

Justiça do Trabalho julga dano moral por acidente

A polêmica sobre a competência para julgar ações de dano moral e material por acidente de trabalho ainda deve render. Apesar de o Supremo Tribunal Federal já ter decidido que cabe à Justiça comum o julgamento desses processos, 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (São Paulo) decidiu que as ações devem correr na esfera trabalhista.

A decisão do tribunal paulista foi tomada no julgamento do Recurso Ordinário da Editora Globo contra sentença da primeira instância. O apelo da editora foi rejeitado.

No Tribunal Superior do Trabalho, por exemplo, a questão está dividida. Das cinco turmas do TST, duas – a 4ª e a 5ª – entendem que a competência para julgar danos morais em acidente de trabalho é da Justiça comum. Já a 1ª Turma entende que cabe à Justiça do Trabalho julgar este tipo de ação. As outras duas ainda não se manifestaram. Cabe à Seção dos Dissídios Individuais do TST uniformizar o entendimento.

Na última decisão, a 5ª Turma optou pela competência da Justiça comum. Entendeu que a Emenda Constitucional 45/2004 – reforma do Judiciário, não ampliou a competência da Justiça do Trabalho para este tipo de ação, já que permanece na Constituição a distinção das obrigações originárias da relação de emprego daquelas que resultam do acidente de trabalho.

A decisão do TRT paulista, no entanto, vai de encontro a essa orientação. O juiz Rafael Pugliese Ribeiro, relator do recurso, considerou que foi justamente para julgar o dano trabalhista, nesse complexo relacionamento entre empregado e empregador, que foi criada a Justiça do Trabalho.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que o dano moral pode ser cumulado com o dano material. Julgando-se o dano material trabalhista, dele pode resultar, ocasionalmente, como fruto desse juízo de valor, também o dano moral, imaterial, observou o relator.

Caso concreto

A Editora Globo recorreu contra sentença da 57ª Vara do Trabalho de São Paulo que condenou a empresa a pagar indenização por danos morais e materiais a um ex-empregado.

Segundo o laudo pericial, o ex-empregado que trabalhava como operador de telemarketing na editora é portador de tenossinovite, doença desenvolvida pelas atividades exercidas quando o empregado trabalhava intensamente em terminal de computador sem o devido intervalo.

O trabalhador alegou que a doença é irreversível e foi causada pela negligência e imprudência da editora, que não forneceu equipamentos destinados à segurança do trabalho, exigindo, ainda, o cumprimento de jornada de trabalho excessiva.

No TRT paulista, a Globo alegou que a Justiça do Trabalho é incompetente para apreciar indenização por dano moral e material em acidente de trabalho. Também sustentou que a doença

não ocasionou redução da capacidade de trabalho do operador.

Os argumentos não foram aceitos. Por unanimidade, a 6ª Turma acompanhou o voto do relator e condenou a editora a pagar indenização equivalente a um ano de salário do operador de telemarketing, incluindo 13º salário, férias e FGTS acrescido de 40%.

RO 03174.2000.057.02.00-2

Leia a íntegra do voto

Natureza: Recurso Ordinário

Recorrente: Editora Globo S/A

Recorrido: Cleber Faria Salgado

Origem: 57ª Vara do Trabalho de São Paulo

Ementa:

Acidente do Trabalho. Dano material e moral. Competência da Justiça do Trabalho. Avaliação do dano material e moral resultante de conduta do empregador no âmbito da relação de trabalho. Subsídios da legislação comum (CLT, art. 8º, § 5º). Lide trabalhista (Constituição Federal, art. 114, VI).

Contra a sentença que julgou procedente em parte a ação, recorre a ré alegando que a Justiça do Trabalho é incompetente para apreciar indenização por dano moral e material; que houve cerceamento de defesa; que o autor não permanecia digitando ininterruptamente; que são indevidas as horas extras; que devem ser excluídas as horas extras do período de afastamento; que não foi demonstrado o dano; que a vistoria do local de trabalho foi realizada nas instalações da Atento Brasil, eis houve desativação das suas dependências; que a tenossinovite é doença inflamatória, não podendo ternexo causal com atividade interrompida há mais de 17 meses; que não houve redução da capacidade laborativa; que a indenização deve ser minorada; que o autor não informou o valor do benefício previdenciário, dificultando a contestação do pedido de diferenças salariais; que os honorários periciais foram fixados em valor excessivo e que a correção monetária incide a partir do vencimento da obrigação. Contra-razões às fls. 421/435. O Ministério Público teve vista dos autos.

