



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002**

**TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**



**V I S T O S**, relatados e discutidos, estes Autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **02ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, sendo Recorrentes **SEBASTIÃO SAUKA, J. MALUCELLI CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA. e BROOKFIELD ENERGIA RENOVÁVEL S/A** e Recorridos **OS MESMOS**.

**I. RELATÓRIO**

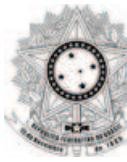
Inconformadas com a r. Sentença (fls. 1096/1115 e 1133 /1135), da lavra da Exma. Juíza do Trabalho, Lisiâne Sanson Pasetti Bordin, que acolheu, parcialmente, as pretensões deduzidas na Petição Inicial, condenando as Réis, solidariamente, pelas verbas deferidas, as Partes interpõem Recurso Ordinário.

O Autor discute os danos morais (fls. 1123/1130).

Contraarrazoado, apenas, pela J Malucelli Construtora de Obras Ltda. (fls. 1212/1216).

Esta, em Recurso, discute: a) responsabilidade solidária; b) acidente de trabalho - prescrição - nexo causal - culpa - dano material e moral - valor da

fls.1



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

indenização -ausência dos pressupostos da obrigação de indenizar - responsabilidade subjetiva - ônus da prova; c) horas extras - reflexos - abatimento - reflexos de horas extras em DSR; d) horas *in itinere*; e) adicional noturno; f) FGTS; g) juros e correção monetária; e h) honorários periciais (fls. 1137/1172).

A Brookfield Energia Renovável S/A discute: a) responsabilidade solidária; b) acidente de trabalho - danos morais; e c) horas *in itinere* (fls. 1175/1192).

Contraarrazoados (fls. 1193/1209).

Os Autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

**II. FUNDAMENTAÇÃO**

**1. ADMISSIBILIDADE**

O valor da causa (R\$ 40.000,00 - fl. 25) supera o apontado nos parágrafos 3º e 4º do artigo 2º da Lei nº 5.584/70, o que autoriza o acesso ao Duplo Grau de Jurisdição.

Os Recursos são cabíveis, adequados (artigo 895, I, da CLT) e tempestivos. Intimado em 10-05-2013, o Autor recorreu em 13-05-2013, ao passo que as Réis, intimadas em 24-05-2013, recorreram em 03-06-2013, todos dentro do octídio do artigo 6º da Lei nº 5.584/70.

fls.2



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Luiz Antônio de Souza (OAB/PR nº 10.565), Tobias de Macedo (OAB/PR nº 21.667) e Igor de Moraes Pernambuco Agostini de Matos (OAB/RJ nº 145.978), Subscritores dos Apelos, exibiram as Procurações (fls. 26, 140/142 e 157/163).

As Réis recolheram as custas e o depósito do art. 899 da CLT (fls. 1138/1139 e 1191/1192).

Como integram a relação processual, as Partes detêm legitimidade para recorrer. Como perseguem resultado mais favorável, que o obtido, e como é necessário o uso do Recurso, para tanto, elas ostentam o interesse em recorrer.

**CONHEÇO dos Recursos e das Contrarrazões.**

**2. MÉRITO**

**RECURSO ORDINÁRIO DE J. MALUCELLI  
CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA.**

**RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E SUBSIDIÁRIA -  
ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DA RÉS**

Assim consta, na r. Sentença:

**3. DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA**

**Restou incontrovertido nos autos que o reclamante foi contratado pela primeira ré, que tinha um contrato de empreitada com empresas do grupo econômico da segunda ré.**

**Desta forma, desnecessária a declaração de vínculo de emprego diretamente com a primeira ré, posto que com esta é que o contrato de trabalho foi efetivamente formalizado (fls. 862/864).**

fls.3



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**Entendemos, que uma vez despendida a força laborativa do empregado, esta não mais pode retornar ao seu "status a quo", razão pela qual, prestados os serviços em benefício da segunda reclamada, deve esta responder solidariamente pelos créditos trabalhistas daquele que prestou serviços em seu benefício. Questões de ordem contratual entre as empresas, refoge a esfera de competência desta Especializada, a teor do art. 114, da CF.**

**Pelo teor do inciso IV, da Súmula 331/TST, o tomador dos serviços torna-se subsidiariamente responsável quando o empregador for inadimplente relativamente às suas obrigações trabalhistas, por flagrante culpa "in eligendo".**

**Perfilhamos parcialmente deste entendimento sumulado, na medida em que inexiste qualquer comando legal para condenação subsidiária, mas há para condenação solidária do empreiteiro principal. Hipótese legal dos artigos 455/CLT e 942, do Código Civil/2002, cominado com o art. 186, do mesmo "codex", que adotamos para esta decisão.**

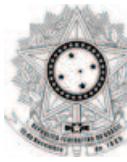
**Assim, não prospera a tese sobre os requisitos para a responsabilidade do tomador de serviços, pois o caso não é de terceirização de serviços, mas de incorporação de empreendimento, sendo aplicável a parte final da Orientação Jurisprudencial 191 da SDI-I do TST.**

**A tal respeito, reporto-me à seguinte ementa:**

**RECURSO DA RECLAMADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.** De acordo com a Orientação Jurisprudencial nº 191 da SDI-I do TST, o contrato de empreitada não enseja responsabilidade ao dona da obra, salvo se este for uma empreiteira ou incorporadora. Sendo esta a hipótese dos autos, mantém-se a condenação que se fundamenta na aplicação analógica do art. 455 da CLT. Provimento negado. (Processo n. 0000599-20.2010.5.04.0561, acórdão da lavra da Exma. Desembargadora Tânia Maciel de Souza, publicado em 22/03/2012).

**Prevendo o artigo 455 da CLT não apenas a possibilidade de condenar solidariamente o empreiteiro principal, mas facultando ao empregado contra ele postular diretamente as verbas pretendidas, não há que se falar em violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório.**

fls.4



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**Ante o exposto, resta reconhecida a responsabilidade solidária da segunda reclamada relativamente aos créditos acaso advindos da presente decisão.**

Assevera a J. Malucelli que "a documentação colacionada pelo próprio reclamante, em especial às fls. 29/31, dá conta que este foi efetivo empregado da ora contestante durante o período contratual objeto do dissídio, não sendo gerido e nem subordinado a segunda reclamada, sendo que a força laboral fora despendida em prol desta recorrente e não em benefício da segunda reclamada." Afirma que nunca "foi subempreiteira ou empreiteira da segunda ré." Afirma, ainda, que "não há se falar em responsabilidade solidária, eis que não fazem parte do mesmo grupo econômico e tão pouco é cabível a aplicação do art. 455, da CLT eis que não retrata a realidade fática prevista no dispositivo." Requer a exclusão da responsabilidade solidária da Brookfield, a qual, somente, pode decorrer da lei ou da vontade das Partes, o que não seria o caso dos Autos. Sucessivamente, requer que a responsabilidade da Brookfield seja limitada à subsidiariedade, nos termos da Súmula nº 331 do C. TST.

Outrossim, afirma a Brookfield que "Por meio de contrato de empreitada global, as empresas LINHA EMÍLIA ENERGÉTICA S.A., COTIPORÃ ENERGÉTICA S.A. e CAÇADOR ENERGÉTICA S.A., empresas do mesmo grupo econômico da recorrente e que detêm autorização para implantar e explorar, respectivamente, a PCH LINHA EMÍLIA, a PCH COTIPORÃ e a PCH CAÇADOR, contrataram a primeira ré para a implantação de tais PCHs sob o regime de empreitada integral, na modalidade 'turnkey lump sum', com o fornecimento global de todos os bens e serviços necessários para colocá-las em plena disponibilidade para operação comercial de produção de energia." Afirma, ainda, que "Tais contratos prevêem, ainda, entrega das obras contratadas em prazo determinado, mediante pagamento de valor estabelecido, sem

fls.5



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

que tivesse a recorrente qualquer envolvimento com as obras a serem executadas. Ficando claro, que não houve, portanto, qualquer ingerência da recorrida sobre a obra contratada!" Requer a aplicação da OJ nº 191, da SBDI-I, do C. TST. Com isso, afirma que não pode ser responsabilizada, seja, solidariamente, ou, subsidiariamente, pelas verbas deferidas ao Autor. Acrescenta, também, que não estão presentes os requisitos para a configuração de um Grupo Econômico entre as Rés, conforme preceitua o artigo 2º da CLT. Ao final, afirma que o artigo 455 da CLT "condiciona a responsabilidade do empreiteiro principal apenas quando não cumprida a obrigação do subempreiteiro com seu trabalhador."

Com razão a Brookfield.

O Autor foi admitido pela J. Malucelli, em 12-03-2008, como Pedreiro, e dispensado, sem justa causa, em 13-07-2009 (CTPS, à fl. 29 e TRCT, à fl. 31). Afirma, na Exordial (fl. 03), que "A Empresa J Malucelli Construtora de Obras S/A, foi contratada pela Segunda Reclamada, que é a responsável pela administração da obra, sendo assim todas responsáveis solidárias para com qualquer ilícito cometido por aquela." A Ação foi ajuizada em 07-07-2011, não havendo período prescrito.

Inicialmente, ressalto que a Malucelli, real Empregadora do Autor, não detém legitimidade, nem interesse em recorrer, pedindo a exclusão da responsabilidade da Brookfield, na medida em que tal situação em nada aproveita-lhe. Somente, a Ré sucumbente, ou seja, a Brookfield, tem legitimidade para tal impugnação.

Vejo que a Brookfield alega que as Empresas que pertencem ao seu Grupo Econômico contrataram a Malucelli, mediante Contrato de Empreitada, para a realização de obras determinadas, requerendo a exclusão de sua responsabilidade, nos termos da OJ nº 191, da SBDI-I, do C. TST.

fls.6



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Foi colacionado às fls. 182 e seguintes, o Contrato referido pela Brookfield, em suas Razões Recursais, segundo qual "estão incluídos no objeto do presente Contrato todos e quaisquer serviços e fornecimentos que se façam necessários à completa e integral execução da PCH CAÇADOR, aí incluindo os serviços e fornecimentos objeto da CARTA DE AUTORIZAÇÃO DO INÍCIO DAS OBRAS CIVIS DE ACESSO e a disponibilização das mesma para GERAÇÃO COMERCIAL de produção de energia, em pleno e perfeito funcionamento e em estrito atendimento às estipulações contratuais, sem exceções."

De acordo com o Estatuto Social da J. Malucelli (fl. 148), a mesma tem por objetivo social "prestar serviços de Engenharia Civil no ramo de construção em todo o Território Nacional." Já de acordo com o Estatuto Social da Brookfield (fl. 167), a Ré tem por objetivo social "a exploração de atividades de produção, geração, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, prestação de serviços de operação e manutenção de usinas hidrelétricas e termoelétricas, a prestação de serviços de apoio técnico, operacional, administrativo e financeiro, bem como a participação em investimentos e em outras sociedades, como sócia ou acionista, incluindo, também, a participação em empreendimentos comerciais e industriais."

Pelo exposto, resta claro que o Contrato firmado entre a Malucelli e a Brookfield (através de Empresas de seu Grupo Econômico) possui natureza de Empreitada, em que aquela, é Empreiteira, e, esta, Dona-da-Obra.

