



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Apelação Cível n. 2008.024987-1, de Santa Cecília
Relator: Des. Luiz Fernando Boller

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - EXTRAÇÃO E CORTE DE *PINUS* - CONDIÇÕES CLIMÁTICAS DESFAVORÁVEIS - ACIDENTE DE TRABALHO QUE RESULTOU NA MORTE DO GENITOR DOS AUTORES - RESPONSABILIDADE CIVIL - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR EMPREITADA - SENTENÇA QUE EXCLUI DA CONDENAÇÃO A EMPREITANTE - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - FIXAÇÃO DE R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS) EM FAVOR DE CADA UM DOS REQUERENTES - INSURGÊNCIA DESTES - ALEGADA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA TOMADORA DE SERVIÇOS QUE, AO CONTRATAR A EMPREITEIRA, ASSUMIU O DEVER DE FISCALIZAR AS ATIVIDADES DESTA ÚLTIMA - NEGLIGÊNCIA - ATIVIDADE DE RISCO - ENTREGA E UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL NÃO COMPROVADA - APLICAÇÃO DA TEORIA SUBJETIVA DA CULPABILIDADE - CULPA *IN VIGILANDO* - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA RECONHECIDA - PEDIDO DE MAJORAÇÃO DO *QUANTUM* INDENIZATÓRIO - MONTANTE INSUFICIENTE, QUE NÃO ATINGE A FINALIDADE DE PUNIR OS CAUSADORES DO DANO E ABRANDAR O ABALO SOFRIDO PELAS VÍTIMAS - NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO - ARBITRAMENTO EM R\$ 150.000,00 (CENTO E CINQUENTA MIL REAIS), NA PROPORÇÃO DE R\$ 37.500,00 (TRINTA E SETE MIL E QUINHENTOS REAIS) PARA CADA RECORRENTE - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS DEVIDOS A PARTIR DA DATA DESTES JULGADOS - PRECEDENTES DA CÂMARA - AUTORES QUE DECAEM DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO - ÔNUS SUCUMBENCIAIS INTEGRALMENTE IMPOSTOS AOS APELADOS, COM FULCRO NO ART. 21, § ÚNICO, DO CPC - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2008.024987-1, da comarca de Santa Cecília (Vara Única), em que é apelante Fernanda de Jesus Martins e outros, e apelado Pedro Everaldo de Medeiros e

Gabinete Desembargador Luiz Fernando Boller



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

outros:

A Quarta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Eládio Torret Rocha, com voto, e dele participou o Excelentíssimo Senhor Desembargador Substituto Ronaldo Moritz Martins da Silva. Funcionou como Representante do Ministério Público, o Excelentíssimo Senhor Doutor Mário Gemin.

Florianópolis, 22 de setembro de 2011.

Luiz Fernando Boller
RELATOR



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação cível interposta por Fernanda de Jesus Martins, Irenita da Aparecida Martins, Juscelino de Jesus Soares Martins e Josieli Aparecida Soares Martins - menores impúberes representados por sua genitora, Márcia Cristina Soares Martins -, contra sentença prolatada pelo juízo da Vara Única da comarca de Santa Cecília, que nos autos da ação de Indenização por Danos Morais nº 056.02.001640-4, julgou improcedente o pedido com relação a Indústrias Bonet S/A., e parcialmente procedente quanto a Pedro Everaldo de Medeiros-ME. e João Rodoger de Medeiros, nos seguintes termos:

JULGO IMPROCEDENTE o pedido em relação a INDÚSTRIAS BONET S/A., e, em consequência, condeno os autores ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 2.000,00, com fulcro no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Por ser beneficiário da gratuidade judiciária, suspendo sua exigibilidade pelo período de 5 anos, conforme dispõe o artigo 12 da Lei 1.060/50.

JULGO PROCEDENTE, em parte, o pedido formulado na inicial para condenar a empresa PEDRO EVERALDO DE MEDEIROS e JOÃO RODOGER DE MEDEIROS, solidariamente, ao pagamento das seguintes verbas aos autores: a) danos morais no valor de R\$ 10.000,00, para cada autor, incidindo correção monetária a partir do arbitramento e juros moratórios do evento danoso (art. 398 do CC e súmula do STJ nº 54); e b) pensão mensal aos filhos na proporção de 2/3 incidentes sobre 1,28 salário mínimo até que cada um complete 25 anos de idade, de conformidade com a fundamentação, incidindo correção monetária e juros de mora a partir do seu desembolso. Ressalta-se, ainda, que os juros moratórios são de 0,5% ao mês (Código Civil de 1916).

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, obrigando-se aos réus a constituir um capital, na forma do art. 602, do Código de Processo Civil, cuja renda assegure o devido cumprimento da obrigação.

Condeno, ainda, os réus Pedro Everaldo de Medeiros ME. e João Rodoger de Medeiros ao pagamento de 70% das despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 15% do valor atualizado da condenação, com fulcro no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Com base no artigo 21 do CPC e por ser beneficiário da gratuidade judiciária, deixo de condenar o autor nas despesas processuais. Entretanto, condeno-o em honorários advocatícios, que fixo em R\$ 800,00, com fulcro no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, suspendendo sua exigibilidade pelo período de 5 anos, conforme dispõe o artigo 12 da Lei 1.060/50 (fls. 673/697).

