

Acórdão do processo 0065200-69.2009.5.04.0561 (RO)

Redator: ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ

Participam: TÂNIA MACIEL DE SOUZA, VANIA MATTOS

Data: 10/02/2011 **Origem:** Vara do Trabalho de Carazinho

[Versão em RTF](#) | [Andamentos do processo](#)

EMENTA: RECURSOS ORDINÁRIOS DAS RECLAMADAS. MATÉRIA COMUM.

ACIDENTE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CULPA CONCORRENTE. Restou amplamente demonstrado nos autos que o acidente ocorreu devido ao mau planejamento da tarefa a ser executada pelo autor (poda de um coqueiro), na casa de um dos sócios de sua empregadora, sem o fornecimento dos equipamentos de proteção necessários e sem que o demandante tivesse o treinamento adequado para tal atividade. Essas circunstâncias caracterizam condição insegura de trabalho, o que, nos termos do laudo pericial, foi a causa do acidente. Inexiste culpa concorrente do reclamante.

INDENIZAÇÕES POR DANOS MATERIAIS (DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES) E MORAIS. As indenizações deferidas são razoáveis e proporcionais às lesões sofridas pela parte autora em decorrência do acidente, e que lhe causaram, conforme perícia médica realizada, incapacidade total, multiprofissional e permanente.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Demonstrada, pela prova testemunhal - meio idôneo e suficiente para tal fim - o funcionamento conjunto e integrado das reclamadas, com circulação dos empregados por ambas as empresas, interligadas internamente, recebendo ordens emitidas tanto por uma quanto pela outra pessoa jurídica, e, somando-se a isso, o incontroverso vínculo familiar existente entre seus sócios, inviável afastar-se o grupo econômico reconhecido na Origem.

VISTOS e relatados estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO** interposto de sentença proferida pelo MM. Juiz da Vara do Trabalho de Carazinho, sendo recorrentes **IRMÃOS THÖNNIGS LTDA., DELTAMAQ - INDÚSTRIA, COMÉRCIO E TRANSPORTES LTDA. E FRIEDHELM THÖNNIGS** e recorridos **OS MESMOS E SIDNEI ROQUE SILVEIRA.**

Inconformadas com a sentença das fls. 571/586v, da lavra do **Exmo. Juiz Ben-Hur Silveira Claus**, recorrem ordinariamente a segunda, a primeira e o

terceiro reclamados, conforme razões das fls. 601/628, 631/665 e 671/703, respectivamente.

Alegam, em preliminar, nulidade da sentença por “cerceamento de defesa”, bem como por se tratar de julgamento *extra* e *ultra petita*. A segunda ré e o terceiro demandado arguem ilegitimidade passiva para a presente ação, e inépcia da petição inicial. Não se resignam relativamente à sua responsabilização solidária pelo acidente sofrido pelo demandante, bem como quanto às indenizações por danos materiais e morais deferidas. Reputam ser o autor litigante de má fé. Também pretendem a reforma do julgado em relação aos honorários assistenciais e periciais, juros, e constituição de hipoteca judiciária.

A parte autora apresenta contrarrazões às fls. 719/726, 727/735 e 736/743.

Custas processuais e depósitos recursais regularmente comprovados às fls. 630, 667 (cópia declarada autêntica pelo procurador; fl. 667-verso) e 705 e 629, 666 e 704.

Às fls. 763/821, a primeira reclamada apresenta manifestação dando conta da existência de fato novo, qual seja, denúncia formalizada junto ao INSS em decorrência de o autor ter retornado às suas atividades laborais, não mais fazendo jus, no seu entender, ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O reclamante, devidamente intimado acerca dos documentos juntados, manifestou-se às fls. 824/826, juntando documentos (fls. 827/835).

É o relatório.

ISTO POSTO:

I - PRELIMINARMENTE.

1. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA.

Os réus arguem a nulidade do processo por “cerceamento de defesa”, tendo em vista o indeferimento dos quesitos complementares formulados à perícia médica e técnica, os quais reputa de resposta indispensável à compreensão da lide.

Analisa-se.

Conforme despacho da fl. 530, o Julgador de Origem indeferiu os quesitos complementares apresentados às fls. 509, 513 e 527/528 (fac-símile; originais nas fls. 554/555), sob o fundamento de que são “desnecessários ao julgamento da causa, uma vez que os peritos engenheiro e médico esgotaram as matérias que lhes competia investigar nos laudos periciais das fls. 297-306 (perícia de segurança do trabalho) e das fls. 480-99 (perícia de saúde ocupacional), tendo

os peritos respondido satisfatoriamente aos quesitos formulados pelas partes (fls. 305-06 e 486-96)".

Efetivamente, da análise dos quesitos complementares apresentados às fls. 509, 513 e 527/528 (fax; originais às fls. 554/555), observa-se que tratam de questões já esclarecidas pelos respectivos peritos, nos laudos periciais das fls. 480/499 - com ênfase aos quesitos das fls. 486/496, e das fls. 517/521, com respostas aos quesitos às fls. 518/521.

Assim, tem-se que os quesitos indeferidos afiguravam-se desnecessários ao deslinde do feito, cumprindo ao Julgador *a quo* o seu indeferimento, uma vez que cabe a ele zelar pela ordem e celeridade do processo (art. 130 do Código de Processo Civil), sem que isso signifique cerceamento ao direito de produção de prova das empresas demandadas.

Rejeita-se a arguição.

2. NULIDADE DA SENTENÇA. JULGAMENTO *EXTRA* E *ULTRA PETITA*.

Os reclamados afirmam que a sentença é *ultra petita*, pois fixou o valor da condenação em R\$ 271.582,82, acima daquele atribuído à causa na inicial (R\$ 200.000,00). A primeira e a segunda rés igualmente argumentam que a sentença é *extra petita*, pois não houve pedido de reconhecimento de grupo econômico e responsabilidade solidária das reclamadas na inicial.

Sem razão.

