julgamento: 25/11 /2020, Publicação: 04/12/2020)

No caso dos autos, a lesão cessou em meados de 2006 com o fechamento da fábrica e a extinção de todos os contratos de trabalho, fato incontrovertido, de modo que os prazos prescricionais são os do art.7º, inciso XXIX, da CRFB/88 c.c. art. 11 da CLT.

Portanto, considerando a propositura da ação em 01/09/2014, mais de 8 anos após o encerramento das atividades em meados de 2006 e as respectivas extinções de todos os contratos de trabalho, há prescrição total em relação a todas as pretensões em favor dos ex-empregados e ex-prestadores de serviços da ré, em razão da exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré (não diagnosticados). Nesse sentido, menciono por analogia o seguinte entendimento:

PREScrição. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. EXPOSIÇÃO A AMIANTO. O termo a quo para a contagem do prazo prescricional na hipótese de pretensão à indenização por danos morais pelo risco de se desenvolver doença grave decorrente de exposição,

ID. f4ce6ba - Pág. 83

durante o pacto laboral, ao amianto, substância nociva à saúde, é a data da rescisão do contrato de trabalho. Recurso de Revista de que não se conhece. (TST-RR 13001-34.2016.5.15.0039, 8ª Turma, rel. Min. João Batista Brito Pereira, julgado em 28/10/2020).

Portanto, há prescrição total em relação a todas as pretensões para os substituídos (ex-empregados e ex-restadores de serviços) não diagnosticados, decorrentes do mero risco potencial de se desenvolver doenças pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré elencadas na inicial, cujo encerramento das atividades da fábrica ocorreu em meados de 2006 com a extinção dos contratos.

Esclareça-se que esses mesmos empregados que não possuem qualquer diagnóstico e que teriam sofrido dano moral apenas pelo risco potencial de, no futuro e como fato incerto, desenvolver alguma doença, não estão impedidos de postular a eventual reparação moral e material devida, caso venham a ser efetivamente diagnosticados com alguma doença pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo.

Em outras palavras, reconhecer que houve a prescrição da pretensão

indenizatória por danos morais pelo risco potencial de se desenvolver alguma doença grave decorrente de exposição de substâncias nocivas durante o pacto laboral, não impede o futuro e eventual exercício do direito de ação, caso surja efetivo diagnóstico de alguma doença (no futuro).

Reafirme-se que em relação ao risco potencial de desenvolver doença trata-se de fato passado com marco certo da prescrição e, em relação ao futuro, a tutela jurisdicional não pode alcançá-los, sob pena de se deferir tutela jurisdicional condicional e nula, já que estaria sujeita a ocorrência de um evento futuro e incerto (eventual e futuro diagnóstico de doença relacionada com a exposição de substância no processo produtivo), violando a norma do parágrafo único do art. 492 do CPC. Nesse sentido:

"(...) 'Inviável é proferir-se sentença condicional que determine a reparação de danos caso, em liquidação, se apure que ocorreram' (RSTJ 135/305).

É condicional e nula a sentença que, em ação de repetição de indébito, deixa para a fase de liquidação a prova do pagamento dos valores que se reputam indevidos (STJ-1^a T., REsp 927.452, Min. Teori Zavascki, j. 7.8.07, DJU 23.8.07).

...

ID. f4ce6ba - Pág. 84

'Não se admite sentença condicional. A prova do lucro cessante deve ser feita no processo de conhecimento, jamais na liquidação. Não demonstrada sua ocorrência, a sentença de mérito declarará improcedente a pretensão' ((RSTJ 67/393).

'Se o dano pode revelar-se inexistente, ele também não é certo e, portanto, não há indenização possível' (STJ-3^a T., REsp 965.758, Min. Nancy Andrighi, j. 19.8.08, DJ 3.9.08).

Como a sentença não pode ser condicional, 'a existência das perdas e danos há de ser apurada no processo de conhecimento. (...) ' (STJ-3^a T., REsp 35.997-0, Min. Eduardo

Ribeiro, j. 13.6.94, DJU 27.6.94). No mesmo sentido: RTJ 105/1.289, RT 694/88, 714/161, RJTJESP 119 /235. (...)" (in tópico das notas "20", "21" e "22" ao art. 492, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 547, 51ª edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

Com relação aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços que já desenvolveram alguma doença (já estão diagnosticados), também há prescrição total em relação a todos aqueles que já tiveram diagnósticos de doenças anteriores a dois anos da propositura da presente ação.

Isso porque todos os contratos de trabalho já se encontram extintos e as pretensões se referem a ex-empregado ou ex-prestador de serviços.

Também não se pode ignorar o fato incontrovertido de que, durante o funcionamento da fábrica, com a divulgação de alguns casos de contaminação, houve intervenção da entidade sindical representante da categoria, tendo sido inclusive realizada assembleia (fls.2253/2254, ID. aa4c481) e celebrada transação (fl.1714, Id. d317a58; fl. 1725, Id. d317a58) com intervenção do Ministério Público do Estado de São Paulo.

Assim, já tendo recebido o diagnóstico de doença relacionada à exposição

das substâncias nocivas decorrente do processo produtivo, há ciência inequívoca da lesão, dando início à contagem do prazo de 2 anos para a propositura da ação (actio nata). O prazo é bienal, considerando que todos os contratos foram extintos desde meados de 2006 com o fechamento da fábrica, ou seja, após a vigência da EC 45/2004.

Portanto, também há prescrição total em relação a todos os substituídos (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que tenham recebido diagnóstico de doença relacionada ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio, ao xileno, ao etilbenzeno, ao tetracloroetano e/ou ao tricloroetano em

ID. f4ce6ba - Pág. 85

prazo superior a dois anos anteriores à propositura da presente ação, ou seja, estão prescritas todas as pretensões relacionadas aos substituídos com diagnóstico anterior a 01/09/2012 de alguma doença passível de associação com a exposição a uma das substâncias elencadas na inicial.

Para que não ocorram novas discussões nas liquidações (individuais ou coletivas), considerando as prescrições reconhecidas, esclareço que subsistem apenas as pretensões relacionadas aos substituídos que tiveram o primeiro diagnóstico de doenças passíveis de associação com a exposição às substâncias elencadas na inicial a partir de 01/09/2012.

Reafirme-se que em relação aos não diagnosticados (risco potencial), apesar do reconhecimento da prescrição, esses mesmos ex-empregados não estão impedidos de, no futuro, eventualmente exercer o direito de ação, caso recebam futuramente diagnóstico de alguma doença passível de associação com a exposição às substâncias elencadas na inicial no processo produtivo, mas não se pode conceder a eles tutela incerta e condicional, pelo que não estão abrangidos pela decisão da presente ação civil pública.

Posto isso, (i) declaro a prescrição total em relação a todas as pretensões decorrentes do risco potencial de os ex-empregados e ex-prestadores de serviços virem a desenvolver doenças pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré (não diagnosticados), ficando excluída a condenação; (ii) declaro a prescrição total de todas as pretensões relacionadas aos substituídos (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) com diagnóstico anterior a 01/09/2012 de alguma doença passível de associação com a exposição a uma das substâncias elencadas na inicial.

PONTO COMUM - Responsabilidade civil por exposição ao mercúrio (Ré). Responsabilidade civil por exposição a outras substâncias químicas (autora).

Na situação dos autos o MM Juízo a quo reconheceu a responsabilidade civil subjetiva da empresa-ré e a condenou nas parcelas postuladas na inicial, pela exposição ao mercúrio, conforme consta do dispositivo da r. sentença.

A ré pretende a exclusão da condenação enquanto a associação-autora pretende sua ampliação, para abranger outras substâncias químicas elencadas na inicial, em especial xileno (xilol), chumbo e cádmio.

Inicialmente reafirme-se que, em relação ao dano potencial, decorrente da exposição aos produtos químicos e o mero risco de vir a contrair, no futuro, alguma doença pela exposição aos produtos químicos no processo fabril da ré, foi reconhecida a prescrição total. Como consequência, não subsiste condenação nesse aspecto.

Na petição inicial a associação-autora aduziu que os trabalhadores da ré estavam expostos ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio, ao xileno, ao etilbenzeno, ao teracloroetano e/ou tricloroetanono.

Os pedidos também foram específicos, pois a associação autora elencou as referidas substâncias nas pretensões formuladas, in verbis: "(...) que tenha sido diagnosticado com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio, ao xileno, ao etilbenzeno, ao tetacloroetano e/ou ao tricloroetanono (...)" (item "h" dos pedidos, à fl. 142, ID. cbe9d20 - Pág. 25).

Assim, considerando que se trata de pedido de reparação civil, não serão consideradas outras substâncias químicas que não integrem a causa de pedir e os pedidos.

Na situação dos autos foi realizada perícia, embora as apurações constantes do laudo pericial (fls.735/463, ID. 3966d4f) e seus três esclarecimentos (fls.847/865, ID. ca26cf8; fls. 889/910, ID. d30ce28; fls. 1026/1049, ID. 7f440d7), tenham sido realizadas de forma indireta, com base na documentação fornecida pelas partes.

A conclusão do laudo pericial foi no seguinte sentido, in verbis:

"(...) 10- CONCLUSÃO

Após as intoxicações ocorridas por vapores de mercúrio metálico houveram melhorias nos possíveis pontos de exposições (gotejamento) e vazamentos desse agente químico no processo de fabricação de lâmpadas fluorescentes bem como no processo de controle de qualidade e refugo, associado ao controle ambiental para detectar qualquer falha que poderia repetir o ocorrido. (...)" (fl.762, ID. 3966d4f - Pág. 28).

Constou do primeiro esclarecimento ao laudo que "(...) O mercúrio metálico ou elementar, no estado de oxidação zero (Hg0) existe na forma líquida à temperatura ambiente, é volátil e liberta um gás monoatómico perigoso: o vapor de mercúrio. Este é estável, podendo permanecer na atmosfera por meses ou até anos, revelando-se, deste modo, muito importante no ciclo do mercúrio, pois pode sofrer oxidação e formar os outros estados: o mercuroso, Hg+1, quando o átomo de mercúrio perde um elétron é o mercúrico, Hg+2, quando este perde dois elétrons. Teor de Mercúrio por lâmpada fluorescente tubular em média de 15mg até 1990. (...)" (fl.847, ID. ca26cf8 - Pág. 3).

Nada obstante a conclusão se refira apenas ao mercúrio, dentre as substâncias alegadas na inicial, consta do laudo pericial que o PPRA da ré aponta a existência de riscos

ambientais por vapor de mercúrio metálico, fumus de chumbo, vapor de xilol (xileno), dentre outros (v.g.

fl. 738, ID. 3966d4f - Pág. 4). Também constam do laudo pericial a utilização do cádmio no processo produtivo (fl.752, ID. 3966d4f - Pág. 18).

Embora conste do laudo pericial a apuração de outros elementos químicos, como dióxido de enxofre (fl.751, ID. 3966d4f - Pág. 17), não há descrição específica da utilização de etilbenzeno, teracloroetano e/ou tricloroetanono.

Nesse sentido, em resposta ao quesito "5" da reclamada o expert esclareceu que foi "(...) Apurado Xileno ou Xilol, Chumbo e Cádmio. (...)" (fl. 753, ID. 3966d4f - Pág. 19). Da mesma forma em relação ao quesito "7" da autora à fl.757 (ID. 3966d4f - Pág. 23).

Assim, efetivamente apurada a utilização do mercúrio metálico, xileno (ou xilol), chumbo e cádmio.

Para fins das pretensões indenizatórias da petição inicial, que se refere à condenação por danos morais e materiais latu sensu pelo diagnóstico de doenças relacionadas aos elementos químicos constantes da petição inicial e efetivamente utilizados no processo produtivo da ré, não ganham relevância os níveis de tolerância ou eventual apuração de insalubridade, mas a aquisição de doenças decorrente dessa exposição, ainda que accidental.

Portanto, dou provimento ao recurso da associação-autora, para considerar

que a condenação abrange não apenas os ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, como também por doenças relacionadas à exposição ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999.

Fixadas essas premissas, diga-se que, por força da profundidade do efeito devolutivo (art. 1.013, §§ 1º e 2º, do CPC) são devolvidas ao tribunal todas as questões relacionadas aos pressupostos da responsabilidade civil relacionados aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços que tenham sido diagnosticados com doenças relacionadas ao mercúrio (recurso da ré) e demais substâncias químicas elencadas na inicial (recurso da autora), inclusive a possibilidade de se reconhecer que se trata de hipótese de responsabilidade objetiva, modificando-se o fundamento da sentença. É a situação dos autos.

De ver-se que não há mais discussões a respeito da possibilidade de

aplicação da responsabilidade objetiva em relação ao empregador, seja o empregador pessoa jurídica de direito privado ou de direito público, pois o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, enfrentando o Tema 932 da Repercussão Geral (RE 828.040), fixou o entendimento acerca da possibilidade de responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, por haver

ID. f4ce6ba - Pág. 88

compatibilidade com o disposto no art. 7º, inciso XXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil, estando o referido acórdão assim ementado, in verbis:

**EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO.
RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 932.
EFETIVA
PROTEÇÃO AOS DIREITOS SOCIAIS. POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO OBJETIVA
DO EMPREGADOR POR DANOS DECORRENTES DE ACIDENTES DE TRABALHO.
COMPATIBILIDADE DO ART. 7º, XXVIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL COM O ART. 927,
PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL. APLICABILIDADE PELA JUSTIÇA DO
TRABALHO.**

1. A responsabilidade civil subjetiva é a regra no Direito brasileiro, exigindo-se a comprovação de dolo ou culpa. Possibilidade, entretanto, de previsões excepcionais de responsabilidade objetiva pelo legislador ordinário em face da necessidade de justiça plena de se indenizar as vítimas em situações perigosas e de risco como acidentes nucleares e desastres ambientais. 2. O legislador constituinte estabeleceu um mínimo protetivo ao trabalhador no art. 7º, XXVIII, do texto constitucional, que não impede sua ampliação razoável por meio de legislação ordinária. Rol exemplificativo de direitos sociais nos artigos 6º e 7º da Constituição Federal. 3. Plena compatibilidade do art. 927, parágrafo único, do Código Civil com o art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, ao permitir hipótese excepcional de responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, nos casos especificados em lei ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor implicar, por sua natureza, outros riscos, extraordinários e especiais. Possibilidade de aplicação pela Justiça do Trabalho. 4. Recurso Extraordinário desprovido. TEMA 932. Tese de repercussão geral: "O artigo 927, parágrafo único, do Código Civil é compatível com o artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal, sendo constitucional a responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida, por sua natureza, apresentar exposição habitual a risco especial, com potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade".

