



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

Recurso Ordinário Trabalhista 1001550-79.2019.5.02.0385

Relator: FERNANDO CESAR TEIXEIRA FRANCA

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 27/07/2021

Valor da causa: R\$ 500.000,00

Partes:

RECORRENTE: ETERNIT S A

ADVOGADO: LIVIA BEATRIZ SILVA DO PRADO

ADVOGADO: JOSE ROBERTO SILVEIRA QUEIROZ

RECORRIDO: -----

ADVOGADO: TAINA GOIS

ADVOGADO: FRANCINE VILHENA DE SOUZA MEIRA

ADVOGADO: HUGO SOUSA DA FONSECA

ADVOGADO: JANAINA SOUZA AMADEU

RECORRIDO: -----

ADVOGADO: TAINA GOIS

ADVOGADO: FRANCINE VILHENA DE SOUZA MEIRA

ADVOGADO: HUGO SOUSA DA FONSECA

PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJEADVOGADO: JANAINA SOUZA AMADEU

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

6ª Turma



PROCESSO nº 1001550-79.2019.5.02.0385 (ROT)

RECORRENTE: ETERNIT S A, -----, -----

RECORRIDO: os mesmos

RELATOR: FERNANDO CESAR TEIXEIRA FRANCA

EMENTA

RELATÓRIO

Inconformados com a r. sentença (id: 3712695) complementada pela sentença em embargos de declaração de id: 088415a, cujo relatório adoto e que julgou procedentes os pedidos formulados na prefacial, recorrem os reclamantes (id: a922eb8) e a reclamada (id: 90dd713).

Os reclamantes objetivam a reforma da r. sentença *a quo* quanto a emissão da CAT.

A reclamada alega, preliminarmente, nulidade do laudo pericial, cerceamento de defesa e ilegitimidade ativa. No mérito, objetiva a reforma da r. sentença *a quo* quanto aos seguintes tópicos: (I) prescrição do direito de ação; (II) danos morais; (III) responsabilidade objetiva /subjetiva; (IV) honorários advocatícios; (V) honorários periciais; (VI) correção monetária.

Custas recolhidas (id: e8c972d).

Contrarrazões tempestivamente apresentadas em id: 477d554.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

ID. ff5bcf9 - Pág. 1

MÉRITO

Assinado eletronicamente por: FERNANDO CESAR TEIXEIRA FRANCA - 27/04/2022 15:02:58 - ff5bcf9
<https://pje.tr2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21080317021823600000089226500>
Número do processo: 1001550-79.2019.5.02.0385
Número do documento: 21080317021823600000089226500

Recurso da parte

1. Juízo de Admissibilidade

O § 10º do art. 899 da CLT, incluído pela "Lei nº 13.467/2017", assegura a isenção do depósito recursal para as empresas em recuperação judicial.

A recorrente comprovou o deferimento do pedido de recuperação judicial mediante decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo/SP (id: 6958b46).

Portanto, atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos apelos apresentados pelas partes.

2. Preliminares

2.1. Recurso Ordinário da Reclamada. Illegitimidade Ativa

Sem razão à reclamada.

Nos termos do art. 943 do Código Civil, os sucessores têm legitimidade para o ajuizamento de ação de indenização, por tratar-se de direito patrimonial. Isto porque o que se transmite é o direito de ação, e não o direito material em si.

Neste sentido a jurisprudência iterativa do C. TST:

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO. O espólio tem legitimidade ativa para pleitear indenização por danos morais e materiais, nos termos do art. 943 do Código Civil. Precedentes desta Corte e do STJ. Recurso de revista conhecido e provido.

É de se destacar que, como bem pontuado pela Origem, o objeto da presente reclamatória é o pagamento de indenização por danos extrapatrimoniais em ricochete, causado

pelo óbito do progenitor dos autores, acometido por neoplasia maligna por, alegadamente, aspirar pó de amianto quando da contratualidade laboral com a ré, o que atrai a incidência, também, do art. 12 do Código Civil.

Rejeita-se a preliminar.

2.2. Recurso Ordinário da Reclamada. Nulidade do Laudo Pericial

Pretende a reclamada o reconhecimento da nulidade da laudo pericial elaborado pelo perito médico de confiança do MM. Juízo *a quo* sob o fundamento de que o laudo não possuiria critérios técnicos e que o Dr. Ubiratan seria tendencioso e arbitrário bem como pelo fato de que o Dr. Ubiratan nunca teria atendido ou consultado o ex-trabalhador.

