



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

Recurso Ordinário Trabalhista **1001158-54.2024.5.02.0001**

Relator: ELISA MARIA DE BARROS PENA

Tramitação Preferencial - Discriminação

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 30/04/2025

Valor da causa: R\$ 158.955,27

Partes:

RECORRENTE: CICERO VAGNER DOS SANTOS

ADVOGADO: JOSE PAULO D ANGELO

ADVOGADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO

RECORRENTE: SPAL INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A

ADVOGADO: VIVIANE CASTRO NEVES PASCOAL MALDONADO DAL MAS

RECORRIDO: SPAL INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A

ADVOGADO: VIVIANE CASTRO NEVES PASCOAL MALDONADO DAL MAS

RECORRIDO: CICERO VAGNER DOS SANTOS

ADVOGADO: JOSE PAULO D ANGELO

ADVOGADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO

PERITO: EDEN CARLOS NARDI FILHO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
29ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
1001158-54.2024.5.02.0001
: CICERO VAGNER DOS SANTOS
: SPAL INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

CICERO VAGNER DOS SANTOS, devidamente qualificado(a), ajuizou, em 15/07/2024, a presente reclamação trabalhista em face de **SPAL INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A**, também qualificada, postulando o elencado no *petitum*, pelos fundamentos constantes da mesma peça inicial. Requereu a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça e honorários advocatícios. Atribuiu à causa o valor de R\$ 158.955,27. Juntou documentos.

A reclamada apresentou contestação (fl. 133), suscitando preliminar e, no mérito, as razões pelas quais entende improcedentes os pedidos. Colacionou documentos.

Manifestação sobre a defesa e documentos (fl. 721).

Determinada a realização de perícia médica.

Laudo (fl. 771) e esclarecimentos (fl. 821).

Em audiência, foi feita a colheita do depoimento pessoal e testemunha do autor.

Sem mais provas, encerrou-se a instrução processual.

Razões finais oportunizadas.

Propostas conciliatórias infrutíferas.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

DA PRESCRIÇÃO BIENAL

Não há que se cogitar de incidência de prescrição bienal ao caso, eis que o autor não pleiteia verbas relacionadas ao primeiro contrato de trabalho entabulado entre as partes.

Rejeito.

ILEGITIMIDADE PASSIVA

Para verificação das condições da ação o ordenamento jurídico brasileiro adota a Teoria da Asserção, segundo a qual a legitimidade das partes é aferida em abstrato, conforme as afirmações aduzidas pela parte reclamante na petição inicial.

O autor persegue indenizações por danos materiais e morais assentada em doença ocupacional, o que justifica em abstrato a propositura da demanda em face da reclamada. Uma coisa são as indenizações trabalhistas e outra bem distinta é a responsabilidade do INSS pelo pensionamento de seus segurados.

Afasto.

DA DECADÊNCIA

A decadência se refere ao perecimento do direito pelo decurso do prazo fixado ao seu exercício, sem que seu titular tomasse a iniciativa para exercê-lo.

Portanto, a decadência pressupõe a existência de direito que, embora nascido, não se tornou efetivo pela falta de exercício, não sendo este o caso em tela (ação condenatória com intervenção judicial).

Rejeito.

DA COISA JULGADA

Nos presentes autos, o reclamante apresentou pedido assentado na seguinte causa de pedir: *"Cabe ressaltar, ainda, que o reclamante necessita da manutenção do plano de saúde para sua dependente, uma vez que sua filha possui quadro de estenose subglótica grave e precisa de cuidados em home care para manejo de traqueostomia e via aérea, conforme se infere dos relatórios anexos"*.

E, nos autos de nº 1000188-88.2023.5.02.0001 o autor efetuou pedido de extensão do plano médico para os seus dois filhos, que possuem situações peculiares de saúde que implicam tratamentos contínuos ou internações.

Verifica-se, de início, que a hipótese é a mais abrangente do que a tratada nos presentes autos. Tratar-se-ia, em realidade, de litispendência, pois há recurso pendente de análise pelo TST.

De todo modo, naqueles autos a causa de pedir foi fundada na estabilidade sindical e nos presentes autos em danos materiais (incluindo convênio médico) em razão de doença ocupacional.

Portanto, tratando-se de causa de pedir distintas não há que se cogitar de litispendência ou coisa julgada.

Rejeito.

DA IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA/ DA INDICAÇÃO DO VALOR DOS PEDIDOS. DA LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO.

O valor atribuído à causa mostra-se compatível com a expressão econômica dos pedidos conforme indicação dos valores constantes na inicial.

Registre-se ainda que não há que se falar em limitação da condenação ao valor dos pedidos uma vez que os valores indicados na inicial se tratam de mera estimativa e não implicam em liquidação pelo reclamante. Desta forma, não há que se falar em eventual violação ao art. 492 do CPC a condenação em valor superior ao indicado no rol de pedidos da inicial pelo reclamante, mormente porque o autor não teria como precisar qual seria o percentual da redução da capacidade laborativa.

Rejeito.

DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA

Nos termos do entendimento consolidado na Súmula 463 do TST, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa física, basta a declaração de hipossuficiência firmada pela parte ou seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC/2015).

Ante a declaração de hipossuficiência preenchida pelo trabalhador e não tendo a parte reclamada produzido prova robusta em sentido contrário, ônus que lhe competia, presumo que a parte autora recebe salário igual ou inferior a 40% do teto da Previdência Social e/ou não tem condições de arcar com os custos do processo sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, razão pela qual rejeito a preliminar e defiro a concessão dos benefícios da justiça gratuita, em interpretação sistemática do § 3º do art. 790 da CLT c/c com os arts. 15 e 99, § 3º, do CPC, a fim de viabilizar o pleno acesso do trabalhador ao Poder Judiciário, dando, assim, cumprimento ao art. 5º, XXXV e LXXIV, da Constituição Federal.