Assim, o E. STF fixou a seguinte tese no Tema 932 da Repercussão Geral

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

(RE 828.040), in verbis:

O artigo 927, parágrafo único, do Código Civil é compatível com o artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal, sendo constitucional a responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida, por sua natureza, apresentar exposição habitual a risco especial, com potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

E na situação dos autos aplica-se a responsabilidade objetiva.

ID. f4ce6ba - Pág. 89

Nos termos do art. 927, parágrafo único, do CC a responsabilidade objetiva aplica-se "quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem" (grifei), ou seja, o enunciado normativo exige um risco especial naturalmente induzido pela atividade, em que o evento lesivo aparece com regularidade como decorrência da atividade exercida. Nesse mesmo sentido é o Enunciado 38 do CEJ (Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal), in verbis:

Enunciado 38 do CEJ: A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

No caso dos autos a empresa ré realizava a atividade industrial de fabricação de lâmpadas fluorescentes, que utilizam em seu processo substâncias químicas que afetam o ser humano, como o mercúrio, metal pesado que, ingerido ou inalado, causa efeitos nocivos no sistema nervoso.

Não pairam dúvidas de que as atividades desenvolvidas pela ré expunham

seus empregados, de forma habitual, a risco especial, acima do risco médio tolerado pela coletividade em geral, visto que eles tinham contato permanente com o mercúrio e outras substâncias químicas causadoras de doenças ocupacionais (xileno ou xilol, chumbo e cádmio), conforme reconhecido pelo Decreto 3.048/1999, Regulamento da Previdência Social.

Trata-se de uma atividade que, por sua natureza, implica um risco inerente

e habitual de que seus empregados sejam contaminados por substâncias químicas em seu processo produtivo, acarretando a eles um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

Ainda, para que não se alegue negativa de prestação jurisdicional, repita-se, como se aqui estivessem transcritos os fundamentos constantes dos tópicos da competência e prescrição, no sentido de que não há nos autos qualquer pretensão a título de direitos transindividuais (difusos ou coletivos), tampouco há qualquer pretensão relacionada ao meio ambiente, seja relacionado ao meio ambiente do trabalho, seja ao meio ambiente da extinta fábrica (solo, lençol freático etc.).

Deste modo, considerando que o julgamento do recurso pelo tribunal opera o efeito substitutivo da decisão impugnada (art. 1.008 do CPC), desnecessária a abordagem dos fundamentos utilizados na r. sentença, como responsabilidade subjetiva e seus pressupostos, responsabilidade civil em matéria ambiental etc., dentre outros.

ID. f4ce6ba - Pág. 90

Portanto, reconheço que a situação dos autos retrata hipótese de responsabilidade objetiva, sendo dispensável a prova da culpa.

Como consequência, é irrelevante para a discussão da responsabilidade civil da recorrente a questão relacionada à culpa e à licitude da utilização dos produtos químicos em seu processo produtivo, mormente porque o risco da atividade é suportado pelo empregador, que não recebe uma espécie de "salvo conduto" para lesar a saúde e a integridade física dos seus empregados. Em outras palavras, a licitude da atividade não afasta o dever de indenizar os empregados e prestadores de serviços que adquiriram doenças pelo exercício da atividade econômica, mormente quando se trata de doenças equiparadas a acidente do trabalho nos termos do art. 20 da Lei 8.213/1991, constantes do Decreto 3.048 /1999, Regulamento da Previdência Social.

Também se rejeita a tese recursal de que haveria necessidade de aferição de condições de insalubridade para fins de reparação. A uma, porque não há pedido de pagamento de adicional de insalubridade e foi realizada perícia indireta nestes autos. A duas, porque é incontrovertido o fechamento da fábrica em meados de 2006, com descaracterização do local em razão da venda do imóvel para construção de moradia, pelo que é impossível a realização de perícia no local. A três,

porque a pretensão se refere à reparação civil por diagnóstico de doença, pela exposição aos produtos químicos (mercúrio, xileno ou xilol, chumbo e cádmio) e utilizados no processo produtivo, não ganhando relevância os níveis de tolerância no ambiente fabril, mas apenas o nexo causal da doença com a atividade.

Quanto ao nexo causal, a responsabilidade objetiva fundada no risco da atividade, conforme previsto no parágrafo único do art. 927 do CC, dispensa apenas a prova da culpa, mas não da prova do dano e do nexo causal. Nesse sentido:

"(...) A responsabilidade objetiva libera a vítima apenas da prova da culpa. Ela não dispensa a prova do dano e do nexo de causalidade. Sem a prova desses dois elementos, não se cogita de obrigação de reparação. (...)" (in tópico da nota "14a" ao art. 927, do Código Civil e legislação civil em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 403, 38ª edição, 2020, Ed. Saraiva)

No caso, o nexo causal pela exposição aos elementos químicos com as doenças ocupacionais é presumido, pois encontra-se estabelecido no Regulamento da Previdência Social (Decreto 3.048/1999).

Ainda que assim não fosse, o que se admite a título argumentativo, em circunstâncias excepcionais, como no caso, pode-se reduzir as exigências de prova para a formação do

ID. f4ce6ba - Pág. 91

convencimento judicial ao caso concreto, por aplicação da denominada teoria da "verossimilhança preponderante".

Inicialmente esclareça-se que a "verossimilhança preponderante" não significa inversão do ônus da prova, com a atribuição do encargo para a parte que não tinha inicialmente esse encargo, nos termos do §2º do art. 818 da CLT (§1º do art. 373 do CPC), que depende de decisão judicial a ser proferida antes da abertura da instrução (§3º do art. 818 da CLT; §2º do art. 373 do CPC), mas de redução das exigências de prova.

A regra do ônus da prova e a inversão desse ônus encontram limites em algumas situações em que, tanto para o autor como para o réu (no caso de inversão), implicaria em uma excessiva dificuldade (impossível ou excessivamente difícil) de se desincumbir do encargo.

Assim, quando não há possibilidade de pleno esclarecimento da causalidade, não há como exigir uma "convicção de certeza", bastando a "verossimilhança", sob pena de não se poder entregar a tutela jurisdicional ao direito material, negando-se a própria peculiaridade do direito em discussão.

Por meio da teoria da "verossimilhança preponderante" (Överviktsprincip, Überwiegensprinzip) a regra do ônus da prova perde relevância, pois não pesaria sobre nenhuma das partes. O magistrado decide em favor da parte que tiver a posição mais verossímil do que a outra, ainda que minimamente, ou seja, a "verossimilhança preponderante" significa a possibilidade de o juiz julgar em favor da parte que demonstra ter o direito mais verossímil. Sobre o tema as seguintes lições doutrinárias:

"(...) 6.5 A acentuação da função da verossimilhança. Överviktsprincip, Überwiegensprinzip e verossimilhança preponderante

Não satisfeita com a ideia de que o julgamento fundado em verossimilhança apenas seria possível nas hipóteses em que a lei ou o juiz, considerando as especificidades de determinada situação de direito material, determinasse um grau de probabilidade suficiente, a doutrina sueca foi mais adiante, para concluir que o julgamento poderia fugir da regra do ônus da prova quando existisse um mínimo de preponderância da prova, vale dizer, um grau de 51%.

Melhor explicando: se a posição de uma das partes é mais verossímil do que a da outra, ainda que minimamente, isso seria suficiente para lhe dar razão. Nessa lógica, ainda que a prova do autor demonstrasse com um grau de 51% a verossimilhança da alegação, isso tornaria a sua

ID. f4ce6ba - Pág. 92

posição mais próxima da verdade, o que permitiria - segundo a doutrina escandinava - um julgamento mais racional e mais bem motivado do que aquele que, estribado na regra do ônus da prova, considerasse a alegação como não provada.

Nesse sentido, a doutrina fala em verossimilhança preponderante - na Suécia em Överviktsprincip e na Alemanha em Überwiegensprinzip -, para significar a suficiência de um grau de probabilidade mínimo. Aí, como é fácil perceber, a ideia de ônus da prova acaba assumindo importância não como mecanismo de distribuição desse ônus, e muito menos como regra de juízo, mas como uma espécie de régua que indicaria a parte que deve obter êxito.

O ônus da prova constituiria o ponto central dessa régua e, assim, o ônus de produzir prova não pesaria sobre nenhuma das partes. A parte que conseguisse fazer a régua pender para o seu lado, ainda que a partir de um mínimo de prova, mereceria ganhar a causa, quando então prevaleceria o princípio da "verossimilhança preponderante". (...)" (PROVA E CONVICÇÃO: de acordo com o CPC de 2015, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart. 1ª ed. em e-book baseada na 3ª ed. impressa, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015)

Na situação dos autos, considerando que a atividade da ré na fabricação de lâmpadas fluorescentes implica um risco especial e acentuado de os seus empregados e prestadores de serviços se contaminem com as substâncias químicas elencadas na inicial, em especial o mercúrio, é muito mais verossímil que os diagnósticos de doenças a elas relacionadas, como aquelas elencadas no Regulamento da Previdência Social, tenham nexo causal com as atividades do que em outra causa qualquer.

Por essa razão, a aplicação da teoria da "verossimilhança preponderante" quanto ao estabelecimento do nexo causal também favorece os substituídos.

Assim, seja porque se tratam de doenças ocupacionais elencadas no Decreto 3.048/1999, equiparadas a acidente de trabalho nos termos do art. 20 da Lei 8.213/1991, seja porque a teoria da "verossimilhança preponderante" favorece os substituídos, mantenho o reconhecimento do nexo causal.

O dano também é presumido e decorre do próprio fato (in re ipsa) de os ex-empregados e ex-colaboradores terem recebido diagnóstico(s) de doença(s) relacionada(s) com a exposição aos produtos químicos elencados na inicial, utilizados no processo produtivo da ré.

Cumpre destacar que, por se tratar de sentença genérica em ação coletiva, para tutela de direitos individuais homogêneos, na fase de liquidação de sentença haverá a necessária integração do título judicial, pois haverá a necessidade de comprovar não só o quantum debeatur ao

lesado, mas, além disso, a ocorrência do dano individual, consistente no diagnóstico da doença e o liame com a conduta reconhecida na decisão genérica (labor na fábrica da ré extinta em meados de 2006), respeitada a prescrição declarada e demais parâmetros do título judicial.

Por esses fundamentos, mantendo a responsabilidade civil da empresa-ré, ora recorrente, e esclareço que a condenação abrange os ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999.

PONTO COMUM. Danos morais e existenciais. Dano estético (autora).

Valor das indenizações.

No caso, mantida a responsabilidade civil da empresa-ré, conforme analisado no tópico anterior, não há que se falar em exclusão da condenação em danos morais e existenciais.

Nada obstante, os valores serão apreciados em conjunto, realizando-se novo arbitramento, pois não há razão para fazer a cisão das pretensões. Os danos existenciais integram o conceito de danos morais em sentido amplo, devendo ser considerados no arbitramento destes.

Com relação ao dano estético, o diagnóstico por doenças decorrentes da exposição aos produtos químicos - mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), por si só, não acarretam dano estético, como no caso de amputação de um membro ou uma queimadura corporal.

O dano estético é o dano na aparência da pessoa; uma alteração da forma original que a pessoa possuía, para um estado inferiorizado que piora as características pessoais e naturais que possuía.

As doenças relacionadas à contaminação não acarretam, ordinariamente, um dano estético. A eventual perda dos dentes é hipotética e não frequente, ou seja, não se trata de desdobramento natural.

Ainda, a eventual manifestação de tumor e o seu desdobramento para os casos mais graves, como cirurgias e eventuais quebra de ossos em acidentes é um desdobramento causal da doença também hipotético, mas não a consequência direta.

A eventual alteração de humor e/ou distúrbio psíquico também não implica na existência de dano estético, mas um dano psíquico que se traduz em dano moral.

Ademais, o fundamento do dano estético, constante do item "j" dos pedidos se refere ao diagnóstico das doenças relacionadas à exposição ao mercúrio etc., mas o diagnóstico de doença não acarreta dano estético algum.

Portanto, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de condenação em danos estéticos.

Quanto ao valor da indenização, o MM Juízo a quo condenou a ré no pagamento de indenização por danos morais no montante de R\$250.000,00 para cada ex-empregado e prestador de serviço que tenham sido diagnosticados com doenças relacionadas à exposição por mercúrio, e mais R\$50.000,00 a título de danos existenciais, conforme itens "1" e "2" do dispositivo, totalizando R\$300.000,00. Ainda, considerando que a r. sentença determinou que os valores seriam corrigidos desde a data da propositura da ação pela SELIC, e não pela data do arbitramento, as indenizações passariam para o valor atualizado de aproximadamente R\$433.600,00 e R\$86.700,00, ou seja, o total aproximado de R\$520.000,00.

Reafirme-se que em relação aos não diagnosticados, referentes ao dano potencial de virem a contrair doença, foi reconhecida a prescrição total, tendo sido excluída a condenação.

No tocante ao valor do dano moral (incluindo o dano existencial), para fixação do quantum indenizatório (art. 944 do CC), com razoabilidade, proporcionalidade e bom senso, deve ser levado em conta o gravame sofrido e a condição pessoal do ofendido e do ofensor, ante a gravidade da agressão aos seus mais elevados sentimentos e valores morais, espirituais e profissionais, atento igualmente ao porte da empregadora e a sua posição no contexto da coletividade, sem que isso possa representar um enriquecimento indevido, já que a indenização deve mostrar-se suficiente para minorar as consequências do ato. A indenização não cura o mal, porque não elide os fatos passados, mas ameniza o sofrimento, pois pode melhorar o futuro do trabalhador.

Ademais, a indenização deve ter não somente um caráter pedagógico, para que a reclamada repense suas atitudes perante eventuais outros empregados e para que não ocorra novamente fato de tal gravidade, como também um caráter punitivo, pois o valor indenizatório não devolve ao ofendido a honra e a autoestima diminuída.

Embora a responsabilidade civil da ré tenha sido analisada sob o prisma da responsabilidade objetiva, sua conduta e as circunstâncias do caso concreto devem ser sopesadas no arbitramento da indenização.

