



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário

0100227-77.2021.5.01.0561

Tramitação Preferencial

- Acidente de Trabalho
- Pessoa com Doença Grave

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 13/04/2021

Valor da causa: R\$ 1.100.000,00

Partes:

RECLAMANTE: ----- **ADVOGADO:** FABIO JORGE DE TOLEDO **RECLAMADO:** -----
ADVOGADO: EDUARDO CARLOS DE SOUZA PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJE **PERITO:**
LUIZ GUILHERME CARDOSO MOLL



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO
1ª Vara do Trabalho de Maricá
ATOrd 0100227-77.2021.5.01.0561
RECLAMANTE: -----
RECLAMADO: -----

DECISÃO:

RELATÓRIO

O reclamante propôs a reclamação trabalhista em face da reclamada, buscando sua condenação nas parcelas pleiteadas na inicial.

Adotado o rito do CPC ante a pandemia do COVID-19, a ré foi citada para responder no prazo de 15 dias.

Recebida a defesa, com vista à autora no prazo de Réplica.

Réplica juntada.

Deferida a prova pericial médica.

Audiência de instrução, presentes as partes.

Colhido os depoimentos pessoais. Ouvidas duas testemunhas, uma de cada parte.

Sem mais provas, foi encerrada a instrução processual.

Razões finais escritas juntadas.

Conciliação final recusada.

É o relatório. Decide-se.

2.FUNDAMENTAÇÃO

DA PRESCRIÇÃO BIENAL

Argui a reclamada a prescrição extintiva em relação aos créditos pretendidos pelo reclamante por cessado o auxílio doença acidentário em 15.03.2013, não tendo o autor retornado ao trabalho, o que configuraria o abandono de emprego. Ocorre que, pelo CNIS, a relação de emprego entre as partes permanece ativa.

A reclamada alega abandono de emprego, mas não junta qualquer documentação acerca da dispensa do reclamante por justa causa com base nesse fundamento ou mesmo dispensa imotivada.

Rejeito a prejudicial.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Quanto à prescrição do pleito reparatório pelo alegado acidente, somente com a cessação do auxílio doença acidentário surge a actio nata, pois a partir desta data terá ciência da extensão de suas lesões. Considerando o restabelecimento do auxílio doença acidentário

em sentença proferida em julho de 2020 , ou mesmo a primeira suspensão do auxílio doença em 05/05/2019, e a data da propositura da demanda em 13/04/2021, não há prescrição a ser reconhecida quanto ao ponto.

DA QUESTÃO DO DIREITO INTERTEMPORAL

A Lei nº 13.467/2017, que alterou a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), foi publicada no Diário Oficial da União em 14 de julho de 2017, estabeleceu que os seus dispositivos entrariam em vigor após decorridos cento e vinte dias de sua publicação oficial.

Diante da sucessão de leis trabalhistas no tempo, surge o conflito temporal de leis e a controvérsia consiste em saber se a lei nova atinge ou não os contratos em curso.

A solução prevista na legislação vigente é a de que a lei nova se aplica imediatamente aos contratos em vigor, respeitados o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (artigo 6º, caput, da LINDB e art. 5º, XXXVI da CR/88).

Todavia, conceder efeito imediato aos atos já praticados em contratos firmados sob a égide de lei anterior seria autorizar indevidamente a retroatividade da lei no tempo, ferindo o direito adquirido e o ato jurídico perfeito. Aplicação do princípio "tempus regit actum".

A lei nova, sendo de ordem cogente, disciplinando questões continuativas, aplica-se aos fatos ocorridos a partir da sua vigência, ainda mais que a maioria das disposições envolvendo o contrato de trabalho é de ordem pública ou observância obrigatória.

Portanto, pela aplicação da não retroatividade das leis, a lei antiga continua regendo os contratos findos quando da vigência da lei nova, aplicandose os efeitos da lei nova para os fatos praticados a partir da sua vigência.