DA PRESCRIÇÃO

Pronuncio a prescrição quinquenal arguida pela parte reclamada, extinguindo o processo, em relação às pretensões anteriores a 15/07/2019, inclusive relativamente aos depósitos do FGTS (Súm. 362 do TST), com resolução do mérito (art. 487, II, do CPC/2015), ressalvadas as pretensões de natureza declaratória (arts 7º, XXIX, da CF/88 e 11 da CLT).

DA DOENÇA OCUPACIONAL. DOS DANOS MATERIAIS. DOS DANOS MORAIS.

De acordo com a prefacial:

As atividades exercidas pelo autor sempre foram extremamente penosas.

Ao longo do primeiro contrato, trabalhou como ajudante operacional, realizando a montagem de paletes com fardos de Coca-Cola (de 1l, 2,5l e 3l), caixas de cerveja (600 ml) e barris de chopp (30l e 50l) para serem levados pelas empilhadeiras até os caminhões que faziam a distribuição nos estabelecimentos comerciais.

Na montagem dos paletes, os produtos eram empilhados uns sobre os outros, depois era passado o filme stretch e, ao

final, puxava-se a carga com carrinho até o local em que as empilhadeiras iriam fazer a movimentação.

Toda a atividade era realizada de forma manual, movimentando peso e trabalhando constantemente com os braços elevados.

Depois, quando passou a operador de empilhadeira, função esta também exercida quando readmitido, realizava carregamento e descarregamento de caminhão das bebidas que eram ali acondicionadas em paletes e o armazenamento, bem como auxiliava na montagem dos paletes.

Para a execução da atividade de empilhador, o autor girava o volante, que, em algumas empilhadeiras ficava do lado esquerdo, além de realizar intensa movimentação dos manetes, exigindo elevação dos braços acima de 60° e longe do tronco.

Ainda, o veículo utilizado exigia movimentação repetitiva, sem apoio para os membros superiores e/ou regulagem de altura.

Ressalte-se, portanto, que as atividades desempenhadas pelo reclamante o obrigavam a adotar posições anti-ergonômicas, a suportar sobrecarga de peso e a realizar movimentos repetitivos, prejudiciais a sua saúde.

Em razão das agressivas atividades às quais se submeteu ao longo dos anos, o autor desenvolveu LER EM OMBROS, tornando reduzida, incontestavelmente, sua capacidade laborativa.

Ao longo do contrato de trabalho realizou tratamento cirúrgico em seus ombros, ficando afastado pelo órgão previdenciário, sendo que, no retorno, embora tenha ficado sem atividade por um bom tempo, foi posto depois na conferência.

A defesa argumenta:

Saliente-se que, as lesões de ombros descritas na inicial não decorrem das atividades realizadas na reclamada, mas sim, possivelmente, tem causas outras como prática de atividade esportiva, decorrente do envelhecimento, tendo causas degenerativas, sem qualquer relação com suas atividades laborativas.

Analiso.

a) Doença Ocupacional:

Constitui dever da empresa assegurar um meio ambiente de trabalho sadio, saudável e seguro, de modo a garantir a higidez física e psicológica do trabalhador (art. 7º, XXII e art. 200, VIII, da CF/88), preservando-lhe a dignidade como pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, III e IV, da CF/88). Além disso, a ordem econômica deve estar apoiada na valorização do trabalho (art. 170 da CF/88), a ordem social terá como base o primado do trabalho (art. 193 da CF/88) e constitui objetivo fundamental da República construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CF/88).

Nos termos do art. 19 da Lei nº 8.213/91, acidente de trabalho típico é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, causando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou a redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

O dispositivo legal citado exige que o evento decorra do exercício do trabalho a serviço da empresa, ou seja, é necessário que entre a atividade desempenhada pelo empregado e o acidente haja uma relação de causa e efeito, também denominada de nexo causal ou nexo etiológico.

De igual modo, as doenças ocupacionais, gênero das quais são espécies a doença profissional (inciso I) e a doença do trabalho (inciso II), são consideradas acidente de trabalho, a teor do art. 20 da Lei nº 8.213/91.

A doença profissional é aquela intrínseca a determinada atividade ou profissão, vale dizer, o exercício de determinada profissão pode gerar ou desencadear certas patologias, caso em que o nexo causal da doença com a atividade é presumido.

De outro lado, a doença do trabalho não está vinculada a uma determinada atividade ou profissão, mas decorre da forma em que o trabalho é prestado ou das condições específicas do ambiente laboral. Como exemplo, cita-se a LER/DORT, que podem ser adquiridas ou desencadeadas em qualquer atividade.

Contudo, não são consideradas como doenças do trabalho aquelas de natureza degenerativa, inerentes a grupo etário, ou que não produzam incapacidade laborativa, bem como as endêmicas adquiridas pelo trabalhador habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho (art. 20, §1º, da Lei nº 8.213/91).