V O T O:

1. Apelo aviado a tempo e modo (fls. 411/413). Conheço-o.

2. Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral e material. O autor pede indenização por danos materiais e morais (itens j e l; fl. 19) decorrentes de doença profissional (tenossinovite). Alega

que a moléstia da qual padece é irreversível e tem como causa a negligência e imprudência da rã, que não forneceu equipamentos destinados à segurança do trabalho, exigindo, ainda, o cumprimento de jornada de trabalho excessiva, com digitação constante e sem os intervalos correspondentes à atividade (itens 12/13; fls. 14/17). A *causa petendi*, portanto, é a culpa da empregadora pela aquisição de moléstia incapacitante do trabalho desempenhado pelo autor, durante a vigência do contrato de trabalho. A doença teria surgido exclusivamente em razão da relação de trabalho havida entre as partes.

2.1. É certo que para o dano moral, produzido dentro das relações de trabalho, é competente para julgamento a Justiça do Trabalho (OJ nº 327 da SDI 1 do TST). É claro que será preciso orientar-se com critério e prudência nessa definição de competência, para não incluam-se as situações que, embora envolvendo empregado e empregador, possam corresponder a fatos dissociados da ordinaryidade do relacionamento trabalhista. Serão, então, da competência trabalhista, as situações que impliquem a necessidade de se emitir juízo de valor sobre a conduta dos sujeitos envolvidos numa relação de trabalho. Julgar-se-ão, pois, o que podem e o que não podem fazer essas pessoas (empregado ou trabalhador e empregador ou contratante), sempre no âmbito das relações trabalhistas.

2.2. O aspecto mais relevante do julgamento compreenderá a avaliação da conduta do empregador (ação ou omissão), enquanto empregador, e sua responsabilidade por algum dano ao empregado, além da repercussão desse fato em sua esfera particular, como possível consequência da lesão. Apenas secundariamente, ou como eventual consequência para a hipótese de uma condenação, é que interfere o interesse pela quantificação da medida reparatória.

2.3. Foi justamente para julgar o dano trabalhista, nesse complexo relacionamento entre empregado e empregador, que foi criada a Justiça do Trabalho. É pacífico na doutrina e jurisprudência que o dano moral pode ser cumulado com o dano material. Julgando-se o dano material trabalhista, dele pode resultar, ocasionalmente, como fruto desse juízo de valor, também o dano moral, imaterial. Confira-se a Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça: **“São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.”**

2.4. A indenização não é postulada conforme a legislação de infortúnica, mas, sim, pelo inadimplemento, por parte do empregador, de obrigação trabalhista de fornecer os EPIs adequados para evitar doenças profissionais e conceder os intervalos legais, bem como sua conduta em exigir a atividade de digitação em cargas excessivas. O fundamento para a indenização pretendida é ato decorrente da relação de trabalho, ainda que não voluntário (acidente de trabalho ou doença profissional equiparada), nos moldes do art. 186 do Código Civil (art. 159 do Código Civil de 1916), situação absolutamente diversa das ações referentes à prestação previdenciária decorrente de acidente de trabalho, propostas contra o INSS ou contra o Estado. Estas são de competência da Justiça Comum. Confirmam-se, nesse sentido as Súmulas 501 do STF e 15 do STJ, que tem origem no cumprimento à disposição contida no art. 109, I, da Constituição Federal, a qual retira da esfera da Justiça Federal as causas de acidentes de trabalho, mesmo quando envolverem a União, Autarquia Federal ou Empresa Pública Federal. É neste sentido, inclusive, que a redação da Súmula 501 do STF traz a locução “ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou

sociedades de economia mista”.

2.5. Os equivocados pronunciamentos jurisprudenciais em contrário, nessa matéria de competência envolvendo pedidos de reparação de dano, desconsideram que o direito comum é fonte subsidiária do direito do trabalho, (expressamente: CLT, art. 8º, § 1º). Também desconsideram que a reparação de dano é perfeitamente possível nas relações entre empregado e empregador (CLT, art. 462, § 1º), não sendo estranhas ao direito do trabalho as teorias da culpa (CLT, arts. 52 e 484). São corriqueiras as lesões envolvendo, por exemplo, a frustração de garantias institucionais, compreendendo, como na situação da gestante, a responsabilidade objetiva (independentemente de culpa), como ainda a conduta omissiva sobre as medidas tendentes à liberação do seguro-desemprego (presença de culpa), implicando a necessidade de uma reparação de danos, bem ao feitiço das perdas e lucros cessantes extraídos do direito comum. O importante é a necessidade de situar o fato danoso dentro da relação jurídica entre as partes. Ser, então, da competência trabalhista, as situações que impliquem a necessidade de se emitir juízo de valor sobre a conduta dos sujeitos da relação de trabalho, julgando-se o que podem e o que não podem fazer.