LIMITAÇÃO DOS PEDIDOS AO VALOR POSTULADO NA INICIAL

O Tribunal Superior do Trabalho se manifestou sobre a matéria e consolidou o entendimento de que o valor indicado no pedido limita a pretensão a ser julgada, conforme abaixo transcreve-se:

RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA REGIDO PELA LEI 13.015 /2014. LIMITAÇÃO DOS VALORES A SEREM APURADOS EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA ÀS QUANTIAS INDICADAS NA PETIÇÃO INICIAL DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. O Tribunal Regional afastou o pleito de limitação da condenação aos valores do pedido, sob o fundamento de que "o valor dos pedidos pode ser fixado com base na estimativa das parcelas pleiteadas, o que é feito não apenas nas ações sujeitas ao rito sumaríssimo, mas, também, nas de rito sumário (Lei nº 5.584/70, art. 2º, § 2º) e naquelas sujeitas ao procedimento ordinário da CLT". Consignou que "De fato, somente depois de feita a estimativa do valor pleiteado é que se conhecerá o montante do pedido, o que determinará o rito a ser seguido. Determinou, assim, que os valores objeto da condenação devem ser apurados em

liquidação por cálculos, não sujeitos à limitação dos valores constantes da inicial. Ocorre que o entendimento desta Corte é no sentido de que, havendo pedido líquido e certo na petição inicial, a condenação limita-se ao quantum especificado, sob pena de violação dos arts. 141 e 492 do CPC/15 (128 e 460 do CPC/73). Julgados. Recurso de revista conhecido e provido. (TST-RR12131-83.2016.5.18.0013. 5ª Turma. Ministro Relator Douglas Alencar Rodrigues. Data: 01/10/2019).

Assim, ressalvados os juros e atualizações monetárias, aplicáveis em momento oportuno, os pedidos limitam-se como postulados na inicial.

DO ACIDENTE DE TRABALHO

O autor alegou que teria sofrido acidente de trabalho típico, em 10.11.2010, quando caiu de um andaime no local de trabalho, o que teria sido evitado se a reclamada tivesse fornecido EPI (cinto de segurança).

Aduziu que foi emitida a CAT e encontra-se incapacitado para o trabalho, o que teria sido reconhecido com a sentença proferida no processo 001313520.2019.8.19.0031 movido em face do INSS.

Afirmou que a reclamada não fez qualquer tentativa de reabilitação do autor, tendo este permanecido no limbo jurídico.

Requeriu, assim, o pagamento de salários desde o acidente, pensão vitalícia, danos morais.

A ré alegou que o acidente ocorreu por culpa exclusiva do autor, tendo a empresa arcado com todas as despesas médicas por ocasião do fato.

Sustentou que o acidente decorreu da imprudência do reclamante, sendo que o equipamento de segurança estaria disponível para uso.

Aduziu que no curso do recebimento do benefício previdenciário, o autor sofreu novo acidente ao cair de um telhado ao realizar “bico”, além de outro acidente ocorrido em 2017, ainda afastado da reclamada.

Pois bem.

Por ocasião do acidente, foi concedido ao autor auxílio doença acidentário, com início em 20.11.2010. Desde então, seguiram-se outros requerimentos e benefícios previdenciários ao reclamante.

Atualmente, o autor permanece em gozo de benefício previdenciário por força de da sentença prolatada nos autos 0013135-20.2019.8.19.0031, que restabeleceu a sua concessão de forma retroativa a 25.04.2019.

O laudo elaborado por perito de confiança do Juízo, ID 42a94ba, concluiu por haver nexo causal entre o evento acidentário e o diagnóstico apresentado pelo periciado, ressaltando que “houve incapacidade pretérita / déficit funcional temporário no período referente aos quinze (15) dias de atestado médico e afastamento previdenciário conforme item 07 do laudo pericial” e “não há invalidez ou incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico”.