Malcontentes, os apelantes sustentam, em síntese, ser evidente a responsabilidade solidária de Indústrias Bonet S/A., porquanto contratou a empreiteira Pedro Everaldo de Medeiros-ME. - empregadora da vítima -, para



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

prestar-lhe serviços de corte e poda de árvores, atuando na fiscalização das atividades realizadas e assumindo os riscos inerentes à tarefa, fato corroborado pela prova testemunhal (fl. 705).

Destacam, ainda, que embora o contrato firmado entre as empresas suso referidas previsse responsabilização trabalhista exclusiva da contratada - circunstância que eximiria Indústrias Bonet S/A. da responsabilidade laboral -, nada constou acerca de eventual exoneração civil, razão pela qual conclamam seja aplicada a regra da solidariedade entre contratante e empreiteira (fls. 707/708).

Alegam que a culpa da tomadora de serviços resultaria do *"fato de esta não ter se preocupado com a integridade física de seus colaboradores, não fiscalizando se a empreiteira contratada oferecia as condições mínimas de segurança para o desempenho do trabalho"* - ainda que sabedora dos riscos da atividade -, circunstância que caracteriza a culpa *"in vigilando"* (fl. 710/711).

Ressaltam que tal omissão influenciou consideravelmente para a obtenção do resultado morte, visto que, se a vítima - genitor dos apelantes - fizesse uso de equipamentos de proteção, o evento danoso poderia ter sido de menor gravidade, ou, quiçá, a fatalidade sequer tivesse ocorrido, destacando, inclusive, a ausência de capacitação dos operários para a realização das atividades perigosas, circunstância que fortalece o descaso de ambas as empresas para com seus empregados (fl. 712).

Não bastasse isso, alegam que o valor fixado a título de indenização por dano moral não seria suficiente para abrandar o abalo sofrido pela perda do ente querido, e tampouco consubstanciaria o caráter punitivo a que se destina, exaltando, para tanto, que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) seria aquém do lucro percebido pelas apeladas mensalmente, razão pela qual bradaram pelo conhecimento e provimento do reclamo, com a reforma da sentença vergastada, reconhecendo-se a responsabilidade solidária de Indústrias Bonet S/A., bem como majorando o *quantum* devido a título de indenização por dano moral, para valor não inferior a 300 (trezentos) salários mínimos (fls. 700/715).



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Admitido o processamento do recurso em ambos os efeitos (fl. 717), sobreveio Certidão indicando o transcurso, *in albis*, do prazo para Pedro Everaldo de Medeiros-ME. e João Rodoger de Medeiros contrarrazoarem (fl. 719).

Ascendendo a esta Corte, os autos foram originalmente remetidos ao Desembargador Monteiro Rocha (fls. 722/723).

Em parecer de lavra do Exmo. Sr. Dr. Jacson Corrêa, a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso, ressaltando que o contrato de prestação de serviços havido entre as empresas requeridas previu a responsabilidade exclusiva da contratada para o adimplemento das obrigações trabalhistas, e, ainda, manifestou-se pela manutenção do *decisum* no tocante ao valor indenizatório do dano moral, haja vista atender "*a situação social, cultural e econômica da vítima, e o grau de culpa do causador do dano*" (fls. 725/734).

Ato contínuo, os apelados Pedro Everaldo de Medeiros-ME. e João Rodoger de Medeiros requereram a juntada de termo de substabelecimento, bem como a concessão de vista dos autos (fl. 736), o que foi deferido à fl. 741.

Na sequência, constatada a ausência de intimação da corré Indústrias Bonet S/A. acerca do recurso interposto, ordenou-se sua intimação para o oferecimento de contrarrazões (fl. 748).

Em 03/12/2009, Pedro Everaldo de Medeiros-ME. e João Rodoger de Medeiros interpuseram recurso de apelação na forma adesiva, aduzindo, em síntese, que não concorreram para a ocorrência do evento danoso, inexistindo prova de omissão ou negligência de sua parte, visto que o fato se deu, única e exclusivamente, por culpa da vítima, que deixou de tomar as devidas cautelas por ocasião da realização do seu trabalho (fls. 758/759).

Argüíram, ainda, a ilegitimidade passiva de João Rodoger de Medeiros, porquanto, ao contrário do alegado pelos autores - de que seria ele sócio da primeira requerida -, os documentos acostados aos autos evidenciariam tratar-se apenas de empregado, razão pela qual não deveria subsistir condenação contra si, ressaltando que a supervisão por ele efetuada decorria tão



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

somente do cargo ocupado na empresa, termos em que clamaram pelo conhecimento e provimento do recurso adesivo, reformando-se, *in totum*, o *decisum* objurgado (fl. 756/760).