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
Número do documento: 22041113324973500000102698143

Realizada perícia nestes autos a conclusão do laudo pericial foi no seguinte sentido, in verbis:

"(...) 10- CONCLUSÃO

Após as intoxicações ocorridas por vapores de mercúrio metálico houveram melhorias nos possíveis pontos de exposições (gotejamento) e vazamentos desse agente químico no processo de fabricação de lâmpadas fluorescentes bem como no processo de controle de qualidade e refugo, associado ao controle ambiental para detectar qualquer falha que poderia repetir o ocorrido. (...)" (fl.762, ID. 3966d4f - Pág. 28).

Ainda, no primeiro esclarecimento ao laudo pericial o expert também consignou que "(...) Há elementos nos autos, CAT, que comprovam, houveram casos de intoxicações por mercúrio e, que medidas foram tomadas. As melhorias eficazes ocorreram após esses casos de intoxicações por mercúrio. CAT - Comunicação de Acidente (Doença Profissional) de Trabalho (Fluorescente) Vol. doc. 1/4, Data: 08 e 09/11/1990 e 04/12/1990. Sistema de exaustão automático após 21/03/1991. (...)" (fl.848, ID. ca26cf8 - Pág. 4).

No 2º esclarecimento ao laudo pericial consta o seguinte, in verbis:

"(...) C. Queira o Sr. Perito indicar se as melhorias reportadas no laudo a partir de meados da década de 1990 foram suficientes para eliminar os riscos ocupacionais relacionados às exposições químicas verificadas na fábrica.

Resp.: Sim, para mercúrio metálico as medições apresentadas na transição

e após 21/03/1991 encontravam-se abaixo do limite de tolerância, mesmo assim é obrigatório a comprovação do fornecimento de EPI eficazes a cada empregado do setor correspondente durante o período imprescrito trabalhado e, em quantidade suficiente.

Para os demais agentes químicos há que se apresentar a comprovação do fornecimento de EPI eficazes durante o período imprescrito trabalhado e, em quantidade suficiente. (...)" (fl. 900, ID. d30ce28 - Pág. 12).

Portanto, restou comprovado nos autos pelo laudo pericial que a reclamada, após casos de intoxicação em novembro e dezembro de 1990, tomou providências, implementando melhorias na fábrica para eliminar os riscos ocupacionais, sendo que a partir de 21/03/1991 as medições para o mercúrio metálico encontravam-se abaixo do limite de tolerância previsto na

legislação.

ID. f4ce6ba - Pág. 96

Com relação aos demais elementos químicos, a questão se resumia no fornecimento de EPIs eficazes, já que não existe a volatilidade que está presente no mercúrio.

Além de se considerar que os casos graves de contaminação ocorreram antes de 1991, bem como o fato de que a ré implementou melhorias no processo produtivo, também deve-se considerar que houve o encerramento das atividades em meados de 2006.

Ainda, é fato incontroverso nos autos que na época dos fatos houve intervenção do sindicado da categoria, com convocação e realização de assembleia geral (fls.2253/2254, ID. aa4c481), tendo sido realizadas transações com intervenção do Ministério Público do Estado de São Paulo (fl.1714, Id. d317a58; fl. 1725, Id. d317a58), além do fato de que diversos empregados já ingressaram com ação própria.

Também constam dos autos certificados de aprovação da destinação dos resíduos industriais da ré pela CETESB - Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental (v.g. fl. 1816, ID. 9386c6e).

A ré também implementou cronograma de medição de mercúrio urinário e chumbo no sangue, conforme se observa, por exemplo, do documento de fl. 1848 (Id. 33f13c2).

A presente ação civil coletiva foi ajuizada em setembro/2014, ou seja, 8 anos após o encerramento das atividades da fábrica da ré em 2006, bem como mais de 22 anos após os casos de contaminação ocorridos em 1990 e a implementação das melhorias no processo produtivo.

Assim, no arbitramento das indenizações não se pode ignorar que os fatos são remotos, bem como o fato de que a ré praticou conduta que demonstrou real preocupação com a saúde dos trabalhadores, ainda que não se possa eliminar a hipótese de contaminação até o fechamento da fábrica em meados de 2006.

Há mais. Também deve ser considerado que as contaminações e

diagnósticos dos substituídos são variadíssimos. Menciona-se, no caso da contaminação por mercúrio, dentre outros: Dermatite Alérgica de Contato devida a Metais (L23.0); Arritmias cardíacas (I49.-); Encefalopatia Tóxica Aguda (G92.1); Outros transtornos mentais decorrentes de lesão e disfunção cerebrais e de doença física (F06.-), Transtorno Cognitivo Leve (F06.7); Doença Glomerular Crônica (N03.-); Doença Glomerular Crônica (N03.-); etc. No caso da contaminação por cádmio, podemos ter até Neoplasia maligna dos brônquios e do pulmão (C34.-). Tudo conforme relação constante do Decreto 3.048/1999.

ID. f4ce6ba - Pág. 97

Assim, não se pode também fixar uma indenização linear para todos os casos, pois o ex-empregado que tiver uma dermatite alérgica de contato devido a metais (L23.0) sem maiores consequências, sofre um dano (moral e existencial) menor em relação aquele diagnosticado com neoplasia maligna dos brônquios e do pulmão (C34.-).

Portanto, deve-se fixar um teto para a indenização individual dos substituídos, devendo o quantum debeatuer a que cada um, individualmente, faz jus, ser tema para ser enfrentado e decidido por outra sentença, proferida na ação de cumprimento (liquidação imprópria da sentença genérica). Nesse sentido, mutatis mutandis:

"(...) A sentença condenatória nos interesses individuais homogêneos fixa,

genericamente, a responsabilidade do réu pelos danos causados à coletividade que se amolde às circunstâncias de fato deduzidas na demanda, isto é, a obrigação de indenizar, tornando imperativa, na maioria dos casos, a liquidação. Nesta, o lesado deverá comprovar a ocorrência do dano individual, o nexo causal com a situação ou conduta reconhecida na decisão e o montante do respectivo prejuízo.

É possível imaginar que não haja liquidação se na própria sentença coletiva tiver o juiz condições de fixar, desde logo, o valor uniforme da reparação individual nos casos em que a lesão seja efetivamente uniforme. (...) (Leonel, Ricardo de Barros. Manual do Processo Coletivo, 5^a ed. revista, ampl. e atual. de acordo com o CPC/2015, p. 438, São Paulo: Malheiros, 2021).

Desse modo, considerando as circunstâncias do caso concreto e os

parâmetros supramencionados, rearbitro o valor das indenizações (danos morais e existenciais), para fixar o teto, como valor máximo, no total de R\$180.000,00 (cento e oitenta mil reais) para cada um dos ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999. Não se trata de valor excessivo nem insignificante, atendendo ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade, sem representar enriquecimento ilícito ou comprometer a atividade econômica da ré.

O valor específico da indenização de cada um dos substituídos, individualmente, deverá ser enfrentado e decidido pela sentença de liquidação específica, em que será enfrentada a situação particular (seja por meio de ação individual ou mesmo coletivamente, com reunião de alguns legitimados), sempre respeitado o teto ora fixado (total de R\$180.000,00), como valor máximo das indenizações individuais por danos morais (incluídos os danos existenciais).

Esclareço que o valor do teto das indenizações (R\$180.000,00) se encontra atualizado nesta data, pelo que a correção monetária pela SELIC (ADC 58) será realizada a partir da publicação do presente acórdão.

ID. f4ce6ba - Pág. 98

Considerando que a condenação de primeiro grau se refere apenas às doenças relacionadas ao mercúrio, também há provimento parcial do recurso da associação autora.

Posto isso, dou provimento aos recursos, para rearbitrar o valor da indenização por danos morais (abrangendo danos existenciais), para fixar o teto, como valor máximo, no total de R\$180.000,00 (cento e oitenta mil reais) para cada um dos ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999. O valor do teto das indenizações (R\$180.000,00) se encontra atualizado nesta data, pelo que a correção monetária pela SELIC (ADC 58) será realizada a partir da publicação do presente acórdão. O valor específico da indenização de cada um dos substituídos, individualmente, deverá ser enfrentado e decidido pela sentença de liquidação específica, em que será enfrentada a situação particular, sempre respeitado o teto ora fixado (total de R\$180.000,00), como valor máximo das indenizações individuais por danos morais (incluídos os danos existenciais).

Direito do espólio dos ex-trabalhadores (PONTO COMUM)

O MM Juízo a quo, ao condenar a ré no pagamento de danos morais (e existenciais) em favor de cada um dos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviços, consignou que "(...) O referido valor também poderá ser pleiteado pelo espólio de cada ex-trabalhador ou ex-prestador da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro desde que tenha ocorrido após o ajuizamento da presente demanda, a teor dos art. 11 e 943 do CC (...)".

A associação-autora aduz, em síntese, que deve ser afastada a limitação constante da r. sentença. Já a ré pretende que fique consignado que os valores serão devidos ao espólio apenas se já não tiver sido pago ao indivíduo em vida.

Com relação à pretensão da ré a questão foi em parte solucionada no tópico da "coisa julgada individual", em que se consignou a declaração de que a decisão genérica da presente ação civil pública não abrange os titulares (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que tiveram suas ações individuais já analisadas, com trânsito em julgado, e desde que se refiram à mesma pretensão da presente ação coletiva, nos termos da fundamentação.

Ampliando o que se decidiu, também não cabe a habilitação do espólio caso o de cujus também tenha recebido valores referentes à mesma pretensão desta ação, seja por meio da ação individual ou por meio de instrumento de transação formalizado com a ré. Evita-se o bis in idem e preserva-se a segurança jurídica de situações já pacificadas.

ID. f4ce6ba - Pág. 99

Como consequência, o espólio e/ou os herdeiros do de cujus não poderão liquidar e executar a decisão genérica da presente ação civil pública nessas mesmas circunstâncias, ou seja, tendo o de cujus e/ou seus herdeiros recebido por meio de ação própria ou por instrumento de transação, prevalece a decisão do processo individual e/ou eventual transação celebrada com a reclamada. Dou provimento nesses termos.

Com relação à pretensão da associação-autora, diga-se que os direitos da personalidade são absolutos, extrapatrimoniais e perpétuos. A extrapatrimonialidade afasta a possibilidade de transmissão e, sendo perpétuos, ele nasce e extingue-se com a pessoa. É por essa razão que a norma do art. 11 do CC estatui expressamente que os direitos da personalidade são intransmissíveis.

Nada obstante, não se pode confundir a intransmissibilidade de direitos da

personalidade com a transmissão do direito à indenização por sua ofensa, conforme prevê a norma do art. 943 do CC, ao estatuir que "O direito de exigir reparação e a obrigação de prestá-la transmitem-se com a herança".

Comentando a norma do art. 943 do CC a doutrina esclarece, in verbis:

"(...) A regra, em verdade, apenas consagra o princípio geral, primeiro, de que os direitos e ações de uma pessoa se transmitem aos herdeiros por ocasião de sua morte. Assim, tocam aos herdeiros, desde o instante do falecimento do autor da herança, não só a indenização já fixada em favor do falecido como mesmo a ação tendente a postulá-la. (...)

A grande controvérsia, todavia, que sempre gravitou em torno da regra da transmissibilidade da obrigação de reparar está na sua eventual pertinência ao prejuízo moral que se tenha causado ao autor da herança, sendo comum argumentar-se que os herdeiros apenas poderiam dar continuidade a uma ação de indenização dessa espécie já iniciada pela vítima, antes de sua morte. Ou, por outra, aos herdeiros não caberia a iniciativa da demanda na qual se postulasse indenização por agravo

a direitos da personalidade afinal extintos com a morte de quem não ajuizou, antes, aquela ação.

A rigor, porém, não há que se confundir a intransmissibilidade de direitos da personalidade de quem já morreu, por isso que personalíssimos, com a transmissão do direito à indenização por sua ofensa, sucedida antes da morte do ofendido. Portanto, também nesses casos deve-se

aplicar a regra do dispositivo presente.

(...)

Jurisprudência: O STJ, pela sua Corte Especial, sedimentou, afinal, o entendimento de que 'embora a violação moral atinja apenas o plexo de direitos subjetivos da vítima, o

ID. f4ce6ba - Pág. 100

direito à respectiva indenização transmite-se com o falecimento do titular do direito, possuindo o espólio ou os herdeiros legitimidade ativa ad causam para ajuizar ação indenizatória por danos morais,

em virtude da ofensa moral suportada pelo de cujus'. (Ag. Reg. Nos EREsp n. 978.651/SP, rel. Min.

Felix

Fischer, DJe 10.02.2011) (...)" (intrecho do comentário ao art. 943 do CC, do Código Civil Comentado - Doutrina e Jurisprudência, Coordenador Ministro Cesar Peluso, pelo coautor Claudio Luiz Bueno de Godoy, p. 906, 16ª edição, 2022, Editora Manole).

Assim, respeitado o prazo prescricional bienal, considerando que todos os

contratos já se encontram extintos desde 2006, o espólio ou os herdeiros dos substituídos falecidos podem pleitear na fase de liquidação os valores a título de danos morais (abrangidos os danos existenciais), desde que o de cujus e/ou seus sucessores não tenham recebido por ação própria ou por meio de instrumento de transação com a ré.

Esclareça-se que em relação aos óbitos ocorridos antes do prazo bienal ao da propositura da ação já estão alcançados pela prescrição e nem sequer integram a condenação.

Posto isso, dou provimento parcial ao recurso, para estabelecer que o valor da condenação a título de danos morais poderá ser pleiteado pelo espólio (ou herdeiros) de cada ex-empregado ou ex-prestador de serviços da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, desde que o óbito tenha ocorrido a partir de 01/09/2012 e o de cujus ou seus sucessores não tenham recebido por meio de ação própria ou transação com a ré.

Danos materiais (pensão mensal e lucros cessantes).

O MM Juízo a quo condenou a reclamada no pagamento de pensão mensal e lucros cessantes nos seguintes termos, in verbis:

"(...) 5. pensão mensal aos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço incapacitados da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, bem como aos seus familiares (residentes na mesma casa) incapacitados, em percentual do salário mínimo proporcional à redução de capacidade, a ser fixado oportunamente conforme se apurar nas habilitações específicas que serão apresentadas em execuções das indenizações individuais deferidas, desde o ajuizamento da ação até que complete 76 anos de idade (expectativa de vida conforme IBGE), para cada um.