Destaque-se, ainda, que os serviços executados pelo Autor não relacionavam-se a atividade lucrativa da Brookfield, o que, a teor do entendimento desta E. Turma, impossibilita a responsabilização da Dona-da-Obra.

fls.7



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Incide, aqui, a aplicação da OJ nº 191, da SBDI-I, do C. TST, segundo a qual:

**CONTRATO DE EMPREITADA. DONO DA OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE. (nova redação) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. Diante da inexistência de previsão legal específica, o contrato de empreitada de construção civil entre o dono da obra e o empreiteiro não enseja responsabilidade solidária ou subsidiária nas obrigações trabalhistas contraídas pelo empreiteiro, salvo sendo o dono da obra uma empresa construtora ou incorporadora.).**

Assim, não cabe responsabilidade solidária ou subsidiária da Brookfield, eis que caracterizada a situação de Dona-da-Obra, razão pela qual não aplica-se a Súmula nº 331 do C. TST, que versa sobre hipóteses de terceirização.

Assim, os demais itens do Apelo da Brookfield não serão analisados por perda, superveniente, de interesse.

**REFORMO** para excluir a responsabilidade da Brookfield Energia Renovável S/A pelos débitos trabalhistas reconhecidos na Demanda.

**ACIDENTE DE TRABALHO - PRESCRIÇÃO - NEXO CAUSAL - CULPA - DANO MATERIAL E MORAL - VALOR DA INDENIZAÇÃO - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA - ÔNUS DA PROVA - ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DAS PARTES**

Assim decidiu o MMº Juízo de Origem:

**4. DO ACIDENTE DE TRABALHO**

fls.8



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Alega o autor que em meados do mês de maio/2008 sofreu um acidente de trabalho, sendo que não foi emitida a CAT pela empresa. Relata que a máquina Groa que fazia a subida e descida de produtos e maquinários parou de funcionar, sendo determinado pelo feitor que o reclamante fosse buscar um galão de produto de forma manual, descendo uma escada em formato de caracol com um galão de 20 litro. No término da descida, resvalou e pisou no degrau de baixo jogando o peso do corpo e do galão em cima do seu joelho e tornozelo direito, mesmo assim terminou de descer a escada, sendo socorrido e encaminhado até o Posto de Saúde. Entendendo que estava abrangido pela estabilidade acidentária, postula o reclamante o pagamento dos salários e demais consectários referentes ao período de afastamento.

O art. 118 da Lei 8.213/91 prevê garantia de manutenção do contrato de trabalho na empresa ao segurado que sofre acidente do trabalho, pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente. O artigo 118 da Lei 8.213/91 ampara um segmento próprio de trabalhadores: as vítimas de acidente de trabalho.

O art. 20 da Lei 8213/91 e o art. 132 do Decreto 2.172/97 equiparam o acidente do trabalho a doença profissional, à medida que dispõem que consideram-se acidente de trabalho as seguintes entidades mórbidas: I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social; II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente.

As testemunhas do autor, ouvidas por carta precatória (fls. 971/973), confirmaram o acidente de trabalho sofrido pelo autor quando descia uma escada carregando um galão de aproximadamente 10 litros, por determinação do feitor. Também, pela prova oral foi especificado, que o transporte de produtos quando a Groa estava estragada era feito por caminhão e aquela foi a única ocasião que foi feito o transporte manual pela escada.

Realizada perícia médica, pelo médico foi observado que o reclamante apresenta lesão ligamentar em joelho direito e que sugere origem de causa traumática. Todavia, o médico perito não pode estabelecer que a lesão decorreu do acidente relatado.

fls.9



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Ainda que o laudo pericial tenha sido inconclusivo quanto ao nexo causal. Os demais elementos dos autos comprovam que o reclamante sofreu acidente com a torção do joelho o que é compatível com a lesão descrita pela perícia médica e demais elementos dos autos.

Não bastasse, os documentos de fls. 82/83, 85 e 87, deixam claro que pelo INSS foi concedido ao autor o benefício auxílio-doença com código 91, o qual trata do auxílio doença acidentário ([http://www1.previdencia.gov.br/pg\\_secundarias/previdencia\\_social](http://www1.previdencia.gov.br/pg_secundarias/previdencia_social)).

Desta forma, o simples fato do INSS reconhecer o acidente de trabalho equiparado, concedendo o benefício de auxílio-doença com código 91, já é suficiente para assegurar ao autor a garantia de emprego pelo prazo de doze meses após a cessação do benefício, conforme previsto no art. 118, da Lei 8.213/91.

Assim, conclui-se que o reclamante à época da despedida, encontrava-se sob o manto da estabilidade acidentária garantida pelo período de até 12 meses após a cessação do auxílio doença acidentário (tendo em vista o reconhecimento de doença do trabalho equiparada), com fulcro no art. 118 da Lei 8.213/91,

No entanto, considerando que já transcorreram os doze meses após a cessação do benefício, inviável a reintegração no emprego, cabendo a indenização substitutiva e também os valores devidos à título de FGTS, pois mantida a rescisão do contrato.

Desta forma, tendo em vista que mesmo a indenização do período de garantia provisória de emprego, integra o tempo de serviço para todos os efeitos legais, e ainda, diante da ruptura contratual de iniciativa da reclamada, deverá a ré pagar ao autor os valores correspondentes aos salários, 13º salários, férias com o terço, e FGTS acrescido da multa de 40%, relativos ao período da estabilidade, desde a rescisão contratual, tendo-se como termo final o período de doze meses após a cessação do benefício previdenciário em 03/01/2009 (fl. 87/92), ou seja 03/01/2010.

(...)

**8. DO DANO MATERIAL E DANO MORAL**

Aduz a parte autora que em razão do acidente de trabalho sofrido passou a ter problemas no joelho com a redução da sua capacidade laboral. Considerando a perda da capacidade laborativa e os prejuízos decorrentes do acidente de trabalho, pretende o autor o

fls.10



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**recebimento de uma indenização por dano material e uma indenização por dano moral.**

**Segundo a teoria da responsabilidade civil configura-se o dever de indenizar quando, por ação ou omissão, restar violado direito alheio.**

**O Código Civil estabelece a regra geral da responsabilidade civil no seu artigo 927, in verbis:**

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

**O citado artigo 186 do Código Civil estabelece que "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.".**

**Extraem-se dos dispositivos aludidos os pressupostos da responsabilidade civil, a saber: conduta comissiva ou omissiva, advento de um dano, e nexo de causalidade entre ambos.**

No tocante à responsabilidade civil, não se configurando hipótese de responsabilidade objetiva, a procedência do pleito indenizatório não pode prescindir da comprovação do efetivo dano, a cargo de quem alega, cumulativamente, da conduta dolosa ou culposa geradora de infração ao dever legal e do nexo de causalidade entre um e outro. Na espécie, cumpre averiguar a efetiva configuração dos danos alegados, da perpetração de conduta, comissiva ou, mesmo, omissiva, do demandado, e do nexo de causalidade a ligá-los.

**Conforme anteriormente constatado, a prova oral confirmou que o autor sofreu acidente de trabalho, compatível com a lesão no joelho apurada pela prova pericial, bem como o afastamento pelo INSS recebendo auxílio previdenciário.**

**Sinaliza-se que o fato da perícia técnica não poder analisar as condições de trabalho do autor à época, tendo em vista a alteração do local de trabalho, não favorece a parte ré e nem lhe retira a responsabilidade pelo acidente sofrido. Conforme verificado, o autor sofreu acidente enquanto desempenhava atividade não inserida em suas atribuições e nem de qualquer outro empregado, tendo em vista que o transporte de produtos deveriam ser feito por máquina Groa e no caso de falha desta, por caminhão, sendo imposto ao autor proceder o transporte de galão de mais de dez litros por uma escada caracol, o que sem dúvida demonstra a**

**fls.11**



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**ausência das condições de segurança necessárias para o exercício de tal atividade.**

No entanto, observa-se que a prova pericial não apontou seguramente a perda ou redução de capacidade laboral definitiva do autor, sendo que de acordo com o laudo pericial, apenas são apresentados possíveis instabilidades, apontando a possibilidade de reconstrução cirúrgica eliminar a instabilidade articular. Note-se que quanto ao questionamento se houve a redução ou perda da capacidade laborativa, o médico perito limitou-se a afirmar que conforme relato do periciando, sim, por certo que a resposta afirmativa dada pelo próprio autor, não pode configurar a constatação da efetiva redução.

Para configurar o dano é preciso que haja o concurso de três elementos, quais sejam: dano da vítima, ato culposo do agente e a relação de causalidade entre o dano e ato culposo. Para que o dano seja indenizável, é preciso, ainda, que estejam presentes os seguintes pressupostos: diminuição ou destruição de um bem jurídico, patrimonial ou moral pertencente a uma pessoa; efetividade ou certeza do dano; ausência de causas excludentes da responsabilidade.

Não há prova da incapacidade permanente do reclamante. Mesmo que o médico-perito tenha apontado o trabalho como um fator de risco para piora do quadro apresentado pelo reclamante, em nenhum momento foi constatada a existência de incapacidade para os atos da vida diária, da vida independente, nem incapacidade laboral.

Não bastasse, pelo laudo pericial observou-se que o autor não possui inaptidão. Neste sentido, reporto-me à seguinte ementa:

**PENSÃO MENSAL VITALÍCIA.** Para a condenação do empregador ao pagamento de pensão mensal ao empregado acometido de doença profissional, necessária a demonstração de que esta acarretou a redução da capacidade laborativa após o período da convalescença, a teor do disposto no art. 950 do Código Civil. Acórdão do processo 0000354-29.2010.5.04.0522 (RO)

**Redator: CLÁUDIO ANTÔNIO CASSOU BARBOSA.**

Não constatada a perda ou redução da capacidade laboral do reclamante, não há que se falar em pensão vitalícia, rejeitando-se o pleito no particular.

fls.12



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**Por outro lado, evidenciado está, ter o reclamante sofrido um dano extrapatrimonial, caracterizado por limitações, certamente causadoras de abalo psicológico ao obreiro. O dano moral, in casu, não há que ser provado, pois não se pode exigir prova do que se passa na esfera psíquica do ser humano, assim que via de regra o dano moral é ínsito à situação real e presumido. No caso concreto presume-se, pelas circunstâncias referidas, tenha sido causado dano moral ao reclamante. O dano moral ordinariamente dispensa prova como no caso, pelas privações por que passou o empregado com os distúrbios psicológicos e afastamento em benefício e outros males que expõe na ação.**

**A indenização por dano moral não se restringe aos casos de violação à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas. O art. 5º, inciso X, da Constituição Federal não encerra rol taxativo de hipóteses de cabimento de indenização por dano moral, consistindo, ao contrário, em norma asseguratória de tal direito naqueles casos, sem excluir outros. Sempre que constatado um dano, que não tenha cunho patrimonial, está-se diante de dano extrapatrimonial, indenizável conforme o caso. Na hipótese, busca-se indenizar o sofrimento causado ao reclamante, que adquiriu enfermidade em razão das funções desempenhadas, passando por sofrimentos físico e psicológico. O dano decorreu de conduta da reclamada, restando comprovado o nexo causal.**

**Restando imposta à reclamada a responsabilidade decorrente da doença ocupacional que acometeu o autor, sem qualquer concorrência de culpa por parte deste, com base na capacidade financeira da reclamada e tendo em vista o alcance do dano sofrido afetando a vida profissional e social do reclamante, calcula-se a indenização por dano moral no valor de R\$ 10.000,00.**

**Entendo que referido importo, mostra-se razoável para compensar a dor íntima sofrida, bem como inibir a prática de atos semelhantes, eis que, o valor não se mostra irrisório.**

Assim consta na r. Decisão de Embargos Declaratórios:

**1.1. PRESCRIÇÃO**

**Com razão a embargante. Sanando a omissão apontada, decide-se:**

**Tratando-se de indenização por dano material e dano moral decorrente de doença ocupacional, deve-se observar o disposto na Súmula 278 do STJ.**

fls.13



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**278 - O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral.**

Assim, tem-se que o conhecimento inequívoco do dano se daria com eventual concessão da aposentadoria por invalidez, o que não ocorreu no caso dos autos.