Juntaram documentos (fls. 761/764) e, na mesma oportunidade, apresentaram contrarrazões, tecendo fundamentos similares àqueles objeto do recurso adesivo (fls. 767/771).

À fl. 772 foi certificado o esgotamento do prazo para oferecimento de contrarrazões ao recurso adesivo.

Ao prolatar o despacho de fls. 773, o magistrado de 1º Grau manifestou-se nos seguintes termos:

I - Deixo de receber o recurso de fls. 708/717, porque intempestivo, como se infere da certidão aportada aos autos (fl. 671).

II - De igual forma, deixo de receber as contrarrazões (fls. 719/723), eis que tal intimação deveria ter sido feita tão-somente em relação à requerida Bonet Madeiras e Papéis Ltda. (fl. 700). Assim, desentranhe-se as respectivas peças e devolva-se à parte interessada, mediante cópia e recibo nos presentes autos.

III - Outrossim, em cumprimento ao estabelecido pelo e. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (fl. 700), determino a intimação da apelada Bonet Madeiras e Papéis para, no prazo legal, apresentar contrarrazões.

IV - Com a chegada da resposta ao recurso ou findo o prazo sem resposta, ascendam ao egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina (fl. 773).

Ato contínuo, certificou-se o desentranhamento dos documentos (fl. 775) e o transcurso do prazo sem oferecimento de resposta por Bonet Madeiras e Papéis Ltda. (Indústrias Bonet S/A. - fl. 776).

Foram os autos em seqüência remetidos ao Desembargador Substituto Ronaldo Moritz Martins da Silva, vindo-me às mãos em razão de superveniente assento nesta Quarta Câmara de Direito Civil.

Os apelantes protocolizaram sucessivo pedido de inclusão do processo em pauta (fl. 780/782).

Este é o relatório.



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

Conheço do recurso porque, além de tempestivo, atende aos demais pressupostos de admissibilidade, destacando-se que os recorrentes são beneficiários da justiça gratuita, estando dispensados do recolhimento do preparo (fl. 697).

Num primeiro momento, convém registrar que, embora a Emenda Constitucional nº 45/2004 discipline no art. 114, inc. VI, que a Justiça especializada é competente para processar e julgar "*ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho*", *in casu*, o pleito foi ajuizado pelos filhos da vítima fatal, em razão do que, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 72.721 - suscitado nestes autos -, decidiu pela competência da Justiça comum (fls. 661/662), registrando que

É pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a definição da competência para julgamento da demanda está adstrita à natureza jurídica da lide, definida em função do pedido e da causa de pedir.

No caso em tela, os autores, na condição de filhos do empregado vitimado, pleiteiam, em nome próprio, reparação por danos provenientes de acidente de trabalho com resultado morte e não de antiga relação de emprego.

Neste contexto, não decorrendo a demanda da relação de trabalho mas de ato da empresa suficiente à caracterização de culpa civil, de onde emergente o direito à indenização pleiteada, a competência para processo e julgamento é da Justiça Estadual. Competência determinada pela natureza jurídica da lide, relacionada com o tema da responsabilidade civil (CC 72.721/SC. Rel. Min. Fernando Gonçalves. J. em 01/08/2007).

Dito isso, passo à análise da *quaestio sub examen*, ressaltando que a pretensão recursal de Fernanda de Jesus Martins, Irenita da Aparecida Martins, Juscelino de Jesus Soares Martins e Josieli Aparecida Soares Martins - menores impúberes representados por sua genitora, Márcia Cristina Soares Martins -, consiste na parcial reforma da sentença prolatada nos autos da ação de Indenização por Danos Morais nº 056.02.001640-4, ajuizada contra Pedro Everaldo de Medeiros-ME., João Rodoger de Medeiros e Indústrias Bonet S/A., para que seja reconhecida a responsabilidade solidária desta última pela ocorrência do evento danoso, majorando-se o *quantum* fixado a título de



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

indenização por dano moral, para valor não inferior a 300 (trezentos) salários mínimos.

Relativamente ao primeiro ponto, cabe destacar que, não satisfeitos com o teor do *decisum* que excluiu da condenação a tomadora de serviços, insurgem-se os apelantes alegando, em síntese, que aquela deve, sim, ser responsabilizada solidariamente pela ocorrência do evento que ocasionou a perda do ente querido, exaltando que Indústrias Bonet S/A. [...] *"assumiu a culpa 'in vigilando', uma vez que as testemunhas [...] são categóricas quando afirmam que a vítima não estava e nem foi dado ao mesmo os EPI's necessários para a proteção e o salvamento de sua vida"*, ressaltando que

Sem dúvidas, quando a empresa Bonet S/A. firma contratos de prestação de serviços com terceiros, assume tal risco, pois se não negligenciasse no ato de formação do contrato, quando deveria exigir garantia real da prestadora de serviços, incorre, posteriormente, no direito/obrigação de exigir que demonstre a mesma, cumprimento de todas as normas de segurança do trabalho etc. (fls. 705/706).