6. pensão mensal ao dependente de ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro falecidos em razão de doença relacionada à exposição com mercúrio, no importe de um salário mínimo, sendo ao cônjuge desde o ajuizamento da

ação até a data que o empregado completaria 76 anos de idade (expectativa de vida do IBGE) e aos filhos, desde o ajuizamento da ação até que complete 25 anos de idade (presunção de realização de curso superior), para cada um.

7. indenização por lucros cessantes, aos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço incapacitados da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, bem como aos seus familiares (residentes na mesma casa) incapacitados, no importe de meio salário mínimo por mês, desde o ajuizamento da ação até que o complete 76 anos de idade, para cada um. (...)"

Como já analisado no tópico próprio, não subsiste condenação para os "familiares" por direito próprio, subsistindo a condenação apenas para os ex-empregados e ex-prestadores de serviços.

Com relação aos danos materiais a título de lucros cessantes, de ver-se que a indenização não pode ser hipotética, devendo ser efetivamente demonstrado e constatado desde logo.

A norma do art. 402 do CC refere aos lucros cessantes ao estatuir que as perdas e danos abrangem "o que razoavelmente deixou de lucrar", ou seja, deve-se aferir o que razoavelmente a vítima receberia, não fosse o dano impeditivo. Um taxista, por exemplo, profissional autônomo que sofre uma colisão em seu instrumento de trabalho (veículo), além dos prejuízos decorrentes da batida (danos emergentes), também deixará de receber um determinado valor médio enquanto o seu carro (instrumento de trabalho) estiver parado na oficina. Nesse mesmo sentido esclarece a doutrina:

"(...) O dano indenizável deve ser certo e atual. Não pode ser meramente hipotético ou futuro. Mesmo quando se trata de lucros cessantes, é preciso que eles estejam compreendidos em cadeia natural da atividade interrompida da vítima. O Eg. STJ já decidiu questão na qual abordou o tema: 'O recorrente havia planejado construir um empreendimento imobiliário de grande porte, com projeto já aprovado pelas autoridades competentes. Sucedeu que parte da área foi objeto de ato expropriatório para a construção de metrô, o que causou retardamentos e redução do projeto original. Pleiteava, entre outros, a indenização por alegado prejuízo pela impossibilidade da implantação do empreendimento tal qual concebido e aprovado originalmente. Anotando que o projeto ainda não havia sido implantado quando da expropriação, a Turma entendeu que não há prejuízo a ser indenizado, tratando-se de dano apenas hipotético, uma expectativa de lucros coberta pela indenização do valor do

mercado, que leva em conta o potencial econômico de exploração do imóvel. Caberia indenização por danos materiais se comprovados danos efetivos por despesas que a expropriada poderia ter, se já iniciado

o processo de implantação do referido projeto' (STJ, REsp n. 325.335, rel. Min. Eliana Calmon, j.

ID. f4ce6ba - Pág. 102

06.09.2001). Nesse sentido, os lucros cessantes são apenas os que podem ser constatados desde logo, mas que não se verificaram em decorrência do fato que o interrompeu, afastando-se meras expectativas frustradas. (...)" (in trecho do comentário ao art. 402 do CC, do Código Civil Comentado - Doutrina e Jurisprudência, Coordenador Ministro Cesar Peluso, pelo coautor Hamid Charaf Bdine Jr., p. 397, 16^a edição, 2022, Editora Manole).

Assim, a possibilidade de se incluir danos materiais por lucros cessantes não significa que eles serão devidos em todos os casos, pois eles não podem ser hipotéticos.

Tampouco é cabível a estipulação de lucros cessantes em valor genérico, linear e vitalício, como se fosse uma nova e segunda pensão mensal vitalícia, como deferido pelo MM Juízo a quo.

A inicial não traz qualquer fato concreto acerca da existência de efetivos prejuízos por lucros cessantes que decorram do diagnóstico de doenças relacionadas com a exposição às substâncias químicas no processo produtivo da ré até meados de 2006.

Aliás, o fundamento da r. sentença de arbitramento de lucros cessantes de meio salário mínio por mês, sob a justificativa de que nos casos de sequelas decorrentes do hidrargirismo podem impossibilitar que os trabalhadores obtivessem um futuro acréscimo patrimonial em razão do ofício exercido na reclamada, além de se tratar de mero exercício, hipotético, de "futurologia" sobre fatos passados, ignora o fato de que todos são ex-trabalhadores da ré, não se cogitando de lucros cessantes por algo meramente hipotético, tampouco para alguém que se encontra em situação de desemprego.

Ainda, nos termos do art. 950 do CC os lucros cessantes são devidos apenas "até o fim da convalescença", reforçando a ideia de que se trata de efetivos prejuízos decorrentes da interrupção de uma atividade (trabalho assalariado ou autônomo), dentro de uma cadeia natural, e não por mera hipótese ou conjectura. Nesse sentido:

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

"(...) 'No caso dos profissionais autônomos, uma vez comprovada a realização contínua da atividade e a incapacidade absoluta pelo período da convalescença, os lucros cessantes devem ser reconhecidos com base nos valores que a vítima, em média, costumava receber, a serem fixados por arbitramento, em liquidação de sentença' (STJ-4^a T., REsp 971.721, Min. Luis Felipe, j. 17.3.11, DJ 22.3.11).

...

'O pedido de progressão da carreira, baseado em possíveis promoções a que o recorrido teria direito, depende de uma carga grande de eventualidade, de onde os lucros cessantes

ID. f4ce6ba - Pág. 103

não estão enquadrados. Isso porque as possíveis promoções que o recorrido teria na carreira não são eventos certos, possíveis de serem desde já comprovados, por dependerem claramente de um juízo de probabilidade. Diferente seria se o recorrido pertencesse a um quadro funcional definido, com regulamentação própria e previsão certa, mediante critérios objetivos, de acesso a cargos mais elevados dentro da estrutura do órgão. Assim, embora a promoção seja algo possível e razoável de se esperar para o futuro, não é ela um fato comprovado, determinado e inevitável, passível de ser reparável, sendo, portanto, mera expectativa de direito' (STJ-RT 884/165: 1^a T., REsp 650.778). (...)'" (in tópicos das notas "6" e "7" ao art.402 do Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli, João Francisco N. da Fonseca, p. 226, 38^a edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2020).

No caso, como todos os substituídos são ex-empregados e ex-prestadores de serviços da ré, a condenação por danos materiais a título de pensão mensal repara integralmente os prejuízos sofridos, pois eles se encontram em situação de desemprego e não se cogita de lucros cessantes por meras expectativas frustradas ou por mero "exercício mental", com cogitação hipotética de fatos futuros e incertos, mormente quando o Brasil terminou o ano de 2021 com taxa de desemprego de mais de 11%, representando mais de 12 milhões de pessoas desempregadas.

No caso, nem sequer seria possível o deferimento de indenização com base na teoria da "perda de uma chance", pois ela também exige uma real e séria possibilidade e não mero exercícios hipotéticos. Nesse sentido, acrescento o seguinte entendimento:

"A jurisprudência desta Corte admite a responsabilidade civil e o

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

consequente dever de reparação de possíveis prejuízos com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, desde que seria e real a possibilidade de êxito, o que afasta qualquer reparação no caso de uma simples esperança subjetiva ou mera expectativa aleatória. (...)" (STJ-3^a T., REsp 1.591.178, Min. Ricardo Cueva, j. 25.4.17, DJ 2.5.17).

De ver-se que nos lucros cessantes há uma certeza da vantagem perdida (STJ-3^a T., REsp. 1.750.233), o que não se afigura na hipótese dos autos.

Ademais, também não se pode deferir o pagamento linear, a todos os substituídos, de meio salário mínimo por mês. Isso não é condenação em lucro cessante, mas pagamento de uma nova e segunda pensão mensal. Ainda, a sua fixação em percentual sobre o salário mínimo nacional viola o enunciado da Súmula Vinculante 4 do Eg. STF.

Não tendo existido um dano certo e atual, dentro de uma cadeia fática concreta interrompida, não se cogita de lucros cessantes.

ID. f4ce6ba - Pág. 104

Portanto, reformo a r. sentença, para excluir da condenação o pagamento de lucros cessantes.

Com relação à indenização por danos materiais a título de pensão mensal, a condenação da ré encontra respaldo no art. 950, in fine, do Código Civil: "(...) pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu." - grifei.

Assim, o dever de indenizar decorre unicamente da perda ou diminuição da capacidade laboral. Nesse sentido:

"(...) 'O art. 950 do Código Civil não exige que tenha havido também a perda do emprego ou a redução dos rendimentos da vítima para que fique configurado o direito ao recebimento da pensão. O dever de indenizar decorre unicamente da perda da capacidade laboral, que, na hipótese, foi expressamente reconhecida pelo acórdão recorrido. (...)' (STJ-3^a T., REsp 1.062.692, Min.

Nancy Andrichi, j. 4.10.11, DJ 11.10.11)." (in tópico da nota "1c" ao art. 950, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 359, 45^a edição, 2013, Ed. Saraiva) - grifei e negritei.

Não há, pois, necessidade de os substituídos apresentarem incapacidade para todo e qualquer trabalho.

Nada obstante, merece reparos a sentença quanto aos parâmetros fixados, observada a vedação de *reformatio in peius*, pois o recurso é exclusivo da empresa.

No caso, para os ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço incapacitados, o MM Juízo a quo fixou a pensão em percentual do salário mínimo proporcional à redução de capacidade, deixando o percentual para ser apurado nas respectivas liquidações individuais. Também fixou como termo inicial a data da propositura da ação e termo final a idade em que complete 76 anos.

Ora, tendo sido fixado um percentual sobre o valor do salário mínimo, a pensão teria como teto o valor do salário mínimo nacional, já que o percentual da incapacidade irá incidir sobre ele, quando o correto seria fixar um percentual de incapacidade sobre o valor do último salário contratual em vigor na época da rescisão, atualizado pelos percentuais dos aumentos normativos da categoria até a data da propositura da ação. Apenas sobre esse último valor é que incidiria o percentual de redução da capacidade laboral, para apuração do valor mensal da pensão.

A base de cálculo da pensão é o salário contratual da vítima, corrigido pelos aumentos da categoria. Nesse sentido:

ID. f4ce6ba - Pág. 105

"(...) 'Em se tratando de ato ilícito gerador de incapacidade para o trabalho, o salário a ser considerado para efeito de cálculo das verbas indenizatórias, deve ser aquele que o trabalhador recebia à época do evento, na hipótese, o fixado em carteira de trabalho' (STJ-RT 850/215: 4^a T., REsp 240.406). (...) (intópicos das notas "4" ao art.950 do Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli, João Francisco N. da Fonseca, p. 425, 38^a edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2020).

"(...) 'As prestações devidas a título de pensão indenizatória devem, para garantir o princípio da *restitutio in integrum*, acompanhar a variação salarial da categoria funcional a que pertencia a vítima' (STJ-3^a T., REsp 39.625-5, Min. Cláudio Santos, j. 17.4.95, DJU 15.5.95)." (in

tópico da nota "2b" ao art.948 do Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão, José Roberto F.

Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli, João Francisco N. da Fonseca, p. 418, 38ª edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2020).

Entretanto, não houve recurso da associação autora, de modo que deve ser

realizado ajuste nos parâmetros da r. sentença, mas respeitando-se o teto de 1 salário mínio mensal em vigor na data da propositura da ação, como valor máximo da pensão, sob pena de reformatio in peius.

Ainda, apesar de já constar da r. sentença que o percentual da incapacidade será apurado e fixado oportunamente, deve-se estabelecer alguns parâmetros para se evitar decisões conflitantes em relação aos substituídos, violando-se o princípio da isonomia.

A utilização da tabela da SUSEP é consagrada pela doutrina e pela jurisprudência. Embora não se trate de ação decorrente de seguro, referida tabela mensura de forma objetiva o percentual de perda ou diminuição da capacidade laboral a que alude o art. 950 do CC. Tratase de critério uniforme, que afasta subjetivismos no caso concreto e, ao mesmo tempo, consagra a aplicação do princípio da igualdade na solução dos pedidos de indenização por danos materiais, mormente quando se trata de decisão genérica em ação civil pública, cujo percentual será decidido em ações individuais distribuídas a juízos diversos.

Portanto, na fase de liquidação deve ser produzida prova pericial médica específica, em relação a cada um dos substituídos, apurando-se o percentual de redução e/ou diminuição da capacidade laboral segundo a tabela da SUSEP, em até 100% de incapacidade. Apurado o percentual de redução de capacidade laboral, com limite de até 100%, o mesmo percentual deverá incidir sobre o valor do último salário contratual do substituído até o fechamento da fábrica em 2006. Calculado o valor da parcela mensal da pensão sobre o percentual do último salário, haverá correção pelos percentuais de aumento normativo da categoria em vigor até a data da propositura da ação (01/09/2014), limitado ao

valor máximo de 1 salário mínio em vigor na mesma época. A partir da data da propositura da ação (1ª

ID. f4ce6ba - Pág. 106

parcela da pensão) haverá a incidência da taxa SELIC (ADC 58) em relação às parcelas vencidas da pensão. Fica mantido o limite de idade de 76 anos pela expectativa de vida, ou o evento morte após a propositura da presente ação, o que ocorrer primeiro. Reformo nesses termos.

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

Os mesmos parâmetros supramencionados serão utilizados para a pensão dos dependentes dos substituídos falecidos, ou seja, para o viúvo(a)/companheiro(a) e filhos não inválidos até a data em que completarem 25 anos.

Entretanto, assiste razão à ré ao alegar que, para os dependentes, a pensão deve ficar limitada a 2/3 do valor que seria devido ao de cujus (ex-empregados e ex-prestadores de serviços falecidos), também com observância do teto de 1 salário mínimo em vigor na data da propositura da ação. Isso porque se deve presumir que o de cujus gastava 1/3 de sua remuneração com o próprio sustento, revertendo 2/3 em benefício do núcleo familiar. Nesse sentido:

"A pensão devida a título de indenização por morte não pode ser igual aos

rendimentos que eram percebidos pela vítima, porque 'desse montante deve ser descontado o que lhe era necessário para o sustento próprio' (STJ-3^a T., REsp 191.379, Min. Ari Pargendlr, j. 27.8.01, DJU 1.10.01).