São dignos de nota esses julgados do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

“Justiça do Trabalho. Competência: ação de reparação de danos decorrentes da imputação caluniosa irrogada ao trabalhador pelo empregador a pretexto de justa causa para a despedida e, assim, decorrente da relação de trabalho, não importando deva a controvérsia ser dirimida à luz do Direito Civil.” (STF, RE 238.737-4, 1ª T., Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DOU 05.02.99, p. 47).

“CONFLITO DE JURISDIÇÃO. JUSTIÇA DO TRABALHO. JUSTIÇA COMUM. Pretende o Reclamante, como ex-empregado, obter da ex-empregadora, o cumprimento de obrigação, que o sindicato patronal teria assumido perante o sindicato dos trabalhadores por acordo homologado pelo TRT- 2ª Região (...). Trata-se de pretensão decorrente da relação contratual de emprego, como tratada no acordo coletivo, em dissídio trabalhista. Embora a causa da pretensão seja um alegado acidente do trabalho, o que se pleiteia não é uma indenização conforme a legislação de infortúnica, mas, sim, pelo inadimplemento de obrigação trabalhista de prestar seguro do trabalhador, assumida, segundo se alega, no referido acordo coletivo perante a Justiça do Trabalho. Conflito de Jurisdição conhecido pelo S.T.F. (art. 119, I, `e`, da C.F.), declarada competente a Justiça do Trabalho.” (C.J. n. 6.714, Rel. Min. Sydney Sanches, Publicação DJ de 23/09/88, pág. 24.168).

“Ação de reparação de danos morais decorrentes da relação de emprego: competência da Justiça do Trabalho: C.F., art. 114. Na fixação da competência da Justiça do Trabalho, em casos assim, não importa se a controvérsia tenha base na legislação civil. O que deve ser considerado é se o litígio decorre da relação de trabalho.” (STF, RE 408381 AgR, 2ª T., Rel. Min. Carlos Velloso, Publicação DJ de 23/04/04, pág. 2.808).

2.6. A ampliação da competência resultante da EC nº 45/04, não fez mais do que confirmar a competência desta Justiça Especializada para essas questões, inserindo no texto constitucional a expressa disposição de que “compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as questões de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho” (Constituição Federal, art. 114, VI).

3. Cerceamento de defesa. A ré juntou os controles de horas extras do período de julho a dezembro/99 (fls. 138/144) e o autor admitiu sua veracidade (fls. 50/51). A prova neste caso é documental, porque é obrigatório o registro de horário dos empregados (CLT, art. 74, § 2º), sendo desnecessária a oitiva de testemunhas (CPC, art. 130). Portanto, não houve prejuízo a justificar o pronunciamento de nulidade (CLT, art. 794).

4. Intervalo de digitador. O autor disse (fls. 50/51) que no exercício da função de analista de serviço ao cliente monitorava os demais empregados, fazendo relatos sobre os atendimentos e digitando o tempo todo. A confirmação do Sr. Perito (item 297; fl. 297) é motivo bastante para o pagamento dos intervalos como horas extras a partir da promoção (fevereiro/2000), tal como disposto na sentença.

5. Horas extras. O autor (fls. 50/51) afirmou que as horas extras eram corretamente anotadas nos controles juntados com a defesa e que elas sempre foram pagas, exceto nos meses de maio a julho/99 e dezembro/99 a fevereiro/00. Portanto, a apuração das diferenças de horas extras observadas as anotações constantes desses registros (fls. 138/144) e, na sua ausência, a jornada declinada na inicial, bem como o período de afastamento (07/04/2000 a 01/08/2000).

6. Doença profissional. Indenização por dano moral e material. O autor é portador de doença profissional (LER - Síndrome do Túnel de Carpo) comprovada por laudo pericial (fls. 294/305). O Sr. Perito constatou que o trabalho do autor demandava “movimentos repetitivos e sobrecarga muscular estática”, decorrendo desses fatores a patologia de caráter ocupacional. Disse que o operador de telemarketing imprime caracteres no teclado para preencher campos na tela do monitor, de maneira repetitiva e sem intervalo, predispondo a moléstia diagnosticada no exame clínico e confirmada no exame subsidiário (Eletroneuromiografia), possibilitando o reconhecimento do nexo causal para a doença (item VIII; fl. 304). Informou ainda que havia apenas apoio para os pés e algumas cadeiras com apoio para os braços, inexistindo suporte de teclado e de mouse (item 2; fl. 297 e item 4; fl. 301).