Tendo como base o conceito legal acima, são necessários os seguintes requisitos cumulativos para caracterização do acidente de trabalho: a) evento danoso; b) decorrente do trabalho a serviço da empresa; c) que provoca lesão corporal ou perturbação funcional; e d) que causa a morte ou a perda ou a redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

"In casu", realizada a perícia, o médico concluiu (fl. 795) que há nexo concausal entre o agravamento da moléstia que acomete o autor e as atividades desenvolvidas na reclamada, bem como que há redução da capacidade laboral, parcial e permanente, para as atividades. Vejamos:

Após análise dos documentos acostados no processo, anamnese ocupacional, histórico laboral, vistoria ambiental realizada, exame físico pericial, exames complementares concluiu que houve doença ocupacional estabelecida pela atividade exercida. As lesões determinaram **perda funcional definitiva e déficit parcial.**

A Valoração dos danos físicos foram estabelecidas pela tabela SUSEP e Baremos internacionais. Ficando estabelecido :

TABELA SUSEP - ARTROSE DE OMBROS DIREITO E ESQUERDO em 37,5% (18,75 % cada ombro).

**BAREMOS ARGENTINOS- BURSITE - PARA OMBRO DIREITO 08% (dominante) e OMBRO ESQUERDO 07% (não dominante)
BAREMOS ARGENTINOS - TENDINOPATIA S - PARA OMBRO DIREITO 08% (dominante) e OMBRO ESQUERDO 07% (não dominante)**

O perito do juízo enfatizou ainda que (fl. 783 e fl. 790):

Reclamante foi admitido em 01/04/2013 na função de operador de empilhadeira, cuja função incluía a montagem de "pallets" mistos de mercadorias. Realizava montagem de 70 pallets por dia, levando os pallets para o setor de carregamento.

Fazia carregamento e elevação dos paletts. Após 18 meses iniciaram as dores em ambos os ombros, causando dores e limitações funcionais.

Foi emitida a C.A.T. em 24/04/2013.

(...)

Com esta compreensão, as lesões de ombro, em determinados grupos ocupacionais, excluídas as causas não ocupacionais, e ocorrendo condições de trabalho com posições forçadas e gestos repetitivos e/ou ritmo de trabalho penoso e/ou condições difíceis de trabalho (termos utilizados pela CID-10), podem ser classificadas como “doenças relacionadas com o trabalho”, do Grupo II da Classificação de Schilling, posto que o “trabalho” ou a “ocupação” podem ser considerados como fatores de risco, no conjunto de fatores de risco associados com a ETIOLOGIA multicausal destas entidades.

Vê-se, portanto, que a reclamada não logrou êxito em apontar elementos técnicos ou jurídicos suficientes para elidir o laudo pericial elaborado por profissional habilitado e de confiança do juízo, especificamente designado para avaliar as condições de saúde do reclamante, cuja conclusão acolho como razões de decidir. Destaco que o laudo emanado pela assistente técnica não tem o mesmo poder persuasivo do perito de confiança do juízo.

Friso, outrossim, que embora o autor exercesse outras funções após a reconstrução, certo é que as moléstias foram analisadas considerando as últimas funções do autor, inclusive com *vistoria in loco*, como esclareceu o perito (fl. 821):

Conforme descrito em vários segmentos da perícia médica, ficou constatado que o Reclamante exercia movimentos diversos, com pesos variados, elevação de membros superiores para montagem de pallets, separação de produtos.

Declarou em perícia e constatado na Vistoria ambiental que o Reclamante, na fase de operador de empilhadeira já apresentava lesões em membros superiores.

Conforme documentos emitidos pelo INSS as suas lesões se iniciaram no ano de 2013, foram agravadas e progressivamente pioradas na segunda fase do histórico laboral.

A sua reintegração como operador de empilhadeira também exigia esforços de membros superiores, uma vez que a empilhadeira e os mecanismos de elevação de carga não são realizados pela força do pensamento.

Friso que a impugnação do reclamante tampouco prospera, eis que embora o autor não possa exercer as mesmas atividades com total capacidade laboral pode exercer tantas outras, portanto, o percentual de 37,5% de redução da capacidade laboral apontada pelo perito reflete a perda de capacidade laboral adequada.

Vê-se, portanto, que as partes não lograram êxito em apontar elementos técnicos ou jurídicos suficientes para elidir o laudo pericial elaborado por profissional habilitado e de confiança do juízo, especificamente designado para avaliar as condições de saúde do reclamante, cuja conclusão acolho como razões de decidir.

Assim, demonstrado o nexo concausal entre o agravamento da moléstia que acomete o autor e as atividades desenvolvidas na empresa, bem como a redução da capacidade laboral, parcial e permanente, para as atividades de carteiro, sigo para a análise da responsabilidade civil do empregador.

b) Responsabilidade Civil:

No Código Civil de 2002 a responsabilidade civil é identificada especialmente em três dispositivos legais que se complementam, são eles:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Neste tocante, asseveram Carlos Alberto Menezes Direito e Sérgio Cavalieri Filho, citados por Sebastião Geraldo de Oliveira, *"que a*

responsabilidade civil opera a partir do ato ilícito com o nascimento da obrigação de indenizar, tendo por finalidade tornar indemne o lesado, colocar a vítima na situação em que estaria sem a ocorrência do fato danoso" (Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional. 8. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: LTr, 2014, p. 81).

A ideia central da responsabilidade civil é, portanto, a de que quem infringe um dever jurídico, causando danos a outrem, responde pelo ressarcimento do prejuízo.

Com efeito, a responsabilidade civil do empregador por danos causados aos empregados no exercício de suas atividades laborais é, regra geral, subjetiva (art. 7º, XXVIII, da CF/88), tornando-se, assim, imperiosa a configuração da prática de ato ilícito decorrente de ação ou omissão da empresa (por negligência, imprudência ou imperícia), bem como o nexo de causalidade entre a conduta do agente e o dano sofrido pela vítima. Entretanto, excepcionalmente, nos casos previstos em lei ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem, a responsabilidade civil do empregador é objetiva, vale dizer, é irrelevante a conduta culposa ou não do agente causador do dano (art. 927, parágrafo único, do CC/02).