Contudo, sem razão.

Em primeiro lugar, pontuo que seria impossível ao perito médico avaliar o trabalhador, uma vez que foi realizada perícia médica indireta ante o falecimento do trabalhador.

Na sequência, destaco o bem pontuado pela Origem:

"Considero que, ao contrário do alegado pela ré, o Parecer Médico elaborado pelo Dr. Ubiratan de Paula Santos não é tendencioso em favor dos autores, posto que o médico possui independência funcional e não foi comprovado, pela reclamada, que possuía algum interesse no deslinde desta demanda. Além disso, o documento foi elaborado de forma minuciosa, pautado em ampla literatura científica e conclui o seguinte (ID. 55bca43 - Pág. 1 - fls. 165 e seguintes)":

Ao contrário do que quer fazer crer a recorrente, mero fato de o i. perito ter elaborado artigo em que enfrenta as consequências médicas pela contaminação com amianto (asbestos) e a necessidade de reparação aos trabalhador em nada revela suposta parcialidade ou ausência de qualidade técnico do n. perito.

É de se destacar que é fato notório (art. 374, I, do CPC) que o trabalho com amianto pode, e efetivamente ensejou em inúmeras oportunidades, o desencadeamento de neoplasias malignas nos trabalhadores não apenas da reclamada como de outras empresas similares ao redor do globo.

Portanto, não vislumbro nenhuma nulidade muito menos parcialidade e/ou ausência de qualidade técnica no laudo pericial indireto acostado aos autos.

Rejeita-se a preliminar.

ID. ff5bcf9 - Pág. 3

2.3. Recurso Ordinário da Reclamada. Cerceamento de Defesa

Pretende a reclamada a nulidade da r. sentença *a quo* com a reabertura da instrução processual pela não apreciação do pedido de envio de ofícios a FUNDACENTRO para apresentação dos exames de imagens existentes em nome do *de cuius*.

Novamente, sem razão à reclamada.

Em audiência realizada no dia 10 de março de 2020 o patrono da reclamada requereu a expedição de ofício à Fundacentro para que fosse encaminhado o prontuário clínico e exames realizados pelo *de cuius*, o que foi deferido (id: 45b093c). Não houve, pois, pedido específico para apresentação das imagens relativas aos mencionados exames.

A FUNDACENTRO atendeu a determinação judicial, consoante sevê pelo prontuário e exames acostados aos autos em id: 5f49ebe.

Na sequência, em manifestação de id: 758ac4f6 a ora recorrente meramente inovou o pedido anterior, para requerer a juntada das mencionadas imagens. Entendo que a matéria restou abarcada pela preclusão.

No mais, os autos encontram-se instruídos com dezenas de prontuários médicos e exames, mais do que suficientes para a análise do histórico clínico e da moléstia que acometeu o *de cuius*, não sendo necessária a mencionada juntada. Destaco que é dever do órgão julgador indeferir as diligências inúteis (art. 370, parágrafo único, do CPC).

Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Rejeita-se a preliminar.

3. Juízo de Mérito

3.1. Recurso Ordinário da Reclamada. Prescrição Total

Insiste a reclamada na tese de prescrição total do direito de ação sob o fundamento de que o contrato de trabalho foi extinto em 1983, razão pela qual a ação está prescrita desde pelo menos 1988.

ID. ff5bcf9 - Pág. 4

Contudo, sem razão.

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*, a teor do disposto no art. 189 do Código Civil, a pretensão nasce da violação do direito e, na hipótese vertente a violação do direito, ou seja, o dano ocorreu somente pelo falecimento do trabalhador.

Após a vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, ficou estipulada a competência trabalhista para julgar as ações reparatórias de danos materiais, morais e estéticos oriundos de acidente de trabalho.

Contudo, nem todas as ações reparatórias observarão o prazo prescricional constante no art. 7º, XXIX, da CRF/1988.

No caso em análise, embora seja uma ação inserida na competência desta Especializada, trata-se de matéria de natureza eminentemente civil, na qual os autores pleiteiam, em nome próprio, danos morais e materiais decorrentes do falecimento de um ente familiar. Embora a competência para julgamento do feito seja desta justiça especializada, uma vez que o fundo do direito surgiu em razão de um fato trabalhista - o falecimento do *de cuius* e o alegado nexo causal entre a doença e o labor -, **não** há relação trabalhista entre os autores e a ré.