Assim, por não constatada invalidez ou incapacidade laborativa, improcedem os pedidos referentes à pensão vitalícia (“d” e “e”).

Passa-se à análise da responsabilidade no acidente.

Em depoimento pessoal, disse a reclamada que: “o autor era orientado quanto ao uso da cinta de segurança, inclusive já saía do local de reunião com o uso de EPI; (...) que não sabe explicar o motivo ou como se deu o fato do autor estar sem o uso do EPI; (...) que o que foi solicitado pelo autor foi fornecido, mas não se recorda detalhadamente; que pelo tempo de duração do contrato, não pode informar o hábito do autor em utilizar ou não EPI.”

Verifica-se que o preposto da ré não soube informar a causa do acidente ou se o autor se recusou ou não a usar o EPI, não confirmando a tese de defesa.

Por sua vez, a testemunha convidada pela parte autora afirmou que: “(...) não havia fiscalização; que não havia fornecimento e logicamente ninguém utilizava cinto de segurança (...)”.

A reclamada, portanto, não fez prova de que o EPI estivesse disponível ao reclamante, ônus que lhe competia.

Não obstante, a ré não juntou nenhuma documentação que comprove o atendimento das exigências da NR nº 35, do MTE, a qual disciplina o labor realizado a 2 metros de altura do nível inferior.

Com espeque no art. 7º, XXVIII da CR/88, a responsabilidade do empregador é subjetiva, pois dispõe que é direito do empregado “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa”(grifo meu). A teoria do risco profissional, adotada pelo nosso direito do trabalho, transfere a indenização para o seguro social.

Em relação ao ônus da prova, algumas considerações: os princípios que norteiam o direito do trabalho, o direito ao meio ambiente de trabalho saudável e seguro (art. 200, VIII da CR), o direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, XXII da CR), dentre outras estipulações, nos sinalizam que a tais direitos há o dever correspondente, que cabe ao empregador responder.

O elemento alheabilidade do contrato de trabalho nos informa

que o empregado trabalha por conta alheia. Não auferir a totalidade do proveito resultante do seu esforço, idéia esta consubstanciada no conceito de mais-valia de Karl Marx e sua doutrina sobre o capital.

A relação trabalho-capital traz uma desigualdade intrínseca que buscam as normas protetivas compensar. Enquanto o empregador corre o risco financeiro/econômico da atividade, o risco à saúde física e mental acaba sendo suportada pelo obreiro. Tal fato se deve por conta da pessoalidade impregna o contrato de trabalho e que impede, em um dos seus aspectos, a dissociação da pessoa do empregado da força de trabalho. Daí o porquê da especial proteção que deve gozar o trabalhador, inclusive quanto aos direitos da personalidade, de espeque constitucional.

O velho brocardo latino “ubi comoda ibi incommoda” serve para espelhar esta relação. Em seu sentido, assevera que quem se beneficia do cômodo, deve arcar com o incômodo. A alheabilidade, a pessoalidade e a subordinação do contrato de trabalho nos informam que os ônus devem ser suportados pelo empregador pois toda a atividade laboral é desenvolvida em seu proveito. É ele quem estipula a forma do trabalho, o período, fornece os equipamentos de proteção e colhe os frutos da atividade.

A direção e fiscalização do trabalho e do cumprimento das normas de proteção do empregado atrai para o empregador o ônus de provar que o trabalho se deu em conformidade com a normatização e que a culpa pelo evento danoso não lhe pertence. A teoria da culpa presumida se aplica aos casos de acidente de trabalho, pois a presunção é de que o acidente tenha ocorrido por negligência do empregador em fiscalizar o atendimento às normas de proteção do empregado. Cabe a ele, em juízo, demonstrar o zelo pelo cumprimento das normas protetivas e o esforço do obreiro em desatendê-las. Não o fazendo, resta incontroversa a sua culpa.

Neste sentido:

INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAIS.