Destaca-se que na ausência de qualquer dos elementos indicados não há que se falar em responsabilidade civil, de modo que a existência de cada um deles, de forma concomitante, é essencial para essa finalidade.

A culpa da reclamada fica caracterizada pela conduta desidiosa na prevenção, que se manifesta pelo descumprimento das regras de higiene, saúde e segurança no trabalho e ausência de instrução dos empregados quanto às precauções no sentido de evitar acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais (art. 157 da CLT).

Desse modo, ao concorrer com culpa ou dolo para o acidente /doença do trabalho, seja por ação no descumprimento de regras de segurança ou omissão em adotar medidas direcionadas à prevenção de acidentes/doenças, o empregador comete ato ilícito, o qual gera à vítima do infortúnio o direito à indenização (art. 186 do Código Civil).

c) Danos Materiais. Pensão Mensal Vitalícia. Pagamento em Parcela Única (Deságio):

Tendo em vista que a perita médica indicou incapacidade laboral parcial e permanente em decorrência da doença ocupacional com nexo de concausalidade (divisão de 37,5% pela metade = 18,75%), bem como que o último salário do autor foi de R\$ 2.847,00 a pensão mensal resulta no montante de R\$ 533,81.

O termo inicial é a data da juntada aos autos da perícia judicial (05/01/2025). Quanto ao seu termo final, deve-se levar em consideração a duração provável da vida da vítima, independentemente de sua condição ou necessidade.

A expectativa de sobrevida do reclamante é de 27 anos (de acordo com a última tabela do IBGE, para os homens 72 anos, considerando que no presente momento o autor conta com 45 anos – fl. 189).

Ante todo o exposto, **julgo procedente** o pedido e condeno a reclamada ao pagamento de pensão decorrente da doença ocupacional no valor total de R\$ 172.954,44 (R\$ 533,81 mensais x 27 anos).

Já no que concerne à forma de pagamento, importante destacar que o juiz possui relativa discricionariedade na escolha do critério do adimplemento da obrigação, isto é, se a referida quitação deve ocorrer de uma só vez ou em parcelas mensais, conforme as peculiaridades do caso concreto. Nessa linha, o seguinte julgado do C. TST:

"DANOS MATERIAIS. CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO. PAGAMENTO EM PARCELA ÚNICA. Os danos materiais ficaram configurados pela diminuição da capacidade de trabalho da reclamante, em 6,25%. Não há como acolher a pretensão da reclamada de conversão do pagamento de indenização por danos materiais de parcela única em pensão mensal, porque é faculdade do julgador a determinação de quitação do montante de uma só vez, conforme as circunstâncias do caso. Precedentes. Recurso de revista de que não se conhece." (RR-793-36.2011.5.04.0512. Relatora: Ministra Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma. Publicação: 15/5/2015).

No caso, o autor pediu o pagamento em parcela única e a reclamada rechaçou expressamente o pagamento de tal forma. Entendo, contudo, que a quitação da referida indenização de uma única vez não colocará em risco a continuidade do empreendimento. Ademais, a solução adotada proporciona a fruição imediata da indenização pelo reclamante, levando-se em conta as necessidades decorrentes de sua incapacidade parcial para o trabalho, bem como evita o prolongamento da fase executória.

Em outro giro, tendo em vista que ocorrerá a antecipação dos valores que seriam pagos em parcelas mensais por vários anos, reputo razoável a

incidência de um percentual redutor, de 25%. Vejamos, quando ao percentual, o entendimento do C. TST:

"(...) RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. DANO MATERIAL. PAGAMENTO EM PARCELA ÚNICA. APLICAÇÃO DE PERCENTUAL REDUTOR. POSSIBILIDADE. Decisão regional em harmonia com a jurisprudência prevalente no âmbito deste Tribunal, firme no sentido de que em hipóteses como a dos autos, em que deferido o pagamento de indenização por dano material decorrente de acidente do trabalho em parcela única, é possível a aplicação de percentual redutor, de modo a compensar a percepção antecipada da referida indenização, não havendo falar em afronta ao art. 950, parágrafo único, do CC. Incidência do art. 896, § 7º, da CLT e da Súmula 333 do TST. Recurso de revista não conhecido." (ARR-937-47.2012.5.10.0014. Relator: Ministro Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma. Publicação: 15/6 /2018).

Desse modo, já considerado o deságio de 25%, na hipótese de pagamento em parcela única, tem-se que é devido o valor de R\$ 129.715,83.

d) Indenização por Danos Morais:

A Constituição Federal de 1988 garante, dentre os direitos e garantias fundamentais, que "é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem" (art. 5º, V), bem como "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação" (art. 5º, X).

Com efeito, o dano moral, de natureza extrapatrimonial, consiste na lesão aos direitos da personalidade do indivíduo, tais como a honra, a imagem, o nome e a intimidade (arts. 11 e seguintes do CC/02), de modo a violar a sua dignidade como pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88), causando-lhe dor, sofrimento e humilhação além do razoável, sendo, portanto, passível de responsabilização civil (art. 5º, V e X, da CF/88 e arts. 186 e 927 do CC).