Entendendo que essa redução deve corresponder a terça parte dos rendimentos da vítima: STJ-2^a T., REsp 26.810-6, Min. Pádua Ribeiro, j. 15.9.93, DJU 4.10.93; STJ-4^a T., REsp 100.927, Min. Cesar Rocha, j. 26.10.01, DJU 15.10.01." (intópico da nota "8" ao art.948 do Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A.

Bondioli, João Francisco N. da Fonseca, p. 422, 38^a edição, São Paulo: Saraiva Educação, 2020).

Há mais. Se a pensão devida aos substituídos deve ser calculada considerando um percentual sobre o teto de 1 salário mínimo, a pensão devida aos dependentes também não poderia ser superior ao mesmo percentual que seria devido ao de cujus.

No mais, também fica mantida a limitação temporal fixada na sentença. Para o cônjuge, desde o ajuizamento da ação até a data que o empregado completaria 76 anos de idade (expectativa de vida do IBGE). Para os filhos, desde o ajuizamento da ação até que completem 25 anos de idade. Tudo com o limite de 2/3, no total, do montante que seria devido ao de cujus.

Portanto, dou provimento ao recurso, para determinar que a pensão devida

aos dependentes seja na razão de 2/3 daquela que seria devida ao de cujus, com observância do teto de 1 salário mínimo em vigor na data da propositura da ação, ou seja, o máximo de 2/3 do valor de 1 salário mínimo nacional em vigor na data da propositura da ação. Reformo.

Posto isso, reformo a r. sentença para: (i) excluir da condenação o pagamento de lucros cessantes; (ii) alterar os parâmetros da pensão mensal, para determinar que na fase de liquidação deve ser produzida prova pericial médica específica, em relação a cada um dos substituídos, apurando-se o percentual de redução e/ou diminuição da capacidade laboral segundo a tabela da SUSEP, em até 100% de incapacidade. Apurado o percentual de redução de capacidade laboral, com limite de até 100%, o mesmo percentual deverá incidir sobre o valor do último salário contratual do substituído. Calculado o valor da parcela mensal da pensão sobre o percentual do último salário, haverá correção pelos percentuais de aumentos normativos da categoria em vigor até a data da propositura da ação (01/09/2014), limitado ao valor máximo de 1 salário mínimo nacional, em vigor na mesma época (01/09/2014). A partir da data da propositura da ação (1ª parcela da pensão) haverá a incidência da taxa SELIC (ADC 58) em relação às parcelas vencidas da pensão. Fica mantido o limite de idade de 76 anos para pagamento da pensão, ou o evento morte após a propositura da presente ação, o que ocorrer primeiro; (iii) alterar o parâmetro da pensão devida aos dependentes dos substituídos, na razão de 2/3 daquela que seria devida ao de cujus, conforme parâmetros do item "ii" supra, com observância do teto de 1 salário mínimo em vigor na data da propositura da ação, ou seja, o máximo de 2/3 do valor de 1 salário mínimo nacional em vigor na data da propositura da ação (01/09/2014).

Juros decrescentes a título de danos materiais

A pensão é constituída por parcelas vencidas e vincendas, cujos valores possuem diversas datas de vencimento, o que atrai a incidência de juros decrescentes.

Os juros normais são computados desde a data do ajuizamento da ação até

a data do pagamento ou da projeção do cálculo, de forma simples, sobre o principal corrigido monetariamente.

Os juros vincendos, decrescentes ou regressivos são aqueles que incidem sobre parcelas ou verbas vincendas, cujas épocas próprias são posteriores à data do ajuizamento da ação. No caso, decaem ou regridem mês a mês, a partir da data do ajuizamento da ação. Dessa forma, ocorre a redução proporcional de forma decrescente.

Entretanto, o E. STF fixou na ADC 58 a taxa SELIC como parâmetro de atualização a partir do ajuizamento da ação, englobando correção monetária e juros, de modo que não é possível realizar o cálculo de juros regressivos.

Nada obstante, considerando que o pagamento será realizado mês a mês, com projeção para o futuro, pode-se estabelecer a correção anual em relação às parcelas vincendas será realizada de acordo com os reajustes normativos da categoria.

ID. f4ce6ba - Pág. 108

Em outras palavras, com relação às parcelas vencidas da pensão, desde a propositura da ação, incidirá a taxa SELIC, acumulada mensalmente. Já em relação às parcelas vincendas da pensão, elas serão corrigidas anualmente pelos mesmos índices de correção normativo da categoria, na data base. Reformo nesses termos.

Custeio vitalício para ampla e ilimitada assistência à saúde

Constou da r. sentença que a ré deverá "(...) custear previamente as despesas para ampla assistência à saúde de modo a abranger os atendimentos, consultas, exames, internações e procedimentos médicos, nutricionais, psicológicos, fitoterapêuticos, terapêuticos, odontológicos e ambulatoriais, assim como medicamentos aos ex-trabalhadores e ex-prestadores de serviço da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro e seus familiares, de forma vitalícia, em razão

do longo período de latência da doença. (...)".

A sentença merece reparos.

Primeiro, reafirme-se que foi declarada a prescrição total em relação ao risco potencial, abrangendo todas as pretensões relacionadas aos ex-empregados e ex-trabalhadores não diagnosticados. Ainda, considerando a declaração de incompetência, também não subsiste condenação em prestação de assistência à saúde aos familiares.

Com relação aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados a partir de 01/09/2012 por doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xitol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, conforme relação constante do Decreto 3.048/1999, deve ser destacado que a eventual redução da capacidade laboral não significa, por si só, a necessidade de tratamento médico continuado, mormente

considerando a variadíssima gama de doenças e intensidade.

Não se pode impor dever genérico, para todos os substituídos, de "ampla

assistência à saúde", por alegação genérica de tratamento com necessidade de acompanhamento médico, totalmente desvinculada de fatos concretos e efetivamente relacionados com as doenças adquiridas em decorrência da exposição aos produtos químicos na fábrica da ré até o seu fechamento em meados de 2006.

De ver-se que a obrigação normativa é apenas o dever de reparação das "despesas do tratamento" (art. 950 do CC) e não o genérico dever de ampla assistência médica, desvinculadas do dever de indenizar.

ID. f4ce6ba - Pág. 109

Entendimento em sentido contrário implica violação ao princípio da reparação integral, pois estar-se-ia impondo um dever genérico e amplo, para além do dano suportado individualmente pelos substituídos, sem considerar a necessidade concreta de um tratamento médico continuado ou que as doenças demandem cuidados médicos permanentes.

Assim, se de um lado a empresa não pode transferir ao Estado ou ao trabalhador lesado os custos do tratamento necessário, também não se pode impor a ela um dever genérico de ampla assistência à saúde, para todos os substituídos, sem considerar a necessidade concreta e atual de tratamento médico continuado. Nesse sentido recente decisão da Colenda Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho:

"RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI Nº 13.015/2014. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. ACIDENTE DE TRABALHO. DANOS MATERIAIS CAUSADOS AO EMPREGADO. OBRIGAÇÃO DE INSTITUIR PLANO DE SAÚDE VITALÍCIO. ARTIGOS 949 E 950 DO CÓDIGO CIVIL. Discute-se, no caso dos

autos, se os artigos 949 e 950 do Código Civil impõem ao ofensor a obrigação de fornecer plano de saúde vitalício diante da ocorrência de acidente de trabalho em que se verificou a incapacidade permanente do autor para exercer o seu ofício ou profissão. Em se tratando de lesão ou outra ofensa à saúde, reconhecido o nexo causal com o trabalho, surge o dever de reparação integral e a regra prevista no artigo 949 do Código Civil impõe que alcance todas as despesas daí decorrentes, ainda que não identificadas de imediato. Não seria razoável supor que o legislador, ao atribuir ao devedor o ônus de ressarcir todos os gastos relacionados à lesão ou outra ofensa à saúde, inclusive à sua progressiva e

natural evolução ou involução, vinculasse a reparação à prévia realização dos gastos por parte da vítima, o que poderia significar até mesmo o esvaziamento do alcance da norma, mormente quando se vislumbra a possibilidade de não ter, ela, condições de custeá-las. Some-se a isso a possibilidade de formulação de pedido genérico para o caso de danos emergentes, como na hipótese de despesas decorrentes de doenças. Por outro lado, o acesso ao serviço público de saúde não desonera o empregador de sua responsabilidade, especialmente quando se considera a notória precariedade do atendimento, apesar dos relevantes e inestimáveis serviços que prestam à população brasileira. Obrigar o empregado a se utilizar da ineficiente assistência médica estatal para se recuperar de dano oriundo do trabalho prestado em prol do empregador e para o qual este concorreu com culpa, significaria transferir sua responsabilidade para o trabalhador e para o Estado, em rota direta de colisão com o dever de reparação legalmente fixado. Nesse cenário, entende-se possível, em princípio, com esteio no Princípio da Reparação Integral, o deferimento do pedido de instituição de plano de saúde em favor de empregado vítima de acidente de trabalho ou doença a ele equiparada, como, por exemplo, nas hipóteses em que ficar comprovado nos autos tratar-se de

doença sistêmica, a qual afeta uma série de órgãos ou tecidos ou o corpo humano como um todo e, por

ID. f4ce6ba - Pág. 110

isso, demanda a necessidade de tratamento multidisciplinar ou multiprofissional, razão pela qual a falta de previsão contratual ou normativa não afasta, per se, a pretensão, considerando o referido princípio norteador da responsabilidade civil. Resta, assim, examinar o caso concreto. Conquanto o ordenamento jurídico não fixe forma pré-definida para o pagamento das despesas médicas, o que confere ao magistrado certa margem para que avalie, caso a caso, o melhor modo de dar efetividade à determinação inserta nos artigos 949 e 950 do Código Civil. Na hipótese dos autos, não é razoável impor à empregadora a obrigação de instituir plano de saúde de modo vitalício apenas com base na alegação genérica de "tratamento com necessidade de acompanhamento médico". Com efeito, sequer foi noticiado qual seria o tratamento médico de que necessita o autor, muito menos demonstrada, por exemplo, a necessidade de tratamento médico continuado ou que as sequelas existentes demandariam cuidados médicos permanentes, uma vez que o fato de o autor estar permanentemente incapacitado para o seu ofício ou profissão não implica dizer que necessitará vitaliciamente de tratamento médico. À mingua de tal demonstração, o indeferimento da pretensão formulada é medida que se impõe. Recurso de embargos conhecido e não provido." (TST-E-RR-907-68.2012.5.05.0493, SbDI-I, Rel. Min. Cláudio Brandão, j. 10/03/2022, publ. DEJT 18/03/2022, dispon. 17/03/2022).

No mesmo sentido os seguintes entendimentos:

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

"(...). B) AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. DOENÇA OCUPACIONAL. NEXO CAUSAL.

RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPREGADORA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. CUSTEIO VITALÍCIO DO PLANO DE SAÚDE. O TRT concluiu que o Obreiro encontra-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, entretanto, não há qualquer notícia no acórdão recorrido de que o Obreiro estivesse realizando tratamento de saúde, o que leva a entender que o Empregado, embora apresente sequelas da doença que o acometeu, encontra-se com o seu quadro de saúde estabilizado. Diante da exiguidade de dados fáticos explicitados pelo acórdão recorrido - de onde não é possível extrair que o Obreiro estivesse realizando tratamentos de saúde a viabilizar condenação da Reclamada à manutenção do convênio médico - não cabe ao TST abrir o caderno processual e examinar, diretamente, o conjunto probatório, chegando à conclusão diversa. Limites processuais inarredáveis da Súmula 126 da Corte Superior Trabalhista. Agravo de instrumento desprovido. (...)." (RRAg-1002290-50.2017.5.02.0468, 3^a Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 18/02/2022)

"[...]. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE - (...). DESPESAS COM TRATAMENTO MÉDICO FUTURO E MANUTENÇÃO DE UM PLANO DE SAÚDE VITALÍCIO - MATÉRIA FÁTICA. No caso dos autos, diante do contexto fático-probatório delineado no aresto recorrido - não reconhecimento da necessidade de tratamento médico posterior - , eventual

ID. f4ce6ba - Pág. 111

acolhimento das alegações recursais, de que seria necessária a continuidade do tratamento médico e a manutenção de um plano de saúde vitalício, uma vez que o reclamante não se encontra totalmente recuperado, dependeria do revolvimento dos fatos e provas dos autos, procedimento vedado em sede recursal extraordinária. Incide o óbice da Súmula nº 126 do TST. Recurso de revista não conhecido. (...)." (RR-3416700-34.2009.5.09.0004, 7^a Turma, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 21/10/2016).

Assim, a concessão de assistência médica pressupõe a efetiva comprovação, in concreto, de que os substituídos necessitam de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes, e desde que relacionados com as doenças pela exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro.

A prova da necessidade de assistência médica, incluindo despesas com

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

medicamentos, deverá ser realizada de forma individual pelos substituídos em fase de liquidação, sempre relacionados com as doenças decorrentes da condenação, ou seja, decorrentes da contaminação no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro até o seu fechamento em 2006.

Ainda, em cada caso concreto será analisada a real necessidade de inclusão em plano de assistência à saúde ou o simples ressarcimento das despesas com o tratamento, sempre observada a cláusula rebus sic stantibus, ou seja, modificando as condições e necessidade de saúde dos substituídos, também será realizada a modificação da prestação pela ré, para mais ou para menos.

Reafirme-se que não é cabível a condenação com base na alegação genérica de tratamento com necessidade de acompanhamento médico, devendo ser produzida prova concreta, inclusive com base no laudo médico pericial que realizará a apuração do percentual da diminuição da capacidade de trabalho para fins de pagamento da pensão mensal.

Posto isso, reformo a r. sentença, para limitar o dever de prestação de assistência à saúde aos ex-empregados e ex-prestadores de serviços que efetivamente comprovarem na fase de liquidação a real necessidade de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes, e desde que relacionados com as doenças pela exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro. Em cada caso concreto será analisada a real necessidade de inclusão em plano de assistência à saúde ou o simples ressarcimento das despesas com o tratamento, sempre observada a cláusula rebus sic stantibus.