Desta forma, não há que se falar em prescrição total, sequer decorrido o prazo de prescrição quinquenal.

**Omissão sanada.**

Assevera a J. Malucelli que a r. Sentença deve ser reformada "para que seja reconhecida e aplicada a prescrição a que alude os arts. 189 c/c o 206, § 3º, inc. V, do Código Civil", bem como, que "a teor do contido nos dispositivos legais ora citados, deveria o reclamante ingressar com ação visando o resarcimento dos supostos danos, até 03 (três) anos após os fatos que segundo o mesmo são passíveis de indenização, ou seja, até maio de 2011." Requer a declaração de prescrição do direito do Autor, no que tange ao acidente de trabalho narrado, tendo em vista que a Ação foi ajuizada, apenas, em julho de 2011. Em seguida, afirma que "somente a prova pericial médica é hábil a apontar a existência ou não de relação causal entre uma suposta lesão ou patologia com a atividade laboral desempenhada pelo trabalhador", bem como, que "A prova oral é extremamente frágil, precária e sem qualquer valor probante para relacionar a causa e efeito, ou seja, jamais a prova testemunhal terá capacidade de estabelecer nexo causal, haja vista que tal fato se trata de ato médico, sendo ato privativo da medicina e que por isso, depende de prova técnica, a ser averiguada por médico do trabalho." Argumenta, ainda, que "o fato do INSS ter concedido benefício de auxílio-doença acidentário, Código B91, não pode vincular o Juízo, visto que o INSS possui suas regras e normas administrativas próprias, sem contudo avaliar o local de trabalho, as condições laborais, o nexo causal e técnico." Afirma que "A indenização por doença ocupacional ou

fls.14



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

acidente de trabalho tem como pressuposto inarredável a comprovação do dano sofrido pelo trabalhador, a conduta culposa que se pretende debitar ao empregador, bem como o nexo causal entre ambos. Contudo, no presente caso, não restaram demonstrados os requisitos básicos a embasar as indenizações pleiteadas, restando a sentença de piso totalmente desamparada legal e probatoriamente." Acrescenta que o próprio Autor admitiu sua imprudência, ao afirmar, em depoimento, que estava utilizando o cinto de segurança, por ocasião do acidente, mas, não, prendeu-o em nenhum lugar, bem como, que as Testemunhas ouvidas comprovam o fornecimento de EPI's aos Trabalhadores, o que, segundo seu entendimento, isenta-lhe de culpa, quanto ao alegado acidente. Aduz, também, que trata-se de responsabilidade subjetiva e que competia ao Autor o ônus da prova, quanto às alegações formuladas. Requer "a reforma da sentença de piso, nos termos da fundamentação, para afastar a condenação da recorrente nas verbas salariais do período de estabilidade acidentária fixadas na sentença." Sucessivamente, pleiteia o abatimento dos valores pagos por meio do TRCT. Em seguida, argumenta que "Da análise da inicial e do caderno processual, percebe-se que não há qualquer comprovação de dano ordem moral. Aliás, sequer há descrição dos supostos danos, como alhures narrado", requerendo a exclusão da condenação, também, neste aspecto, reafirmando que não praticou nenhum ato ilícito. Sucessivamente, requer a diminuição do valor da indenização.

Por sua vez, afirma o Autor que "O acidente de trabalho sofrido ocorreu e foi comprovado e reconhecido pelo Juízo na sentença, sendo este fato incontroverso, porém, o valor arbitrado não foi justo, pois não levou em consideração as condições econômicas da Recorrida, a precária situação financeira do Recorrente e o estado em que o mesmo se encontra, bem como os abalo moral que este sofreu e ainda vem sofrendo." Afirma que sente dores frequentes e, não, pode fazer esforço físico, tudo

fls.15



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

em decorrência do acidente de trabalho ocorrido, do qual, ainda, hoje não recuperou-se. Requer o aumento do valor da indenização por danos morais para, no mínimo, R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). No que tange aos danos materiais, argumenta que "A sentença deve ser reformada também quanto aos danos materiais, haja vista que o Reclamante encontra-se incapacitado para a realização dos serviços que realizava anteriormente ao acidente", bem como, que "encontra-se incapacitado para trabalhar na função que exercia antes, ou seja, de pedreiro. O Autor possui atualmente 46 anos de idade e por óbvio que não se trata mais de uma pessoa com todo o vigor de um adolescente." Acrescenta, ainda, que "ficou devidamente comprovado através do laudo pericial que as lesões sofridas pelo Autor causam instabilidade articular limitando os movimentos normais do seu joelho." Afirma que o acidente ocorreu em maio de 2008 e a Perícia foi elaborada, apenas, em 27-08-2012, mais de 4 anos depois, razão por que entende que lesão é permanente, pois "já se convalesceu", o que, também, ficou comprovado por meio dos Exames às fls. 1046/1047, datados de 03-08-2012. Aduz que "JUNTA nesta oportunidade a DECLARAÇÃO da Agência do Trabalhador de Foz do Jordão, que DECLARA que o Autor PROCUROU por diversas vezes a agência do trabalhador, a fim de obter uma colocação no mercado de trabalho, mas infelizmente não foi possível colocá-lo, o que comprova novamente a incapacidade do Autor." Ao final, afirma, ainda, que "ao contrário do entendimento do Juízo 'a quo' resta cabalmente demonstrado que as lesões adquiridas pelo Autor causam dor, bem como restou comprovado que a Reclamante não pode mais exercer atividades que exercia antes, o que comprova que a lesão é de caráter permanente, razão pela qual o Autor encontra-se INCAPACITADO para o resto de sua vida." Requer a reforma, nos termos requeridos na Petição Inicial.

Com, parcial, razão.

fls.16



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

A fim de facilitar a análise das insurgências recursais, passo a dividi-las em tópicos.

**a) prescrição**

O Autor relata que sofreu acidente de trabalho típico em maio de 2008, quando caiu de uma escada, durante a realização de suas atividades laborais. Como já aduzido, o Autor foi admitido pela J. Malucelli em 12-03-2008, como Pedreiro, e dispensado, sem justa causa, em 13-07-2009 (CTPS, à fl. 29 e TRCT, à fl. 31).

No que tange à prescrição a ser aplicada a casos deste jaez, esta E. Turma editou a OJ nº 47, com o seguinte teor:

**A-Prescrição: ações accidentárias já ajuizadas na Justiça do Trabalho, ou que receberam sentença de mérito após EC 45/2004: (...) XXI - Sujeitam-se os pedidos de indenização por danos materiais ou patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho, pleiteados em face do empregador, aos prazos prespcionais trabalhistas estipulados no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal (doutrinadores de referência, Sebastião Geraldo de Oliveira e Estevão Mallet)**

Assim, ajuizada a Ação em 07-07-2011, quando já pacificada a competência desta Justiça Especializada, para apreciar a matéria, aplicam-se os prazos prespcionais previstos no artigo 7º, XXIX, da Constituição. Daí resulta, em princípio, a aplicabilidade da prescrição bienal e da quinquenal.

Portanto, não há que falar-se em prescrição bienal, pois o Contrato findou em 13-07-2009 e Ação foi ajuizada em 07-07-2011, nem em prescrição



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

quinquenal, pois retroagindo cinco anos da data do ajuizamento da Ação (07-07-2006), tem-se que o acidente, ocorrido em maio de 2008, encontra-se dentro do período imprescrito.

Assim, **MANTENHO**.

**b) responsabilidade da Ré pelo acidente de trabalho  
- indenização substitutiva ao período estabilitário**

Esta E. Turma entende, na esteira da jurisprudência majoritária, e, por força do disposto no art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, que a responsabilidade civil do Empregador, em caso de acidente do trabalho ou doença ocupacional é, em regra, subjetiva, como na hipótese. Assim, só é possível falar em responsabilização do Empregador, se estiverem presentes o dano (acidente ou doença), o nexo de causalidade do evento com o trabalho, e a culpa. Inteligência do art. 186 do Código Civil.

O Autor relata, na Exordial (fl. 12), que:

**"após apenas quase dois meses de trabalho o Reclamante estava fazendo um acabamento de laje, utilizando um produto protetor chamado Bianco ou Cica, que vinha em galões de 20 litros, e que eram alcançados através da Groa (máquina acoplada ao guindaste automatizado)."**

Na sequência, afirma o Autor o seguinte (fl. 13):

**Ocorre que quando o Reclamante já estava quase no fim do trajeto deparou de súbito com um colega do turno, devido ao peso do galão e o pouco espaço da escada, ao ceder espaço para o colega resvalou e pisou no degrau de baixo, sentindo o peso do corpo e do galão em**

fls.18



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**cima de seu joelho e tornozelo direito, ouvindo um estalo, vindo a sentir uma dor muito forte em seu joelho e tornozelo no momento do acidente.**

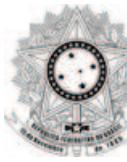
Mesmo assim teve que terminar de descer com o galão, porém quando chegou na base da obra, não aguentou de dor, não conseguindo alcançar o galão nem parar de pé. Quando então seus colegas o socorreram, colocaram na ambulância e o levaram até a chapeira, onde bateu o cartão eletrônico, tendo sido levado até o Posto de Saúde de Dois Lajeados onde foi medicado e mobilizada sua perna direita.

Em seguida foi encaminhado para a Clínica Ortopédica e Traumatológica São José Ltda de Guaporé - RS, onde fez retirada de líquido do joelho.

Na sequência foi encaminhado pelo Dr. EDIO FONTANA - CRM 10110 e pela J. Malucelli para o INSS de Mangueirinha - PR, onde ficou recebendo auxílio doença.

O Autor colacionou Atestados, Exames e outros documentos médicos (fls. 47/72), que constatam que possui um problema no Joelho direito (fl. 70, por exemplo). Consta, ainda, à fl. 73, Ultrassonografia do Cotovelo direito, que demonstra a existência de discreta Tendinopatia Comum dos Extensores, sem ruptura de Fibras. Em seguida, foram apresentados Requerimentos de benefício previdenciário, bem como, Comunicação de Decisão do Órgão Previdenciário, segundo a qual foi concedido ao Autor auxílio doença, sob o código 91, até o dia 16-07-2008, ante o pedido formulado no dia 13-06-2008 (fl. 82). Mais adiante, nova Comunicação de Decisão do Órgão Previdenciário informa que o benefício foi prorrogado até 25-10-2008 (fl. 83). Consta, em seguida, nova Comunicação de Decisão do Órgão Previdenciário, informando a prorrogação do benefício até 22-11-2008 (fl. 85). Adiante, segue nova Comunicação de Decisão do Órgão Previdenciário, concedendo o mesmo benefício ao Empregado, agora requerido na data de 02-12-2008, até o dia 03-01-2009 (fl. 87). Além disso, vejo que, à fl. 115, consta nova Comunicação de Decisão do Órgão Previdenciário indeferindo o pedido

fls.19



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

de auxílio doença formulado pelo Autor no ano de 2010 (a data exata encontra-se ilegível). Outrossim, o Documento, à fl. 123, trata-se, também, de uma Comunicação de Decisão indeferindo pedido de auxílio doença, sendo que as demais informações encontram-se ilegíveis. À fl. 129, consta Comunicação de Resultado do Órgão Previdenciário, também, ilegível.