A configuração do dano moral, quando decorrente de acidente de trabalho, é presumida, verifica-se "*in re ipsa*" (a coisa fala por si mesmo), pressupondo apenas a prova do fato, mas não o dano em si. Assim sendo, não se faz necessária a prova objetiva da dor, do sofrimento ou do abalo psicológico do reclamante, uma vez que presumidos pela moléstia profissional que o acomete.

É o que nos ensina o Professor Sebastião Geraldo de Oliveira: *"Para a condenação compensatória do dano moral não é imprescindível a produção de prova das repercussões que o acidente do trabalho causou; basta o mero implemento do dano injusto para criar a presunção dos efeitos negativos na órbita subjetiva do acidentado"* (in Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional, Editora LTr, 3ª edição, p. 210).

Dimensionar a reparação por danos morais é, sem comparação, a tarefa mais difícil e árdua do magistrado, uma vez que inexistem parâmetros objetivos na legislação pátria que possam auxiliá-lo nessa missão. É, antes de tudo, se colocar no lugar do outro, pois só assim será possível imaginar as angústias vividas, as dores sentidas, os sonhos suprimidos, as expectativas roubadas e as noites mal dormidas. Mesmo assim, a minha experiência de imaginação não será, nem de longe, a mesma que a vivenciada por este trabalhador, pois cada pessoa tem a sua história, o seu passado e o seu presente, informações estas que não são trazidas aos autos na sua integralidade para que este Juízo possa ter a exata dimensão da realidade.

Desta forma, com base no princípio da razoabilidade, cujo corolário é o princípio da proporcionalidade, bem como considerando: a) a extensão do dano - art. 944 do CC/02 (redução da capacidade laborativa do reclamante de forma parcial e permanente, com nexo de concausalidade (18,75%), e necessidade de tratamento médico); b) a relevância do bem jurídico tutelado (vida dos trabalhadores e meio ambiente de trabalho); c) a gravidade da conduta da empresa (ausência de cuidados e prevenção no tocante à saúde e segurança dos trabalhadores); d) a condição socioeconômica das partes (trabalhador com salário aproximado de R\$ 2.850,00 mensal e reclamada empresa de grande porte; e) o não enriquecimento ilícito do autor, já que se trata de indenização cuja natureza é de reparação de danos e não loteria; f) o caráter pedagógico da medida, servindo de desestímulo à repetição da conduta (para que outros trabalhadores não sejam expostos a idêntico risco à saúde); e g) que *"o arbitramento da indenização deve ser feito com a devida prudência, mas temperado com a necessária coragem, fugindo dos extremos dos valores irrisórios ou dos montantes exagerados, que podem colocar em descrédito o Poder Judiciário e provocar a banalização do dano moral"* (OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional. 8. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: LTr, 2014, p. 264), **julgo procedente** o pedido de indenização por danos morais, arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

e) Manutenção do Convênio Médico:

O artigo 949 do Código Civil dispõe que a lesão à saúde enseja o dever do ofensor de indenizar o ofendido pelas despesas do tratamento até ao fim da convalescença. Portanto, nesse contexto, em que reconhecida a culpa da reclamada pela doença laboral desenvolvida pela reclamante, e havendo necessidade de

tratamento médico para a recuperação do obreiro, a responsabilidade integral pelas despesas do tratamento, consubstanciado no pedido de manutenção do convênio médico, deve ser suportada até o fim da convalescença apenas por aquele que lhe deu causa.

Reconhecida a responsabilidade civil da reclamada pela doença do reclamante e pela incapacidade total e permanente, é devida a manutenção vitalícia do convênio médico do autor. Trata-se de complementação da reparação civil devida, nos termos da *restitutio in integrum*.

Assim, **condeno** a reclamada na manutenção do reclamante como beneficiário do plano de saúde coletivo, nas mesmas condições contratuais, às suas expensas, devendo a reinclusão, se o caso, ser efetuada em até 10 dias a contar de intimação para tanto, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, limitada a 30 dias.

Destaco que a ré não possui a obrigação legal de alocar os filhos do autor como dependentes no plano de saúde, pois os danos aqui discutidos dizem respeito à reparação laboral por doença profissional do reclamante.

f) da estabilidade prevista no art. 118 da Lei 8.213/91:

É incontroverso que o autor foi dispensado em 02/01/2023 (fl. 206).

Destaco que o art. 118 da Lei 8.213/91 prevê que “o segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente”.

Na espécie, a Súmula 378, II, in fine, do c. TST, dispõe que “São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego”. (grifei).

Essa é a hipótese dos autos. Foi constatada, após a dispensa do reclamante, doença profissional que guarda relação de causalidade com as atividades desempenhadas na reclamada, ficando dispensados, para a concessão da estabilidade acidentária à parte autora, os pressupostos de afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio-doença acidentário.

Desta forma, considerando a inviabilidade da reintegração, já que o período estável já se encerrou, julgo procedente o pedido e condeno a

reclamada ao pagamento de indenização substitutiva da estabilidade acidentária, equivalente aos salários do período da dispensa até 02/01/2024 (quando completados 12 meses após a dispensa), com reflexos em aviso prévio, férias + 1/3, 13º salários e FGTS + 40%.

DOS DANOS MORAIS. DO TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO.

De acordo com a prefacial:

O reclamante foi vítima de discriminação racial na ré, sendo tal prática ilegal acometida pelo Sr. Kilder Nunes Menezes, Coordenador de Operações na época.

Desde que o Sr. Kilder passou a ocupar tal cargo, ele declarava palavras de cunho racista e homofóbica aos empregados da ré, inclusive, ao reclamante, chamando-o de “preto safado”, “vagabundo”, “ladrão”, “só podia ser preto”, “viado sem vergonha”, “preto viadinho”, “isso só pode ser coisa de preto”.