Para melhor compreensão da lide, impende registrar que, segundo consta dos autos, em 02/06/1996, as corrés Indústria Bonet S/A. e Pedro Everaldo de Medeiros-ME., firmaram contrato de prestação de serviços por empreitada para *"corte e poda em árvores de pínus e outras, até uma altura de 4,5 metros"*, figurando a primeira como contratante e a segunda como contratada.

Para realização das atividades, em 01/09/1999 a vítima, Rogério Rodrigues Martins, genitor dos apelantes, foi admitida no quadro de empregados da empreiteira como *"trabalhador rural de serviços gerais"*, passando a perceber pelo labor a importância de R\$ 174,00 (cento e setenta e quatro reais) mensais (fl. 28).

Transcorridos não mais do que 7 (sete) dias, especificamente em 08/09/1999, fortes ventos atingiram a área de desmatamento em que era prestado o serviço, aumentando, por conseguinte, o risco da atividade, circunstância tal que culminou com a queda de uma árvore para lado oposto ao inicialmente previsto, atingindo certamente o corpo do obreiro suso referido, que, desprovido de qualquer equipamento de proteção individual, não sobreviveu



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao impacto, vindo à óbito naquele mesmo local, em poucos instantes, vítima de anemia aguda decorrente de politraumatismo (fl. 34).

Convém registrar que o Código Civil de 1916 - vigente à época do sinistro - previa, em seu art. 159, a responsabilização civil àqueles que, por ação, omissão voluntária, negligência ou imprudência, violassem ou causassem prejuízo a outrem, preceito que foi recepcionado pelo art. 186 do Código Civil de 2002.

Importante destacar, também, o contido no art. 1.521, inc. III, da Lei nº 3.071/1916, segundo o qual *"são também responsáveis pela reparação civil: [...] III - O patrão, amo ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou por ocasião dele (art. 1.522)"*, dispondo o art. 1.523 do mesmo diploma legal que *"excetuadas as do art. 1.521, V, só serão responsáveis as pessoas enumeradas nesse e no art. 1.522, provando-se que elas concorreram para o dano por culpa, ou negligência de sua parte"*.

De destacar que tais preceitos foram recepcionados pela Lei nº 10.406/2002 - que revogou a Lei nº 3.071/1916 -, senão vejamos:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. 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.

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil: [...];

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele [...].

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

A detida análise dos dispositivos legais suso referidos evidencia a possibilidade de responsabilização civil quando verificada omissão, imprudência ou negligência capaz de ensejar dano a outrem, o que, *in casu*, atribui-se tanto à empregadora da vítima, bem como à tomadora de serviços, cuja responsabilidade solidária encontra respaldo no disposto no inc. IV do Enunciado nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho, *in verbis*:



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993). (Alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000).

Frise-se que, para aplicação da teoria da responsabilidade civil, o ordenamento jurídico exige, como requisitos, o implemento da culpabilidade do agente (ilicitude do ato), o dano decorrente da ação e o nexo de causalidade entre a atitude dos agentes e o prejuízo suportado pelos lesados.

Sobre a matéria, o magnânimo Rui Stoco leciona que

Entende-se, pois, que os atos ilícitos, ou seja, praticados com desvio de conduta - em que o agente se afasta do comportamento médio '*bonus pater familias*' - devem submeter o lesante à satisfação do dano causado a outrem. [...] Assim sendo, para que haja ato ilícito, necessária se faz a conjugação dos seguintes fatores: a existência de uma ação; a violação da ordem jurídica; a imputabilidade; a pretensão na esfera de outrem. Desse modo, deve haver um comportamento do agente, positivo (ação) ou negativo (omissão), que, desrespeitando a ordem jurídica, cause prejuízo a outrem, pela ofensa a bem ou a direito deste. Esse comportamento (comissivo ou omissivo) deve ser imputável à consciência do agente, por dolo (intenção) ou culpa (negligência, imprudência, ou imperícia), contrariando, seja um dever geral do ordenamento jurídico (delito civil), seja uma obrigação em concreto (inexecução da obrigação ou do contrato).

Prossegue o doutrinador referindo que

O elemento primário de todo ilícito é uma conduta humana e voluntária no mundo exterior. Esse ilícito, como atentando a um bem juridicamente protegido, interessa à ordem normativa do Direito justamente porque produz um dano. Não há responsabilidade sem um resultado danoso. Mas a lesão a bem jurídico cuja existência se verificará no plano normativo da culpa, está condicionada à existência, no plano naturalístico da conduta, de uma ação ou omissão que constitui a base do resultado lesivo. Não há responsabilidade civil sem determinado comportamento humano contrário à ordem jurídica. [...] Na culpa ocorre sempre violação de um dever preexistente; se esse dever se funda num contrato, a culpa é contratual; se no preceito geral, que manda respeitar a pessoa e os bens alheios (*alterum non laedere*), a culpa é extracontratual ou aquiliana. [...] A esse comportamento do agente, que injustamente lesa direito alheio, se reserva especificamente o nome de ato ilícito (Stoco, Rui. Tratado de responsabilidade civil. RT, 2001. p. 93/97).