Diante disso, a contagem do prazo prescricional, desse tipo de ação, deverá observar as regras do art. 206, § 3º, V do Código Civil.

Ante o princípio da *actio nata* e as especificidades do caso em tela, o prazo prescricional começa a fluir a partir do momento do óbito do trabalhador, o que ocorreu em 22.11.2017, sendo certo que a demanda foi ajuizada no dia 21.11.2019, ou seja, dentro do prazo prescricional.

Nego provimento.

3.2. Danos Moraes

A reclamada não se conforma com a r. sentença *a quo* que a condenou ao pagamento de danos morais aos sucessores de seu ex-empregado falecido sob os seguintes fundamentos: (I) inexistência de nexo causal entre a doença e o labor; (II) que a moléstia que acometeu o obreiro (câncer de cólon sigmoide) não está relacionado a exposição a amianto; (III) suposta ausência de critérios técnicos na perícia indireta realizada; (IV) ausência de conduta ilícita pela recorrente, pois teria havido o fornecimento de EPIs adequados. Sucessivamente, requer a redução do *quantum* indenizatório.

ID. ff5bcf9 - Pág. 5

Ao exame.

Inicialmente, pontuo que a exposição ao amianto, produto incontroversamente produzido e comercializado pela ora recorrente, é considerada como potencialmente cancerígena pela Organização Mundial da Saúde desde o ano de 1977 (Critério 203).

No momento atual, cerca de 66 (sessenta e seis) países já baniram a produção e o uso de amianto, enquanto que outros países, como o Canadá, vetaram a utilização do amianto dentro de residências.

Nesta esteira, o C. STF, nos autos das ADIs 3.406 e 3.470, firmou entendimento que, na prática, enseja proibição de todos os Estados adotarem leis que liberem a produção do amianto crisotila.

Destaco o entendimento fixado pela Corte Maior:

"7. Constitucionalidade material da Lei fluminense nº 3.579/2001. À luz do conhecimento científico acumulado sobre a extensão dos efeitos nocivos do amianto para a saúde e o meio ambiente e à evidência da ineficácia das medidas de controle nela contempladas, a tolerância ao uso do amianto crisotila, tal como positivada no art. 2º da Lei nº 9.055/1995, não protege adequadamente e suficientemente os direitos fundamentais à saúde e ao meio ambiente equilibrado (arts. 6º, 7º, XXII, 196, e 225 da CF), tampouco se alinha aos compromissos internacionais de caráter supralegal assumidos pelo Brasil e que moldaram o conteúdo desses direitos, especialmente as Convenções nºs 139 e 162 da OIT e a Convenção de Basileia. Inconstitucionalidade da proteção insuficiente. Validade das iniciativas legislativas relativas à sua regulação, em qualquer nível federativo, ainda que resultem no banimento de todo e qualquer uso do amianto".

Logo, salta aos olhos que a exposição do trabalhador ao pó de amianto

potencialmente enseja o surgimento de neoplasia maligna em diversas formas, não estando limitada ao câncer de pulmão, conforme, inclusive, destaca o Instituto Nacional do Câncer (Disponível em <https://www.inca.gov.br/exposicao-no-trabalho-e-no-ambiente/amianto>, Acesso em 18.11.2021).

Na sequência, quanto a responsabilidade da recorrente, saliento que o C. STF fixou a seguinte tese de repercussão geral, no julgamento do RE 828040:

"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".

Como visto, a atividade produtiva da recorrente demandava a exposição de seus trabalhadores a substância potencialmente cancerígena, o que já era sabido pela reclamada durante o contrato de trabalho do *de cuius*, que se findou em 1983, ou seja, seis anos após a OMS já ter reconhecido que a exposição ao amianto enseja o surgimento de neoplasias malignas.

ID. ff5bcf9 - Pág. 6

No mais, como pontuado pela Origem, já havia, em 1986, laudos periciais elaborados contemporaneamente aos fatos, no mesmo estabelecimento da ré, que demonstram os riscos da utilização do amianto crisótila (id: b404960, pág. 05).

