



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

A C Ó R D ã O
2ª Turma

Relator : Des. RICARDO GERALDO MONTEIRO ZANDONA
Revisor : Juiz Convocado TOMÁS BAWDEN DE CASTRO SILVA
Recorrente : JBS S.A.
Advogados : Bento Adriano Monteiro Duailibi e outros
Recorrido : DANIEL FRANCISCO DA SILVA
Advogados : Taís Ribeiro Zamarrenho e outro
Recorrente : DANIEL FRANCISCO DA SILVA
Advogados : Taís Ribeiro Zamarrenho e outro
Recorrida : JBS S.A.
Advogados : Bento Adriano Monteiro Duailibi e outros
Origem : 6ª Vara do Trabalho de Campo Grande/MS

DOENÇA OCUPACIONAL. REINTEGRAÇÃO X
INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. A reintegração ao emprego só é possível dentro do período de estabilidade, findo este, é devida a indenização substitutiva. Entendimento consolidado na Súmula n. 396 do TST. Recurso patronal provido, no particular. **DOENÇA OCUPACIONAL. REDUÇÃO PARCIAL E TEMPORÁRIA DA CAPACIDADE LABORATIVA. PENSÃO VITALÍCIA INDEVIDA.** O pensionamento vitalício é devido quando a incapacidade que compromete a vida profissional do trabalhador é definitiva. Hipótese que não se aplica à incapacidade temporária. Recurso do reclamante não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos (PROC. Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1) em que são partes DANIEL FRANCISCO DA SILVA (reclamante) e JBS S.A. (reclamada).

Trata-se de recursos interpostos pelas partes em face da sentença de f. 241-248, integrada pela decisão de f. 268-269, proferidas pela Juíza do Trabalho Substituta Mara Cleusa Ferreira Jeronymo, que deu parcial provimento aos pedidos iniciais, condenando a reclamada a proceder à reintegração do reclamante ao emprego e ao pagamento de adicional de insalubridade e reflexos, indenização do período da estabilidade e indenização por danos morais por doença



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

ocupacional.

A reclamada, às f. 252-259, pretende a exclusão da condenação que lhe foi imposta.

Depósito recursal e custas processuais às f. 260-262.

O reclamante pretende, às f. 271-276, a reforma da decisão quanto à indenização por danos materiais.

Contrarrazões do reclamante às f. 277-282 e da reclamada às f. 284-286.

Parecer ministerial dispensado nos termos do art. 80 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

V O T O

1 - CONHECIMENTO

O recurso da reclamada não ultrapassa a admissibilidade na parte que se refere ao “deferimento do pedido de pagamento de indenização pela suposta demissão irregular” (f. 253 verso), por falta de interesse recursal.

O pleito foi indeferido na sentença (f. 244).

No mais, analisados e satisfeitos os pressupostos legais de admissibilidade: cabimento, adequação, legitimação para recorrer, interesse em recorrer, inexistência de causa impeditiva ou extintiva do poder de recorrer, tempestividade, regularidade de forma, custas processuais e depósito recursal.

Conhece-se parcialmente do recurso da reclamada e integralmente do recurso do reclamante.

As contrarrazões são conhecidas.

2 - MÉRITO



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

2.1 - RECURSO DA RECLAMADA

2.1.1 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E REFLEXOS

Na sentença foi acolhido o pleito de pagamento do adicional de insalubridade em grau médio, devido ao agente insalubre "frio".

Insurge-se a reclamada argumentando que o reclamante apenas eventualmente adentrava a câmara fria e ainda assim, usando os EPIs necessários para elidir o agente nocivo, e que o tempo de exposição era no máximo 2 minutos, circunstâncias não levadas em consideração pelo perito.

O reclamante exerceu a função de auxiliar geral de 08.12.2010 a 06.02.2013 (CTPS - f. 25).

Alegou que era auxiliar de cozinha e, por isso, laborava junto aos fogões e caldeiras e, ainda com o corpo quente, entrava nas câmaras de congelamento para retirar carnes, legumes e verduras para o preparo das refeições, sem equipamentos de proteção (f. 03).

Em defesa, a reclamada alegou que o labor se dava em condições salubres e que os alimentos ficavam em ambiente climatizado e não em câmaras frias e, além disso, os funcionários da desossa separavam o material, não havendo necessidade de o reclamante adentrar no setor (f. 74).

A alegação de que o tempo de exposição era de 2 minutos é inovador (não foi sequer apontada quando da manifestação sobre o laudo - f. 237-238) e a perícia indicou que o reclamante movimentava-se entre ambientes quente e frio de 5 a 6 vezes por período de trabalho (f. 227 - resposta ao quesito n. 5).