Tais tratamentos foram recorrentes ao longo do tempo de permanência do autor na reclamada, sendo que, inclusive, tal superior impediu oportunidade de promoção do reclamante na ré, dizendo que “esse preto safado vai roubar a empresa”

Não para por aí. Um pouco antes da dispensa do autor, as agressões se tornaram mais diretas, tendo o superior mencionado que “QUERIA MANDAR TODOS OS PRETOS DO SETOR EMBORA”. Logo após tal comentário, começaram os desligamentos daqueles funcionários que eram negros.

Fato é que o Sr. Kilder fazia tal discriminação e perseguição em face dos empregados negros e homossexuais, inclusive ficou comprovado nos autos de nº 1000802-83.2023.5.02.0069.

Cabe registrar que os funcionários realizaram denúncias no canal da reclamada (“DILO”) sobre a conduta de tal superior, além de ter sido conversado com o departamento de Recursos Humanos e com o Sindicato, sendo que, apesar de tais situações ter chegado ao conhecimento da ré, nenhuma medida foi tomada por ela.

A defesa nega todos os fatos reportados na prefacial.

O dano moral, de natureza extrapatrimonial, consiste na lesão aos direitos da personalidade do indivíduo, tais como a vida, a integridade física, a honra, a imagem, o nome e a intimidade (arts. 11 e seguintes do CC/02), de modo a violar a sua dignidade como pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88), causando-lhe dor, sofrimento e humilhação além do razoável, sendo, portanto, passível de responsabilização civil (art. 5º, V e X, da CF/88 e arts. 186, 187 e 927 do CC/02).

A responsabilidade civil do empregador por danos causados aos empregados no exercício de suas atividades laborais é, regra geral, subjetiva (art. 7º, XXVIII, da CF/88), tornando-se, assim, imperiosa a configuração da prática de ato ilícito decorrente de ação ou omissão da empresa (por negligência, imprudência ou imperícia), bem como o nexo de causalidade entre a conduta do agente e o dano sofrido pela vítima, de forma concomitante. Entretanto, excepcionalmente, nos casos previstos em lei ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem, a responsabilidade civil do empregador é objetiva, vale dizer, é irrelevante a conduta culposa ou não do agente causador do dano (art. 927, parágrafo único, do CC/02).

Dada a sua importância e excepcionalidade, as situações que envolvem dano moral não devem ser banalizadas, precisam ser robustamente comprovadas pelo trabalhador, em razão de tratar-se de fato constitutivo do seu direito, nos termos do art. 818 da CLT e art. 373, I, do CPC.

A testemunha convidada pelo reclamante asseverou: *"que presenciou várias situações do Sr. Kilder; que quando assumiu o cargo de chefia disse que na primeira oportunidade que tivesse demitiria ele; que isso era porque o reclamante era sindicato; que ele disse "esses negros não servem para nada"; que isso ocorreu quando o Kilder assumiu, salvo engano, final de 2019; que indagado sobre a patrona do autor se o Kilder se referia aos todos funcionários negros com expressões como "preto safado", respondendo que sim. que nunca chamou de ladrão, mas chegou a demitir vários funcionários por questões de raça e orientação sexual"; que indagado sobre se chegou a barrar promoção do autor por ser negro, respondeu que sim, em relação ao cargo de conferente, e que isso também ocorreu com outros colegas negros ; que viu o autor participando de processo de seleção, mas ouviu o Kilder dizer que o reclamante não seria aprovado; que houve denuncia no canal da empresa; que o depoente mesmo chegou a fazer, mas a advogada da empresa disse que nenhuma denuncia foi localizada; que também foi feita reclamação ao RH; que ouviu o próprio Kilder falar que demitira o autora na primeira oportunidade".*

Não bastasse a gravidade dos fatos confirmados pela testemunha, compulsando o acórdão dos autos de nº 1000802-83.2023.5.02.0069 destaco a seguinte fundamentação: *"Irrepreensível, pois, a análise feita a quo do conjunto probatório ao reputar comprovados os fatos narrados na inicial, destacando*

*os próprios protestos lançados pela advogada patronal por ocasião do acolhimento da contradita, ao referir que "entende que o fato dele informar sobre o racismo que **é algo que maioria dos colaboradores já sabem** não é motivo para indeferimento do depoimento dele" (destaquei), acabando, assim, por "reconhecer que **o racismo é algo que os colaboradores sabiam, ou seja, reconheceu que era fato que efetivamente ocorria nas dependências da ré**". Ademais, o fato de a testemunha patronal Edson declarar que não teria presenciado os fatos alegados na inicial, não significa que esses não tivessem efetivamente ocorrido".*

Referido processo se encontra pendente de análise de recurso de revista, contudo, tendo em vista que o TST não revolve fatos e provas tem-se que o tratamento discriminatório no ambiente laboral da ré está mais demonstrado, seja pelos fatos apontados no referido processo seja pelas condutas também reportadas nos presentes autos.

O empregador foi extremamente negligente e insensível com a situação que foi levada ao seu conhecimento, olvidando-se que todas as formas de racismo devem ser duramente combatidas. Não se admite que em pleno século XXI ainda existam tantas ofensas em razão da cor da pele do ser humano. Não basta à reclamada se reportar ao seu código de ética, à política de diversidade ou à ausência de comprovação dos fatos, pois tais atos não atingem um mínimo necessário para resguardar empregados que inequivocamente possuem maior fragilidade social.