Lado outro, a preservação do meio ambiente de trabalho saudável (art. 225, da CF) e a redução dos riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, XXII, da CF) são obrigações do empregador, com previsão específica, inclusive nas Normas Regulamentadoras nº 7 (PPRA - Programa de Prevenção e Riscos Ambientais) e 9 (PCMSO - Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional) do Ministério do Trabalho e Emprego.

Neste sentido a previsão do art. 157 da CLT, o qual, em seus incisos, estipula a obrigação da empresa em cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho. Deve o empregador, também, comprovar o fornecimento dos equipamentos de proteção individuais adequados ao risco e em perfeito de estado de conservação e funcionamento (art. 166, da CLT), bem como que os equipamentos fornecidos possuem o devido certificado de aprovação emitido pelo Ministério do Trabalho (art. 167 da CLT). Há a obrigação, ainda, do empregador assegurar a periodicidade na troca e fiscalizar a devida utilização dos equipamentos.

Pelos documentos acostados aos autos, inclusive o LTCAT e as fichas de

entrega e controle de EPI, não se verifica o fornecimento de equipamentos como respiradores, com filtragem adequada, bem como de vestimentas isolantes. Na realidade, a recorrente somente forneceu equipamentos simples, como se vê, por exemplo, em id: 6903fe, pag. 01.

No mais, destaco que a Origem demonstrou que a testemunha, cujo depoimento foi emprestado à presente demanda, asseverou que os mecânicos nem sequer utilizavam EPIs, o que, novamente, demonstra a negligência patronal na fiscalização do uso de EPIs (id: c92ab84, pág. 03 e de2ffa6, pág. 02).

Assim, sob qualquer prisma, seja pela responsabilidade objetiva, seja pela responsabilidade subjetiva, pela negligência patronal, verifica-se que eventual dano a saúde do *de cuius* pela exposição ao amianto está, claro, relacionada ao trabalho e atrai a responsabilidade da recorrente.

Finalmente, passo a apreciar a presença ou não de nexo causal ou concausal com o trabalho entre a doença que ensejou o falecimento de seu ex-trabalhador e o trabalho.

ID. ff5bcf9 - Pág. 7

Incontroverso, e fartamente comprovado, nos autos, que o autor foi diagnosticado com neoplasia maligna no dia 14.09.2016 pelo corpo clínico do Hospital Cruzeiro do Sul, sendo submetido a cirurgia de retossigmoidectomia a anastomoso colorretal, com alta médica em 08.12.2016.

Na sequência, o autor foi submetido a tratamento quimioterápico, porém, a moléstia evoluiu para metástase hepática, o que ensejou o falecimento do Sr. ----- no dia 22.11.2017.

Como bem pontuado pela Origem, a parte autora carreou aos autos inúmeros documentos e artigos científicos que embasam a assertiva de que foi a aspiração de pó de amianto que ensejou o surgimento da neoplasia maligna.

Na sequência, o n. perito de confiança do MM. Juízo *a quo* apresentou

detalhado e exaustivo trabalho pericial em id: e4de8d2 no qual concluiu pela existência de nexo causal entre a neoplasia maligna, *causa mortis* do Sr. -----, e a exposição a fibras de asbesto em sua atividade laboral.

Novamente, como ressaltado pela Origem, o fato de o autor fazer uso de tabaco por lapso temporal considerável não é suficiente para afastar as conclusões técnicas e científicas atestadas pela perícia e pelos inúmeros demais documentos médicos constantes no processo, sendo certo que o Sr. ----- nem sequer foi acometido de neoplasia **nas vias respiratórias**, a qual poderia, em tese, possuir relação com o tabagismo.

Comungo, mais uma vez, do entendimento do MM. Juízo *a quo*, que ora transcrevo:

"Considero que, ao contrário do alegado pela ré, o Parecer Médico elaborado pelo Dr. Ubiratan de Paula Santos não é tendencioso em favor dos autores, posto que o médico possui independência funcional e não foi comprovado, pela reclamada, que possuía algum interesse no deslinde desta demanda. Além disso, o documento foi elaborado de forma minuciosa, pautado em ampla literatura científica e conclui o seguinte (ID. 55bca43 - Pág. 1 - fls. 165 e seguintes):

"Existem vários fatores de risco para o desenvolvimento de câncer colorretal, evidenciado em diversos estudos epidemiológicos: doença inflamatória intestinal crônica, baixo consumo de frutas e vegetais, elevado consumo de carne vermelha, obesidade, etilismo, inatividade física, história familiar de 1º grau com a neoplasia, tabagismo e a exposição ao amianto (1-7).