ACIDENTE DO TRABALHO. Na apuração da responsabilidade civil em decorrência do acidente de trabalho, o ônus da prova recai sobre o empregador, que deve comprovar a inexistência da conduta culposa. Entretanto, não se desonerando do encargo que milita em seu desfavor, presume-se a culpa, surgindo o conseqüente dever de indenizar o trabalhador pelo prejuízo sofrido. (TST RR - 84813/2003-900-03-00; DJ - 15 /09/2006; RELATORA MINISTRA MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI)

A parte ré não se desincumbiu minimamente do seu ônus.

Por todo o exposto, fica evidenciada a culpa da reclamada no acidente sofrido pelo reclamante.

No caso, o laudo pericial concluiu que: “Há alteração

permanente da integridade física. Apresenta comprometimento funcional correspondente a 6% do total, de acordo com a Tabela Nacional de Incapacidades por Acidentes de Trabalho e Doenças Profissionais (TNI), por meio da soma das porcentagens parciais, a saber: Mf1202 – ombro doloroso – 3%; Mf1211– cotovelo doloroso – 3%”.

Verifica-se, assim, que o acidente gerou sequelas ao reclamante, não graves suficientes a ponto de gerar a pretendida pensão vitalícia, ou redução de capacidade laborativa, mas aptas a condenarem a reclamada à reparação de danos morais.

Levando-se em consideração o exposto, a condição econômica, social e cultural do ofendido, bem como a condição econômica do ofensor, arbitro a reparação em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), já corrigidos monetariamente na data da publicação desta sentença.

Na condenação por danos morais deverá ser aplicada a Súmula nº439 do C.TST, segundo a qual, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão, incidindo os juros desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT

SALÁRIOS INDENIZAÇÃO POR ESTABILIDADE E DEPÓSITOS DE FGTS

Requeru o autor o pagamento de todos os salários “entre a cessação do benefício (R\$ 2.500,00) a partir de 10/11/2010 até a concessão de novo benefício previdenciário em Dezembro de 2020”.

No entanto, desde o acidente ocorrido o contrato de trabalho encontra-se interrompido e o autor vem recebendo benefício previdenciário. A condenação da reclamada em indenizar o autor no valor dos salários de todo esse período configuraria bis in idem, pelo que improcede o pedido “c”.

Todavia, apesar de ser hipótese de interrupção do contrato de trabalho, nos casos de afastamento para percepção de benefício previdenciário em decorrência de acidente de trabalho, permanece a obrigatoriedade de recolhimento do FGTS, nos termos do §5º do art. 15 da Lei 8.036/90.

Assim, condeno a reclamada ao pagamento dos valores referentes aos depósitos de FGTS desde a data do afastamento do autor.

O cálculo deverá ser feito com base na remuneração do autor ao tempo do afastamento, com as correções e atualizações.

INDENIZAÇÃO POR ESTABILIDADE

Como visto acima, desde o afastamento, o autor encontra-se recebendo benefício previdenciário e o contrato de trabalho entre as partes encontrase aberto.

Não houve retorno do autor ao trabalho ou dispensa que

violasse eventual estabilidade empregatícia do reclamante.

Assim, improcede o pedido “g”.

DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA

A parte autora declarou o recebimento de salário inferior a 40% do limite máximo dos benefícios da Regime Geral da Previdência Social (ou seja, R\$2.573,43). Destaco que o limite máximo do RGPS ao tempo da solicitação se encontrava no valor de R\$ 6.433,57 – Portaria SEPRT/ME Nº 477/2021, a partir de 1º de janeiro de 2021.

Assim, pelo exposto, defiro o benefício da justiça gratuita.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento da Lei nº 13.467/17, esta Especializada passa a admitir os honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos do art. 791-A/CLT, revogando-se os entendimentos fixados nas Súmulas 219 e 329 do C. TST.