Em manifestação que amolda-se perfeitamente ao caso *sub judice*, José Aguiar Dias leciona que

A culpa é a falta de diligência na observância da norma de conduta, isto é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resultado, não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das consequências eventuais de sua conduta. [...] Consiste a imprudência da precipitação no procedimento considerado, sem cautela, em contradição com as normas do procedimento sensato. É a afoiteza no agir, o desprezo das cautelas que devemos tomar em nossos atos (Da responsabilidade civil. 10. ed. v. 1. Forense, 1997. p. 120).

Assim, razoável concluir que

O grande fundamento da culpa está na previsibilidade. Pois ela consiste na conduta voluntária que produz um resultado antijurídico, não querido, mas previsível ou excepcionalmente previsto, de tal modo que, com a devida atenção, poderia ser evitado (RT 415/242).

Vigora no ordenamento jurídico pátrio o entendimento quanto a ter a responsabilidade civil como fundamento basilar o risco criado, pelo que, àquele que cria incumbe o ônus de suportar-lhe as consequências.

Desta forma, não há como deixar-se de entrever a culpa de ambas as contratantes, que ignoraram a regra contida no art. 166 da Consolidação das Leis do Trabalho, segundo a qual

A empresa é obrigada a fornecer aos empregados, gratuitamente, equipamento de proteção individual adequado ao risco e em perfeito estado de conservação e funcionamento, sempre que as medidas de ordem geral não ofereçam completa proteção contra os riscos de acidentes e danos à saúde dos empregados.

Ao exigir do empregador o fornecimento dos equipamentos que visem a diminuição do risco da atividade aos empregados, o texto de lei regulamenta a necessidade de diminuição de condição adversa que implique em eventual risco à segurança do trabalhador, cabendo, *in casu*, pois, tanto à tomadora de serviços, quanto à empreiteira, adotar a cautela necessária, assegurando o fiel atendimento da norma de segurança.

É imperioso mencionar, ainda, o disposto no inc. XXVIII do art. 7º da Constituição Federal de 1988, segundo o qual garante-se aos trabalhadores *"seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa"*.

Inovou a Carta Magna, pois, ao estabelecer a desnecessidade de comprovação da gravidade de culpa reportada ao empregador, tanto que a indenização justificar-se-á independentemente do grau conferido à ela, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que, em caso análogo, já decidiu



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que:

Após a edição da Lei n. 6.367/76, é admissível o pleito de reparação civil, decorrente de sinistro laboral desde então verificado, mediante a ocorrência de simples culpa do empregador, prescindindo-se do dolo ou culpa grave. Inexistência de obstáculo ao reconhecimento da concorrência de culpas (Resp. nº 125948/RJ. Rel. Min. Barros Monteiro. J. em 25/06/2002).

Com relação à contratante dos serviços, segundo balizado entendimento tanto deste Tribunal quanto do Superior Tribunal de Justiça, somente responderá ela solidariamente nos casos em que também for responsável pela segurança da obra, ou, ainda, se tiver contratado empreiteira inidônea ou insolvente.

Nesse sentido, buscando eximir-se da responsabilização pelo fatídico episódio, a corré Indústrias Bonet S/A. afirma que *"em nada concorreu para o acidente, bem como cumpriu com as normas de segurança, inexistindo qualquer ato de negligência, imprudência ou imperícia de sua parte, capaz de imputar-lhe culpa pelo evento danoso"* (fl. 344).

Contudo, tenho para mim que tal assertiva não merece acolhida, mormente porque desprovida de qualquer elemento de prova eficiente, capaz de conferir sustentação ao alegado.

Do *"Contrato de Prestação de Serviços"* de fls. 380/382, firmado entre Indústrias Bonet S/A. e Pedro Everaldo de Medeiros-ME., empregador da vítima, infere-se a previsão expressa acerca das obrigações das partes, destacando-se, a propósito, o seguinte excerto:

DAS RESPONSABILIDADES

Da Contratante:

- Fornecer alojamento para os funcionários da contratada;
- Fornecer ferramentas para execução dos serviços;
- Fornecer apoio técnico para execução dos serviços;
- Fornecer mapeamento da propriedade com a especificação das áreas.

Da Contratada:

- Remunerar os seus funcionários, bem como pagar os encargos sociais pertinentes a estes, ficando totalmente responsável pelos mesmos na parte Trabalhista;
- Fornecer notas fiscais de serviços ao final de cada mês;
- Ofertar o volume de serviço solicitado pela contratante;
- Não permitir a presença de crianças nos serviços e nos alojamentos da empresa, bem como, a criação de animais no mesmo local (fl. 381).



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Interpretando esta disposição de forma restritiva, o magistrado *a quo* concluiu por não responsabilizar a tomadora de serviços, firmando o seguinte entendimento:

A responsabilidade deve recair exclusivamente à empreiteira dos serviços, a qual tinha o dever de zelar pela proteção das pessoas que laboravam na mata sob sua empreitada.