Os riscos associados ao tabagismo, antecedentes familiares, etilismo, inatividade física e obesidade não são relevantes no caso do Sr. -----, pelas razões especificadas nos antecedentes. O principal fator de risco associado, pela exposição e o tempo de latência é a exposição. Quanto ao amianto existem ao amianto, evidências de associação tanto para exposição ambiental (4) como ocupacional (5,6,8,9). O paciente trabalhou em ambientes com exposição ao amianto durante cerca de oito anos, com tempo de latência de 41 anos.

ID. ff5bcf9 - Pág. 8

A Agência Internacional de Pesquisa sobre Câncer, ligada à Organização Mundial da Saúde e que estuda, avalia, classifica agentes, misturas, atividades e ambientes cancerígenos para o homem, revelou em sua Monografia que a exposição ao amianto está associada à maior risco de câncer de cólon e reto (6); evidências que foram levantadas em estudos publicados há cerca de 50 anos (9) e confirmadas em anos recentes (5,8,10,11).

O fato de haver exposições a riscos concomitantes, como pode ter ocorrido no presente caso, entre o consumo de carne vermelha e a exposição ao amianto, não afasta a associação e a atribuição a cada risco isoladamente. Não podendo ser afastada a hipótese de sinergismo, ou seja, a interação entre fatores de risco". (grifei)

Note-se que o médico não desconsiderou a possibilidade de interação entre os fatores de risco, dentre os quais podemos destacar os hábitos alimentares e o tabagismo, conforme alegado pela ré, mas deixa assente, sem margens para dúvida e pautado cientificamente, que, no particular, a exposição ao amianto teve ligação direta com a neoplasia que acometeu o de cujus. Lado outro, o artigo científico carreado com a defesa não foi considerado para o convencimento deste magistrado, na medida em que não se encontra em vernáculo, tampouco acompanha tradução por intérprete oficial" (grifos no original).

Assinado eletronicamente por: FERNANDO CESAR TEIXEIRA FRANCA - 27/04/2022 15:02:58 - ff5bcf9
<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21080317021823600000089226500>
 Número do processo: 1001550-79.2019.5.02.0385
 Número do documento: 21080317021823600000089226500



Ante o acima exposto, não há como se negar o nexo causal entre o labor e a doença ocupacional fatal. É de clareza solar que o falecimento do Sr. ----- acarretou danos morais a seus familiares, o denominado dano moral em rochete.

Deve ser considerado, ainda, que o falecimento foi precedido de longo e exaustivo tratamento médico para doença sabidamente debilitante (neoplasia maligna), sendo que os ora recorridos acompanharam o sofrimento de seu progenitor por todo o período.

O dano extrapatrimonial encontra fundamento legal nas disposições contidas no art. 5.º - incisos V e X, da Carta Constitucional, caracterizando-se pela violação dos direitos individuais, ou seja, a intimidade, privacidade, honra e imagem da pessoa.

Assim, ante a responsabilidade objetiva da reclamada e presente o nexo causal e o dano, há a ré de ressarcir os familiares do *de cuius* pelos danos que lhe foram ocasionados.

Há que se considerar a angústia causada com a doença, o tratamento longo e exaustivo, acompanhado de progressivo enfraquecimento do Sr. -----, que culminou com seu falecimento.

A indenização por danos morais não pode ser insignificante, o que estimularia a reincidência da prática ofensiva, não tendo efeito pedagógico; mas, também, não pode ser excessiva, prejudicando o empreendimento patronal.

Outrossim, o arbitramento do "quantum" devido ao trabalhador por dano moral não está atrelado ao salário ou ao tempo de serviço prestado à empresa, vez que tal parâmetro pode

ID. ff5bcf9 - Pág. 9

levar à fixação de indenizações injustas, quando, por exemplo, empregados igualmente ofendidos possuem remuneração diversa, impondo salientar que a gravidade da lesão, na grande maioria dos casos, não guarda nexo de proporção com o salário auferido pelo obreiro.