ID. f4ce6ba - Pág. 112

Formação de comitê para implementação da assistência à saúde (PONTO COMUM)

Considerando o decidido no tópico supramencionado, não há que se falar em formação de um "comitê" para implementação de assistência à saúde, tampouco na imposição de multa diária de R\$10.000,00 pelo descumprimento.

Ademais, o dever legal de assistência à saúde pelas "despesas do tratamento" (art. 950 do CC) não inclui o dever de formação de comitê gestor, conforme imposto na r.

sentença. A determinação não encontra previsão legal, interfere na gestão da empresa, de forma desarroada e desnecessária, e fere o princípio da legalidade (art. 5º, II, da CRFB/88).

Reafirme-se que a prestação de assistência à saúde não é genérica e depende, em futura liquidação, da prova individual de que determinado substituído tenha a real necessidade de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes.

Portanto, nego provimento ao recurso da associação-autora e dou provimento ao recurso da ré.

Posto isso, reformo a r. sentença, para excluir da condenação a determinação de formação de comitê e a multa diária por eventual descumprimento.

Divulgação da sentença na mídia.

A r. sentença, ao determinar a formação do comitê, estabeleceu que a empresa-ré deverá "(...) providenciar a divulgação da presente decisão na mídia, consistente em duas inserções de 30 segundos por dia, no prazo de cinco dias após a decisão, às 20h30min, nos canais de televisão Globo e Record, bem como inserções nos jornais Folha de São Paulo e Estado de São Paulo, também nos cinco dias seguintes à presente decisão (...)" . Ainda, estabeleceu que "O descumprimento da referida obrigação acarretará multa diária de R\$ 10.000,00..." .

Com relação à divulgação da sentença na mídia, de ver-se que a presente ação civil coletiva não trata de direitos difusos e coletivos, mas apenas e tão somente de direitos individuais homogêneos.

Ainda, sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, a divulgação pela internet das sentenças oriundas de ações coletivas, por edital nos termos do art. 275, II, do CPC, é o meio mais adequado para cientificar os interessados, sendo dispensada a divulgação/publicação na mídia e/ou em jornais impressos. Nesse sentido:

ID. f4ce6ba - Pág. 113

"(...) 5. A tutela coletiva de interesses individuais homogêneos se

desdobra em duas etapas, sendo que a efetivação do direito reconhecido na fase do conhecimento ocorre na liquidação e no cumprimento de sentença, em que são averiguadas as características individuais de cada relação jurídica particular e na qual predomina o princípio da primazia do cumprimento individual, com a legitimação, em regra, dos efetivos lesados pela prática ilegal reconhecida no conhecimento. 6. O juiz deve assegurar o resultado prático do direito reconhecido na sentença, determinando todas as providências legais que entender necessárias para a satisfação do direito dos beneficiários da demanda, entre as quais, a de prever instrumentos para que os interessados individuais tomem ciência da sentença e providenciem a execução do julgado. Precedentes. 7. Sob a égide do CPC/15, foi estabelecida a regra de que a publicação de editais pela rede mundial de computadores é o meio mais eficaz da informação atingir um grande número de pessoas, devendo prevalecer, por aplicação da razoabilidade e da proporcionalidade, sobre a onerosa publicação em jornais impressos. Precedentes. 8. Recurso especial provido. (...)" (STJ-3^a T., REsp 1.821.688, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 03/10/2019).

"(...) O NCPC estabeleceu a publicação de editais pela rede mundial de computadores como regra, constituindo-se na atualidade o meio mais eficaz da informação atingir um grande número de pessoas, substituindo a custosa publicação impressa. A obrigação de fazer que foi imposta ao banco depositário não é intuito personae, personalíssima ou infungível, o que autoriza o próprio Poder Judiciário a publicar o edital com o resultado da sentença genérica somente na rede mundial de computadores, nos termos do disposto no art. 257, II e III, do NCPC, pelo prazo de 60 (sessenta dias), fluindo da data da publicação única, excluída a determinação para divulgar o decisum nos jornais locais de grande circulação. (...)" (STJ-3^a T., REsp 1.285.437, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 02/06/2017).

Portanto, sob a égide do CPC/2015 não há que se falar em dever de divulgação da sentença na mídia (TV Globo e Record) ou mesmo a inserção em jornais impressos (Folha de São Paulo e Estado de São Paulo), como constou da sentença.

No caso, basta a divulgação da decisão na rede mundial de computadores na forma de edital nos termos do art. 257, II, do CPC, pelo próprio Poder Judiciário, com finalidade de identificar o maior número possível de interessados ou beneficiários da sentença genérica proferida em ação coletiva.

Observo que, nos termos do art. 1.008 do CPC, o julgamento do tribunal substitui a sentença naquilo que foi objeto do recurso, pelo que a divulgação deve observar a decisão substitutiva do tribunal em relação aos capítulos decisórios de primeiro grau.

Posto isso, reformo a r. sentença para restringir a publicidade da decisão genérica da presente ação civil pública à divulgação na rede mundial de computadores, nos termos do art.

257, II e III, do CPC, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, excluída a determinação de divulgação na mídia (TV e jornais impressos) pela ré e a multa diária por eventual descumprimento.

Inclusão em folha de pagamento.

Considerando que foi mantida a condenação da ré no pagamento de pensão, ainda que de forma parcial, fica mantida a determinação de inclusão em folha de pagamento.

A substituição da constituição do capital pela inclusão do exequente em folha de pagamento está autorizada quando se tratar de pessoa jurídica de notória capacidade econômica,

nos termos do §2º do art. 533 do CPC.

Por outro lado, esclareça-se que a determinação de inclusão em folha de pagamento não corresponde a parcela da condenação em si, tampouco se sujeita ao trânsito em julgado, devendo ser observada a integral aplicação da norma do art.533, caput e §§, do CPC, já que se trata de obrigação sob a cláusula rebus sic stantibus.

Reafirme-se que a determinação de constituição de capital, em quaisquer das formas do §1º do art.533 do CPC, ou mesmo a sua substituição por inclusão em folha de pagamento (caso altere-se a notoriedade da capacidade econômica das rés) ou fiança bancária ou garantia real (§2º), são concedidos sob a cláusula rebus, ou seja, pressupõe a manutenção das circunstâncias, sem transitar em julgado, pois, repita-se, seu objetivo é exclusivamente garantir o pagamento da pensão mensal por ato ilícito.

Em outras palavras, se ao longo dos anos houver modificação da situação econômica da executada ou mesmo alteração substancial da realidade econômica brasileira, a garantia pode ser substituída ou modificada.

Esclareço que, como a eventual constituição de capital, mediante a forma de aplicação financeira, deve apenas assegurar o pagamento da pensão, a apuração do valor do capital deve ser feita mediante a hipotética aplicação em uma conta poupança, de modo que o valor fosse consumido pouco a pouco, até que, ao final do prazo estabelecido na decisão, os juros e o capital estivessem esgotados. Para esse aspecto específico da constituição do capital, deve-se apurar o prazo

final com base na expectativa de sobrevida do IBGE.

ID. f4ce6ba - Pág. 115

Posto isso, dou provimento parcial ao recurso, para autorizar a constituição de capital em quaisquer das formas do §1º do art.533 do CPC, a fim de assegurar o pagamento da pensão mensal, bem como autorizar a eventual substituição na forma do §2º do mesmo dispositivo (inclusão em folha de pagamento ou fiança bancária ou garantia real), sob a cláusula rebus sic stantibus, conforme se apurar nas execuções individuais dos substituídos.

Honorários periciais

Permanecendo a sucumbência da ré, fica mantida a condenação no pagamento de honorários periciais, sendo que o valor fixado na origem (R\$3.000,00) é razoável diante do largo trabalho de investigação e da complexidade da causa, além do fato de o Sr. perito ter apresentado três esclarecimentos ao laudo pericial, respondendo uma série de questionamento das partes. Mantendo.

Apresentação da relação de empregados no período de 1961 a 2006

Não há que se falar em dever de a ré apresentar relação de empregados no período de 1961 a 2006, pois a científicação dos eventuais interessados se dará por meio da publicação de editais. Cabe aos interessados que integram o título executivo genérico ingressarem com ação individual, permitida a liquidação coletiva em litisconsórcio.

Ademais, o título judicial abrange também ex-prestadores de serviços (terceirizados e/ou autônomos), sendo que a ré não tem o dever de manter documentação de mais de 15 anos de uma fábrica que teve suas atividades encerradas, com a respectiva venda do imóvel.

Posto isso, reformo a r. sentença, para excluir da condenação a determinação de apresentação da relação de empregados no período de 1961 a 2006, bem como a multa diária respectiva.

Cumprimento imediato da sentença. Exercício de ampla defesa na fase de liquidação. Prazo para habilitação dos interessados (art. 100 do CPC)

Parte do tema foi abordado nos tópicos da formação do comitê e da divulgação da sentença na mídia, tendo sido reformada a sentença e revogada a multa diária por eventual descumprimento.

Acrescente-se que, não há que se falar em execução imediata da sentença, pois ela depende de futura liquidação e execução, por iniciativa dos interessados, ainda que de forma coletiva.

ID. f4ce6ba - Pág. 116

De ver-se que a sentença genérica em ação coletiva não se executa de per si, dependendo da fase integrativa, a denominada liquidação imprópria, destinada a complementar a atividade cognitiva mediante novo e específico juízo concreto sobre as situações individuais, mormente porque a prestação de assistência à saúde depende da efetiva demonstração, concreta, da real necessidade de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes.

Na liquidação da sentença coletiva apurar-se-ão a titularidade do crédito e o respectivo valor, ou seja, o *thema decidendum* não se limita apenas à apuração do *quantum debeatur*. Ao comentar a liquidação das sentenças sobre relações de consumo, Cândido Rangel Dinamarco esclarece que "(...) O objeto dessa especialíssima liquidação por artigos é mais amplo que o da autêntica e tradicional liquidação, porque inclui a pretensão do demandante ao reconhecimento, em um primeiro momento, de sua própria condição de lesado, ou seja, pretensão à declaração de existência do dano individual alegado; não se tratando de fase liquidatória instaurada para o fim exclusivo de obter a declaração do 'quantum debeatur', essa é, consequentemente, uma liquidação imprópria. (...)" (in *Instituições de Direito Processual Civil*, Cândido Rangel Dinamarco, vol. IV, n. 1.743, p. 734, 3^a ed., 2009, Malheiros Editores).

A respeito das fases distintas da tutela dos direitos coletivos, o seguinte entendimento do Eg. Supremo Tribunal Federal, da lavra do saudoso Ministro Teori Albino Zavascki, in *verbis*:

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

"(...) Segundo o procedimento estabelecido nos artigos 91 a 100 da Lei 8.078/90, aplicável subsidiariamente aos direitos individuais homogêneos de um modo geral, a tutela coletiva desses direitos se dá em duas distintas fases: uma, a da ação coletiva propriamente dita, destinada a obter sentença genérica a respeito dos elementos que compõem o núcleo de homogeneidade dos direitos tutelados (an debeatur, quid debeatur e quis debeat); e outra, caso procedente o pedido na primeira fase, a da ação de cumprimento da sentença genérica, destinada (a) a complementar a atividade cognitiva mediante juízo específico sobre as situações individuais de cada um dos lesados (= a margem de heterogeneidade dos direitos homogêneos, que compreende o cui debeatur e o quantum debeatur), bem como (b) a efetivar os correspondentes atos executórios. (...) " (STF-Pleno, RE 631.111/GO, Rel. Min. Teori Zavascki, 07/08/2014, data de publicação DJE 30/10/2014 - Ata nº 160/2014. DJE nº 213, divulgado em 29/10/2014)

Ainda, o enunciado normativo do art. 97 do CDC impõe uma graduação, dando preferência ao próprio titular do direito material e seus sucessores. É o que também se extrai do art. 100 do CDC. A legitimidade extraordinária dos legitimados, na liquidação e execução do julgado, é

ID. f4ce6ba - Pág. 117

subsidiária, mormente porque na situação do caso concreto há necessidade de produção de diversas provas específicas, inclusive pericial no tocante ao percentual da pensão, conforme analisado nos tópicos precedentes.

Assim, também assiste razão à ré ao alegar que a fase de liquidação tem propriamente natureza cognitiva, possibilitando-se ampla produção probatória, observados os parâmetros fixados neste julgado.

Também assiste razão à ré ao alegar que, dada a preferência de liquidação

e execução pelos lesados, mormente a necessidade de produção de provas, inclusive pericial e documentos sob sigilo médico, deve ser observado o prazo para habilitação dos lesados, conforme previsto no art. 100 do CDC, que só terá início após a publicação de editais cientificando os interessados, nos termos do art. 257, II e III, do CPC.

Posto isso, dou provimento em parte ao recurso, para esclarecer que a decisão da presente ação civil pública não se sujeita ao imediato cumprimento e depende de futura liquidação e execução, por iniciativa dos interessados, observado o prazo para habilitação (art. 100 do CDC), após a divulgação de editais (art. 257, II e III, do CPC), com ampla possibilidade probatória, inclusive pericial, nos termos da fundamentação e parâmetros deste julgado, ainda que de forma coletiva,

nos termos dos artigos 91 a 100 do CDC.

Multas diárias

O tema foi abordado nos tópicos respectivos, tendo sido excluídas as multas diárias constantes da r. sentença.

RECURSO DA ASSOCIAÇÃO-AUTORA

Responsabilidade civil objetiva

Não conheço do recurso no ponto, pois não há interesse recursal da associação autora. Para recorrer não basta ter legitimidade, mas também interesse, que se afere pelo prejuízo que a decisão possa ter causado ao recorrente e pela situação mais favorável pelo eventual provimento do recurso (RTJ 66/204, 71/749, 72/574, RT 604/78).

A parte que obteve provimento favorável não tem interesse recursal em modificar o fundamento da sentença (responsabilidade subjetiva para responsabilidade objetiva), pois não fazem coisa julgada os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva (art. 504, I, do CPC).