Conforme o item "7.1.1" da inicial, foi postulada a "condenação **solidária** dos reclamados no pagamento das verbas deferidas" - fl. 08 (grifou-se), de modo que não há falar em sentença *extra petita*. Também não há vinculação do valor da condenação arbitrado na sentença àquele estipulado à causa pelo autor, que, cabe sinalar, se trata de mera expectativa. O fato de o valor atribuído na sentença ser superior ao indicado na inicial não enseja julgamento *ultra petita*.

Arguição rejeitada.

MÉRITO.

1. RECURSO ORDINÁRIO DA SEGUNDA RECLAMADA. Matéria prejudicial.

1. INÉPCIA DA INICIAL

A segunda demandada argui a inépcia da inicial, tendo em vista que o reclamante "requer o reconhecimento de vínculo de emprego entre ele e a empresa recorrente, no entanto, o mesmo não fundamenta seu pedido, caracterizando inépcia da petição inicial. E mais, na mesma peça almeja o reconhecimento de grupo econômico das reclamadas, ou seja, realiza pedidos impossíveis dentre si." - fl. 605.

Não tem guarida a inconformidade.

Conforme se observa da inicial, não é postulado o reconhecimento de vínculo de emprego entre o autor e a primeira ré, pois tal vínculo é incontroverso. A responsabilidade solidária dos demandados, que foi postulada na inicial, é fundada no grupo econômico que formam a primeira e segunda ré, sendo a ação dirigida também contra o sócio Friedhelm Thönnigs, em virtude de o acidente ter ocorrido quando o reclamante, em seu horário de trabalho, executava serviço particular a ele, em sua residência.

A inicial descreve, de forma sucinta, os fatos que ensejaram os pedidos, possibilitando a plena defesa dos réus, que foi exercida, sem qualquer prejuízo, não havendo falar, pois, em inépcia.

Nega-se provimento.

2. RECURSOS ORDINÁRIOS DA SEGUNDA RECLAMADA E DO TERCEIRO RÉU. Matéria prejudicial.

2.1. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

A segunda e o terceiro réus alegam ser partes ilegítimas para compor a lide. O terceiro demandado, Friedhelm Thönnigs, sinala nunca haver mantido qualquer relação com o autor, e que, seguindo-se a lógica da parte autora, todos os sócios deveriam ser chamados ao processo. A segunda ré também sustenta a inexistência de relação jurídica com o reclamante, e a ausência de qualquer responsabilidade pelo acidente ocorrido, que teve por causa a imprudência do autor.

A inclusão do sócio Friedhelm Thönnigs na lide se deve ao fato de o acidente ter ocorrido quando o autor executava a poda das palmeiras de sua residência, em seu horário de trabalho, situação que o diferencia dos demais sócios, em que pese a relação contratual mantida entre o autor e a primeira ré.

Relativamente à segunda reclamada, observa-se haver sido incluída na lide ante a arguição de formação de grupo econômico com a primeira demandada. Outrossim, sua insurgência quanto à culpa pelo acidente se trata de questão nitidamente atinente ao mérito da causa.

Assim, tem-se que, nos termos da sentença de Origem, “da análise da petição inicial exsurge a conclusão de que os reclamados Friedhelm Thönnigs e Deltamaq Indústria, Comércio e Transportes Ltda. são partes legítimas para figurar no pólo passivo da presente demanda, uma vez que na petição inicial (fl. 08) é afirmada a sua responsabilidade solidária.” - fl. 572v.

Do exposto, não se verificando, de plano, a ausência de qualquer condição da ação, são rejeitadas as arguições de ilegitimidade passiva da segunda ré e do terceiro reclamado.

3. MATÉRIA COMUM AOS RECURSOS

3.1. ACIDENTE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE. INOCORRÊNCIA DE CULPA CONCORRENTE.

Os reclamados não se conformam com as condenações decorrentes do acidente do trabalho sofrido pela parte autora. Sustentam, em síntese, ter ficado comprovada nos autos a culpa concorrente da parte autora pelo acidente, uma vez que praticou um ato inseguro ao optar por não utilizar o cinto de segurança que lhe havia sido fornecido, e que, como membro da CIPA, sabia da importância da sua correta utilização. Referem o laudo realizado por seu assistente técnico, e que dá conta de que o cinto fornecido, se fosse utilizado, funcionaria como limitador de movimentos, evitando que o autor perdesse o equilíbrio. Destacam ser a tarefa que o demandante estava desempenhando, quando ocorreu o acidente (poda de uma palmeira), estranha às suas atividades. Lembram que os pressupostos para a indenização (dano, nexos causal e culpa) devem ser demonstrados pelo autor.

A sentença, após minuciosa análise das provas produzidas durante a instrução, fundamentou a responsabilidade dos recorrentes do seguinte modo (fls. 580/581):

Conforme a conclusão do perito engenheiro do juízo, o acidente do trabalho do reclamante ocorreu por condição insegura de trabalho. A condição insegura de trabalho está caracterizada pelo fato de que o reclamante estava trabalhando em local diverso de seu ambiente de trabalho, fora da área da empresa, na residência do sócio Friedhelm Thonnigs, executando tarefas que não estão previstas na sua função. O reclamante era encarregado da atividade de jardinagem, que executava no solo, com os pés no chão, conforme registra o perito engenheiro, o que está consignado no Relatório de Demonstrações Ambientais juntado à fl. 515, e não em altura.

A prova testemunhal confirma que o reclamante não executava trabalho em altura (...).

A conclusão de que não ocorria trabalho em altura por parte do reclamante e, portanto, que essa atividade não integrava o conteúdo ocupacional da função do reclamante, resulta, também, do fato de que, entre os EPIs fornecidos, não consta qualquer cinto ou acessório do tipo paraquedista, talabarte, trava quedas (fl. 141).

Houve escolha e fornecimento de EPI inadequado para a atividade que seria realizada pelo reclamante (poda de árvore em altura superior a dois metros), pois o cinto de segurança tipo abdominal não é indicado para proteção contra quedas, servindo apenas para limitação de distância.