O "quantum" indenizatório tem caráter satisfatório-punitivo. De um lado, compensa o sofrimento da vítima, e de outro penaliza o infrator, desestimulando a reiteração de atos lesivos. O valor fixado deve ser justo e proporcional, a fim de que se obtenha a reparação da lesão causada.

Cabe ao Juiz, ao arbitrar o valor, observar a situação econômica das

Assinado eletronicamente por: FERNANDO CESAR TEIXEIRA FRANCA - 27/04/2022 15:02:58 - ff5bcf9
<https://pje.trt2.jus.br/segundo.grau/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21080317021823600000089226500>
 Número do processo: 1001550-79.2019.5.02.0385
 Número do documento: 21080317021823600000089226500

partes, a extensão da ofensa e o grau de culpa do agente. Com base nestes critérios, entendo que o valor arbitrado pela origem (R\$ 500.000,00), se mostra justo e razoável, não merecendo nenhum reparo.

Nego provimento.

3.3. Recurso Ordinário dos Reclamantes. Emissão da CAT

Os reclamantes postulam a reforma da r. sentença de mérito para que seja determinada a emissão da CAT pela reclamada.

Os dependentes do trabalhador acometido de doença ocupacional podem formalizar a comunicação de acidente de trabalho, nos termos do art. 22, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o que já afastaria o interesse processual dos recorrentes na medida.

No mais, a emissão ou não da CAT não trará nenhuma vantagem aos reclamantes, de modo que, novamente, carecem os recorrentes de interesse processual neste particular.

Nego provimento.

3.4. Recurso Ordinário da Reclamada. Honorários Periciais

O valor arbitrado a título de honorários periciais (R\$ 3.500,00), mostra-se razoável, considerando-se a complexidade e a qualidade do trabalho desempenhado pelo Sr. Perito, não merecendo qualquer reparo.

Nego provimento.

ID. ff5bcf9 - Pág. 10

3.5. Recurso Ordinário da Reclamada. Honorários Advocatícios

Inalterada a sucumbência, não merece reparos a r. sentença *a quo* que condenou a reclamada ao pagamento de honorários sucumbenciais aos reclamantes.

Assinado eletronicamente por: FERNANDO CESAR TEIXEIRA FRANCA - 27/04/2022 15:02:58 - ff5bcf9
<https://pje.tr2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21080317021823600000089226500>
Número do processo: 1001550-79.2019.5.02.0385
Número do documento: 21080317021823600000089226500

No mais, considerando-se os parâmetros constantes no parágrafo segundo do art. 791-A da CLT, notadamente o disposto nos incisos I e III, reputo que o valor arbitrado a título de honorários sucumbenciais devidos pela reclamada (15%)e mostra razoável e condizente com a complexidade da causa, não merecendo nenhum reparo.

Nego provimento.

3.6. Recurso Ordinário da Reclamada. Correção Monetária

A reclamada objetiva a reforma da r. sentença de mérito para que seja determinada a observância do índice TR para fins de correção monetária.

Ao exame.

No dia 18.12.2020 o Supremo Tribunal Federal, no âmbito do julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) nºs 58 e 59 e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) nº 5.867 e 6.021 decidiu que é inconstitucional a aplicação da Taxa Referencial (TR) para a correção monetária de débitos trabalhistas e de depósitos recursais no âmbito da Justiça do Trabalho.

A Corte Suprema decidiu que, até que o Poder Legislativo delibere sobre a questão, devem ser aplicados o índice IPCA-E, na fase pré-judicial, e a partir do ajuizamento a taxa SELIC, qual seja, índices de correção monetária vigentes para as condenações cíveis em geral.

Muito embora, até o presente momento, não tenha havido o trânsito em julgado da decisão em comento, é certo que a jurisprudência do STF já se firmou no sentido de reconhecer a aplicação imediata das decisões proferidas em sede de ADC e ADI. Neste sentido:

A existência de precedente firmado pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Toffoli. DJe 18.09.2017).

ID. ff5bcf9 - Pág. 11

Nesta toada, considerando o efeito vinculante das decisões proferidas pelo STF em sede de controle concentrado de constitucionalidade e ressalvando o entendimento pessoal deste julgador, determino que a correção monetária observe, na fase pré-judicial o índice IPCA-E e, a partir desta data (inclusive) até o efetivo pagamento, o índice SELIC.