O laudo pericial concluiu que o reclamante laborava em condições insalubres - agente físico "frio" -, grau médio, em decorrência de movimentação de mercadorias entre ambientes frios e normais (f. 225 e f. 226), que os



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

EPIs eram insuficientes e que não eram concedidas as pausas previstas no art. 253 (f. 225).

Embora o magistrado não esteja vinculado à conclusão pericial, não há prova produzida pela reclamada que infirme a conclusão do perito.

Recurso não provido.

**2.1.2 - DOENÇA OCUPACIONAL - REINTEGRAÇÃO -
INDENIZAÇÃO DO PERÍODO DE ESTABILIDADE - NON BIS IN IDEM**

Na sentença foi reconhecido que o reclamante desenvolveu doença ocupacional em suas atividades em prol da reclamada, pois realizava o transporte de mantimentos a serem preparados, os quais eram acondicionados em caixas pesando acima de 15 quilos, e que, na execução de suas tarefas, permanecia com os ombros em angulação desfavorável, conforme laudo pericial.

Por conseguinte, foi deferida a reintegração ao emprego e o pagamento de indenização equivalente ao período de estabilidade, assim considerado entre 07.01.2013 e 06.01.2014 no limite do pedido.

A recorrente pretende a reforma da sentença. Para tanto, aduz que a reintegração não é devida porque o reclamante não recebeu auxílio doença acidentário, não opôs ressalva no exame demissional e não ficou afastado por mais de 15 dias.

Afirma que o entendimento majoritário é no sentido de não ser devida indenização quando se opta pela reintegração ao emprego, ocasionando enriquecimento ilícito do obreiro. Assim, pretende, em pedido sucessivo, que a condenação se restrinja a um ou outro benefício.

Contrato de trabalho: de 08.12.2010 a 06.02.2013; função: auxiliar geral/auxiliar de cozinha (CTPS - f. 25 e TRCT f. 26-27).



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

O dano e o nexo de causalidade identificado no laudo pericial não foram objeto de recurso.

No tocante à estabilidade provisória no emprego, tem direito o empregado que sofre acidente de trabalho que demande afastamento das atividades laborativas por período superior a 15 (quinze) dias, com percepção do auxílio-doença acidentário (art. 118 da Lei n. 8.213/91).

Houve afastamento das atividades laborais por período superior a 15 dias (atestados médicos - f. 34, 35, 38-41 e 44; benefício previdenciário a partir de 19.04.2012 - f. 43 e f. 100; cartões de ponto - f. 144-149).

Não obstante o reclamante não tenha percebido o auxílio-doença acidentário, é devido o direito à garantia ao emprego, porquanto reconhecida a existência de doença ocupacional, consoante dispõem os arts. 20 e 118 da Lei n. 8.213/91 e entendimento pacificado na Súmula 378-II/TST.

Preenchidos os requisitos, reconhece-se a estabilidade acidentária (por equiparação - doença ocupacional) no período compreendido entre a dispensa (06.02.2013) e 06.01.2014, conforme parâmetros fixados na sentença.

Em relação à reintegração só é possível dentro do período de estabilidade, findo este, é devida a indenização substitutiva. Entendimento consolidado na Súmula 396 do TST.

Ademais, os pedidos foram sucessivos: reintegração ou "alternativamente" indenização equivalente aos salários de fevereiro/2013 (mês da demissão) a fevereiro/2014 (f. 07 e item "c" de f. 15).

Recurso parcialmente provido para afastar a determinação de reintegração do reclamante e reduzir o período da indenização substitutiva da garantia de emprego para 06.02.2013 (data da dispensa) a 06.01.2014.



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

**2.1.3 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS -
REQUISITOS**

Deferiu-se indenização por danos morais, no importe de R\$30.000,00, ao fundamento de que o reclamante é portador de doença ocupacional equiparada a acidente de trabalho, com culpa da reclamada por não observar as normas de segurança (sentença - f. 245).

A recorrente sustenta que a indenização não é devida porque não houve sequelas, pois o reclamante pode retornar às suas atividades.

A Constituição Federal, no art. 7º, XXVIII, quanto à indenização por danos moral e material, provenientes de acidente do trabalho, adotou a teoria da responsabilidade subjetiva do empregador.

Assim, para a responsabilização do empregador, é indispensável a existência simultânea de requisitos essenciais: ação ou omissão do empregador com culpa ou dolo, dano e nexo de causalidade (arts. 186 e 927 do CC). A falta de requisito essencial inviabiliza a pretensão indenizatória.

A tese recursal tem por esteio unicamente a ausência de sequelas.

O dano constatado nos autos: atividade com sobrecarga do supraespinhoso.

No caso, o reclamante possui incapacidade laboral de 75% para algumas atividades (laudo - f. 209).

Mas, ainda que assim não tivesse ocorrido, a inexistência de sequelas não afasta a obrigação de indenizar quando presentes os requisitos essenciais.