Em razão do não fornecimento de EPIs hábeis ao trabalho em altura superior a dois metros, houve descumprimento da Norma Regulamentadora nº 6 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério.

Além disso, não há prova de que o reclamante tenha recebido informações relativas aos riscos da função e de que houve a emissão de ordens de serviço para, mediante a informação desses riscos, orientar o reclamante quanto à prevenção da prática de atos inseguros (fl. 301). Esse fato está reconhecido no laudo do perito assistente dos reclamados Friedhelm Thonnigs e Irmãos Thonnigs & Cia. Ltda. (fl. 289). O perito assistente dos reclamados Friedhelm Thonnigs e Irmãos Thonnigs & Cia. Ltda. aponta, ainda, descumprimento parcial à Norma Regulamentadora nº 18 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho, em razão do não fornecimento de cinto de segurança tipo paraquedista (fl. 285).

Nesse contexto, está evidenciado que o acidente do trabalho do reclamante ocorreu exclusivamente por condição insegura de trabalho.

Compartilha-se desse entendimento.

Restou amplamente demonstrado nos autos que o acidente ocorreu devido ao mau planejamento da tarefa a ser executada pelo autor, sem o fornecimento dos equipamentos de proteção necessários, bem como sem que o reclamante tivesse o treinamento adequado para tal atividade. Essas circunstâncias caracterizam condição insegura de trabalho, nos termos da definição constante do laudo: “CONDIÇÃO INSEGURA: é o risco relativo à falta de planejamento do serviço e deficiências materiais no meio ambiente (...)” - fl. 298.

O perito engenheiro destacou que a função do autor na reclamada Irmãos Thönnigs, desde 27.03.2007, era a de “auxiliar de limpeza”, competindo-lhe executar as tarefas de “conservar a limpeza dos ambientes externos por meio de coleta de lixo, varrições, aparar gramas, podar arbustos e cultivar canteiros, podendo eventualmente ajudar na limpeza de setores internos da fábrica.” - fl. 299. Segundo o *expert*, o reclamante era membro suplente da gestão 2008/2009 da CIPA, e trabalhou com jardinagem por seis anos, antes de ingressar na reclamada. Informou o perito, ainda, que o autor, antes de ser contratado pela empresa e durante o pacto laboral, efetuava tais serviços a particulares, de forma autônoma, em finais de semana, dispondo de duas máquinas de cortar grama e demais utensílios para jardinagem (fl. 299).

No dia do acidente - 01.10.2008 -, o demandante foi orientado a realizar poda de coqueiros na casa do sócio da reclamada Friedhelm Thönnigs, tendo recebido para tanto “um Cinto de segurança (CA 11693) e uma escada” - fl. 299. Julgou desnecessário o cinto que lhe foi fornecido. A descrição do acidente é, no seu essencial, incontroversa (fls. 300/301).

O perito, analisando os equipamentos que foram fornecidos à parte autora (fls. 301/304), destacou que o cinto era inapropriado à atividade, não tendo o condão de evitar a queda. Salientou o *expert* que “este cinturão é indicado apenas para 'proteção do usuário no posicionamento em trabalhos em altura' (...) e não para proteção contra riscos de queda em altura” e que esse tipo de cinto, conforme sua própria descrição, é “**usado somente para limitação de distância**” - fl. 303 (grifos do original). Salientou que, para a prevenção de quedas, devem ser utilizados cintos do tipo “pára-quedistas” ou “alpinistas” (fl. 303).

Desse modo, concluiu o perito técnico (fls. 304/305):

- o acidente com o reclamante, identificado como queda de uma escada de mão, junto de uma árvore (coqueiro), ocorrido em local distinto ao seu real ambiente de trabalho (casa do Sr. Friedhelm Thonnigs), gerando lesão na cabeça e braço esquerdo do reclamante, ocorreu exclusivamente por CONDIÇÃO INSEGURA DE TRABALHO, assim caracterizada:

- Houve mau planejamento da tarefa por parte da reclamada, quando determinaram que o reclamante se deslocasse para realizar atividades em ambiente estranho, fora da área da empresa;
- A tarefa que designaram ao reclamante não lhe era comum, isto é, ele reclamante somente atuava quando na empresa reclamada, em atividades de jardinagem realizadas sempre com os pés no chão, ou seja, não em altura, de tal feita que, com os pés no chão, quando muito para podar arbustos, elevava os braços acima dos ombros, nunca atuando em altura superior a 2,00m como quando do acidente, tanto que a reclamada não identifica no PPRA para a atividade do reclamante, trabalho em altura, o que combina perfeitamente com a ficha de EPI's fornecidos ao reclamante onde não consta qualquer cinto ou acessórios, seja do tipo cinto pára-quedista, talabarte, trava quedas ou cinto de segurança tipo abdominal (não indicado para proteção contra quedas);
- Escolha e fornecimento de EPI inadequado a tarefa a qual o reclamante ia realizar, ou seja, trabalho de poda de árvore em altura superior a 2,00m. O EPI escolhido e fornecido erroneamente ao reclamante por um “leigo” (Vitor Luís Dettmer, Eletricista de manutenção) em Segurança do Trabalho, foi o “cinturão de segurança, tipo abdominal” (CA 11693, documento nº 1 anexo ao laudo), que conforme o item 3.1 da NBR 11370 é indicado somente para limitação de distância;

- Desde já, informamos, no nosso entendimento não ser possível nem cabível atribuir ao reclamante um ATO INSEGURO por este não ter utilizado o impróprio 'cinturão de segurança, tipo

abdominal' (CA 11693) a ele fornecido minutos antes do trabalho. Lembramos que o cinto lhe foi fornecido pelo Sr. Vitor Luis Dettmer (Eletricista de manutenção), o qual claramente nada sabia sobre a aplicação correta do dito cinto e como tal, não poderia ter dado, como não deu, instruções corretas de uso ao reclamante, pois se assim o fizesse, teria entregado o cinto e dito ao reclamante: “este cinto é indicado somente para limitação de distância, para o trabalho em altura superior a dois metros deve-se usar um cinto tipo pára-quedista, preso a um trava-quedas, preso a uma corda (linha de vida), devidamente fixada para este fim”.

