

Acórdão do processo 0170800-33.2008.5.04.0232 (RO)

Redator: DENIS MARCELO DE LIMA MOLARINHO

Participam: ANA ROSA PEREIRA ZAGO SAGRILO, WILSON CARVALHO DIAS

Data: 05/05/2011 **Origem:** 2ª Vara do Trabalho de Gravataí

[Teor integral do documento](#) | [Andamentos do processo](#)

EMENTA: RECURSO DA RÉ. ACIDENTE DO TRABALHO. DISPARO ACIDENTAL DE ARMA DE FOGO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. Caracterizada responsabilidade civil, tem a empregadora o dever de indenizar os prejuízos causados ao trabalhador pelo acidente do trabalho, diante da negligência em manter arma de fogo para utilização de seus porteiros/vigias sem os necessários cuidados ou treinamento para o seu manuseio. Devida indenização por danos materiais, morais e estéticos, nos valores arbitrados pela sentença. Recurso da ré desprovido.

VISTOS e relatados estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO** interposto de sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara do Trabalho de Gravataí, sendo recorrentes **HELP TRANSPORTES LTDA. E TELMO OLIVEIRA DO NASCIMENTO** e recorridos **OS MESMOS**.

As partes recorrem da sentença de fls. 115/122, proferida pela Exma. Juíza Raquel Hochmann de Freitas, que julgou procedentes em parte os pedidos deduzidos na inicial.

A ré (fls. 129/142) pretende a reforma da sentença quanto às indenizações por danos materiais, morais e estéticos, e quanto ao FGTS.

O autor (fls. 147/149) recorre adesivamente, insurgindo-se contra o não reconhecimento do vínculo de emprego em período anterior ao do registro na CTPS, bem como quanto a horas extras e adicional noturno.

Com contrarrazões tão somente do autor (fls. 151/154), sobe o processo a este Tribunal para julgamento e é distribuído na forma regimental.

É o relatório.

ISTO POSTO:

RECURSO DA RÉ.

ACIDENTE DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS.

A sentença, reconhecendo a ocorrência de acidente do trabalho, defere ao autor “b) indenização por danos materiais, no importe de R\$ 49.000,00 (item 8.1); c) indenização por danos morais, no valor de R\$ 10.000,00 (item 8.2) e d) indenização por danos estéticos, no valor de R\$ 20.000,00 (item 8.3)”.

A ré recorre, apontando controvérsia entre a versão apresentada pelo autor por ocasião do registro de ocorrência policial (“diz ter se acidentado com o revólver do patrão”) e a apresentada em juízo (acidente com espingarda). Alega ato ilícito do trabalhador, sem a concorrência de culpa do empregador, pois aquele não estaria autorizado a manusear arma de que não era proprietário. Aduz ter sido militar o autor, possuindo experiência no manuseio de armas de fogo. Insurge-se contra o excessivo valor das indenizações, informando ser microempresa, com apenas dois empregados e capital social de R\$ 20.000,00. Discorre longamente sobre a impossibilidade de cumulação de danos estéticos com danos materiais ou morais.

Sem razão.

A ocorrência de acidente do trabalho é incontroversa. O representante da ré admite o infortúnio nas dependências da empresa em depoimento pessoal (fl. 112). A Comunicação de Acidente do Trabalho é emitida pela ré (documento da fl. 47, no qual consta a descrição do fato: “foi limpar a mesa, estava atrás dos livros, no trocar a arma de lugar, ela disparou”).

Os danos causados ao trabalhador encontram-se descrito na conclusão do laudo pericial de fls. 80/81:

“O autor apresenta perda do globo ocular esquerdo, com conseqüente visão monocular. Tal perda corresponde a 30% de perda funcional, de acordo com a tabela da DPVAT.

O nexó da perda do globo com o acidente descrito foi confirmado pela apresentação dos boletins de atendimento no Hospital de Pronto Socorro de Porto Alegre, anexados ao laudo e datados do dia 14/02/07.”