Ante a alegação de ocorrência de acidente do trabalho, foi determinada a realização de Perícia Médica, nomeando-se como Perito do Juízo o Sr. Marcos Hernandes Tenório Gomes. Foi determinada, ainda, a realização de Perícia Técnica, para avaliar as condições de trabalho do Autor, nomeando-se como Perito do Juízo o Sr. Vanderlei Zanon.

Apresentado o Laudo Técnico (fls. 1077/1083), assim, concluiu o Sr. *Expert* (fl. 1080):

**Após proceder a presente inspeção pericial técnica na obra, em companhia dos informantes presentes:**

**Em relação às condições de segurança do trabalho na época de atuação do Autor ficou prejudicada, pois as condições do ambiente estão totalmente diferentes da época. A obra está concluída, a PCH em atividade, com as máquinas e equipamentos operando.**

**O entorno da obra possui acabamentos, o acesso pavimentado e todos locais de risco devidamente sinalizados.**

**Portanto a conclusão ficou prejudicada, pois não foi possível obter detalhes pontuais sobre o acidente, visto o local ter sido modificado (concluído) com o passar do tempo, pela falta de informações precisas de onde e como teria ocorrido o suposto acidente, em especial pela ausência do Autor para expor com clareza e precisão de detalhes de como teria ocorrido.**

fls.20



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

O que se pode concluir é que os serviços eram realizados em canteiro de obras, o deslocamento vertical dos operários era realizado através da escada caracol e a altura ultrapassava os dez metros.

Havia os equipamentos mecânicos para movimentação de materiais.

Foram apresentados, pelo Autor, os seguintes quesitos, relativamente, à Perícia Médica (fl. 1030):

- 1) Examinando e realizando o exame clínico pericial, existe veracidade de lesão por acidente nos membros do paciente (perna, joelho e tendão), conforme relatado na petição inicial?**
- 2) O acidente com trauma e escoriações normalmente causa dor-traumática?**
- 3) O autor apresenta sinais ou sintomas ou queixas de possíveis lesões ligamentares ou articulares?**
- 4) Quais as consequências mediatas e imediatas que tais lesões trazem ao Autor? Explique?**
- 5) As lesões sofridas pelo Requerente comprometeram os movimentos da perna, joelho e tendão, devido a queda (torção) sofrida pelo Autor? Explique?**
- 6) Qual o tratamento a ser realizado, caso haja ou apresente essas lesões?**
- 7) Pode estabelecer uma relação relevante entre o nexo causal e a patologia diagnosticada?**
- 8) Em virtude dos danos sofridos o Requerente teve diminuição em sua capacidade laboral?**
- 9-) Caso a resposta anterior for positiva, informar o Sr. Perito qual o grau de redução da capacidade laboral que o Requerente teve com as lesões sofridas?**
- 10) O Autor pode exercer normalmente a função que exercia antes do acidente ou exercer outra função que lhe exija esforço físico?**

fls.21



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**11-) O Sr. Perito pode informar se o Requerente apresenta cicatriz e/ou lesão nos seus membros lesionados e, em caso de resposta afirmativa, se as mesmas decorreram do acidente descrito? (...)**

Apresentado o Laudo, assim, manifestou-se o Sr. Perito Médico, em resposta aos quesitos do Autor (fls. 1032/1034):

**1)- O periciando apresenta sinais clínicos de lesão ligamentar em joelho direito e que sugere origem de causa traumática.**

**2)-Normalmente os acidentes com traumas em estruturas anatômicas, podem causar sintomas do tipo dor e/ou limitações.**

**3)-Sim, após feito exame físico e observado exame complementar de imagem apresenta lesões na articulação de joelho direito.**

**4)-As lesões deste tipo podem trazer instabilidade articular, limitando os movimentos normais do joelho.**

**5)- Nos indivíduos com lesões intrínsecas do joelho constatou que entre 80% a 90% relataram que o joelho "falseou" ou "estourou" no momento da lesão. Ocorrido o trauma o joelho poderá bloquear, tornando-se doloroso e não ceder ao movimento devido a presença de edema local, onde posteriormente após algumas horas apresentará limitação de movimento para realização dos movimentos normais do joelho.**

**6)- Segundo Hernandez (1998, p.181) "o tratamento conservador deve ser considerado para os pacientes que aceitam as limitações impostas pela deficiência do LCA". Este tratamento segue os seguintes critérios: avaliação das lesões intrínsecas (meniscais e osteocondrais), avaliação do equilíbrio muscular, orientação do paciente quanto as restrições a esportes. Segundo Weinstein e Buckwalter (2000, p.597) estudos recentes demonstraram que o tratamento não cirúrgico obteve pequena porcentagem (15 a 33%) dos pacientes que conseguiram retornar às suas atividades pré-lesão. Deve-se considerar que a cirurgia de reconstrução elimina a instabilidade articular, reduzindo os riscos de artrose e lesão meniscal, justificando a indicação do tratamento cirúrgico nestas lesões.**

**7)- Não é possível estabelecer relação nexo causal.**

fls.22



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**8)-Conforme relato do periciando, sim.**

**9)-O periciando deve evitar principalmente as sobrecargas articular.**

**10)-Para as funções de sobrecarga, o periciando poderá apresentar dor e incapacidade laborativa.**

**11)-O periciando apresenta sinais clínicos de lesões intrínsecas em joelho esquerdo. Não é possível afirmar que as lesões decorrem do acidente relatado (...)**

Passo à análise da prova oral, para melhor compreensão da matéria.

O depoimento dos Prepostos foi dispensado.

O Autor disse que:

quando subiu a escada estava com o cinto de segurança, mas não o prendeu em nenhum lugar; que ficou afastado por 03 meses; que não teve treinamento para a função que exercia (...) que era pedreiro de acabamento de laje; que a escada tinha 26m de altura aproximadamente 16 andares; que logo após o acidente o depoente pediu para alguém avisar o feitor, mas este não se encontrava mais no local; que foi socorrido pelos colegas de serviço; que não praticava nenhum esporte nos finais de semana; que o depoente tinha contato com ar comprimido e eletricidade dentro da câmara de força; que o depoente trabalhava dentro da câmara de força; que a câmara de força estava sendo construída (...) que havia EPIs no local, mas no dia do acidente a groa estragou e o feitor pediu para o autor pegar um produto que precisava passar na laje; que não tinha como prender o cinto na escada porque estava descendo e segurando um galão em uma das mãos; que a obra tinha uma groa. Nada mais.

As Testemunhas do Autor foram ouvidas nos Autos da CP nº 00320-2012-096-09-00-6, que tramitou perante a MM<sup>a</sup> 1<sup>a</sup> Vara do Trabalho de Guarapuava (fl. 971).

fls.23



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

A primeira Testemunha do Autor, Roberto Carlos Martins, disse que:

- 1. que trabalhou para a primeira ré no período de 16/07/2007 a 01/12/2008, na função de servente, conforme anotação constante em sua CTPS ora exibida; 2. que trabalhou junto com o reclamante (...) 7. que presenciou o acidente ocorrido com o reclamante; 8. que estragou a groa que fazia o transporte de produtos utilizados no acabamento das paredes; 9. que o feitor Luis Roela pediu para que o reclamante subisse em uma escada e busca-se o produto manualmente; 10. que quando o reclamante estava descendo a escada carregando o produto que pesava em torno de dez a quinze quilos torceu o joelho sofrendo a lesão; 11. que apenas naquela oportunidade o produto foi transportado manualmente pela escada; 12. que normalmente quando a groa estava estragada os produtos eram transportados pelo caminhão munque; 13. que quando foram contratados tiveram apenas explicação sobre o serviço denominada de "integração"; 14. que não tiveram treinamento quanto a segurança no trabalho; 15. que nem todos os dias era realizado DDS (Dialogo Diário de Segurança) (...) 17. que ouviu o feitor pedindo para o reclamante ir buscar o produto manualmente; 18. que o reclamante estava usando EPIs no momento do acidente entre eles cinto de segurança; 19. que quando são contratados recebem informações ao uso de EPIs; 20. que o feitor Luiz é funcionário da primeira reclamada (...)**

A segunda Testemunha do Autor, Vanderelei Nunes do Amaral, disse que:

- 1. que trabalhou na primeira reclamada de 12/03/2008 a 22/08/2011, na função de servente, conforme anotada em sua CTPS ora exibida; 2. que trabalhou junto com o reclamante (...) 8. que o depoente presenciou o acidente sofrido pelo reclamante; 9. que o chefe do reclamante pediu para o mesmo ir buscar um produto pela escada e quando este estava descendo com o produto torceu o pé e se machucou; 10. que não se recorda o peso do produto; 11. que o reclamante estava utilizando capacete, luva de couro, sapato, cinto de segurança e protetor auricular; 12. que não era comum os funcionários transportarem o produto pela escada; 13. que quando a groa estava estragada normalmente os produtos eram transportados pelo caminhão munque; 14. que a escada de painel era fixada na rocha em sistema de zigue zague; 15. que não**

fls.24



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

receberam treinamento de segurança quando foram contratados; 16. que não receberam orientação de como transportar os produtos; 17. que nem todos os dias eram realizados DDS (Diálogos Diários de Segurança); 18. que presenciou o chefe do reclamante pedindo para este ir buscar o produto pela escada; 19. que quando foram contratados tiveram orientação quanto o uso de EPIs; 20. que o depoente viu o reclamante descendo a escada; 21. que o reclamante estava descendo a escada e foi desviar de outro colega que estava subindo na mesma quando torceu o pé (...)

A terceira Testemunha do Autor, José Acyr Meneguel, disse que:

1. que trabalhou na primeira reclamada de 2008 a 2009, na função de pedreiro (...) 4. que ficou sabendo do acidente do reclamante pelos colegas de trabalho; 5. que o reclamante se acidentou quando foi buscar um produto solicitado pelo chefe Luiz Roela tendo em vista que tinha estragado a groa; 6. que o acidente ocorreu na escada lesionando o joelho e o tornozelo do reclamante; 7. não era comum fazer o transporte de produto pela escadaria; 8. que quando a groa estava estragada era utilizado o caminhão munque para fazer o transporte; 9. que a escada era de tubo de ferro e fixada na rocha; 10. que a escada tinha a forma de zigue zague; 11. que participaram da integração quando foram contratados; 12. que não tiveram orientação quanto ao transporte manual de produtos; 13. que o DDS não era realizado todos os dias; 14. que no DDS apenas era explicado os serviços a serem executados no dia; 15. que o reclamante usava EPIs tais como: capacete, luva de couro, óculos, botina e cinto de segurança; 16. que na integração receberam a informação quanto ao uso de EPIs; 17. que quando o reclamante retornou do afastamento previdenciário o depoente estava trabalhando; 18. que quando o reclamante retornou do afastamento voltou a exercer a mesma função. Nada mais.