Visto sob outro prisma, a reclamada foi conivente com o tratamento discriminatório para um ato flagrantemente racista, devendo-se recordar que o empregador é responsável pelos atos de seus empregados (art. 932, III, do CC).

A conduta negligente do empregador deve ser duramente combatida e rechaçada. Não bastasse a reprovabilidade geral da conduta negligente da ré, *in casu*, restou demonstrada a ofensa cometida pelo empregado Kilder, pois o dano extrapatrimonial é verificável imediatamente, sem a necessidade de provas de abalo à honra, imagem e dignidade do reclamante.

De todo modo, o obreiro comprovou o tratamento discriminatório, racista, pejorativo e infamante descrito na prefacial, sem que a reclamada tomasse medidas efetivas para coibir o reiterado comportamento inaceitável de seu empregado, restando demonstrada a culpa do empregador em seu prisma subjetivo.

Assim, condeno a reclamada, ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 50.000,00, ante a gravidade da conduta, o caráter pedagógico da medida, o porte econômico da ré e o último salário do reclamante (em torno de R\$ 2.500,00).

DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

Considerando o disposto no art. 791-A, caput, §§ 2º e 3º, da CLT, e a sucumbência recíproca, **condeno ambas as partes** ao pagamento de honorários de sucumbência em benefício do patrono da parte adversa, no importe de 5% sobre o valor da sua respectiva sucumbência, a ser apurado em liquidação (OJ 348 da SDI-1 do TST), aplicando-se a Súmula 326 do C. STJ, de modo que apenas os pedidos totalmente improcedentes é que devem ser computados na base de cálculo da verba honorária sucumbencial.

Entretanto, tendo em vista a decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 5766, que reputou inconstitucional apenas a presunção legal, "iure et de iure", de que a obtenção de créditos na mesma ou em outra ação, por si só, exclua a condição de hipossuficiente do devedor, as obrigações decorrentes da sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

DOS HONORÁRIOS PERICIAIS

Tendo em vista que a reclamada foi sucumbente no pedido objeto da perícia médica (art. 790-B da CLT), deverá arcar com os honorários periciais, ora arbitrados em R\$ 3.500,00 (perícia médica), fixados em razão da complexidade, zelo profissional, tempo, lugar e custos envolvidos, devidamente atualizado nos moldes da OJ 198 da SDI-1 do C. TST, autorizada a dedução dos valores eventualmente adiantados a esse termo.

DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Tendo em vista a decisão proferida pelo C.STF, nos autos das ADCs 58 e 59 e ADIs 5.867 e 6.021, que julgou, por maioria de votos, parcialmente procedente a ação, 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, no sentido de considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à

correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam e, a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC como índice conglobante de correção monetária e juros de mora (art. 406 do Código Civil).

Assim, aplicar-se-á, ao presente caso, o índice de atualização monetária IPCA-E da época própria até a fase pré-judicial, e, a partir do ajuizamento da ação, taxa SELIC que engloba correção monetária e juros.

Em caso de condenação ao pagamento de compensação por danos morais, deve-se aplicar a regra geral (conforme decisão do STF), isto é, a incidência de juros e correção monetária, pela SELIC, a partir da decisão de arbitramento ou alteração do seu do valor (Súmula 439 do TST), sendo indevida a incidência de correção monetária e juros na fase pré-judicial, bem como a contagem de juros a partir do ajuizamento da ação.

DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E FISCAIS

Observe-se o disposto no artigo 28 da Lei 8.212/91, bem como o entendimento contido na Súmula 368 do TST, excetuando-se as parcelas de natureza indenizatória (artigo 832, §3º, CLT): aviso prévio, FGTS + 40%, multas dos artigos 467 e 477 da CLT. As férias +1/3 sofrem a incidência do IRPF, mas não constituem base de cálculo da contribuição previdenciária.

Nos termos da Súmula 66 do E. TRT da 1ª Região: *“Para prestação de serviços ocorrida a partir de 05/03/2009, inclusive, o fato gerador da contribuição previdenciária é a prestação de serviços, nos termos do art. 43 da Lei 8.212 /91, com redação dada pela Lei 11.941/2009, com juros e correção monetária computados a partir dos meses de competência e recolhimento na mesma data prevista para o pagamento do crédito judicial trabalhista”.*

A obrigação do recolhimento é do empregador, admitida a dedução das cotas devidas pelo empregado (OJ 363 da SBDI-1 do TST).

Não incidirá imposto de renda sobre juros de mora (OJ 400 da SDI-1 do TST).

Descabe o pagamento de imposto de renda exclusivamente pela reclamada, sob pena de enriquecimento sem causa da reclamante.

Em relação a dedução da parcela referente ao Imposto de Renda tem-se que é compulsória, prevista em norma legal. Daí que, em que pese ser o contribuinte o titular da disponibilidade econômica, o Código Tributário Nacional faculta à lei atribuir a fonte pagadora de rendimentos do trabalho a condição de responsável pela retenção e pagamento do imposto (art. 45), passando a responder como sujeito passivo da obrigação tributária. Tanto que a lei nº 8.541/92, em seu art. 46 dispõe que "O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o recebimento se torne disponível para o beneficiário."