Na complementação do laudo (fl. 101), a perita afirma:

“Como já descrito no laudo inicial, há alteração na morfologia da face, com perda do globo ocular esquerdo e cicatriz na pálpebra superior do olho esquerdo, ambos bastante visíveis. Tais alterações são definitivas, ou seja, necessitam de intervenção cirúrgica e uso de prótese para serem amenizadas”.

Quanto à apontada controvérsia sobre a arma de fogo causadora do acidente (espingarda ou revólver), o autor informa, na inicial, “que efetuava serviços na área de vigilância e em 14/02/07, dentro da guarita, ao mudar de lugar a espingarda que utilizava, a mesma disparou acidentalmente atingindo seu olho esquerdo”. Em seu depoimento pessoal (fl. 112) confirma a versão, informando “que o depoente usava arma da ré; que o depoente não tem curso de tiro, nem porte de arma; que o depoente usava uma espingarda Puma”.

Embora haja conflito com a tese da ré, que diz ter ocorrido o acidente com um revólver calibre 38, de propriedade do titular da empresa, mencionando boletim de ocorrência policial registrado pelo próprio acidentado, o depoimento do colega de trabalho do autor, Darci Antunes Portilho, (fl. 113), é decisivo para elucidar a questão, quando informa *“que o depoente era vigia, sendo uma semana à noite e a outra durante o dia; que o autor começou a trabalhar na ré uns 03 anos após o depoente; que o autor desempenhava a mesma função do depoente, como vigia; que o depoente usava arma 'de cano comprido', não recordando precisamente o tipo da arma, a qual era de propriedade do dono da ré”*.

Quanto à responsabilidade da ré pelo evento, verifica-se que esta não comprovou ter adotado medidas efetivas para evitar a ocorrência de acidente, mantendo arma de fogo para utilização de seus porteiros/vigias sem os necessários cuidados ou treinamento para o seu manuseio.

É certo que a regra geral em matéria de responsabilidade civil, tal como tratada pelo Código Civil, é a chamada "responsabilidade subjetiva". Desse modo, são elementos da responsabilidade civil o dano, onexo causal entre este e ato omissivo ou comissivo do alegado causador e a existência de dolo ou culpa deste, que estará caracterizada nas hipóteses de negligência ou imprudência. Também o abuso de direito caracteriza ato ilícito, gerando direito à indenização (arts. 186, 187 e 927, caput, do Código Civil).

A evolução doutrinária e jurisprudencial da matéria, a partir de novas situações que necessitaram ser tuteladas por esta área do direito civil, trouxe alterações legislativas, notadamente o art. 37, § 6º, da Constituição da República ("responsabilidade objetiva" dos prestadores de serviços públicos, que prescinde de culpa) e o art. 12 da Lei nº 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor (responsabilidade objetiva dos fabricantes e revendedores por danos causados por defeitos no produto ou falhas na prestação do serviço).

Nessa esteira é que o art. 927, parágrafo único, do Código Civil passou a dispor que *"haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem"*, alterando o sistema de responsabilidade civil a ponto de autorizar a análise, caso a caso, da possibilidade de o chamado "risco da atividade" obrigar o causador de dano a repará-lo, mesmo que não haja demonstração de culpa.

No entanto, o quadro fático retratado nos autos demonstra que a ré teve participação decisiva na ocorrência do evento danoso, concorrendo para a produção do resultado com conduta negligente.

A culpa da empregadora, por negligência, evidencia-se pela manutenção, no estabelecimento, de arma de fogo para utilização de seus empregados sem a comprovação de ter oferecido (ou exigido) qualquer treinamento, e, mais grave, pela ausência dos cuidados necessários à guarda segura de tal armamento.

Adotam-se, das razões de decidir da sentença, os seguintes fundamentos:

“Sinalo, neste passo, qua a culpa pelo evento lesivo também resta amplamente demonstrada nos autos, seja pela inspeção pericial, que não aponta qualquer conclusão condicional, seja pela prova documental, que é robusta quanto ao fato de ter o acidente sido causado em virtude da atividade exercida pelo obreiro em favor da reclamada, não tendo esta tomado as precauções necessárias para evitar o evento lesivo. Isso porque, conforme afirma o próprio sócio da empresa, a arma estava guardada em local onde o obreiro desempenhava suas atividades”.