Por fim, vejo que a Testemunha da Ré, Joel Wendl de Oliveira, foi ouvida nos Autos da CP nº 00189-2012-671-09-00-0, que tramitou perante a MM<sup>a</sup> Vara do Trabalho de Telêmaco Borba (fl. 995), afirmando que:

1) trabalha na ré desde 4-10-2007, na função de técnico de enfermagem; 2) trabalhou com o reclamante; 3) o reclamante era pedreiro (...) 6) não presenciou acidente de trabalho do reclamante;

fls.25



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

7) era fornecido EPI e treinamentos; 8) era fornecido EPI para quem trabalhava em escada; 9) para cada equipe de no máximo 10 funcionários havia um encarregado; 10) o encarregado definia o trabalho a ser feito pelo reclamante; 11) não sabe em qual tipo de escada o reclamante se acidentou. REPERGUNTAS DA PARTE RÉ. 12) ninguém comentou com o depoente acerca do acidente do reclamante; 13) havia equipamento para elevação de material, sendo guindastes e gruas; 14) o prédio da casa de força tem uma altura de 25 a 30 metros. Nada mais.

Pela análise dos depoimentos acima transcritos, resta comprovado que o Autor sofreu um acidente típico durante a realização de suas atividades laborais, pois duas das Testemunhas ouvidas (Roberto e Vanderlei) informam que presenciaram o fato. Incontroverso, também, que o Autor apresenta uma lesão no Joelho, a qual decorre de Trauma, segundo o Laudo Médico. Com isso, assim como, o MMº Juízo de Origem, conclui que a enfermidade do Autor foi decorrente do acidente de trabalho noticiado e comprovado nos Autos.

Por outro lado, tenho que a afirmação do Sr. Perito Médico, no sentido de que "Não é possível afirmar que as lesões decorrem do acidente relatado", não implica afirmar, com certeza, que tais lesões não decorreram do acidente de trabalho. Ademais, o Juízo não está adstrito ao Laudo Pericial, notadamente, quando pelo conjunto probatório produzido, conclui-se, claramente, que o nexo causal entre o acidente de trabalho e a doença do Autor encontra-se presente, bem como, a culpa da Ré (que não observou as normas de segurança do trabalho) e o dano causado ao Empregado.

Ressalto, ainda, que o Órgão Previdenciário deferiu ao Autor auxílio doença accidentário (código 91), o que, embora não vincule este Juízo, reforça a tese de que a enfermidade do Autor decorreu do acidente sofrido durante a realização de suas atividades laborais.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Assim, tenho que estão presentes todos os elementos aptos a caracterizar a responsabilidade civil da Ré, pelo acidente de trabalho suportado pelo Autor.

Por conseguinte, fica afastada a insurgência da Malucelli, no que tange ao pedido de exclusão da condenação relativa à indenização substitutiva ao período estabilitário, pois foi caracterizado o acidente de trabalho e sua responsabilidade pelo mesmo. Sequer, há como determinar o abatimento dos valores deferidos em face da indenização substitutiva ao período estabilitário com os valores quitados por meio do TRCT, à fl. 31, pois não possuem a mesma natureza. Os valores quitados na rescisão contratual dizem respeito a fatos pretéritos, até à data da rescisão; os valores deferidos na r. Sentença, aludem a período posterior, não abrangidos, portanto, pelos valores, anteriormente, mencionados.

Resta analisar, ainda, a indenização por danos morais deferida, bem como, o pedido de indenização por dano material. As matérias serão divididas em subtópicos, mais uma vez, a fim de facilitar a compreensão.

**c) danos materiais**

Na Exordial (fl. 24), o Autor requereu, quanto aos danos materiais, "a condenação das Requeridas, ao pagamento dos valores anteriormente elucidados, os quais devem ser pagos em uma única só vez, de imediato como efeito da condenação, sendo a título de indenização pelos danos materiais, sofridos pelo Reclamante da data da ocorrência do evento danoso até que o mesmo complete 75,1 anos de idade, ou pensão mensal equivalente, relativamente às parcelas vencidas e vincendas, ao maior salário percebido pelo Autor a época devidamente atualizado, relativamente as

fls.27



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

parcelas vincendas, desde a data do evento danoso, em valores a serem apurados em execução de sentença, com constituição de renda nos termos do art. 602, do Código de Processo Civil."

Ao contrário do MMº Juízo de Origem, vejo que o Sr. Perito afirmou que "Para as funções de sobrecarga, o periciando poderá apresentar dor e incapacidade laborativa", o que revela que houve redução da capacidade laborativa do Autor, que exercia a função de Pedreiro (CTPS, à fl. 29).

Entretanto, o Sr. Perito afirmou que "Deve-se considerar que a cirurgia de reconstrução elimina a instabilidade articular, reduzindo os riscos de artrose e lesão meniscal", razão por que entendo que a doença do Autor é passível de recuperação, de modo que considero que trata-se de uma redução parcial (que atinge o Joelho do Empregado) e provisória da capacidade laborativa do Autor, pois, com a realização do tratamento indicado pelo Sr. Perito, o Autor poderá recuperar-se.

Como o Autor não sofreu redução total da capacidade laborativa, e o Sr. Perito não apresentou o percentual da redução, esta E. Turma socorre-se dos parâmetros estabelecidos na Tabela para Cálculo da Indenização em Caso de Invalidade Permanente da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP. De acordo com a Tabela SUSEP, para a "perda completa da mobilidade de um quadril, joelho ou tornozelo", o percentual de redução da capacidade laboral corresponde a 25%, mas, de acordo com o Laudo Pericial, não depreende-se que o Autor tenha tido perda total da mobilidade do Joelho, razão por que reputo adequado considerar que houve uma redução parcial e provisória da capacidade laborativa do Autor no percentual de 15%.

fls.28



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Nos termos da OJ nº 47, inciso IX, desta E. Turma, o Autor faz jus à indenização por dano material, consistente em pensão mensal equivalente à redução de sua capacidade laborativa, que terá por base de cálculo o salário fixo recebido no mês em que ocorrido o acidente de trabalho, e a média das últimas 12 remunerações do Autor.

Como, no caso, o Autor foi admitido em 12-03-2008 e sofreu o acidente de trabalho típico em maio de 2008, e tendo em vista que consta o Holerite completo, apenas, dos meses de maio de 2008 (fl. 874 e fl. 41) e março de 2008 (fl. 41), deve-se ter por base referidos Holerites para o cálculo da pensão mensal. Assim, considerando o percentual de incapacidade laboral reconhecido (15%), bem como, a soma do salário básico percebido pelo Autor em maio de 2008, acrescido da média das parcelas de natureza variável, tenho que deve ser deferida pensão mensal ao Autor no valor de R\$ 161,05 (cento e sessenta e um reais e cinco centavos).

A pensão será devida até eventual convalescência do Autor, ou até que o Empregado complete 75,1 anos de idade, conforme requerido na Exordial a já transcrito, anteriormente. A prova de eventual convalescência do Autor, antes de atingido o limite de idade determinado, deve ser feita perante o MMº Juízo de Origem, autorizando-se a realização de Exames Periódicos, pelo MMº Juízo da Execução, com o fim de verificar a cura, ou, não, da enfermidade do Autor, cujas despesas serão suportadas pela Ré (Precedente - Autos nº 5169-2007-020-09-00-6, v. Acórdão publicado em 06-10-2009, da lavra do Exmo. Des. Marco Antônio Vianna Mansur). Esclareço, ainda, que a negativa, injustificada, do Autor, em submeter-se aos Exames, ocasionará a presunção de sua recuperação e o término do pagamento da pensão mensal.

fls.29



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Quanto à correção monetária e juros das parcelas relativas à pensão mensal, esta E. Turma, conforme regras contidas na Súmula nº 12, incisos IV a VI, deste Tribunal, entende que:

**IV - Danos materiais. Pensão mensal. Correção Monetária.** O marco inicial da correção monetária em ações de indenização por danos materiais, sob a forma de pensionamento, decorrentes de acidente do trabalho ou doença ocupacional ocorrerá a partir da exigibilidade de cada parcela ou da decisão que arbitrou a indenização (sentença ou acórdão), quando, nessa última hipótese, o arbitramento se deu em valores atualizados ou não tiverem relação com a remuneração do trabalhador.

**V - Danos materiais. Pensão mensal. Juros. Verbas vencidas.** O marco inicial dos juros em ações de indenização por danos materiais, sob a forma de pensionamento, decorrentes de acidente do trabalho ou doença ocupacional será a data do ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 883 da CLT e 39, § 1º, da Lei 8.177/1991, para as parcelas vencidas quando da propositura da ação.

**VI - Danos materiais. Pensão mensal. Juros. Verbas vincendas.** O marco inicial dos juros em ações de indenização por danos materiais, sob a forma de pensionamento, decorrentes de acidente do trabalho ou doença ocupacional será a época própria, conforme dispõe o art. 39, caput, da Lei 8.177/1991 e orienta a Súmula 381 do TST."

Assim, **REFORMO** para condenar a Ré a pagar ao Autor o valor de R\$ 161,05 (cento e sessenta e um reais e cinco centavos), a título de pensão mensal, desde a data do acidente (maio de 2008) até eventual convalescença do Empregado (respeitado o limite de idade imposto pelo próprio Autor, na Exordial - 75,1 anos de idade), incidindo sobre o valor fixado os reajustes legais e convencionais aplicáveis à categoria profissional do Empregado, o que for mais benéfico, abatendo-se os reajustes espontâneos (exceto, os decorrentes de aumento real ou promoção. Com juros e correção monetária nos termos da Súmula nº 12 deste E. Regional.

fls.30



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**d) danos morais**

Com efeito, os artigos 186 e 187, ambos, do CC dispõem que:

**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.**

E o artigo 927, *caput*, do mesmo Diploma legal, estabelece que:

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

No caso, como já exposto acima, restaram comprovados o acidente, o nexo de causalidade entre a doença do Autor e o labor prestado à Ré, bem como, a contribuição da última, mediante culpa, para o surgimento da enfermidade do Autor.

No que refere-se à ausência de prova efetiva dos danos morais, ressalto que, uma vez provado um ato ilícito capaz de gerar constrangimento moral, segundo as regras de experiência comum, não é necessária a prova efetiva dos efeitos negativos na órbita subjetiva do Ofendido.

Essa é a lição de Sérgio Cavalieri Filho, citado por Sebastião Geraldo de Oliveira, *in verbis*:



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

O dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto* está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção *hominis ou facti*, que decorre das regras da experiência comum (in "Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional" - São Paulo: Editora LTr, 2005).

O Colendo STJ tem entendido que a prova do acidente do trabalho ou doença ocupacional dispensa a prova do dano moral deles resultante, como infere-se da seguinte Ementa de v. Julgado daquela Corte:

**Ação de indenização. Doença profissional gerando incapacidade para o trabalho. LER ou DORT. Cerceamento de defesa. Nexo causal. Juros moratórios. Danos morais. Precedentes da Corte.** 1. Não há falar em cerceamento de defesa diante do indeferimento de nova prova pericial, considerada idônea a perícia realizada. O tema da qualificação do profissional não foi tratado no acórdão, e, ainda, a circunstância da associação com patologia psiquiátrica não malfere o cerne da incapacidade gerada pela LER - Lesão por Esforço Repetitivo. 2. O nexo causal foi devidamente identificado pelo Tribunal de origem, com base no laudo pericial objetivamente posto, com identificação de doença incurável em decorrência do trabalho exercido, impossível de reexame diante da Súmula nº 7 da Corte. 3. Os juros moratórios devem seguir o padrão legal de 6% ao ano. 4. A jurisprudência da Corte já assentou que não há falar em prova do dano moral, mas, apenas, do fato que lhe deu causa. 5. Recurso especial conhecido e provido, em parte (STJ, 3ª Turma, REsp 595355/MG (2003/0168387-0), Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 11-04-2005, pág. 290).