Do acima exposto, resta inegável a responsabilidade dos demandados pelo acidente, ao determinar a um empregado o exercício de uma atividade de risco, em altura superior a dois metros, atividade esta com a qual não tinha qualquer familiaridade, e fornecendo-lhe equipamento de proteção inapropriado. Sua condição de membro suplente da CIPA em nada altera essa situação. O laudo é claro ao informar que as atividades de jardinagem realizadas até então pelo autor não envolviam trabalho em altura, tanto que essa condição não foi informada no PPRA para a atividade do autor.

Não são acolhidas as conclusões do laudo apresentado pelo assistente técnico dos réus (fls. 272/293), no sentido de que o autor praticou ato inseguro ao não se utilizar do cinto que lhe foi fornecido, o qual “funcionaria como limitador de movimentação, o que provavelmente evitaria que o reclamante perdesse o equilíbrio no desempenho da tarefa.” - fl. 286. O autor foi designado para realizar tarefa alheia às suas funções, com risco de queda considerável de uma altura de cerca de três metros, e lhe foi fornecido para tanto um equipamento sem o condão de evitar uma possível queda, e para o qual o autor não teve qualquer treinamento de utilização. Transformar-se tal situação, de condição claramente insegura de trabalho, em ato inseguro do empregado, é absolutamente inviável.

O dano sofrido pelo reclamante, em decorrência direta do acidente (nexo causal) também é inegável, e demonstrado pela perícia médica realizada (fls. 480/499), de modo que estão presentes todos os pressupostos ao dever de indenização da parte ré, cuja responsabilidade é mantida integralmente.

Nega-se provimento ao recurso.

3.2. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RECLAMADOS.

Insurgem-se os demandados com relação à sua condenação solidária ao pagamento dos créditos deferidos à parte autora. Afirmam, em síntese, que inexistente prova nos autos da configuração de grupo econômico entre as duas primeiras reclamadas, e que a prova testemunhal por si só não autoriza esse reconhecimento. Referem que a solidariedade decorre de lei e não pode ser presumida (fls. 608/614, 636/643 e 679/682).

A sentença (fls. 572v/576) condenou solidariamente a primeira e o terceiro demandados (Irmãos Thönnigs Ltda. e Friedhelm Thönnigs), empregadora direta da parte autora e seu sócio, que se beneficiava diretamente do trabalho do autor, de caráter particular e prestado em sua residência, quando do acidente. A segunda ré, Deltamaq Ind., Com. e Transporte Ltda., foi condenada pelo reconhecimento na Origem de formação de grupo econômico com a primeira reclamada.

No tocante à responsabilidade do terceiro réu, o sócio Friedhelm Thönnigs, em que pese inexista nos recursos insurgência específica, coaduna-se com o entendimento do Julgador de Primeiro Grau, no sentido de que “Como o objeto da ação tem natureza de *reparação civil*, os reclamados Friedhelm Thönnigs e Irmãos Thönnigs & Cia. Ltda. respondem solidariamente, nos termos do art. 942, 'caput', do Código Civil: '*Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.*' A responsabilidade da reclamada Irmãos Thönnigs & Cia. Ltda. decorre da sua condição de empregadora do reclamante; a responsabilidade do sócio da reclamada Irmãos Thönnigs & Cia. Ltda., Friedhelm Thönnigs, decorre de ele ter usado, em razão de ser sócio da empregadora do reclamante, a mão de obra do reclamante em atividade particular, realizada durante o horário de trabalho do reclamante, em sua residência.” (fl. 573).

Relativamente à formação de grupo econômico entre a primeira e segunda reclamadas, é necessário proceder ao exame da prova testemunhal realizada.

O preposto da primeira reclamada (Irmãos Thönnigs Ltda.) afirmou, em seu depoimento, que (fls. 531/532):

a primeira reclamada e a segunda reclamada trabalhavam em prédios contíguos, porém separados e sem comunicação entre eles; que cada empresa tinha seu próprio corpo de empregados; que esta vizinhança entre as empresas já existia no ano de 2007 quando o depoente foi admitido e continuou existindo até final de 2008; que no final de 2008 a primeira reclamada mudou de endereço; que ambos os prédios vizinhos são de propriedade da segunda reclamada; que a primeira reclamada alugava o imóvel da segunda reclamada; que o ramo de atividade da primeira reclamada é de fabricação de implementos agrícolas; que acredita que o ramo de atividade da segunda reclamada era de produtos de ferro fundido; que a primeira reclamada comprava da segunda reclamada as peças para montar os implementos agrícolas;

O preposto da segunda ré (Deltamaq) informou que (fl. 532):

trabalha para a segunda reclamada há 8/9 meses; que a primeira reclamada tinha um setor de produção localizado em imóvel da segunda reclamada; que a primeira reclamada locava o imóvel da segunda reclamada; que ao lado deste imóvel ficava o imóvel da

segunda reclamada, no qual a segunda reclamada mantinha em funcionamento o seu setor de produção; que o depoente não sabe informar se havia comunicação entre os setores de produção das duas empresas; que atualmente há comunicação entre os dois setores de produção; que não sabe informar se na época em que a primeira reclamada funcionava no local também havia esta comunicação; que a primeira reclamada permaneceu operando no local 90 ou 120 dias antes da admissão do depoente; que a primeira e a segunda reclamada mantinham relação de cliente e fornecedor; que a segunda reclamada prestava serviços para a primeira reclamada; que a segunda reclamada prestava os seguintes serviços para a primeira: serviço de laser, serviço de usinagem, serviço de fundição;