Considerando-se a natureza jurídica processual da matéria, entendo ser regida pela nova legislação, tornando plenamente aplicável ao caso a sistemática inclusive quanto ao critério de sucumbência recíproca, previsto no art. 791A, 3o, CLT.

Assim, considerando os critérios previstos no art. 791-A, da CLT, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor de liquidação da sentença (honorários advocatícios da parte Reclamante) e 10% dos valores dos pedidos rejeitados, devidamente atualizados (honorários advocatícios devidos em favor do advogado da Reclamada).

HONORÁRIOS PERICIAIS – RECLAMADA SUCUMBENTE

Honorários periciais pela reclamada no valor de R\$ 3.000,00, que deverá ser atualizado desde a estimativa do perito, por ter sido sucumbente no pedido objeto da perícia.

3. DISPOSITIVO

Concluindo esta 1ª Vara do Trabalho de Maricá rejeita a prejudicial arguida e JULGA PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda, para condenar a reclamada nos pedidos deferidos e no valor a ser apurado em liquidação, tudo na forma da fundamentação supra que integra este decisum.

Custas pela ré no importe de R\$ 1.566,77 calculadas sobre o valor da condenação de R\$ 62.670,73 nos moldes do art. 789 da CLT.

Os valores devidos serão apurados em liquidação, observados

os parâmetros da fundamentação, parte integrante deste decisum. Juros e correção

monetária ex vi legis.

Observe-se quanto às contribuições ao FGTS que a atualização das diferenças relativas ao FGTS deve ser efetuada com base nos índices da Tabela Única para Atualização e Conversão de Débitos Trabalhistas, instituída pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho, em observância ao que preconiza a Orientação Jurisprudencial nº 302 da SDI-1 do TST.

A responsabilidade pelo custeio da Previdência Social é tanto do empregador quanto do empregado (CRFB, artigo 195, incisos I e II, e artigo 11, alíneas “a” usque “c”, da Lei nº 8.212/91).

Definida a liquidação a ré deverá providenciar o recolhimento das contribuições previdenciárias, a seu cargo e a cargo do autor, incidentes sobre as parcelas com natureza de salário-de-contribuição (Decreto nº 3.048/99).

Autoriza-se a retenção do crédito do autor das importâncias relativas aos recolhimentos que lhe couberem, observando-se o limite máximo do salário-de-contribuição.

A apuração dos valores devidos deverá ser feita mês a mês, de acordo com a época própria, observando-se as alíquotas previstas em lei.

Natureza das parcelas na forma do art. 28 da Lei 8.212/91.

Os recolhimentos a título de Imposto de Renda deverão observar a legislação pertinente, autorizado o desconto do empregado do que for devido, mês a mês, conforme Instrução Normativa da Receita Federal 1.500 que alterou a Instrução Normativa 1.127 de 07 de fevereiro de 2011, regra instituída pela Lei 12.350 de 20 de dezembro de 2010.

Indevida a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora das parcelas devidas, independentemente da sua natureza.

Deve a ré comprovar, em oito dias, o cumprimento do julgado, na forma do art. 832, §1º da CLT.

Ficam as partes cientes de que em caso de oposição de embargos declaratórios que não visem sanar omissões, obscuridades e contradições da própria sentença, mas impugnar a decisão, seus fundamentos ou buscar reapreciar as provas não serão conhecidos e não interromperão o prazo para recurso ordinário, sendo o embargante apenado em litigância de má-fé.

Intimem-se as partes.

Nada mais.

MARICA/RJ, 18 de julho de 2023.

FABIANO DE LIMA CAETANO
Juiz do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: FABIANO DE LIMA CAETANO - Juntado em: 18/07/2023 14:59:39 - 7f4c479
<https://pje.trt1.jus.br/pjekz/validacao/23071016573930500000179538242?instancia=1>
Número do processo: 0100227-77.2021.5.01.0561
Número do documento: 23071016573930500000179538242