Por fim, esclareço que, na definição do *quantum* devido a título de indenização por dano moral, à míngua de parâmetros objetivos fixados em lei, costumo considerar critérios como a extensão dos danos causados à Vítima; o grau de



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

culpa do Ofensor; a situação econômica e social de ambos; e a razoabilidade, aqui entendida como a tentativa de equilibrar a indenização como lenitivo para a Vítima e como instrumento de repressão à conduta do Ofensor (aspecto pedagógico).

A ponderação, orientada pelos critérios acima mencionados, bem como, a comparação com os valores, comumente, deferidos por esta E. Turma, permite afirmar que mostra-se adequado o valor arbitrado (R\$ 10.000,00), uma vez que serve, adequadamente, como compensação dos significativos prejuízos morais sofridos pelo Autor e como instrumento de repressão à conduta da Empregadora (aspecto pedagógico), haja vista a notória capacidade econômica da Ré.

Assim, **MANTENHO**.

**HORAS EXTRAS E REFLEXOS - ABATIMENTO -  
REFLEXOS DE HORAS EXTRAS EM DSR - HORAS  
"IN ITINERE" - ADICIONAL NOTURNO - ANÁLISE  
CONJUNTA DOS RECURSOS DAS RÉS**

Assim consta, na r. Sentença:

**5. DA JORNADA DE TRABALHO**

**Alegando laborar em jornada extraordinária, postula o reclamante  
o pagamento das horas extras que entende devidas.**

**As réis afirmam que a jornada do autor era corretamente anotada  
nos cartões de ponto.**

**Em seu depoimento, o autor afirmou que anotava corretamente os  
cartões de ponto, esclarecendo que até o local da obra levava 40  
minutos. Prevalece a comprovar a efetiva jornada cumprida pelo  
autor, os cartões de ponto juntados com a defesa, exceto em relação  
à hora in itinere.**

**Conforme dispõe o artigo 58 da CLT no seu parágrafo 2º:**

fls.33



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**Art. 58**

(...)

**§ 2º - O tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para o seu retorno, por qualquer meio de transporte, não será computado na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o empregador fornecer a condução.**

**Para o deferimento de horas extras in itinere deve ser observado o disposto na Súmula nº 90 do TST, ou seja:**

- a) que o empregador forneça condução a seu empregado, condução esta utilizada para ir e/ou voltar do trabalho;**
- b) que o local de trabalho seja de difícil acesso ou não servido por transporte público regular.**

**Por local de difícil acesso deve ser considerado aquele que, mesmo servido por linhas regulares de transporte público, não possibilita - em face da sua localização - que o empregado chegue em tempo no serviço, haja vista os horários do transporte público, ou que se afaste do emprego no horário contratual utilizando transporte público para o retorno a sua residência.**

**As testemunhas ouvidas por indicação do autor, confirmaram que moravam em alojamento e se deslocavam até o posto de trabalho por transporte fornecido pela ré, não havendo transporte público que servisse o trajeto percorrido.**

**Ainda que a segunda testemunha de indicação do autor tenha afirmado que despendiam de duas horas para o deslocamento, a primeira e terceira testemunhas obreiras, confirmara que o tempo de deslocamento era de 40 minutos, conforme constou da inicial.**

**Assim, considerando a ausência de controle da jornada de tal período, arbitra-se que o autor realizava horas in itinere correspondentes a 40 minutos na ida e 40 minutos para volta.**

**Desta forma é de se reconhecer que durante o período contratual a jornada do autor era aquela anotada nos cartões de ponto acrescida de 40 minutos na entrada e 40 minutos na saída a título de hora in itinere.**



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**Não se vislumbra qualquer compensação de jornada capaz de ensejar a aplicação da Súmula 85 do TST.**

Deferem-se como extraordinárias as horas laboradas, excedentes da oitava hora diária e, após contadas estas as excedentes à quadragésima quarta hora semanal, na forma do art. 7º, inciso XIII, da Constituição Federal da República. Adicional convencional e na ausência deste adicional constitucional de 50%. Labor em domingos e feriados, sem a devida folga semanal compensatória é devido em dobro. Todas as horas extras deverão ser incluídas, por habituais, no cálculo do repouso semanal remunerado (domingos e feriados) pela média numérica mensal, devendo haver os reflexos de ambos (horas extras e repouso semanal remunerado) no cálculo de aviso prévio, férias com o terço constitucional, 13º salário e FGTS. Labor em domingos e feriados não reflete em repouso semanal remunerado, mas repercute nas demais verbas. Esclarece o juízo que não acompanha o entendimento adotado na OJ 394 da SDI-1 do TST, tendo em vista que o repouso semanal remunerado compõem a base de cálculo das férias com/13, do 13º salário. Observe-se o disposto na Súmula 347 do TST.

Pela jornada reconhecida, não há que se falar em descumprimento do intervalo intrajornada nos moldes previstos no art. 71 da CLT.

**Divisor 220. Base de cálculo, a remuneração recebida, observada a evolução mês a mês e o disposto na Súmula 364 do TST. Valores comprovadamente pagos deverão ser abatidos, mês a mês.**

No cálculo das horas noturnas (das 22 às 5 horas), deve ser computado o adicional noturno no percentual de 20%, observando-se ainda a hora noturna reduzida (52'30). Aplica-se à hipótese a Súmula 60 do C. TST. Reflexos em RSR e com este aviso prévio, em férias acrescidas do terço constitucional, 13ºs salários, incidindo o FGTS.

Ainda é de se salientar com relação ao pagamento de adicional noturno, que a dupla majoração que incide sobre o trabalho extraordinário noturno deve operar-se pela incidência cumulativa do percentual correspondente à hora extraordinária sobre o salário-hora, já acrescido do adicional noturno, sob pena do trabalho suplementar noturno não ser correto ou integralmente.

Deverão, ainda ser excluídos da apuração os dias não trabalhados, como férias, folgas, faltas e licenças, segundo indicarem os documentos juntados aos autos.

fls.35



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**Considerando a jornada reconhecida, inclusive pelas horas in itinere, não há que se falar em exclusão dos minutos residuais nos termos do art. 58 § 1º da CLT.**

**Por fim, os valores apurados a título de horas extras integram o salário para todos os efeitos legais.**

**(...)**

**9. DO ABATIMENTO**

**Deverão ser abatidas as parcelas deferidas na presente decisão e comprovadamente pagas nos autos aos mesmos títulos, mês a mês. (OJ EX SE - 01: ABATIMENTOS E COMPENSAÇÃO. EXECUÇÃO. (RA/SE/001/2008, DJPR 29.09.2008) I - Abatimentos. Parcelas Salariais. Forma. Abatimentos de parcelas salariais pagas mensalmente deverão ser realizados mês a mês, exceto se o título executivo dispuser de forma diversa ou se identificado de forma inequívoca nos autos que correspondem a meses anteriores. (ex-OJ EX SE 09).**

Assevera a Malucelli que "o próprio reclamante confessou trabalhar em regime de revezamento, não havendo pedido de desconsideração ou nulidade do regime de turno de revezamento, tendo a sentença de piso violado os arts. 128 e 460 do CPC, vez que não guardou os limites da lide, devendo ser reformada. A sentença de piso simplesmente desconsiderou o regime de revezamento, por equívoco ou por falha na sua fundamentação, tendo em vista que não há pedido obreiro no sentido de nulidade do r. regime." Afirma, ainda, que o regime de trabalho do Autor era autorizado pelas Normas Coletivas da categoria, bem como, que os Cartões de Ponto foram considerados válidos e o Autor não apresentou a existência de diferenças de horas extras em seu favor. Esclarece que "mantém dois turnos de trabalho, sendo que seria totalmente desnecessário o autor permanecer laborando após às 19:00h ou 07:00h, dependendo do seu turno." Acrescenta que todas as horas extras praticadas foram, corretamente, anotadas nos Cartões de Ponto e pagas, conforme comprovam os Holerites do Empregado. Argumenta que "o recorrido



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

não comprovou o labor em eventuais domingos e feriados que não tenham sido devidamente registrados, pagos ou compensados, nos termos dos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC." Menciona o teor da Súmula nº 423 do C. TST, segundo a qual "Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não têm direito ao pagamento da sétima e oitava horas como extras", e afirma que "Existindo acordo coletivo no sentido de estabelecer jornada de 12 (doze) horas para trabalho, com uma hora de intervalo, realizado em turno ininterrupto de revezamento, não há que se falar em pagamento de horas extras além da 8<sup>a</sup> ou 44<sup>a</sup> hs semanal." Em seguida, no tópico relativo às horas itinerantes, afirma que "A r. sentença restou equivocada ao deferir o pleito obreiro, visto que sequer existe prova que comprove os horários declinados na exordial a título de horas *in itinere*, estando a sentença de piso ausente de amparo fático, legal e probatório", bem como, que "A sentença de piso desconsiderou a prova documental que tem prevalência sobre a prova testemunhal, não podendo r. decisão prosperar por ser frágil demais e sem qualquer amparo probatório." Acrescenta, ainda, que "O curto percurso até as frentes de obra eram realizados após a anotação do cartão ponto, que obviamente era marcado próximo ao alojamento e a sede administrativa da obra e não nas frentes de trabalho. Ainda que assim não fosse, a frente de trabalho mais distante do alojamento situava-se há 2 km deste, sendo necessários não mais do que 5 minutos para percorrê-lo." Esclarece que os Instrumentos Normativos da categoria trazem expressa previsão no sentido de que o tempo despendido da residência ou outro ponto determinado até o Canteiro de Obras não será computando como horas itinerantes. Requer a exclusão da condenação relativa às horas *in itinere* e seus reflexos. Sucessivamente, caso mantida a condenação às horas extras e às horas *in itinere*, afirma que, por ser o Autor horista, é devido, apenas, o adicional de horas extras, sob pena de propiciar o enriquecimento ilícito

fls.37



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

do Empregado. Requer, ainda, a aplicação da Súmula nº 325 do C. TST, segundo a qual "havendo transporte público regular, em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas *in itinere* remuneradas se limitam ao trecho não alcançado pelo transporte público", bem como, que "Ante a total ausência de comprovação da tese obreira, que seja considerado o tempo de trajeto de no máximo 5 minutos na ida e outros 5 minutos na volta." Requer, ainda, a aplicação da Súmula nº 85, inciso IV, do C. TST, para que seja pago, apenas, o adicional, para as horas destinadas à compensação, bem como, que sejam "consideradas as pequenas variações temporais de até 10 minutos antes e depois constantes dos cartões-ponto, que se consubstanciam no próprio tempo gasto com anotação dos mesmos, nos termos do entendimento já consolidado pela Súmula nº 366 do C. TST e do artigo 58, §1º, da CLT." Em seguida, requer o abatimento dos valores pagos sob o mesmo título pelo critério global. Mais adiante, requer que seja afastada a "repercussão/integração das horas extras em repousos semanais remunerados e com estes, em férias com 1/3 e 13º salários, sob pena de enriquecimento indevido do recorrido." Por fim, recorre quanto ao adicional noturno e seus reflexos, afirmando, apenas, que a condenação deve ser excluída, pois o Autor não apresentou a existência de diferenças em seu favor e os Cartões de Ponto foram considerados válidos, de modo que todas as horas laboradas encontram-se, devidamente, quitadas por meio dos Holerites do Empregado, os quais, também, não foram impugnados.

Com, parcial, razão.

A fim de facilitar a análise das insurgências recursais, passo a dividi-las em tópicos.