Relevantes as informações trazidas pela primeira testemunha do autor, a qual trabalhou para a primeira ré de 2002 a 2008 (fls. 532/533), quando menciona que:

a primeira e a segunda reclamada trabalhavam sob a forma de empresas associadas; que os empregados da primeira reclamada trabalhavam também para a segunda reclamada; que os empregados da segunda reclamada trabalhavam também para a primeira reclamada; que o serviço dos empregados da primeira reclamada que era realizado juntamente com o serviço dos empregados da segunda reclamada; que "não havia nada que separasse"; que a segunda reclamada fornecia alguns serviços de fundição para a primeira reclamada; que, fora dos serviços de fundição, os demais serviços eram realizados em comunhão; que não havia cerca, parede ou divisória entre os setores de produção das duas empresas; que nos últimos meses, o pessoal de escritório passou a trabalhar em setores separados, cada empresa com seu escritório; (...) que as chefias da primeira reclamada davam ordens aos empregados da segunda reclamada; que as chefias da segunda reclamada davam ordens aos empregados da primeira reclamada; que a depoente recebia ordens das chefias da primeira e da segunda reclamada;

A segunda testemunha do demandante, do mesmo modo, informou o funcionamento em conjunto das empresas demandadas (fls. 533/534):

que não sabe informar se as empresas tinham parceria; que sabe informar que os empregados da produção trabalhavam em um mesmo ambiente; que os empregados de cada uma das empresas trabalhavam no mesmo local de produção; que não sabe de quem os empregados de cada empresa recebiam ordens; que havia um portão que separava os setores de produção de ambas as empresas; que este portão normalmente ficava fechado; que o portão era aberto para a entrada de caminhões; que os empregados de uma empresa e de outra empresa circulavam livremente no setor de produção da outra

empresa; que os empregados circulavam em atividade de trabalho tanto no setor de produção de uma empresa quanto no setor de produção da outra empresa; que a segunda reclamada prestava serviços para a primeira reclamada; que eram serviços de fundição; que acredita que o prédio onde a primeira reclamada estava instalada era da segunda reclamada; que os empregados que circulavam nos setores de produção de ambas as empresas circulavam ou pelo portão, ou pelo recinto interno; que havia comunicação entre os dois setores de produção; que o pavilhão de cada empresa era separado, mas ambos os pavilhões estavam localizados no mesmo imóvel, no mesmo pátio; (...)que os empregados da primeira reclamada usavam uniforme azul; que os empregados da segunda usavam uniforme verde; que no setor de produção havia tanto empregados com uniforme azul quanto empregados com uniforme verde; que a depoente usa óculos de grau para perto; que a depoente não é daltônica; que há uma grade separando as empresas; que a porta dos pavilhões permanece aberta para a circulação dos trabalhadores; que a depoente trabalhava internamente e também circulava no pátio para levar as notas fiscais para a expedição, para a conferência das mercadorias;

A testemunha da primeira ré e do terceiro reclamado (fls. 534/535), por sua vez, nada informou acerca do funcionamento das empresas.

Da prova testemunhal, ora transcrita, observa-se que efetivamente restou demonstrado nos autos o funcionamento conjunto da primeira demandada e do terceiro réu, que, ainda, como salientado na Origem, possuem também objeto social semelhante (fl. 575), além de pertencerem a pessoas da mesma família, caracterizando grupo empresarial familiar (fls. 574v/575):

Com efeito, são sócios da empresa Irmãos Thonnigs & Cia. Ltda. os senhores Friedhelm Thonnigs e Erhard Thonnigs; são sócios da empresa Deltamaq Indústria, Comércio e Transportes Ltda. as senhoras Suzana Thonnigs e Aneliese Thonnigs Schünemann (fl. 216).

A par disso, os sócios majoritários das reclamadas, Friedhelm Thonnigs e Suzana Thonnigs residem no mesmo endereço, o que reforça a conclusão de que se trata de grupo empresarial familiar: Rua Marcílio Dias, 431, Bairro Centro, Carazinho (fls. 51 e 210).

Não se constata a contradição entre os depoimentos das testemunhas da parte autora apontada pelos recorrentes, relativamente à existência ou não de separação física entre as empresas. Ocorre que a primeira testemunha do autor informou que os trabalhadores circulavam entre ambas as empresas, sem qualquer obstáculo (fl. 532), e a segunda testemunha foi mais detalhista, ao afirmar que havia um portão entre os setores de produção das empresas (fl. 533), mas que também havia, além do pátio, com o portão, um recinto interno com comunicação livre entre as demandadas (fl. 534).

A par da prova produzida nestes autos, cabe mencionar, ainda, a sentença proferida no Processo nº 01225-2008-561-04-00-8, que também reconheceu, com base na prova testemunhal produzida naquela ação, citada na sentença (fls. 575/576), o grupo econômico formado pelas recorrentes.

Desse modo, tem-se que restou demonstrado, pela prova testemunhal - meio idôneo e suficiente para tal fim - o funcionamento conjunto e integrado das empresas, com circulação de empregados por ambas, recebendo ordens emitidas tanto por uma quanto pela outra pessoa jurídica. Somando-se a isso, o incontroverso vínculo familiar existente entre seus sócios, observa-se que as reclamadas constituem precisamente a "figura jurídica resultante da vinculação justabalhista que se forma entre dois ou mais entes favorecidos direta ou indiretamente pelo mesmo contrato de trabalho, em decorrência de existir entre esses laços de direção ou coordenação em face de atividades industriais, comerciais, financeiras, agroindustriais ou de qualquer outra natureza econômica" (Delgado, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho - 9. Ed. - São Paulo: 2010. p. 385).

Desse modo, não há reparo a ser feito na decisão de Origem, que reconheceu a existência de grupo econômico familiar, e, como consequência, a responsabilidade solidária das duas primeiras reclamadas.

Invoca-se, no aspecto, o princípio da primazia da realidade.

Nega-se provimento ao recurso.

3.3. INDENIZAÇÕES POR DANOS MATERIAIS (DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES) E MORAIS. INCAPACIDADE LABORAL DA PARTE AUTORA.