A *ratio decidendi* de todas as decisões proferidas pela Corte Suprema a respeito do tema da correção monetária fundaram-se na premissa maior de garantia mínima da correção monetária do crédito judicial, uma vez que a taxa TRD, notoriamente, não recompõe o valor monetário depreciado pela inflação do período.

Ocorre que a taxa SELIC, consoante firme entendimentos cortes superiores, corresponde a índice composto que abrange tanto os juros quanto a correção monetária. Desse modo, o STF, no julgamento em comento, afastou a aplicação do disposto no artigo 39, § 1º, da Lei nº 8.177/1991 quanto ao crédito trabalhista, pela incompatibilidade com a taxa SELIC.

É fato notório (art. 374, I, do CPC) que, desde pelo menos o ano de 2018, a taxa SELIC encontra-se fixada em patamares inferiores a inflação do período. Cito, por exemplo, que no ano de 2020 a SELIC restou fixada no patamar de 2%, enquanto que a inflação do período, segundo o IBGE, foi de 4,52%. Já no ano de 2019, a SELIC variou dentre os percentuais de 6,5 para 2,25%, enquanto que a inflação do período foi de 4,31%, novamente consoante o IBGE.

Com fulcro em se conciliar a decisão vinculante do C. STF com os anseios constitucionais relativos a proteção do direito de propriedade do trabalhador, vedação ao enriquecimento sem causa e ilícito do empregador bem como para se garantir efetividade aos direitos sociais relacionados ao trabalho, é cabível, no caso dos autos, a fixação de indenização suplementar, consoante a previsão do art. 404, parágrafo único, do Código Civil, *in verbis*:

"As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional. Parágrafo único. **Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar**" (grifei).

Note-se que o C. TST possuía precedente pela inaplicabilidade do preceito legal em comento no Processo do Trabalho em razão da previsão constante no art. 39, da Lei nº 8.177/91, a saber:

(...) ADOÇÃO DA TAXA SELIC PARA CÁLCULO DOS JUROS DE MORA. ART. 406 DO CÓDIGO CIVIL. INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. ART. 404, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL. Na Justiça do Trabalho, os juros de mora são contabilizados de acordo com o disposto no art. 39 da Lei 8.177/91. Assim, havendo norma específica que preveja a forma de cálculo dos juros de mora dos débitos trabalhistas, não há como cogitar da aplicação do art. 406 do Código Civil. Precedentes. De outra parte, tendo o Tribunal Regional asseverado que os juros previstos na legislação

específica compensam integralmente o não pagamento das verbas no momento oportuno, não há falar em afronta ao art. 404, parágrafo único, do Código Civil, uma vez que a concessão da indenização nele prevista é uma faculdade conferida ao juiz. Recurso de Revista de que se conhece em parte e a que se dá provimento. (TST - RR: 8170000820075090018, Relator: Joao Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 26/04/2011, 5ª Turma, Data de Publicação: 06/05/2011)

Entretanto, como visto, ante a decisão do STF não mais se aplica ao Processo do Trabalho o disposto no art. 39 da Lei nº 8.177/91. Destaco, ainda, que a previsão legal em comento se constitui em faculdade do juiz que pode concedê-la, inclusive, *ex officio*.

É o que leciona Maria Helena Diniz:

"Se se provar que os juros da mora não cobrem as perdas e danos, não havendo cláusula penal, o órgão judicante 'poderá' conceder ao credor uma indenização suplementar que tendo natureza reparatória, abranja todo o prejuízo por ele sofrido em razão do inadimplemento da obrigação pelo devedor" DINIZ, Maria Helena. Código Civil Anotado. 12ª edição, revista. atual. São Paulo: Saraiva, 2006, página 387.

Esclareço que os juros são devidos também na fase pré-processual desde a mora, ou seja, desde a data do vencimento da obrigação, consoante o disposto nos arts. 397 e 406 do Código Civil c/c art. 161 do Código Tributário Nacional.