Presentes os pressupostos relativos ao dever de indenizar, decorrente da responsabilidade civil do empregador, cabe à ré reparar os danos causados ao trabalhador. Analisa-se, assim, o valor das indenizações arbitradas:

Quanto à indenização por danos materiais, não merece reforma a sentença. Apontado pelo laudo pericial o percentual de redução da capacidade do trabalhador equivalente a 30% (com base na tabela DPVAT), e verificando-se a expectativa de vida do autor (cerca de 27 anos), bem como o valor de sua remuneração (cerca de R\$ 500,00), o cálculo a que chega a sentença - R\$ 49.000,00 - não merece reparo. Ressalta-se que a inconformidade da recorrente diz apenas quanto ao valor arbitrado, não com seu pagamento em parcela única.

Quanto à indenização por danos morais e à indenização por danos estéticos, cumpre esclarecer que, embora guardem relação entre si, não se confundem, sendo admissível a cumulação dos pedidos de indenização por dano estético e dano moral, quando estes puderem ser apurados em separado. O dano estético, ainda que repercuta na esfera subjetiva do empregado, fere principalmente a integridade física do trabalhador, porque corresponde à deformidade decorrente do acidente do trabalho.

O dano moral sofrido pelo empregado vítima de acidente do trabalho ou doença ocupacional não pode ser quantificado objetivamente, sendo ilusória, ainda, a pretensão de reparação, em face da impossibilidade de reconstituição do estado anterior à lesão.

Imperioso considerar, dessa forma, a natureza da indenização, que busca, a um só tempo, compensar o dano sofrido, punir o ato ilícito praticado e prevenir a ocorrência de situação similar no futuro, devendo ser sopesadas, na fixação do valor devido, a extensão do dano causado e a capacidade financeira da ré. É de se ressaltar, também, o caráter punitivo da indenização, que não se presta a dar causa a enriquecimento ilícito.

O dano moral abala a esfera íntima do indivíduo, causando dor, angústia, vergonha, impotência, dentre tantos outros sentimentos mutiladores da estabilidade emocional do vitimado. Não pode, pois, ser mensurado com base em critérios objetivos, servindo a utilização de parâmetros apenas como forma de arbitramento do valor a ser indenizado.

No caso, o autor sofreu *“alteração na morfologia da face, com perda do globo ocular esquerdo e cicatriz na pálpebra superior do olho esquerdo, ambos bastante visíveis. Tais alterações são definitivas, ou seja, necessitam de intervenção cirúrgica e uso de prótese para serem amenizadas”* (com o perdão da repetição das conclusões do laudo complementar). Restou com limitação funcional, situação que ocasiona repercussão negativa na vida social e na capacidade laborativa. Além disso, na linha da sentença, é evidente o dano estético imposto ao autor, em razão da própria natureza da lesão e das cicatrizes resultantes do acidente.

Considerando as lesões sofridas, o dano estético e o grau de culpa da empregadora, a qual não proporcionou condições de trabalho seguras ao autor, mostra-se razoável para reparação dos danos morais a quantia de R\$ 10.000,00, acrescida de R\$ 20.000,00 por danos estéticos, valores que atendem às finalidades compensatória e punitiva do instituto, conforme decidido em primeiro grau.

Provimento negado.

FGTS.

A ré insurge-se contra a condenação ao recolhimento do FGTS do contrato. Afirma ter efetuado corretamente todos os depósitos na conta vinculada do recorrido.

Sem razão.

Inexistindo, ao contrário do alegado pela recorrente, demonstração do efetivo recolhimento dos depósitos do FGTS, mantém-se a condenação.

Provimento negado.

RECURSO DO AUTOR.

VÍNCULO DE EMPREGO EM PERÍODO ANTERIOR AO REGISTRO EM CTPS.

A sentença, entendendo inexistirem elementos suficientes a caracterizar a prestação laboral para a demandada em período anterior ao do registro em CTPS (01/02/2007), indefere o pedido de reconhecimento do vínculo de emprego correspondente.

O autor recorre, afirmando ter a prova testemunhal demonstrado sua tese.