ID. f4ce6ba - Pág. 118

Assim, somente a sucumbência justifica o interesse recursal e não a diversidade dos fundamentos que resultaram no acolhimento do pedido. Nesse sentido:

"(...) Em regra, só a sucumbência justifica o recurso, não a diversidade dos fundamentos pelos quais a demanda foi acolhida (RP 22/235). Daí, não ter interesse em recorrer quem ganhou por um fundamento, visando a que os outros também sejam acolhidos (RSTJ 83/71, RTFR 113/39, 114/10, 120/135, JTJ 157/165, 158/143, JTA 97/207, 108/39, 108/323). Assim: 'O interesse em recorrer está subordinado aos critérios da utilidade e necessidade. No direito brasileiro, o

recurso é admitido contra o dispositivo, não contra a motivação. Havendo sentença inteiramente favorável, obtendo a parte tudo o que pleiteado na inicial, não há interesse em recorrer' (STJ-RF 382/340: 3^a T., REsp 623.854). (...) (in tópico da nota "2a" ao art. 996, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 950, 51^a edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

Posto isso, não conheço do recurso da associação-autora no ponto.

Indenização deferida aos familiares

Prejudicada a análise do tópico em face do decidido no recurso da ré.

Danos materiais (danos emergentes)

Na petição inicial, ao lado das pretensões a título de danos morais, existenciais e estéticos, a autora formulou pedido de pagamento de R\$100.000,00, para cada ex-empregado e ex-prestador de serviço, a título de "danos materiais", sob o fundamento de que eles tiveram despesas com medicamentos e médicas ao longo dos anos.

O MM Juízo a quo indeferiu a pretensão sob os seguintes fundamentos, in verbis:

"(...) Rejeita-se o pedido de indenização por danos materiais formulado de forma genérica em valor fechado, uma vez que é necessária a comprovação de valores para a fixação do dano material, a fim de se reparar o dano efetivamente sofrido. (...)"

Não assiste razão à associação-autora em seu inconformismo.

A pretensão da inicial tem natureza de danos materiais a título de danos emergentes, que decorrem do prejuízo efetivamente sofrido.

ID. f4ce6ba - Pág. 119

Nos termos do art. 402 do CC, os danos emergentes não podem ser

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143

presumidos e devem abranger aquilo que a vítima efetivamente perdeu.

Assim, como bem observado pelo MM Juízo a quo, não cabe a condenação genérica em valor fechado de R\$100.000,00, desvinculado de prova das efetivas despesas suportadas pelos substituídos.

Quanto à pretensão recursal para que as vítimas comprovem na fase de liquidação o efetivo dano, a associação-autora está inovando na lide, pois não consta na petição inicial pedido subsidiário ou alternativo nesse sentido.

Não se pode, na fase recursal, violando o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, pretender fazer aditamento do pedido, para incluir pretensão não postulada. A pretensão recursal também implica violação à norma do art. 329 do CPC, que trata dos limites temporais para o aditamento da inicial, bem como violação aos limites da lite (art. 141 e 492 do CPC).

Não há, pois, qualquer base para a reforma. Mantendo.

Responsabilidade solidária

Não assiste razão à associação-autora em seu inconformismo.

A presente ação civil coletiva foi ajuizada em face da empresa

_____ conforme se observa de fl. 07 (ID. 874a21c - Pág. 2). A referida empresa possui como denominação atual _____.

Conforme análise da fixa cadastral da ré na JUCESP, a referida empresa teve as seguintes denominações anteriores: _____.

_____, ___. e
_____.

Assim, a ré, _____ (nova denominação de _____), é exatamente a mesma empresa que a _____, _____, tendo havido apenas alteração da denominação social.

No caso da empresa _____, nem sequer há interesse processual, pois são irrelevantes as mudanças das denominações sociais da empresa, tratando-se da mesma ré que já integra o polo passivo.

Acrescente-se que a ré havia suscitado a sua ilegitimidade passiva, sob o argumento de que os danos causados ocorreram na época da sociedade mantida pelos antigos proprietários, o que foi rejeitado pelo MM Juízo a quo na Audiência de 30/06/2016 sob os seguintes fundamentos, in verbis:

"(...) DA LEGITIMIDADE PASSIVA

A ré asseverou ser ilegítima, uma vez que os danos causados ocorreram na época da sociedade mantida pelos antigos proprietários.

Sem razão a ré, posto que nos termos dos art. 10 e 448 da CLT, os sucessores respondem pelos créditos os empregados, independentemente da continuidade da prestação de serviços.

Neste diapasão a jurisprudência já se manifestou:

'Sucessão. Responsabilidade do sucedido. Havendo alienação a terceiros de todo o acervo do estabelecimento, caracterizou-se a sucessão e, destarte, cabem ao sucessor as obrigações trabalhistas consequentes, o que torna impossível o arrolamento do sucedido no polo passivo da demanda'(Ac. Da 1^a T, do TRT da 10^a R., RO 6.968/94, Red. Designado Juiz Heráclito Pena Júnior, j.

23.05.95, DJU 3 16.06.95, p. 8288).

Afasta-se. (...)" (fl.538, ID. ae27858 - Pág. 3) - grifou-se e negritou-se.

Ainda, a norma do art. 448-A da CLT não deixa dúvida de que, "Caracterizada a sucessão empresarial ou de empregadores prevista nos arts. 10 e 448 desta Consolidação, as obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para a empresa sucedida, são de responsabilidade do sucessor", sendo que o parágrafo único do mesmo dispositivo esclarece que "A empresa sucedida responderá solidariamente com a sucessora quando ficar comprovada fraude na transferência".

Assim, seja porque se trata da mesma empresa, seja porque é possível o reconhecimento da sucessão trabalhista (artigos 10, 448 e 448-A da CLT), inclusive na fase de execução, com o reconhecimento da legitimidade passiva executória superveniente do sucessor (art. 790, I, do

CPC), não há interesse jurídico da recorrente quanto à alegada responsabilidade da empresa _____.

De ver-se que a associação-autora elegeu no polo passivo apenas a empresa _____. (nova denominação de _____).

ID. f4ce6ba - Pág. 121

_____.), sendo que ninguém pode ser obrigado a litigar (RF 336/261; JTJ 196/115), inclusive contra quem não quer. Trata-se de corolário do princípio da demanda (artigos 2º e 141 do CPC):

"(...) 'Recurso especial. 'Sugestão' do juiz para que terceiro integre a relação processual. Nulidade. Princípios processuais da demanda, inércia e imparcialidade. Recurso provido' (STJ-RDDP 100/136: 3ª T., REsp 1.133.706, um voto vencido). (...)" (in tópico da nota "3" ao art. 141, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 263, 51ª edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

"(...) 'No âmbito do processo civil, não é possível constranger alguém a demandar, quando não quer' (Bol. AASP 1.470/39) (...)" (in tópico da nota "3" ao art. 114, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 239, 51ª edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

Destaco que mesmo no caso de litisconsórcio passivo necessário, o que não é o caso, o juiz apenas determina que "o autor requeira a citação de todos que devam ser litisconsortes, dentro do prazo que assinar, sob pena de extinção do processo" (art. 115, parágrafo único, do CPC). Em outras palavras, o magistrado não inclui o litisconsorte necessário no polo passivo, sob pena de violação ao princípio da demanda e da imparcialidade. É o réu quem elege o polo passivo.

No mais, quanto aos sócios (pessoas físicas ou jurídicas) da empresa-ré, sejam eles os sócios atuais ou aqueles da época em que a empresa tinha a denominação social de _____. _____., a questão se refere à futura liquidação, se e quando for requerida a desconsideração da personalidade jurídica nos termos do art. 133



e seguintes do CPC. Não sendo objeto da pretensão inicial, tampouco instaurado o incidente no curso do processo, não cabe pronunciamento judicial sobre a matéria.

Assim, do mesmo modo, não há prejuízo da recorrente quanto aos sócios e a alienação do controle societário da ré.

Posto isso, nego provimento.

Correção monetária e juros de mora

No dia 18/12/2020 o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, com eficácia contra todos e efeitos vinculantes, concluiu o julgamento conjunto das Ações Diretas de

ID. f4ce6ba - Pág. 122

Inconstitucionalidade nº 5867 e nº 6021 e das Ações Diretas de Constitucionalidade nº 58 e nº 59, a respeito da correção monetária na legislação trabalhista (art.879, §7º, e art.899, §4º, da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, e do art.39, caput e §1º, da Lei 8.177/1999), sendo que o referido julgamento também abrangeu os juros de mora. A conclusão do voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que foi acompanhado pela maioria dos ministros, constando da ementa do acórdão da ADC 58 o

seguinte, in verbis:

"EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS RECURSAIS E DOS DÉBITOS JUDICIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 879, §7º, E ART. 899, §4º, DA CLT, NA

REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.467, DE 2017. ART. 39, CAPUT E §1º, DA LEI 8.177 DE 1991. POLÍTICA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E TABELAMENTO DE JUROS.

INSTITUCIONALIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO POLÍTICA DE DESINDEXAÇÃO DA ECONOMIA. TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. APELO AO LEGISLADOR. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE

CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES, PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AO ART. 879, §7º, E AO ART. 899, §4º, DA CLT, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.467, DE 2017. MODULAÇÃO DE EFEITOS.

1. A exigência quanto à configuração de controvérsia judicial ou de

controvérsia jurídica para conhecimento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) associase não só à ameaça ao princípio da presunção de constitucionalidade - esta independe de um número quantitativamente relevante de decisões de um e de outro lado -, mas também, e sobretudo, à invalidação

prévia de uma decisão tomada por segmentos expressivos do modelo representativo.

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 1ºF da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, decidindo que a TR seria insuficiente para a atualização monetária das dívidas do Poder Público, pois sua utilização violaria o direito de propriedade. Em relação aos débitos de natureza tributária, a quantificação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança foi reputada ofensiva à isonomia, pela discriminação em detrimento da parte processual privada (ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e RE 870.947-RG - tema 810).

3. A indevida utilização do IPCA-E pela jurisprudência do Tribunal

Superior do Trabalho (TST) tornou-se confusa ao ponto de se imaginar que, diante da inaplicabilidade da TR, o uso daquele índice seria a única consequência possível. A solução da Corte Superior Trabalhista,

ID. f4ce6ba - Pág. 123

todavia, lastreia-se em uma indevida equiparação da natureza do crédito trabalhista com o crédito assumido em face da Fazenda Pública, o qual está submetido a regime jurídico próprio da Lei 9.494 /1997, com as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

4. A aplicação da TR na Justiça do Trabalho demanda análise específica, a

partir das normas em vigor para a relação trabalhista. A partir da análise das repercussões econômicas da aplicação da lei, verifica-se que a TR se mostra inadequada, pelo menos no contexto da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), como índice de atualização dos débitos trabalhistas.

5. Confere-se interpretação conforme à Constituição ao art. 879, §7º, e ao

art. 899, §4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467, de 2017, definindo-se que, até que sobrevenha solução legislativa, deverão ser aplicados à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral (art. 406 do Código Civil), à exceção das dívidas da Fazenda Pública que possui regramento específico (art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009), com a exegese conferida por esta Corte na ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e no RE 870.947-RG (tema 810).

6. Em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento

das ações trabalhistas, deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE), em razão da extinção da UFIR como indexador, nos termos do art. 29, §3º, da MP 1.973-67/2000. Além

da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991).

7. Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser

efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, §4º, da Lei 9.250/95; 61, §3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522/02). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem.

8. A fim de garantir segurança jurídica e isonomia na aplicação do novo

entendimento, fixam-se os seguintes marcos para modulação dos efeitos da decisão: (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão, em ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória, todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que

expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de

ID. f4ce6ba - Pág. 124

mora de 1% ao mês; (ii)os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento, independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal, devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC).

9. Os parâmetros fixados neste julgamento aplicam-se aos processos, ainda que transitados em julgado, em que a sentença não tenha consignado manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais).

10. Ação Declaratória de Constitucionalidade e Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas parcialmente procedentes." (STF-Pleno, ADC 58, Rel. Ministro Gilmar Mendes, julgamento 18/12/2020, data de publicação DJE: 07/04/2021 - Ata nº 55/2021. DJE nº 63, divulgado em 06/04/2021).

Ainda, o Plenário do E. STF concluiu o julgamento dos Embargos de Declaração opostos nas ADCs 58 e 59 (Sessão Virtual de 15/10/2021 a 22/10/2021; Ata nº 33, de 25/10/2021. DJE nº 216, divulgado em 03/11/2021), constando do dispositivo do voto do Relator o seguinte, in verbis:

"(...) Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração opostos pelos amici curiae.

Rejeito os embargos de declaração opostos pela ANAMATRA, mas acolho, parcialmente, os embargos de declaração opostos pela AGU, tão somente para sanar o erro material constante da decisão de julgamento e do resumo do acórdão, de modo a estabelecer "a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil)", sem conferir efeitos infringentes. (...)" (STF, ED na ADC 58, Rel. Min. Gilmar Mendes)

Assim, nos termos da ADC 58 e 59 cabe apenas o IPCA-E na fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC, sem a incidência de juros de mora de 1%.

De ver-se que consta dos autos da ADC 58 que a decisão do Supremo Tribunal na referida ação direta de constitucionalidade transitou em julgado em 02/02/2022.

ID. f4ce6ba - Pág. 125

Ainda, no julgamento do RE 1.269.353/DF (Tema 1191 da Repercussão Geral), finalizado o julgamento no Plenário Virtual em 17/12/2021, o Plenário do E. STF reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria e fixou a seguinte tese:

"I - É inconstitucional a utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização dos débitos trabalhistas, devendo ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil), à exceção das dívidas da Fazenda Pública, que possuem regramento específico. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada

com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem;

II - A fim de garantir segurança jurídica e isonomia na aplicação desta tese, devem ser observados os marcos para modulação dos efeitos da decisão fixados no julgamento conjunto da ADI 5.867, ADI 6.021, ADC 58 e ADC 59, como segue: (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão, em ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória, todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento, independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal, devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art.

525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC) e (iii) os parâmetros fixados neste julgamento aplicam-se aos processos, ainda que transitados em julgado, em que a sentença não tenha consignado manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais)."

Assim, nos termos da ADC 58, ADC 59, ADI 5.867, ADI 6.021 e do RE 1.269.353 (Tema 1191 da RG) cabe apenas o IPCA-E na fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem.

Ainda, todos os processos na fase de conhecimento, independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal, devem ter aplicação, de forma retroativa, da

ID. f4ce6ba - Pág. 126

taxa SELIC (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC).