A empresa ré Indústrias Bonet S/A., não agiu com culpa ou dolo para a ocorrência do evento danoso. Não era sua a responsabilidade da incolumidade do local de trabalho, afastando, assim, o seu dever de indenizar.

Mormente porque as provas nos autos demonstram que seus funcionários se apresentavam no local somente para fiscalizar se o trabalho contratado estava sendo cumprido, e o método de realização (fls. 686/687).

Em que pese a lógica indutiva de tal conclusão, tenho para mim que, neste particular, a sentença vergastada merece solução diversa.

Com efeito, não há dúvida de que, segundo o convencionado, a empregadora seria a única e exclusiva responsável pelo adimplemento dos encargos trabalhistas diretos e indiretos.

Entretanto, o aludido instrumento volitivo deve vincular apenas os próprios contratantes, pois, segundo remansosa jurisprudência,

Qualquer disposição contratual entre o tomador e a empresa prestadora, excluindo a responsabilidade subsidiária da primeira, não tem eficácia perante o trabalhador, eis que a responsabilização decorre de norma de ordem pública, cogente, e, portanto, irrevogável pela vontade das partes (Apelação Cível nº 2005.033167-0, de Imbituba. Rel. Des. Domingos Paludo. J. em 22/10/2009).

Ademais, não encontro razões para eximir a culpabilidade de Indústrias Bonet S/A., que formalmente responsabilizou-se pelo fornecimento das *"ferramentas para a execução dos serviços"*, o que, tenho para mim, abrange tanto os instrumentos específicos para o corte e poda das árvores, quanto capacetes, luvas, vestimenta adequada, óculos de proteção e botinas, equipamentos de proteção individual essenciais e obrigatórios, principalmente diante de atividade tão perigosa como a que era realizada pela vítima.

Embora o ajuste de vontades não compreenda, expressamente, a quem incumbe a assunção de responsabilidade civil, tampouco sendo específico no tocante ao fornecimento e fiscalização do uso, pelos operários, dos EPI- Equipamentos de Proteção Individual, a verdade que deflui dos autos é que a



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vítima não fazia uso de qualquer acessório de segurança, o que pode, sim, ter contribuído para que sua morte tenha sido praticamente imediata.

E não se pode afastar a conclusão de que o serviço era prestado no interesse empresarial de Indústria Bonet S/A., que, agora - diante do sinistro -, invoca exclusão de responsabilidade civil calcada justamente na subjetividade de um contrato que, em verdade, apenas evidencia tangibilidade quanto a interesses patrimoniais relativos à atividade madeireira, omitindo quaisquer disposições acerca da segurança dos operários, responsáveis pelo sucesso de sua exploração florestal.

Houvesse ela exigido da prestadora de serviços a adoção de medidas protetivas, revelando preocupação e acautelamento quanto à segurança dos operários, o acidente quiçá não tivesse ocorrido.

Nem se alegue a preponderância do argumento de que, à exceção do exercício de fiscalização acerca do corte de árvores, à corré Indústrias Bonet S/A. não subsistia qualquer outra responsabilidade de supervisão, visto que segundo relatou Gerson Leick, engenheiro florestal responsável pela atividade de extração vegetal

[...] na época dos fatos prestava serviços à terceira requerida; o depoente tinha responsabilidade indireta pela atividade florestal; a empresa contratou terceiros para efetuar o corte; nesse caso específico a empresa contratada era a segunda requerida; o terceiro era responsável pela contratação, supervisão dos trabalhos e pagamento dos funcionários contratados; a vítima era funcionário da empresa contratada; a empresa é contratada para realizar determinada tarefa em área delimitada, sendo essa tarefa supervisionada pela empresa contratante; o contato da empresa contratante com a empresa contratada é apenas com o representante da contratada, nunca interagindo diretamente com os funcionários contratados por esta última; a supervisão é feita por um técnico, mas não diariamente; o trabalho do informante era de planejamento; a marcação das árvores que devem ser cortadas é anterior a contratação do serviço; o técnico observa se o serviço contratado estava sendo cumprido, e o método de realização; o transporte de madeiras é feito por outra empresa contratada para o frete; não tem conhecimento da causa do acidente; [...] no contrato realizado com a contratada é estipulado cláusula obrigatória de uso de EPI's; desconhece se os funcionários da contratada estavam usando; não pode afirmar com certeza se na época dos fatos essa cláusula existia; o técnico da empresa ficaria responsável se as cláusulas do contrato estavam sendo cumpridas; não levou conhecimento do informante se estava havendo descumprimento de alguma cláusula; no caso específico do descumprimento



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dessa cláusula, havia previsão de mera comunicação ao responsável da contratada; que a Bonet exige comprovação de conhecimento técnico para a atividade por parte da contratada; não fornecem cursos ou treinamentos para as contratadas; só contratam empresas que já estejam prestando esse serviço no mercado, mas não exigem comprovantes de cursos específicos para a atividade; a Bonet contrata com base na informação de outras empresas que já obtiveram serviços da contratada (fl. 548 - grifei).