**a) turnos de revezamento**

fls.38



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

A Ré labora em completo equívoco, quanto ao regime de turnos ininterruptos de revezamento, matéria estranha aos Autos. A r. Sentença considerou extraordinárias as excedentes da 8ª e da 44ª semanal, exatamente, como consta nos Controles de Jornada de fls. 876/887 (nestes não há qualquer menção a jornada de 12 horas, como, também, equivocadamente, menciona a Ré).

**b) domingos e feriados**

Por outro lado, constou, na r. Sentença, que o "Labor em domingos e feriados, sem a devida folga semanal compensatória é devido em dobro." Mas não consigo vislumbrar, a olho nu, qualquer hipótese de labor dominical, ou, em feriado, sem folga compensatória. Incumbia ao Autor comprovar a existência de diferenças, em seu favor, a tal título, o que não fez. Assim, a r. Sentença deve ser reformada, neste particular.

**c) Súmula nº 85 do C. TST**

Não vem ao caso a aplicação da Súmula nº 85 do C. TST. Não havia qualquer regime de compensação de jornada (o Autor laborava de segunda-feira a sábado, e, nos Controles de fls. 876/887, não há qualquer anotação, a título de compensação; muito menos, de Banco de Horas).

**d) art. 58, § 1º, da CLT**

Outrossim, não é razoável aplicar ao caso o disposto no artigo 58, § 1º, da CLT, segundo o qual "Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedentes de



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários", pois houve o acréscimo, à jornada, de 40 minutos no início, e 40, no final.

**e) horista**

No que concerne ao fato de ser o Autor horista, vejo que tal condição não implica a consequência pretendida pela Malucelli, de que seja pago ao Empregado, apenas, o adicional de horas extras, pois a Ré, durante o período contratual, pagava ao Autor, como contraprestação pelas horas trabalhadas em sobrejornada, horas extras cheias (hora normal, acrescida do adicional extraordinário), como vislumbra-se, por exemplo, dos Demonstrativos de Pagamento, à fl. 41, segundo os quais, no mês de março de 2008, a Ré pagou ao Autor 10 horas extras sob a rubrica "horas extras 50%", ao passo que, em maio de 2008, a Ré pagou ao Autor 40 horas extras sob a rubrica "horas extras 50%" .

Neste caso, aplica-se a diretriz da OJ nº 83, inciso II, desta E. Turma, segundo a qual:

**Se houver pagamento habitual ao empregado "horista" de trabalho excedente composto do valor da hora mais o adicional de horas extras, incorpora-se como condição mais benéfica para fins de reconhecimento em juízo de diferenças.**

Com isso, não há nada a ser reformado, neste aspecto.

**f) reflexos das horas extras em DSR**

Esta E. Turma adotou o entendimento, lançado pelo Exmo. Des. Archimedes Castro Campos Júnior, nos Autos nº 1893-2011-022-09-00-0 (Sessão de fls.40



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Julgamento do dia 24-10-2012), quanto à comparação entre o entendimento, adotado por este E. Colegiado, no tocante aos reflexos das horas extras em RSR's e, com estes, nas demais verbas salariais e a OJ nº 394, da SBDI-I, do C. TST:

**"Entendo pela não-incidência da OJ 394, no sentido de afastar reflexos do DSR (integrado pelas horas extras) em férias, gratificação natalina, aviso prévio, parcelas essas que têm por base remuneração mensal.**

**O que a OJ 394, da SDI-1, do TST, busca impedir é o "bis in idem", no lógico contexto de que representaria enriquecimento sem causa. O que se deve atentar, assim, em relação a essa orientação, é a forma de cálculo, de modo a não se verificar materialmente tal duplicidade.**

**Assim, apurada a repercussão de horas extras no RSR, esse resultado, em conjunto com a média dos dias úteis (portanto, a somatória total do mês), é base para apuração de férias, aviso prévio, gratificação natalina, porquanto essas verbas, como dito antes, têm por base de apuração a remuneração mensal. O que se encontra obstado é apuração do salário mensal, já incluído nesse, portanto, os repousos remunerados por esse (Lei 605/49), acrescendo-se repousos integrados de horas extras, de modo a duplicar incidência do repouso".**

Assim, **MANTENHO**.

**g) horas *in itinere***

A matéria relativa às horas *in itinere*, prevista no § 2º, do artigo 58, da CLT, encontra regulamentação da Súmula nº 90 do C. TST, que, assim, prevê:

**I - O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho.**



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**II - A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas "in itinere".**

**III - A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas "in itinere".**

**IV - Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas "in itinere" remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público.**

**V - Considerando que as horas "in itinere" são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo.**

Outrossim, o entendimento desta E. Turma a respeito de horas *in itinere* está consubstanciado na OJ nº 86, inciso II, segundo a qual:

**Provado o fato constitutivo do direito às horas *in itinere* (transporte fornecido pela empresa), cabe ao empregador o ônus de provar o fato impeditivo, qual seja, a existência de transporte público regular, em horários compatíveis com o início e término da jornada de trabalho (Arts. 818, CLT e 333, II, CPC).**

Passo à análise da prova oral.

O depoimento dos Prepostos foi dispensado.

O Autor disse que:

**Trabalhava em turnos, revezando semanalmente das 07h às 19h ou das 19h às 07h; que tinha intervalo de 01h para o almoço e levava 15min de ia até o refeitório e 15min de volta; que quando trabalhava das 19h às 07h tinha 15min para o café; REPERGUNTAS DO 1º RÉU: que registrava corretamente os horários de trabalho no cartão ponto; que até o local da obra o autor levava 40min (...)**

fls.42



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

As Testemunhas do Autor foram ouvidas nos Autos da CP nº 00320-2012-096-09-00-6, que tramitou perante a MM<sup>a</sup> 1<sup>a</sup> Vara do Trabalho de Guarapuava (fl. 971).

A primeira Testemunha do Autor, Roberto Carlos Martins, disse que:

**1. que trabalhou para a primeira ré no período de 16/07/2007 a 01/12/2008, na função de servente, conforme anotação constante em sua CTPS ora exibida; 2. que trabalhou junto com o reclamante; 3. que depoente e reclamante moravam em alojamento se deslocando até as frentes de trabalhou com ônibus fornecido pela primeira reclamada, despendendo de quarenta minutos em cada deslocamento; 4. que não havia transporte público do trajeto referido; 5. que o trajeto era percorrido em estrada não pavimentada na zona rural; 6. que no referido ônibus eram transportados apenas funcionários da reclamada (...)**

A segunda Testemunha do Autor, Vanderelei Nunes do Amaral, disse que:

**1. que trabalhou na primeira reclamada de 12/03/2008 a 22/08/2011, na função de servente, conforme anotada em sua CTPS ora exibida; 2. que trabalhou junto com o reclamante; 3. que morava junto com o reclamante em alojamento se deslocando de ônibus fornecido pela ré para as frentes de trabalho; 3. que a obra distava em torno de quarenta quilômetros do alojamento sendo que gastava em torno de duas horas em cada deslocamento; 4. que o percurso era realizado em estrada não pavimentada na zona rural; 5. que o transporte era utilizado apenas pelos empregados da reclamada; 6. que não havia transporte público no trajeto percorrido; 7. que registrava cartão ponto no início da jornada quando chegavam na obra e o final da jornada quando saiam desta (...)**

A terceira Testemunha do Autor, José Acyr Meneguel, disse que:

fls.43



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**1. que trabalhou na primeira reclamada de 2008 a 2009, na função de pedreiro; 2. que morava no alojamento junto com o reclamante se deslocando até a obra em transporte fornecido pela ré, despendendo quarenta minutos em cada deslocamento; 3. que não havia transporte público no trajeto percorrido pelo reclamante (...)**

Por fim, a Testemunha das Rés foi ouvida nos Autos da CP nº 00189-2012-671-09-00-0, que tramitou perante a MM<sup>a</sup> Vara do Trabalho de Telêmaco Borba (fl. 995). Na ocasião, a Testemunha Joel Wendl de Oliveira, disse que:

**1) trabalha na ré desde 4-10-2007, na função de técnico de enfermagem; 2) trabalhou com o reclamante; 3) o reclamante era pedreiro; 4) trabalhava das 19h às 7h, de segunda a segunda, com um período de folga a cada 60 dias; 5) o reclamante trabalhava das 7h às 19h de segunda a sábado em uma semana e na semana seguinte, das 19h às 7h (...)**

A Ré não nega, expressamente, em suas Razões Recursais, que fornecia transporte ao Trabalhador, fato que foi, também, comprovado, pela prova oral, acima transcrita.

Ademais, pela análise dos depoimentos acima transcritos, não comprova-se a existência de qualquer fato impeditivo ou modificativo do direito do Autor, até mesmo por que a Testemunha das Rés nada esclareceu acerca das horas itinerantes.

Além disso, vejo que a Testemunha Roberto, ouvida a convite do Autor, afirmou que "depoente e reclamante moravam em alojamento se deslocando até as frentes de trabalhou com ônibus fornecido pela primeira reclamada, despendendo de quarenta minutos em cada deslocamento", bem como, que "não havia transporte público do trajeto referido."

fls.44



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Por sua vez, a Testemunha Vanderlei, ouvida a convite do Autor, afirmou que "morava junto com o reclamante em alojamento se deslocando de ônibus fornecido pela ré para as frentes de trabalho", bem como, que "a obra distava em torno de quarenta quilômetros do alojamento sendo que gastava em torno de duas horas em cada deslocamento."

Por fim, a Testemunha Acyr, também, ouvida a convite do Autor, disse que:

**"morava no alojamento junto com o reclamante se deslocando até a obra em transporte fornecido pela ré, despendendo quarenta minutos em cada deslocamento."**

Ante o exposto, reputo correta a consideração da r. Sentença, no sentido de que eram despendidos 40 minutos no trajeto de ida e 40 minutos no trajeto de volta, tempo que deve ser acrescido à jornada de trabalho do Autor, a título de horas *in itinere*.

Além disso, reputo inviável a aplicação da Súmula nº 325 do C. TST, segundo a qual "havendo transporte público regular, em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas in itinere remuneradas se limitam ao trecho não alcançado pelo transporte público", na medida em que a Ré não comprovou a existência de transporte público; ao contrário, as Testemunhas do Autor, todas, afirmam que não havia transporte público regular no trajeto percorrido.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Quanto às Normas Coletivas mencionadas pela Malucelli, em suas Razões Recursais, compulsando os Autos, não localizei os referidos documentos, sendo que a Ré, também, não indicou as páginas em os mesmos foram juntados, o que prejudica a análise de sua insurgência, neste aspecto.

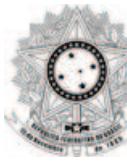
A condenação ao pagamento de horas extras limitou-se ao reconhecimento das horas itinerantes, com a determinação de inclusão, na jornada de trabalho do Autor, de 40 minutos na entrada e de 40 minutos na saída, tomando-se, como base, os horários anotados nos Cartões de Ponto. Por consequência, determinou-se o pagamento, como extra, das horas excedentes da 8ª diária e da 44ª semanal. Ou seja, a condenação às horas itinerantes não implica, necessariamente, o pagamento de horas extras, mas, sim, o acréscimo das horas respectivas na jornada de trabalho do Empregado.

Além disso, pela análise dos Cartões de Ponto às fls. 876 e seguintes, depreende-se que o Autor laborava em jornada bem superior às 8h diárias, previstas, constitucionalmente (por exemplo, no dia 14-3-2008, laborou das 7h às 12h e das 13h às 19h; houve o cômputo de três horas extraordinárias, em tal dia), razão por que as horas de percurso, reconhecidas, devem ser consideradas como jornada extraordinária e pagas como tal, não havendo que falar-se em inexistência de comprovação de diferenças de horas extras em favor do Autor.