Não se resignam os réus, também, em relação às condenações ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, quais sejam (sentença à fl. 586v):

- a) lucros cessantes, relativamente ao período de 01-10-2008 a 27-08-2009, no valor de R\$ 9.642,47, conforme planilha anexa, o qual deve ser atualizado com correção monetária e juros a contar da data da publicação da sentença, 10/12/2009;
- b) pensão mensal a ser paga em parcela única no valor de R\$ 141.940,35, o qual deve ser atualizado com correção monetária e juros a contar da data da publicação da sentença, 10/12/2009;
- c) R\$ 10.000,00 para custeio das despesas de cirurgia e fisioterapia do cotovelo esquerdo do reclamante;
- d) indenização por dano moral no valor de R\$ 80.000,00, o qual deve ser acrescido de correção monetária a contar da data de publicação da sentença e de juros desde o ajuizamento da ação;

e) indenização por danos estéticos no valor de R\$ 30.000,00, o qual deve ser acrescido de correção monetária a contar da data de publicação da sentença e de juros desde o ajuizamento da ação.

Afirmam, em síntese, que deve ser considerada a culpa concorrente do autor pelo acidente, a inviabilidade de condenação por doenças preexistentes, como a perda de audição, e que o fato de ter-lhe sido concedida aposentadoria por invalidez não é suficiente para considerar o reclamante inválido definitivamente. Reputam excessivo o valor de R\$141.940,35, deferido a título de pensão mensal em parcela única, bem como a indenização por danos morais, de R\$80.000,00. Referem que não restou comprovado o abalo moral do autor, pois não é possível saber-se, ainda, quais serão as sequelas definitivas do acidente. Entendem que o valor do pensionamento deve equivaler à diferença entre o salário do autor até então e o valor percebido de benefício previdenciário do INSS, sob pena de enriquecimento ilícito. Alegam que as indenizações deferidas não são proporcionais às limitações do reclamante, e que o valor fixado a título de despesas médicas (cirurgia e fisioterapia), de R\$10.000,00, é superior ao gasto médio com tais tratamentos. Por fim, na manifestação das fls. 763/821, afirmam que o autor está exercendo a função de jardineiro em residências do município, conforme fotografias das fls. 769/799 e vídeo da fl. 768, tendo inclusive formalizado denúncia de tal fato junto ao INSS (fls. 800/801 e 815/818).

Analisa-se.

A questão relativa à arguição de culpa concorrente da parte autora resta superada, nos termos do tópico 3.1.

A extensão do dano sofrido pela parte autora em decorrência da queda é atestada pelo laudo pericial médico das fls. 480 e seguintes. O autor, conforme exame físico procedido, apresenta (fls. 482/483):

- Ptose palpebral e estrabismo divergente olho esquerdo.
- Amaurose (cegueira) no olho esquerdo.
- Afundamento craniano, na região fronto-parietal esquerda.
- Importante limitação funcional do cotovelo esquerdo, com flexão até 35°, pronação até 25°, supinação de 0° e extensão de menos 15°.

A conclusão do perito médico é no sentido de que o autor (fls. 498/499):

apresenta incapacidade **total, multiprofissional e permanente**.

É **total**, pois *“gera a impossibilidade de permanecer no trabalho, não permitindo atingir a média de rendimento alcançada, em*

condições normais pelos trabalhadores da categoria do examinado”.

É **permanente**, por ser “*insusceptível de alteração em prazo previsível com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis*”.

É **multiprofissional**, porque o “*impedimento abrange diversas atividades profissionais*”.

Além disso, é evidente a existência de dano estético, que pode ser assim definido:

(...)

Pode-se citar, ainda, que “*(...) o dano estético correspondendo a uma alteração morfológica do indivíduo, à lesão física facilmente perceptível exteriormente, à deformação corporal que agride a visão, causando desagrado, repulsa, desconforto, etc. (...)*” (Oliveira, Sebastião Geraldo de, *Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador*, 4ª Edição, São Paulo, LTR, 2002, p. 269).

As lesões do requerente enquadram-se em vários itens citados nos conceitos acima apresentados. (Grifos do original).

Em relação à perda auditiva, o laudo pericial é claro no sentido de que, embora houvesse perda de audição preexistente, “é facilmente perceptível o agravamento da perda, que era relacionada às frequências altas, passando a existir em todas as freqüências, além de passar de moderada para profunda.” (fl. 498).

Também não prosperam as insurgências da reclamada relativamente à consideração da irreversibilidade das lesões, pois tal circunstância é clara e expressa no laudo médico do perito de confiança do Juízo, que não são afastadas pelas impugnações dos réus. Nesse sentido, cumpre destacar as respostas do perito aos seguintes quesitos da reclamada:

Quesito nº 3: “Ainda quanto a possível lesão no braço esquerdo, o reclamante está se submetendo a algum tipo de tratamento? Qual a possibilidade de reabilitação? *O reclamante foi submetido a tratamento cirúrgico e fisioterápico, mas não há perspectiva de melhora no quadro clínico.*” (fls. 492/493).

Quesito nº 21: “Se alguma lesão for apurada nessa perícia, há possibilidade de correção de alguma das lesões com cirurgia estética corretiva? Qual lesão? Que tipo de cirurgia? *Não.*” (fl. 495).

Quesito nº 22: “É possível constatar se o reclamante está em tratamento e com possibilidade de reversão de todas as lesões existentes. Ponderar acerca de cada uma delas. *As lesões são irreversíveis, de acordo com exames e atestados juntados aos autos.*” (fl. 496).