Como se infere, o próprio engenheiro florestal reconheceu que é exercido um controle - ainda que indireto -, acerca do uso de equipamentos de segurança, falha que, na situação em comento, pode ter contribuído para a morte de Rogério Rodrigues Martins, acarretando responsabilidade solidária da tomadora de serviços.

Aliás, o desrespeito à legislação trabalhista é ainda mais evidente quando se perscruta o que João Maria Madalena declarou ao Delegado de Polícia Carlos Evandro Luz por ocasião do evento danoso:

[...] nunca foi exigido o uso de capacete ou outro dispositivo de segurança, de igual forma a vítima, mas esclarece que nem mesmo o declarante e a vítima tinham consciência da necessidade do uso desses equipamentos e, por isso, a vítima não usava, usando, como o declarante, apenas um boné [...] (fl. 35).

A desobediência à norma legal - e desrespeito à vida daqueles que, em verdade, são os responsáveis diretos pelo sucesso da atividade empresarial, tanto da empregadora direta, quando da indireta, tomadora de serviços -, vem também corroborada pela declaração de Dorival Soares, segundo o qual

[...] não é de praxe o uso de equipamentos de segurança (luvas, capacete, calças apropriadas), assim como o declarante não usa e nem a vítima usava (fl. 37).

No mesmo rumo é o testemunho de Altino Domingues de Lima, que declarou

[...] a vítima usava botas de serviço mas, como de praxe na região, não usava outros dispositivos de segurança (fl. 39).

Não bastassem os depoimentos das testemunhas - que, da mesma forma que a vítima, laboravam em situação de risco absoluto -, a fotografia de fl. 33 vai ao encontro do declarado pelos demais obreiros, evidenciando que Rogério Rodrigues Martins não fazia uso de qualquer equipamento de proteção, circunstância que confere lastro à tese de negligência por parte dos corréus, no tocante à aplicação de políticas preventivas para redução de eventuais acidentes



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

do trabalho.

De outro vértice, também evidencia-se notável descaso, quando se infere a desatenção às condições climáticas vigorantes na data do fato.

Consta do Auto de Verificação e Descrição do Local do Delito de fl. 31, que o serviço estaria sendo realizado em circunstâncias climatológicas absolutamente desfavoráveis, situação que teria contribuído para a queda do *pinus* de forma diversa da pretendida, senão vejamos:

[...] no dia e hora da ocorrência as condições climáticas denunciavam possível temporal, com ventos soprando em várias direções, o que, provavelmente, fez com que a árvore que vitimou Rogério Rodrigues Martins, caísse em direção oposta à pretendida pelo operador de motosserra (fl. 31).

Tal afirmativa vem corroborada pelo depoimento de Altino Domingues de Lima - colega de trabalho da vítima -, o qual afirmou que

[...] apesar da ventania, os trabalhos no dia dos fatos ocorreram de forma contínua como é de costume, mesmo em tais condições climáticas; o vento interfere porque tira o tombo da madeira; após o acidente pararam em função do fato e não em função da ventania (fl. 545).

Da mesma forma, Dorival Soares - que além de ser cunhado da vítima, também laborava no local no dia do acidente -, asseverou que

[...] era um dia de vento forte e o pinheiro tombou para o lado contrário; que é comum acontecer isso em dia de vento; quando há muito vento o trabalho é suspenso; naquele dia não houve ordem para suspender o trabalho; (fl. 546).

João Maria Meireles, responsável pelo corte da árvore que atingiu Rogério Rodrigues Martins, apontou que

Planejou a queda da árvore para um lado, sendo que veio vento forte e fez com que a árvore tombasse para o lado contrário (fl. 547).

A prova testemunhal é, pois, firme e robusta no sentido de evidenciar, mais uma vez, a negligência e o descaso daqueles que deveriam zelar pela integridade dos operários.

É de todo oportuno trazer à baila o ensinamento do preclaro mestre Humberto Theodoro Júnior, que ao doutrinar acerca da validade da prova testemunhal, leciona que

[...] dentro do livre convencimento motivado (art. 131), [...] não é mais nem menos importante do que os outros meios de probatórios [...] Nas hipóteses comuns, o valor probante da testemunha será aferido livremente por meio do cotejo com as alegações das partes e com os documentos, perícias e mais elementos do processo (Theodoro Júnior, Humberto. Curso de processo civil. v.



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. 26. ed. Forense, 1999. p. 466).