Assim, **MANTENHO**.

**h) abatimento**

fls.46



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Segundo entendimento consubstanciado na OJ nº 1 desta E. Turma, o abatimento dos valores pagos a igual título visa a impedir o enriquecimento ilícito, razão de ser observado, independentemente, do mês de pagamento, ou seja, de forma global e, não, mês a mês.

Não deve-se restringir o abatimento das horas extras, comprovadamente, pagas ao mês de competência pois, se assim fosse, haveria um enriquecimento ilícito e sem causa do Empregado, que em um determinado mês poderia ter recebido mais horas extras do que as laboradas porque o Empregador, espontaneamente, reconheceu ser Devedor delas, relativamente, a meses pretéritos. O abatimento deve ser feito no mês do pagamento até o limite possível e, se sobrar, nos meses seguintes até o seu integral zeramento, salvo se, antes disto, o Contrato tiver sido extinto, quando então o valor pago a maior será tido como liberalidade, não podendo, então, ser compensado com outros créditos. Se o Poder Judiciário não permitir o abatimento de valores pagos sob mesmo título que os condenados, estará desincentivando os raros Empregadores que pagam horas extras a fazê-lo, pois depois teriam que pagá-las de novo.

Aliás, neste sentido flui a OJ nº 415, da SBDI-I, do C. TST:

**HORAS EXTRAS. RECONHECIMENTO EM JUÍZO. CRITÉRIO DE DEDUÇÃO/ABATIMENTO DOS VALORES COMPROVADAMENTE PAGOS NO CURSO DO CONTRATO DE TRABALHO. A dedução das horas extras comprovadamente pagas daquelas reconhecidas em juízo não pode ser limitada ao mês de apuração, devendo ser integral e aferida pelo total das horas extraordinárias quitadas durante o período imprescrito do contrato de trabalho.**

fls.47



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Assim, **REFORMO** para determinar que o abatimento das verbas pagas sob mesmo título deve ser realizado de forma global, e, não, mês-a-mês.

**i) adicional noturno**

Consta, na r. Sentença, acima transcrita, que:

**"No cálculo das horas noturnas (das 22 às 5 horas), deve ser computado o adicional noturno no percentual de 20%, observando-se ainda a hora noturna reduzida (52'30). Aplica-se à hipótese a Súmula 60 do C. TST."**

Nos Cartões de Ponto consta labor em período noturno (fls. 876 e seguintes). Os Demonstrativos de Pagamento indicam, também, o pagamento de adicional noturno, como, por exemplo, no mês de maio de 2008 (fl. 41).

Mas não houve condenação a título de adicional noturno pago, apenas, de adicional noturno, vinculado às horas extras noturnas deferidas. Quanto a isto, nada há a alterar, na r. Sentença, que filia-se ao entendimento consagrado na Súmula nº 60 do C. TST.

**MANTENHO.**

**FGTS**

Assim consta, na r. Sentença:

**6. DO FGTS E MULTA**

**Sobre as parcelas deferidas, de natureza salarial, incidirá 8% a título de FGTS , mais 40% a título de multa, na forma da Lei**

fls.48



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**8.036/90 e art. 10 da ADCT da CF/88, eis que houve despedida sem justa causa, exceto férias indenizadas, ante a natureza indenizatória de tais verbas (OJ 195 da SDI-1 do TST), multas e indenizações.**

Assevera a Malucelli que "Por uma questão de economia processual e para não se torna repetitivo, aproveitam-se aqui os argumentos acima expostos, requerendo-se a reforma da sentença de piso no tocante à condenação da recorrente ao pagamento do FGTS com multa de 40%, uma vez que, não sendo devido o principal, logo, não é devido o acessório. Destarte, pela reforma da sentença para afastar a condenação da recorrente na verba em questão."

Sem razão.

Uma vez mantida a condenação ao pagamento de parcelas de natureza salarial (horas extras, por exemplo), deve haver sobre elas a incidência de recolhimentos de FGTS e multa de 40% (o Autor foi demitido sem justa causa - TRCT, à fl. 31), conforme determinado na r. Sentença.

**MANTENHO.**

**JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA**

Assim consta, na r. Sentença:

**10. DOS JUROS MORATÓRIOS**

**Quanto aos juros moratórios, o índice a ser aplicado deve decorrer da incidência de juros de 1% ao mês, a partir do ajuizamento da ação, contados pro rata die, nos termos do artigo 39, parágrafo 1º, da Lei n.º 8.177-1991, que dispõe:**

**§ 1º. Aos débitos trabalhistas constantes de condenação pela Justiça do Trabalho ou decorrentes dos acordos feitos em reclamatória trabalhista, quando não cumpridos nas condições homologadas ou**

fls.49



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)

**constantes do termo de conciliação, serão acrescidos, nos juros de mora previstos no caput, juros de um por cento ao mês, contados do ajuizamento da reclamatória e aplicados pro rata die, ainda que não explicitados na sentença ou no termo de conciliação.**

A jurisprudência deste modo também se posiciona:

**TRT-PR-21-11-2003 JUROS DE MORA. FORMA DE APURAÇÃO.** De acordo com parágrafo 1º do artigo 39 da Lei n.º 8.177-1991, os juros sobre débitos trabalhistas são devidos na base de 1% ao mês desde o ajuizamento da ação e aplicados pro rata die. Deste modo, para se atender a esse comando legal, os juros devem ser contados mensalmente no importe de 1% e, em relação aos meses incompletos, o percentual em questão aplica-se de forma proporcional aos dias de mora.

**04235-2000-663-09-00-1-ACO-25507-2003 Relator: ALTINO PEDROZO DOS SANTOS** Publicado no DJPR em 21-11-2003

**11. DA CORREÇÃO MONETÁRIA**

Os índices de correção monetária aplicáveis são os dos meses em que os créditos trabalhistas se tornarem exigíveis juridicamente, independentemente da data em que foram pagos os salários mensais. Desta forma os débitos trabalhistas cuja exigibilidade de pagamento for coincidente com os salários e verbas como horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade e anuênios nos termos do parágrafo único do art. 459 da CLT, deverão observar para fins de correção monetária os índices dos meses subsequentes ao da prestação dos serviços, quando se tornaram legalmente exigíveis. Neste sentido a Súmula 381 do TST, "in verbis":

"Correção monetária. Salário. Art. 459, CLT. O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data-limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços, a partir do dia 1º." (ex-OJ nº 124 - Inserida em 20-04-1998)".

Assim, antes do quinto dia útil do mês subsequente ao vencido, inexiste mora ou correção monetária dos débitos trabalhistas, exceto se referida data for ultrapassada, quando a correção incidirá a partir do dia 1º, pois a exigibilidade jurídica destes coincide com a dos salários. No que pertine aos demais créditos trabalhistas (13º salário, aviso prévio, férias acrescidas de 1/3, multa legal, etc), devem ser observados para fins de correção monetária os índices do

fls.50



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**próprio mês em que devidos. Para este fim deverá ser observada a Tabela de Fatores de Atualização dos Débitos Trabalhistas editada pela Assessoria Econômica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.**

Assim consta, na r. Decisão de Embargos Declaratórios:

**2.4. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA**

**Com razão a embargante. Sanando a omissão apontada decide-se:**

**No que diz respeito aos juros e correção monetária referentes à indenização por dano moral, observe-se o posicionamento do C. TST, na recente Súmula nº 439:**

**"DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT".**

**Omissão sanada.**

Assevera a Malucelli que "na hipótese de ser mantida a condenação da recorrente na verba de dano moral, requer-se a reforma da sentença para afastar a aplicação de juros a partir do ajuizamento da ação, devendo ser aplicada a Súmula 11 deste E. TRT9ª Região."

Sem razão.

Esta E. Turma entende que, quanto à indenização por danos morais, os juros de mora são devidos a partir do ajuizamento da Ação, nos termos do artigo 883 da CLT e da Súmula nº 439 do C. TST, segundo a qual:

**"Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT."**

fls.51



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**MANTENHO.**

**HONORÁRIOS PERICIAIS**

Assim consta, na r. Decisão de Embargos Declaratórios:

**2.2. HONORÁRIOS PERICIAIS**

**Novamente com razão a embargante. Sanando, decide-se:**

**Considerando o disposto no artigo 790-B da CLT, sendo parte sucumbente do objeto da perícia realizada, deverá a parte ré arcar pela integralidade do pagamento dos honorários periciais, referentes à perícia médica e perícia técnica, que culminaram nos laudos periciais de fls. 1032/1035 e fls. 1077/1083, os quais fixo no valor de R\$ 1.500,00 para cada perícia, já considerado o valor antecipado às fls 1008.**

**Esclarece o juízo que a responsabilidade pelo pagamento dos honorários decorre da sucumbência no objeto da perícia e não da conclusão pericial.**

**Omissão sanada.**

Assevera a Malucelli que "Aproveitando os argumentos acima expostos, por uma questão de economia processual e para não se tornar repetitivo, em havendo reforma da sentença no tocante à condenação ao acidente de trabalho e verbas deferidas relativas ao mesmo, o que se requer e se espera, como consequência lógica, requer-se a reforma ainda no tocante ao pagamento dos honorários periciais."

Sem razão.

fls.52



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

Ante a manutenção da r. Sentença, no que tange à responsabilização da Ré pelo acidente de trabalho do Autor, a mesma permanece sendo sucumbente no objeto da Perícia, razão por que deve ser condenada ao pagamento dos honorários periciais, nos termos do artigo 790-B da CLT, segundo o qual:

**"A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, salvo se beneficiária de justiça gratuita."**

**MANTENHO.**

**III. CONCLUSÃO**

Pelo que,

**ACORDAM** os Desembargadores da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES** e das Contrarrazões. No mérito, por igual votação, **DAR PROVIMENTO AO DA BROOKFIELD ENERGIA RENOVÁVEL S/A** para excluir sua responsabilidade pelos créditos, eventualmente, reconhecidos, em favor do Autor; **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO DO AUTOR** para acrescer, à condenação, o valor de R\$ 161,05 (cento e sessenta e um reais e cinco centavos), a título de pensão mensal, desde a data do acidente (maio de 2008) até eventual convalescença do Empregado (respeitado o limite de idade imposto pelo próprio Autor, na Exordial - 75,1 anos de idade), incidindo sobre o valor fixado os reajustes legais e convencionais aplicáveis à categoria profissional do Empregado, o que for mais benéfico, abatendo-se os reajustes espontâneos (exceto, os decorrentes de aumento real ou promoção). Com juros e correção monetária nos termos da Súmula nº 12 deste E. Regional; e **DAR**

fls.53



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

**3ª TURMA**

**CNJ: 0000822-26.2011.5.09.0002  
TRT: 18638-2011-002-09-00-1 (RO)**

**PROVIMENTO PARCIAL AO DA J. MALUCELLI CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA.** para: a) excluir, da condenação, diferenças de horas extras, pelo labor em domingos e feriados sem a devida folga compensatória; e b) determinar que o abatimento das verbas pagas sob mesmo título (horas extras) seja realizado de forma global, e, não, mês-a-mês. Tudo nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 26 de fevereiro de 2014.

**FÁTIMA T. L. LEDRA MACHADO**  
**RELATORA**

tms/usfg

fls.54