Portanto, deve-se reformar a r. sentença, para excluir os juros de mora e o índice de correção definidos, e estabelecer que, até que sobrevenha modificação legislativa, serão observados os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral, nos termos da decisão vinculante do E. STF na ADI 5.867, ADI 6.021, ADC 58, ADC 59 e RE 1.269.353 (Tema 1191 da Repercussão Geral).

Observo que a presente decisão não implica em reformatio in pejus ou extrapolação dos limites recursais, pois o índice de correção monetária e a taxa de juros, inclusive o termo inicial de ambos, são consectários legais da condenação e possuem natureza de matéria de ordem pública, que pode ser definida, inclusive, de ofício pelo juiz ou pelo Tribunal, independentemente de pedido, ex vi do art. 322, §1º, c.c. art.491, caput e §2º, do CPC. Nesse mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. INOCORRÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO CEARÁ A QUE SE NEGA

PROVIMENTO.1. A alteração dos índices de correção monetária e juros de mora, por se tratar de consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, cognoscível de ofício, motivo pelo qual não prospera a alegação de ocorrência de reformatio in pejus. Precedentes: AgInt no REsp. 1.663.981/RJ, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 17.10.2019; AgInt no REsp. 1.575.087/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19.11.2018; AgInt no REsp. 1.364.982/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 2.3.2017; AgRg no AREsp. 643.934/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 4.5.2015; REsp. 1.781.992/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.4.2019; AgInt no AREsp. 1.060.719/MA, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 21.9.2018; AgInt no REsp. 1.566.464 /SP, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 23.8.2017. 2. Agravo Interno do ESTADO DO CEARÁ a que se nega provimento. (STJ-1^a T., AgInt no REsp 1.742.460/CE, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES

MAIA FILHO, julgamento: 14/09/2020, DJe 18/09/2020)

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Consoante o entendimento do STJ, a correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados pelas instâncias ordinárias até mesmo de ofício, o que afasta suposta violação do princípio do non reformatio in pejus. 2. Agravo interno não provido (AgInt no REsp. 1.663.981/RJ, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 17/10/2019).

ID. f4ce6ba - Pág. 127

"A alteração dos índices de correção monetária e juros de mora, por se tratarem de consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, cognoscível de ofício. Deste modo, não há como acolher a alegação de que a alteração nesse ponto implicaria julgamento extra petita". (STJ-1^a Turma, AgRg no AREsp 32.250/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 23/02/2016, DJe 15/03/2016).

Ainda, a alteração dos parâmetros também decorre dos efeitos vinculantes

e da eficácia erga omnes (contra todos) da decisão do Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal nas ADCs 58 e 59 e nas ADIs 5867 e 6021.

Posto isso, reformo a r. sentença, para excluir os juros de mora e o índice de correção monetária definidos, e estabelecer que, até que sobrevenha modificação legislativa, deverá ser observada a decisão vinculante do E. STF nos termos da ADC 58, ADC 59, ADI 5.867, ADI 6.021 e

do RE 1.269.353 (Tema 1191 da RG), com aplicação cabe apenas o IPCA-E na fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC, observados os parâmetros desta decisão quanto ao cálculo da atualização dos danos morais e materiais.

Honorários advocatícios

Tendo em vista o que dispõe o art. 6º da Instrução Normativa nº 41/2018 do E. TST, a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais será aplicável apenas às ações propostas após a data da entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017.

Considerando a presente reclamação foi distribuída em 01/09/2014, data anterior à da vigência da Lei nº 13.467/2017 (11/11/2017), inaplicável o art. 791-A da CLT por ela introduzido.

Da mesma forma, inaplicáveis as disposições contidas nos arts. 389 e 404 do Código Civil, vez que a legislação obreira não era omissa a respeito do tema. No mesmo sentido é a Súmula 18 deste Tribunal Regional, que utilizo como razão de decidir, verbis:

"18.Indenização. Artigo 404 do Código Civil. O pagamento de indenização por despesa com contratação de advogado não cabe no processo trabalhista, eis que inaplicável a regra dos artigos 389 e 404, ambos do Código Civil." (Res. nº 01/2014 - DOEletrônico 02/04 /2014)

Por outro lado, para que não sejam suscitadas novas discussões na fase de liquidação, esclareça-se que as futuras habilitações dos interessados possuem inegável conteúdo cognitivo, ou seja, ocorrerão em processo de conhecimento, não tendo se iniciado ainda a fase de

ID. f4ce6ba - Pág. 128

execução, tratando-se da denominada liquidação imprópria, com ampliação do thema decidendum, não se tratando, pois, de mero pedido de homologação de cálculos.

Portanto, tratando-se de nova pretensão autônoma, ainda que baseada no título executivo judicial, repita-se, genérico, proferido nos autos da presente ação civil pública, será possível a postulação de honorários advocatícios nas execuções individuais de sentença genérica proferida em ação civil pública/coletiva. Nesse sentido:

"(...) Súmula 70 do TRF-4^a Reg.: 'São devidos honorários advocatícios em

execução de título judicial, oriundo de ação civil pública'.

...

'O advogado do liquidante/exequente de sentença genérica prolatada em sede de ação coletiva tem direito a honorários tendo em conta a litigiosidade estabelecida, a causalidade e o efetivo labor por ele desempenhado no curso da fase liquidatória de elevada carga cognitiva, em face da necessidade de definir, além do valor devido a mais de setecentos exequentes, a titularidade destes em relação ao direito material. Independência e autonomia entre as verbas fixadas na fase cognitiva e, agora, liquidatória/executiva, de modo a se manter o dever de pagamento dos honorários arbitrados na sentença, reconhecendo-se o direito à fixação de honorários nesta segunda fase processual' (STJ-3^a T., REsp 1.602.674, Min. Paulo Sanseverino, j. 13.9.16, DJ 21.9.16).

Também deve haver condenação ao pagamento de honorários na demanda

individual que se segue à "ação ordinária coletiva ajuizada por sindicato na qualidade de substituto processual por necessária a execução individualizada dos substituídos, o que demandará cognição exauriente e contraditório amplo sobre a existência do direito reconhecido na ação coletiva' (STJ-Corte Especial, ED no AI 654.254, Min. Eliana Calmon, j. 19.12.07, DJU 25.2.08). (...)" (intópico da nota "2b" ao art. 18 da Lei 7.347/1985, do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, p. 1098, 51^a edição - São Paulo, Saraiva Educação, 2020).

Destaco que a norma do §1º do art.85 do CPC, de aplicação supletiva no Processo do Trabalho (art.15 do CPC), em conjunto com o disposto no art.791-A da CLT, trata, de forma autônoma e cumulada, da condenação em honorários advocatícios no cumprimento de sentença e na execução, resistida ou não, in verbis:

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

ID. f4ce6ba - Pág. 129

Assim, nada obstante não ser devida a condenação em honorários

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trf2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22041113324973500000102698143>
 Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
 Número do documento: 22041113324973500000102698143



advocatícios na presente ação civil coletiva, seja pela sucumbência, seja a título de indenização (arts. 389 e 404 do CC), será possível postular a condenação em honorários advocatícios de sucumbência nas futuras liquidações impróprias da decisão genérica desta ação.

Posto isso, com esses esclarecimentos, nego provimento ao recurso.

VOTO VENCIDO

(I) Conheço em parte do recurso da associação-autora e conhecer do recurso da empresa-ré; (II) DOU PROVIMENTO PARCIAL aos recursos das partes, para (a) declarar a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar todos os pedidos relacionados aos familiares de extrabalhadores e ex-prestadores de serviços da reclamada, que são extintos sem resolução de mérito; (b) declarar que a decisão genérica da presente ação civil pública não abrange os titulares (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que tiveram suas ações individuais já analisadas, com trânsito em julgado, e desde que se refiram à mesma pretensão da presente ação coletiva; (c) declarar a prescrição total em relação a todas as pretensões decorrentes do risco potencial de os ex-empregados e ex-prestadores de serviços virem a desenvolver doenças pela exposição às substâncias nocivas no processo produtivo da ré (não diagnosticados), ficando excluída a condenação; (d) declarar a prescrição total de todas as pretensões relacionadas aos substituídos (ex-empregados e ex-prestadores de serviços) que já tenham diagnóstico anterior a 01/09/2012 de alguma doença passível de associação com a exposição a uma das substâncias elencadas na inicial; (e) estabelecer que, observada a prescrição reconhecida, a condenação abrange os ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados a partir de 01/09/2012 por doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, conforme relação constante do Decreto 3.048 /1999; (f) rearbitrar o valor da indenização por danos morais (abrangendo danos existenciais), para fixar como valor máximo o total de R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais) para cada um dos ex-empregados e ex-prestadores de serviços diagnosticados com doença relacionada à exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol), conforme relação constante do Decreto 3.048/1999. O valor do teto das indenizações (R\$180.000,00) se encontra atualizado nesta data, pelo que a correção monetária pela SELIC (ADC 58) será realizada a partir da publicação do presente acórdão. O valor específico da indenização de cada um dos substituídos, individualmente, deverá ser decidido pela sentença de liquidação específica, em que será enfrentada a situação particular, sempre respeitado o teto ora fixado (R\$180.000,00) como valor máximo das indenizações individuais por danos morais (incluídos os danos

existenciais); (g) declarar que o valor da condenação a título de danos morais poderá ser pleiteado pelo

ID. f4ce6ba - Pág. 130

espólio (ou herdeiros) de cada ex-empregado ou ex-prestador de serviços da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro, desde que o óbito tenha ocorrido a partir de 01/09/2012 e o de cujus ou os seus sucessores não tenham recebido por meio de ação própria ou transação com a ré; (h) excluir da condenação o pagamento de lucros cessantes; (i) alterar os parâmetros da pensão mensal, para determinar que na fase de liquidação deve ser produzida prova pericial médica específica, em relação a cada um dos substituídos, apurando-se o percentual de redução e/ou diminuição da capacidade laboral segundo a tabela da SUSEP, em até 100% de incapacidade. Apurado o percentual de redução de capacidade laboral, com limite de até 100%, o mesmo percentual deverá incidir sobre o valor do último salário contratual do substituído. Calculado o valor da parcela mensal da pensão sobre o percentual do último salário, haverá correção pelos percentuais de aumentos normativos da categoria em vigor até a data da propositura da ação (01/09/2014), limitado ao valor máximo de 1 salário mínimo nacional, em vigor na mesma época (01/09/2014). A partir da data da propositura da ação (1ª parcela da pensão) haverá a incidência da taxa SELIC (ADC 58) em relação às parcelas vencidas da pensão. Fica mantido o limite de idade de 76 anos para pagamento da pensão, ou o evento morte após a propositura da presente ação, o que ocorrer primeiro; (j) alterar o parâmetro da pensão devida aos dependentes dos substituídos, na razão de 2/3 daquela que seria devida ao de cujus, conforme parâmetros do item "i" supra, com observância do teto de 1 salário mínimo em vigor na data da propositura da ação, ou seja, o máximo de 2/3 do valor de 1 salário mínimo nacional em vigor na data da propositura da ação (01/09/2014); (k) determinar que as parcelas vincendas da pensão serão corrigidas anualmente pelos mesmos índices de correção normativo da categoria, na data base; (l) limitar o dever de prestação de assistência à saúde aos ex-empregados e prestadores de serviços que efetivamente comprovarem na fase de liquidação a real necessidade de tratamento médico continuado ou de cuidados médicos permanentes, e desde que relacionados com as doenças pela exposição ao mercúrio, ao chumbo, ao cádmio e ao xileno (xilol) no processo produtivo da fábrica da reclamada no bairro paulistano de Santo Amaro. Em cada caso concreto será analisada a real necessidade de inclusão em plano de assistência à saúde ou o simples ressarcimento das despesas com o tratamento, sempre observada a cláusula rebus sic stantibus; (m) excluir da condenação a determinação de formação de comitê e a multa diária por eventual descumprimento; (n) restringir a publicidade da decisão genérica da presente ação civil pública à divulgação na rede mundial de computadores, nos termos do art. 257, II e III, do CPC, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, excluída a determinação de divulgação na mídia (TV e jornais impressos) pela ré e multa diária respectiva e a multa diária por eventual descumprimento; (o) autorizar a constituição de

capital em quaisquer das formas do §1º do art. 533 do CPC, para assegurar o pagamento da pensão mensal, bem como autorizar a eventual substituição na forma do §2º do mesmo dispositivo (inclusão em folha de pagamento ou fiança bancária ou garantia real), sob a cláusula rebus sic stantibus, conforme se apurar nas execuções individuais dos substituídos; (p) excluir da condenação a determinação de apresentação da relação de empregados no período de 1961 a 2006, bem como a multa diária respectiva; (q) estabelecer que a decisão da presente ação civil pública

ID. f4ce6ba - Pág. 131

não se sujeita ao imediato cumprimento e depende de futura liquidação e execução, por iniciativa dos interessados, observado o prazo para habilitação (art. 100 do CDC), após a divulgação de editais (art. 257, II e III, do CPC), com ampla possibilidade probatória, inclusive pericial, ainda que de forma coletiva, nos termos dos artigos 91 a 100 do CDC; (r) alterar os critérios para incidência de juros de mora e correção monetária, e estabelecer que, até que sobrevenha modificação legislativa, deverá ser observada a decisão vinculante do E. STF nos termos da ADC 58, ADC 59, ADI 5.867, ADI 6.021 e do RE 1.269.353 (Tema 1191 da RG). Tudo nos termos e parâmetros constantes da fundamentação do voto da Relatora.

Alterado o valor arbitrado da condenação para R\$ 5.000.000,00, fixando-se as custas em R\$ 100.000,00, observado o teto máximo de quatro vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social para fins de recolhimento, nos termos do art. 789 da CLT. Com relação aos valores recolhidos a maior a título de custas processuais (ID. eb3e8db - Pág. 2), deverá ser observado o procedimento de restituição previsto no Provimento GP/CR nº 07/2019, com requerimento feito oportunamente ao MM Juízo de primeiro grau.

MARIA DE LOURDES ANTONIO

Relatora

fjmjr

VOTO VENCIDO DESEMBARGADORA MARIA DE LOURDES

ANTONIO

ID. f4ce6ba - Pág. 132

Assinado eletronicamente por: ALVARO ALVES NOGA - 10/10/2022 14:03:18 - f4ce6ba
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=2204111332497350000102698143>
Número do processo: 0002020-51.2014.5.02.0079
Número do documento: 2204111332497350000102698143