6.1. Da existência da doença e pela segurança do nexo causal resultam a certeza das lesões alegadas, material e imaterial, que se constituíram por culpa da ré. A identificação do fato lesivo e do responsável culposos pela sua ocorrência obriga a reparação (art. 186 do Código Civil). Mas as consequências do fato danoso poderiam perfeitamente ter sido evitadas se a ré tivesse dado cumprimento ao que lhe comete o art. 199 da CLT. Feriu também as normas de proteção ao trabalho (CLT, art. 157, I), particularmente a NR-17, da Portaria nº 3.214, de 08.06.78 (DOU 06.07.78), c/c o art. 200 da CLT, que trata, especificamente, da ergonomia. Eis o que reza o item 17.3.2 da NR-17:

“17.6.3 â?? Nas atividades que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica do pescoço, ombros, dorso e membros superiores e inferiores, e a partir da análise ergonômica do trabalho, deve ser observado o seguinte:

a) todo e qualquer sistema de avaliação de desempenho para efeito de remuneração e vantagens de qualquer espécie deve levar em consideração as repercussões sobre a saúde dos trabalhadores;

b) devem ser incluídas pausas para descanso;

c) quando do retorno ao trabalho, após qualquer tipo de afastamento igual ou superior a 15 (quinze) dias, a exigência de produção deverá permitir um retorno gradativo aos níveis de produção vigentes na época anterior ao afastamento.”

6.2. A realização da vistoria do local de trabalho não foi possível em razão de sua desativação. No entanto, o serviço de telemarketing foi terceirizado, sendo efetuado pela empresa Atento Brasil Ltda., cujas instalações são semelhantes e permitiram a verificação das condições de trabalho (item VI; fl. 300 e fl. 351). A alegação da rã de que a doença é inflamatória e que não provocou redução da capacidade laborativa foi afastada pela conclusão do Sr. Perito: “*Tal condição clânica (...) é fator indiscutível de sua diminuição de capacidade laborativa em quantidade e qualidade de trabalho. Encontra-se incapacitado para o trabalho nas funções de Operador de Telemarketing/Analista de Serviços ao Cliente III...*” (item XI; fl. 305).

6.3. A indenização pelos danos morais e materiais é devida pelo fato objetivo das sequelas, bem como pela responsabilidade da rã pelos problemas de saúde do autor, ferindo-lhe um bem jurídico da maior importância para a pessoa humana, qual seja a saúde, o bem estar, a higidez física, de cuja lesão resulta, de forma derivada, uma perturbação emocional que não cessará facilmente. É inegável a lesão moral que afeta a vida profissional do trabalhador. Sua fixação deu-se de forma razoável (12 salários, férias + 1/3, 13º salário e reflexos no FGTS + 40%; fl. 364) com observância da legislação apontada pela rã (Leis nº 4.117/62 e 5.250/67), inexistindo razão para sua redução.

7. Diferenças salariais. Complementação de benefício previdenciário. Não houve qualquer obstáculo para a rã contestar o pedido de complementação do benefício previdenciário percebido pelo autor, tendo em vista que está nos autos a carta de concessão com o valor auferido (doc. 51; fl. 42). Na verdade, sua afirmação se deve ao fato de que, diante dos termos da cláusula 11ª da convenção coletiva (fl. 44), inexistente argumento para afastar o pedido.

8. Honorários periciais. O perito é médico, profissional de nível superior e grau de especialização em Segurança e Medicina do Trabalho. A estipulação dos honorários periciais deve tomar em consideração essa sua formação, o tempo de espera para recebimento, os riscos pelo não recebimento em muitos processos, a distinção pessoal que qualifica a confiança como



um auxiliar da Justiça e a própria natureza da vistoria. A importância desse trabalho está afirmada na lei, que obriga a elaboração do parecer técnico. O serviço relevante para a Justiça e imprescindível para o processo. Para uma tal realidade, o profissional deve ser condignamente remunerado, sem que represente um escorchamento para quem paga e sem que corresponda a um aviltamento para quem recebe. O valor arbitrado, de R\$ 1.500,00 (fl. 364), não excede a referência que se aprova na conformidade desses mencionados parâmetros.

9. Correção monetária. A correção é devida a partir do vencimento da obrigação, como manda o art. 39 da Lei 8.177/91: *“Os débitos trabalhistas de qualquer natureza, quando não satisfeitos pelo empregador nas épocas próprias assim definidas em lei, acordo ou convenção coletiva, sentença normativa ou cláusula contratual sofrerão juros de mora equivalentes à TRD acumulada no período compreendido entre a data de vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento.”* Adoto o Precedente nº 124 da SDI/TST: *“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.”*

CONCLUSÃO:

Dou parcial provimento ao recurso, para determinar a observância dos controles de horas extras para sua apuração no período de julho a dezembro/99, bem como do afastamento do autor de 07/04/2000 até 01/08/2000 e fixar o *vencimento da obrigação como termo a quo* da correção monetária.

Mantenho a referência de alçada.

Dr. Rafael E. Pugliese Ribeiro

Juiz Relator – 6ª Turma do Tribunal

Autores: Redação ConJur