Desse modo, não há reparo a ser feito na decisão de Primeiro Grau, que considerou a irreversibilidade das lesões da parte autora decorrentes do acidente. A perícia ainda destaca, conforme reposta ao quesito de n. 6.c do reclamante, que a soma dos percentuais de perda da capacidade auditiva decorrente das lesões sofridas atinge o percentual de 120% (fls. 489/490). O cálculo do pensionamento devido, a ser pago em parcela única, feito na sentença, também é irretocável, pois determina a restituição integral dos prejuízos decorrentes do dano (fl. 582v):

No caso em exame, considerando-se que o reclamante sofreu acidente do trabalho em 01/10/2008, adota-se a remuneração do mês imediatamente anterior, setembro de 2008, no qual o reclamante recebeu R\$728,15 mensais (100%). Computados o 13º salário e o terço constitucional de férias, o valor mensal devido a título de lucros cessantes corresponde a R\$ 809,06. Demonstra-se: 100% da remuneração do reclamante no mês de setembro de 2008 correspondem a R\$728,15; $R\$728,15 \times 1/3$ (férias) = R\$242,72; $R\$242,72 : 12$ (apuração da fração mensal correspondente ao terço constitucional de férias) = R\$20,23; $R\$728,15 : 12$ (apuração da fração mensal relativa ao 13º salário) = R\$60,68. Apuração da base de cálculo mensal: $R\$728,15 + R\$20,23 + R\$60,68 = R\$809,06$. Portanto, o valor devido a título de lucros cessantes, relativamente ao período de 01-10-2008 a 27-08-2009, acrescido de juros e de correção monetária é de R\$ 9.642,47, conforme planilha anexa.

A partir de 28-08-2009, data da concessão de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho (fl. 537), os lucros cessantes convertem-se em pensão mensal, observado o mesmo critério adotado para a apuração dos lucros cessantes, a ela fazendo jus o reclamante desde 28-08-2009, data da conversão do auxílio-doença acidentário em aposentadoria por invalidez, até que o reclamante complete a idade de 75 anos, limite da petição inicial (fl. 05).

O fato noticiado pela reclamada às fls. 763 e seguintes não tem o condão de alterar as conclusões periciais constantes dos autos. Nos termos das informações prestadas pelo autor e pela proprietária da residência onde ele se encontrava quando foi fotografado sem o seu conhecimento (fotografias às fls. 769/799), ele estava apenas limpando o jardim da casa, em que sua esposa trabalha como empregada doméstica (fls. 815/816). Tal fato em nada altera as sequelas do autor em decorrência do acidente (importante limitação funcional do braço esquerdo e cegueira do olho esquerdo, claramente identificadas, inclusive nas fotos que constam das fls. 834/835), que são irreversíveis, como já analisado na presente decisão, e acarretaram sua invalidez permanente para o trabalho que executava antes do acidente.

Logicamente, e com muito mais dificuldade, o reclamante é capaz de realizar algumas pequenas tarefas, como a limpeza de um jardim, embora com o movimento do braço esquerdo prejudicado e sem a visão de um olho. Tal

circunstância, porém, não atenua as graves lesões sofridas em decorrência do acidente de responsabilidade das reclamadas, a inviabilidade de realização da grande maioria das funções que antes desempenhava, e a consequente impossibilidade de sua reinserção no mercado de trabalho, o que justifica a aposentadoria por invalidez, bem como as indenizações deferidas.

Não há falar em abatimento da indenização devida com o benefício previdenciário, pois se trata de institutos de natureza jurídica distinta, e de inviável “compensação”.

Os valores de indenização deferidos, a título de indenização por danos morais - R\$80.000,00 - e por danos estéticos - R\$30.000,00 - são razoáveis e proporcionais à extensão dos danos sofridos pelo autor, e descritos na perícia médica (fl. 482 e fotografias da fl. 483). O abalo moral decorrente das sequelas do acidente constitui-se em dano *in re ipsa*, não havendo falar em ausência de prova nesse sentido. Não obstante, o próprio laudo pericial destaca as dificuldades enfrentadas pelo reclamante, com a perda de visão no olho esquerdo, redução da audição no ouvido esquerdo e perda quase por completo da funcionalidade do membro superior esquerdo) nas mais diversas atividades cotidianas, como, por exemplo, resposta aos quesitos nºs 3.a, 3.c, 4.b e 6.c do autor (fls. 487/489), bem como aos quesitos 15.a e 15.b (fl. 491), que dão conta da necessidade de adaptação em veículo que o autor pretenda conduzir. A própria incapacidade precoce para o trabalho igualmente enseja essa reparação por dano de ordem extrapatrimonial.

O dano estético considerável também é evidente (laudo às fls. 482/483), justificando a indenização deferida nesse sentido.

Por fim, o arbitramento realizado pelo Juízo, de indenização por despesas médicas, no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), da mesma forma encontra-se em consonância com as lesões do reclamante demonstradas nos autos (perícia médica - fls. 480/499), a necessidade de contínuo tratamento fisioterápico e intervenções cirúrgicas indicados pelo próprio perito assistente da ré (fl. 520), e complexidade das lesões evidenciadas, além de estarem evidenciados pela perícia e pelos documentos (atestados médicos, exames, requisições, prontuários e prescrições médicas) das fls. 245/248 e 326 e seguintes.

Nada a prover, portanto.

3.4. HIPOTECA JUDICIÁRIA

O Juízo de Origem determinou a expedição de mandado de hipoteca judiciária, nos seguintes termos (fl. 586):

A teor do art. 466, *caput*, do CPC, a sentença condenatória constitui hipoteca judiciária. Portanto, a hipoteca judiciária é um efeito da sentença condenatória. O art. 466, *caput*, do CPC prevê, ainda, que a inscrição da hipoteca judiciária “será ordenada pelo juiz”.

Diz o preceito: “A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos” (sublinhei).

A inscrição da hipoteca judiciária constituída pela sentença no Cartório do Registro de Imóveis é providência judicial prevista em lei e recomendada a ser exercida de ofício pela doutrina de *Antônio Álvares da Silva*, na obra *Execução provisória trabalhista depois de reforma do CPC*, Editora LTr, São Paulo, 2007, p. 104:

“A hipoteca judiciária é automática e será ordenada pelo juiz, como determina o art. 466 do CPC. Portanto independe de requerimento da parte. É uma consequência da sentença. Estas duas providências - depósito [recursal] e hipoteca judiciária - nada têm a ver com a penhora proveniente de execução provisória, pois cada uma das três medidas têm uma proveniência jurídica diversa e se superpõem sem nenhum 'bis in idem'.”

Nesse sentido, há precedente no Tribunal Superior do Trabalho (TST-RR-393/2006-058-03-00-6).

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se mandado para registro de hipoteca judiciária no Cartório do Registro de Imóveis, em bens imóveis de propriedade dos reclamados, limitada ao valor da condenação.