Isso porque o dano moral está ínsito na própria ofensa e não necessita ser provado, como ensina Sérgio Cavalieri Filho:



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

Neste ponto a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que 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 **[Programa de Responsabilidade Civil. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 80]**.

Recurso não provido.

2.1.4 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS -

QUANTUM

A recorrente pretende, em pedido sucessivo, a redução do valor fixado na sentença para indenização por danos morais (R\$30.000,00). Indica afronta ao art. 944 do CC e não observância aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

A indenização por dano imaterial tem a finalidade de abrandar o sofrimento da vítima sem lhe proporcionar enriquecimento ilícito, produzindo sanção pedagógica ao agente agressor, a fim de desestimulá-lo a adotar procedimentos similares.

Ao fixar o *quantum* devido a título de indenização por danos morais, considerando a subjetividade do bem lesado, o magistrado deve, também subjetivamente, observar os seguintes parâmetros: a) conduta ilícita do agente; b) a gravidade do dano; c) repercussão da lesão; d) caráter pedagógico-repressor da medida.



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

No caso em exame, considerando o tempo de vigência do contrato de trabalho (aproximadamente 14 meses), a redução da capacidade laborativa no percentual de 75% para atividade com riscos máximos e moderados (laudo - f. 209), com possibilidade de tratamento (f. 210), fixa-se a indenização no importe de R\$10.000,00 (aproximadamente 12 remunerações - TRCT - f. 26).

Recurso provido.

2.1.5 - HONORÁRIOS PERICIAIS

A reclamada foi responsabilizada pelo pagamento dos honorários do perito fisioterapeuta de R\$1.700,00 e do perito engenheiro de R\$1.200,00 (f. 246).

A recorrente pretende a redução dos honorários periciais, sob a alegação de que o valor não foi arbitrado com base nos parâmetros adotados pela doutrina e jurisprudência.

Os laudos periciais vieram aos autos no tempo fixado pelo juízo (perícia médica - f. 156, f. 163 e f. 165; laudo insalubridade - f. 156, f. 214 e f. 217).

Reconhecendo o grau de zelo dos profissionais, bem como a ausência de maior complexidade da perícia e o tempo utilizado para sua realização, tudo direcionado a exames físico-clínicos (perícia médica) e inspeção do local de trabalho (perícia de insalubridade) em data e horário previamente estabelecidos, tem-se que a digna retribuição ao labor desenvolvido por cada perito está garantida com a fixação de honorários no valor de R\$1.000,00

Recurso provido.

2.2 - RECURSO DO RECLAMANTE



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

**2.2.1 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS -
PENSÃO VITALÍCIA**

Indeferiu-se o pleito de indenização por danos materiais (lucros cessantes) ao fundamento de que a reintegração ao emprego garantirá o salário ou o pagamento de auxílio previdenciário do período da estabilidade até sua efetiva recuperação (f. 245 - ao final).

O reclamante pretende a reforma da decisão, ao argumento de que laudo pericial confirmou o nexo de causalidade e afirmou perda laborativa de 75% (f. 273).

A reintegração foi afastada no tópico 2.1.2 (recurso da reclamada).

De acordo com o laudo pericial, o reclamante possui incapacidade da ordem de 75% para atividades com riscos máximos e moderados e 75% de capacidade funcional para atividades com riscos mínimos de lesão ou atividades sem riscos (f. 209), mesmo com o tratamento proposto (f. 210) e que, com o tratamento indicado poderá obter uma recuperação total dentro dos limites morfológicos atuais (f. 210).

Neste contexto, a incapacidade é parcial e temporária e o pensionamento vitalício é devido quando a incapacidade que compromete a vida profissional do trabalhador é definitiva.

Recurso não provido.

POSTO ISSO

ACORDAM os Desembargadores da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Vigésima Quarta Região, por unanimidade, em aprovar o relatório, conhecer parcialmente do recurso da reclamada e integralmente do recurso do reclamante, conhecer as contrarrazões. No mérito: a) dar parcial provimento ao recurso da reclamada para



PROCESSO Nº 0000449-92.2013.5.24.0006-R0.1

reconhecer estabilidade acidentária no período compreendido entre a dispensa (06.02.2013) e 06.01.2014, conforme parâmetros fixados na sentença, e afastar a condenação de reintegração do reclamante, reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$10.000,00 e reduzir os honorários periciais para R\$1.000,00 por perito; b) negar provimento ao recurso do reclamante, nos termos do voto do Desembargador Ricardo Geraldo Monteiro Zandona (relator).

Arbitra-se à condenação o valor de R\$20.000,00. Custas processuais no importe de R\$400,00, pela reclamada (satisfeitas às f. 261).

Campo Grande, 10 de setembro de 2014.

RICARDO GERALDO MONTEIRO ZANDONA
Desembargador do Trabalho
Relator