Sendo o reclamante o titular da disponibilidade econômica, não há como se atribuir a responsabilidade do empregador pelo pagamento do imposto sobre parcelas reconhecidas pela via judicial. Desta maneira, o imposto de renda, a ser recolhido pela reclamada, deverá ser deduzido do crédito do reclamante, **observado o regime de competência - art. 12-A da Lei nº 7713/88 (com alteração em 2011) e a não incidência sobre os juros de mora - OJ 400 da SDI-1 do C.TST.**

Da mesma forma, não tem como responsabilizar a reclamada pelo pagamento integral da cota previdenciária, uma vez que as parcelas foram reconhecidas judicialmente, não se aplicando o disposto no art. 33, § 5º, da lei nº 8.212/91, devendo assim, o recolhimento previdenciário ser recolhido pela reclamada, autorizando-se a dedução da quota parte da parte autora incidente sobre as parcelas de natureza salarial, nos termos da Súmula nº 368 e OJ 363 da SDI-1 do C.TST, observando-se a incidência mês a mês, o teto do salário de contribuição e os termos do art. 276 do Decreto 3048/99.

DA INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A teor do disposto no art. 489, §1º, IV, do CPC/2015, esclareço que os demais argumentos deduzidos pelas partes restam desde logo REJEITADOS, pois não são hábeis a alterar as conclusões ora adotadas, já que essas decorrem do livre convencimento motivado desta magistrada, estando devidamente fundamentadas, em respeito aos art. 93, IX, da CF/88 e art. 371 do CPC/2015.

Destarte, ficam as partes cientes de que a oposição de Embargos de Declaração, sob a alegação de ofensa ao art. 489, § 1º, IV, do CPC/2015, ou para revolvimento de fatos e provas ou revisão da própria decisão, será considerada como interposição de recurso manifestamente protelatório.

Friso que as hipóteses de embargos de declaração se resumem à correção de erro material, contradição, obscuridade ou omissão da sentença.

Caso os embargos sejam opostos com finalidades outras serão aplicadas as cominações previstas no art. 1.026, §§ 2º e 3º, do CPC/2015 (proteção à dignidade do órgão jurisdicional e à função pública do processo), sem prejuízo da cumulação com a multa prevista no art. 81 do CPC/2015 (natureza reparatória, visando coibir práticas desleais que impeçam a entrega justa e efetiva da tutela jurisdicional), por objetivarem situações claramente distintas.

Por fim, ressalto que é completamente desnecessária a interposição de Embargos Declaratórios para prequestionamento em primeira instância, pois se trata de requisito recursal exigido apenas nos apelos de índole extraordinária, sob pena de caracterização de embargos com propósito protelatório e aplicação das sanções processuais cabíveis (arts. 79, 80 e 1.026, § 2º do atual CPC).

Atentem-se às partes ao dever de cooperação e celeridade processual.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos autos da reclamação trabalhista de n.º 1001158-54.2024.5.02.0001 ajuizada por C.V.D.S. em face de S.I.B.D.B.S.A., decido:

REJEITAR as preliminares arguidas em defesa;

2) PRONUNCIAR a prescrição quinquenal arguida pela parte reclamada, extinguindo o processo, em relação às pretensões anteriores a 15/07/2019, inclusive relativamente aos depósitos do FGTS (Súm. 362 do TST), com resolução do mérito (art. 487, II, do CPC/2015), ressalvadas as pretensões de natureza declaratória (arts 7º, XXIX, da CF/88 e 11 da CLT);

3) No mérito, JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados na ação, para condenar a reclamada nas seguintes obrigações:

- a) indenização por danos materiais no importe de R\$ 129.715,83;
- b) pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 10.000,00 em razão da redução da capacidade laborativa;
- c) manutenção do reclamante como beneficiário do plano de saúde coletivo, nas mesmas condições contratuais, às suas expensas, devendo a reinclusão, se o caso, ser efetuada em até 10 dias a contar de intimação para tanto, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, limitada a 30 dias;
- d) pagamento de indenização substitutiva da estabilidade acidentária, equivalente aos salários do período da dispensa até 02/01/2024 (quando completados 12 meses após a dispensa), com reflexos em aviso prévio, férias + 1/3, 13º salários e FGTS + 40%;
- e) indenização por danos morais em virtude de tratamento discriminatório no importe de R\$ 50.000,00.

Improcedentes os demais pedidos.

Defiro à parte reclamante os benefícios da justiça gratuita.

Honorários sucumbenciais e periciais na forma da fundamentação.

Correção monetária, juros, contribuição previdenciária e imposto de renda nos parâmetros definidos na fundamentação.

Liquidação por simples cálculos, observada a evolução salarial, mês a mês. Deverão ser deduzidos todos os valores quitados por iguais títulos no decorrer do contrato de trabalho.

Custas pela parte reclamada no valor de R\$ 3.800,00, correspondente a 2% sobre o valor arbitrado provisoriamente à condenação de R\$ 190.000,00, que devem ser atualizadas até o efetivo pagamento, ajustáveis ao final.

Determino que as notificações para as partes sejam realizadas em nome do(s) advogado(s) indicados de modo a evitar futuras alegações de nulidade (Súm. 427 do TST). O(s) referido(s) advogado(s) deve(m) estar cadastrado(s) no PJe-JT no presente processo, sendo tal incumbência responsabilidade da própria parte e não da Secretaria da Vara do Trabalho, nos termos da Resolução 185/2017 do CSJT.

Intimem-se as partes.

É a decisão.

SAO PAULO/SP, 23 de fevereiro de 2025.

LAYSE GONCALVES LAJTMAN MALAFAIA

Juíza do Trabalho Substituta



Documento assinado eletronicamente por LAYSE GONCALVES LAJTMAN MALAFAIA, em 23/02/2025, às 15:13:25 - 13c5f5a
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/25021821331891000000387616646?instancia=1>
Número do processo: 1001158-54.2024.5.02.0001
Número do documento: 25021821331891000000387616646