É o que se depreende, também, da decisão do E. STF na ADC 58, a qual fixou quem, quanto à fase extrajudicial, são devidos os juros legais. Neste sentido, também, recente precedente do C. TST:

**AGRAVO EM RECURSO DE REVISTA COM AGRAVO
ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO JUDICIAL TRABALHISTA FASE
PRÉ-PROCESSUAL INCIDÊNCIA DE JUROS ART. 39 DA LEI
8.177/91 DESPROVIMENTO APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. O STF, ao deslindar o tema da ADC 58 quanto à atualização dos débitos judiciais trabalhistas, fixou tese no sentido da aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária para o período pré-processual e a taxa Selic para o período processual. 2. No caso dos juros de mora, a legislação trabalhista também distingue os períodos (Lei 8.177/91), sendo que o caput do art. 39 da Lei trata do período pré-processual (...) e o seu e o seu § 1º do período judicial. 3. Antes da Lei 13.467/17 (CLT, art. 879, § 7º), à míngua de norma trabalhista específica, lançava-se mão do caput do art. 39 da Lei 8.177/91 para se fixar a TR como índice de correção monetária dos débitos judiciais trabalhistas,

enquanto os juros de mora seriam de 1% ao mês, com base no § 1º do mesmo dispositivo legal. Ora, interpretação dada ao comando legal se justificava apenas enquanto não havia norma legal específica. Com a reforma trabalhista de 2017, a questão da correção monetária dos débitos trabalhistas passou a ter disciplina legal própria, razão pela qual a literalidade do art. 39, caput, da Lei 8.177/91 deve ser respeitada, porque trata específica e claramente de juros de mora e da fase pré-processual. E como apenas o § 1º do art. 39 da Lei 8.177/91 (quanto aos juros) e o § 7º do art. 879 da CLT (quanto à correção monetária) foram afastados pelo STF na ADC 58, não há como deixar de reconhecer que o ordenamento jurídico trabalhista vigente contempla juros de mora também para a fase pré-processual. 4. Assim, não procede a pretensão ao não cômputo de juros de mora no período pré-processual, se houve direito trabalhista não pago pela empresa, uma vez que o art. 883 da CLT trata apenas do período processual (sem definir percentual ou índice) e o § 1º do art. 39 da Lei 8.177/91 foi afastado pelo STF na ADC 58, quando adotou para o período processual a Taxa Selic, que já contempla os juros de mora. Agravo desprovido, com aplicação de multa. (Processo nº TST-AgRRAg-10865-03.2017.5.03.0059, Rel. Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, Data do Julgamento: 09.02.2022)

Desse modo, considerando que é notório que a taxa SELIC atualmente vigente é inferior a inflação do período e levando em conta que o art. 39, § 1º, da Lei 8.177/1991 não teve sua constitucionalidade declarada, sendo que esse dispositivo, ao fixar juros de mora de 1% ao mês, repete o também legalmente determinado para o inadimplemento de dívidas condominiais (art. 1.336, § 1º, do CC) e de contribuições sindicais (art. 600 da CLT), determino a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil) acrescida de indenização suplementar correspondente a 1% ao mês.

Item de recurso

Ante o exposto, **ACORDAM** os Magistrados da 6^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2^a Região em: **CONHECER** dos Recursos Ordinários interpostos pelas partes e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo dos reclamantes e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da reclamada para determinar a incidência do IPCA-E e juros legais na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil) acrescida de indenização suplementar correspondente a 1% ao mês, tudo nos termos da fundamentação do voto do Relator. No mais, fica mantida a r. sentença a quo por seus próprios e jurídicos fundamentos.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Desembargador WILSON FERNANDES

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. FERNANDO CÉSAR TEIXEIRA FRANÇA, ANTERO ARANTES MARTINS e BEATRIZ HELENA MIGUEL JIACOMINI.

Relator: Exmo. Juiz FERNANDO CÉSAR TEIXEIRA FRANÇA

Revisor: Exmo. Desembargador ANTERO ARANTES MARTINS

Representante do MPT: Dr. PATRICK MAIA MERISIO

RESULTADO: POR MAIORIA DE VOTOS no recurso da reclamada. Vencida a Exma. Des. Beatriz Helena Miguel Jiacomini com relação a indenização suplementar de 1% ao mes juntamente com a SELIC.

ID. ff5bcf9 - Pág. 15

POR UNANIMIDADE DE VOTOS, no recurso do reclamante.

Sustentação oral: Dra. Erica Barbosa Coutinho Freire de Souza

São Paulo, 26 de abril de 2022.

Sandro dos Santos Brião

Secretário da 6^a Turma

FERNANDO CESAR TEIXEIRA FRANCA
Relator

VOTOS