Sem razão.

O contrato de trabalho entre as partes foi firmado em 01/02/2007 (fl. 28).

A prestação de trabalho em período anterior, tese da inicial, é controvertida pela ré, que nega o fato.

Dessa forma, cumpria ao autor, nos termos dos artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC, a prova do fato constitutivo de seu direito.

Excepcionado o instrumento do contrato, as únicas provas produzidas pelas partes foram os depoimentos das testemunhas (ata de fls. 112/114). Cada parte traz uma testemunha para depor:

A testemunha do autor, ex-empregado da ré, afirma ter trabalhado para a empresa de dezembro de 2000 a junho ou julho de 2007, e que o autor começou a trabalhar na ré uns três anos após o depoente.

A testemunha da ré, vistoriador do CRVA, afirma conhecer o autor da própria ré; que o autor era a pessoa que abria o portão para o depoente quando este ia fazer as vistorias; que o depoente faz vistorias desde 1999, inclusive na ré; que recorda de começar a ver o autor *“há dois anos e meio ou dois anos, geralmente na parte da tarde”*.

Como visto, a prova encontra-se dividida, não dando a necessária certeza ao julgador sobre a veracidade da tese da inicial, em contraposição à documentação do contrato trazida pela ré, razão pela qual se mantém a sentença.

Provimento negado.

HORAS EXTRAS.

A sentença defere ao autor *“horas extras excedentes à 44ª semanal, com o adicional legal incidente e reflexos em repousos semanais remunerados, feriados, férias e décimo-terceiro salário, devendo ser desconsiderados os períodos de afastamento do obreiro”*.

O autor recorre, buscando a reforma da sentença para ver acrescidas à condenação diferenças relativas ao intervalo intrajornada não usufruído, bem como para que sejam *“consideradas e devidas como extras as horas excedentes à oitava diária”*.

Sem razão.

Diante do fato de não ter o autor comprovado trabalho em horário extraordinário, a sentença fixa a jornada de trabalho nos exatos termos em que contratada, ou seja, das 15h30min às 21h e das 22h à 0h, de segunda a sábado.

Assim, foram considerados usufruídos integralmente os intervalos intrajornada, bem como inexistente labor excedente a oito horas diárias.

Incumbia ao autor, em vista da desnecessidade de a ré documentar a carga de trabalho, em razão do número de empregados, a prova de prestar trabalho em jornada extraordinária e não gozar de intervalo.

A prova, no entanto, revelou-se frágil, pois a única testemunha trazida pelo autor informou jornada (*“das 07h às 19h ou das 19h às 07h”*) em desconformidade tanto com a versão do trabalhador (*“trabalhava em turnos das 06h às 18h e das 18h às 06h”*) quanto com a versão do empregador (*“o autor trabalhava das 15h30min às 24h”*), atraindo descrédito para seu depoimento.

Dessa forma, não tendo sido trazidos aos autos elementos para demonstrar trabalho em limites distintos daqueles contratados, não merece reforma a sentença.

Provimento negado

ADICIONAL NOTURNO.

Recorre o autor, buscando *“a condenação da recorrida ao pagamento do adicional noturno, observada a hora reduzida noturna”*.

Sem razão.

A sentença recorrida, enfrentando a matéria em sua fundamentação, defere ao autor *“o pagamento do adicional noturno, não pago no decorrer no contrato, com reflexos em repousos, feriados, décimo-terceiro salário e férias com 1/3”*. O dispositivo, no entanto, não contempla tal deferimento.

Incumbia ao recorrente, dessa forma, ter provocado o aperfeiçoamento da decisão por meio de embargos de declaração. Não o tendo feito, a matéria tornou-se preclusa, não podendo ser enfrentada neste momento pela via recursal.

Provimento negado.

Ante o exposto,

ACORDAM os Magistrados integrantes da 8ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: Por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário da ré. Por unanimidade, negar provimento ao recurso adesivo do autor.

Intimem-se.

Porto Alegre, 5 de maio de 2011 (quinta-feira).

DES. DENIS MARCELO DE LIMA MOLARINHO

Relator

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