Os demandados não se conformam com essa decisão. Advogam que a constituição da hipoteca sem o trânsito em julgado da condenação viola o direito ao segundo grau de jurisdição, bem como lhes causa prejuízos de grande monta em seu funcionamento.

Sem razão.

A determinação de Origem tem respaldo no art. 466 do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente a esta Justiça Especializada por força do art. 769 da CLT, não sendo necessário pedido expresso para tanto, tampouco exigido o trânsito em julgado da decisão judicial. A medida é justificada, ainda, diante do valor da condenação.

Não se verifica afronta aos direitos constitucionais de propriedade e de duplo grau de jurisdição, os quais, não obstante, tem-se por prequestionados.

Nega-se provimento ao recurso.

3.5. JUROS

Os reclamados requerem a reforma da sentença relativamente aos juros incidentes sobre a indenização por danos morais, devidos desde o ajuizamento

da ação. Pretendem seu cálculo a partir “da efetiva constituição do valor a ser pago” (fls. 662 e 701).

Os juros são devidos a partir do ajuizamento da ação, conforme deferido na sentença, consoante disposição expressa do art. 883 da CLT.

Apelos não providos.

3.6. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ ARGUIDA PELA SEGUNDA RÉ

Requer a parte reclamada (segunda demandada) a condenação do recorrido por litigância de má fé. Alega que o autor falta com a verdade ao ajuizar demanda contra si, que não é sua empregadora.

Inexiste qualquer amparo a tal pretensão.

A reclamada não se constitui em parte ilegítima para figurar no pólo passivo da lide, hipótese que, mesmo se reconhecida, não ensejaria o reconhecimento de litigância de má fé do reclamante. Ainda, em nenhum momento na inicial foi afirmado pelo autor ser a recorrente a sua empregadora. Sua inclusão no pólo passivo decorre de formação de grupo econômico com a primeira ré, o que faculta ao autor o ajuizamento da ação contra ambas as empresas (art. 2º, §2º, da CLT).

Provimento negado.

3.7. HONORÁRIOS PERICIAIS

Os honorários dos peritos técnico e médico, arbitrados, ambos, no valor de R\$1.200,00 (fl. 586v), são de responsabilidade de todos os demandados, condenados solidariamente. Os valores deferidos são razoáveis e proporcionais aos trabalhos apresentados e estão de acordo com o que é usualmente deferido nesta Justiça Especializada.

Nega-se provimento.

3.8. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

Os reclamados não se conformam com a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 15% do valor da condenação. Referem que não restaram preenchidos os requisitos legais para a condenação.

No caso dos autos, a parte autora declarou sua insuficiência econômica à fl. 09, bem como juntou credencial sindical de seu procurador à fl. 11, fazendo jus à verba em questão.

Registre-se, de qualquer sorte, que a reparação por danos morais e materiais decorre de ato ilícito regulado pelo Código Civil. Portanto, a teor artigo 5º da

Instrução Normativa 27 do TST, "os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência".

Recursos não providos.

4. REQUERIMENTO FORMULADO PELO AUTOR ÀS FLS. 837/838. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ DA PRIMEIRA RECLAMADA.

O autor, às fls. 837/838, postula a condenação da primeira ré ao pagamento de multa por litigância de má fé "considerando a atitude da reclamada ao inventar uma situação inverídica para cancelar o benefício de aposentadoria do reclamante, e, por conseguinte, utilizar estes fatos inverídicos para requerer a reforma da sentença *ad quo*, é óbvio que a mesma agiu de má-fé." - fl. 837.

Tem razão o reclamante.

O artigo 17 do Código de Processo Civil estabelece que é reputado de má fé o litigante que, dentre outras hipóteses, "alterar a verdade dos fatos", "proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo" e "provocar incidentes manifestamente infundados".

A atitude da reclamada, ao noticiar nos autos a insubsistência da incapacidade laboral do autor (manifestação às fls. 763/821), tendo, inclusive, denunciado tal fato junto ao Instituto Nacional de Seguridade Social, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, afigura-se hipótese de má fé processual prevista no diploma legal supracitado.

Conforme análise constante do item "3.3" da presente decisão, restou amplamente comprovada nos autos a incapacidade laboral da parte autora, que sofre de sequelas irreversíveis decorrentes do acidente do trabalho sofrido. O demandante juntou aos autos, à fl. 839, o resultado do processo instaurado pelo INSS em face da denúncia efetuada pela ré, tendo sido mantido seu benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, tem-se que o proceder da primeira demandada, ao alterar a verdade dos fatos, e, de forma temerária, noticiar junto ao INSS e nos autos a insubsistência de incapacidade laboral do autor, enseja a aplicação da penalidade por litigância de má fé.

Entende-se, ademais, que o comportamento processual da primeira ré configura violação à intimidade e à honra do trabalhador, valores expressamente contemplados no art. 5º, X, da Constituição da República.

Condena-se a primeira ré ao pagamento de multa por litigância de má fé, no percentual de 1% sobre o valor da causa.

Ante o exposto,

ACORDAM os Magistrados integrantes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região:

preliminarmente, por unanimidade de votos, rejeitar a arguição de nulidade do processo, por “cerceamento do direito de defesa”, formulado pelos reclamados.

Preliminarmente, ainda, por unanimidade de votos, afastar a alegação de nulidade processual, decorrente da prolação de sentença *extra* ou *ultra petita*, deduzida pelos réus.

Preliminarmente, por fim e por unanimidade de votos, rejeitar a arguição de inépcia da inicial, lançada pela segunda demandada. No mérito, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso da primeira reclamada. Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso da segunda ré. Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso do terceiro reclamado. Por unanimidade de votos, condenar a primeira reclamada ao pagamento de multa por litigância de má fé, no percentual de 1% sobre o valor da causa.

Inalterado o valor arbitrado à condenação.

Intimem-se.

Porto Alegre, 10 de fevereiro de 2011 (quinta-feira).

DES. ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ

Relator