Face a peculiaridade do caso objeto, entendo pertinente invocar, ainda, precioso ensinamento de Wilson Chagas, senão vejamos:

Quais os fatos que o Juiz perquire no processo e que as partes ministram-lhe sob a forma do alegado e provado? São fatos ligados a 'acontecimentos' ou sucessos humanos. Não são fatos puros. O juiz precisa 'compreender' o que se passa para bem ajuizá-lo. A sentença exprime, sempre, um juízo de valor, e resulta de uma opção feita pelo magistrado. Neste sentido ele assume o seu veredicto (a verdade que diz, com a sentença). É dentro desse campo - essencialmente valorativo - que o Juiz se movimenta. A pesquisa que ele há de fazer, quanto à prova dos fatos, por um lado, é quanto ao Direito aplicável, por outro, é uma pesquisa do Juízo que lhe cumpre expressar e assumir pela sentença. 'Aplicar' a lei, para o Juiz, não significa conferir um fato ou uma situação jurídica determinada com uma norma abstrata. É muito mais. Não há o que conferir. Há o que descobrir. E o que se descobre é o próprio Juízo de valor, em que consiste a sentença. É esta a verdade judicial, expressa no veredicto do Juiz. [...] na verdade, é o Juiz que compõe a 'norma' válida para o caso concreto, esta norma que é a sentença. Antes da sentença, não existem senão 'normas', todas elas à disposição do Juiz, mas nenhuma podendo resolver o problema da sentença. E esta norma válida, que é a sentença, resulta da interpretação judicial da Lei. Nisto consiste a função criadora da jurisprudência, função que muitos Juizes exercem sem o saber, como Monsieur Jourdain escrevia prosa (Chagas, Wilson. A cena judiciária. 2. ed. Porto Alegre: Revista de Jurisprudência do tribunal de Justiça, 1983. p. 20-21).

Amolda-se também à situação *sub judice*, magnífico raciocínio professado por Darci Guimarães Ribeiro, para quem

É natural, provável, que um homem não julgue sem constatar o juízo com as provas que lhe são demonstradas. Quando o autor traz um fato e dele quer extrair conseqüências jurídicas, é que, via de regra, o réu nega em sentido geral as afirmações do autor; isto gera uma litigiosidade, que, por conseqüência lógica, faz nascer a dúvida, a incerteza no espírito de quem é chamado a julgar. Neste afã de julgar, o juiz se assemelha a um historiador, na medida em que procura reconstituir e avaliar os fatos passados com a finalidade de obter o máximo possível de certeza, pois o destinatário direto e principal da prova é o juiz. Salienta Moacyr A. Santos que também as partes, indiretamente, o são, pois igualmente precisam ficar convencidas, a fim de acolherem como justa a decisão. Para o juiz sentenciar é indispensável o sentimento de verdade, de certeza, pois sua decisão necessariamente deve corresponder à verdade, ou, no mínimo, aproximar-se dela. Ocorre recordar que a prova em juízo tem por objetivo reconstruir historicamente os fatos que interessam à causa, porém há sempre uma diferença possível entre os fatos, que ocorreram efetivamente fora do processo e a reconstrução destes fatos dentro do processo. Para o juiz não bastam as afirmações dos fatos, mas impõem-se a demonstração da sua existência ou inexistência, na medida em que um afirma e outro nega, um necessariamente deve ter existido num tempo e num lugar, i.e., uma de ambas as afirmações é verdadeira. Daí dizer com toda a autoridade J. Bentham que "el



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas"".

Segue o mestre afirmando que

O problema da verdade, da certeza absoluta, repercute em todas as searas do direito. A prova judiciária não haveria de escapar desses malefícios oriundos dessa concepção, tanto isto é certo que para o juiz sentenciar é necessário que as partes provem a verdade dos fatos alegados, segundo se depreende do art. 332 do Código de Processo Civil [...].

Mais adiante sintetiza que

Por objeto da prova se entende, também, que é o de provocar no juiz o convencimento sobre a matéria que versa a lide, i.e., convencê-lo de que os fatos alegados são verdadeiros, não importando a controvérsia sobre o fato, pois um fato, mesmo não controvertido, pode influenciar o juiz ao decidir, na medida que o elemento subjetivo do conceito de prova (convencer) pode ser obtido, e. g., mediante um fato notório, mediante um fato incontroverso.

Destaca o jurista, ainda, que [...] *"a parte não está totalmente desincumbida do ônus da prova de uma questão de direito, na medida que cada qual quer ver a sua alegação vitoriosa devendo, por conseguinte, convencer o juiz da sua verdade."* E conclui, ressaltando que *"o juiz julga sobre questões de fato com base no que é aduzido pelas partes e produzido na prova."* (Ribeiro, Darci Guimarães. Tendências modernas da prova. RJ n. 218. dez-1995. p. 5).

Posto isso, sendo incontroverso que o resultado morte ocorreu durante o exercício laboral, e estando sobejamente demonstrado que nenhum EPI-Equipamento de Proteção Individual havia sido fornecido à vítima Rogério Rodrigues Martins, revela-se incontestável a responsabilidade solidária de Indústrias Bonet S/A., Pedro Everaldo de Medeiros-ME. e João Rodoger de Medeiros.

Outro não é o entendimento assentado na jurisprudência dos órgãos fracionários deste areópago, de onde emanam os seguintes paradigmas:

[...] INSERÇÃO, NO CONTRATO FIRMADO ENTRE OS REQUERIDOS, DE CLÁUSULA QUE ISENTAVA O ENTE PÚBLICO DE RESPONSABILIDADE EM CASO DE ACIDENTE DE TRABALHO. DISPOSIÇÃO CONTRATUAL QUE VALE UNICAMENTE ENTRE OS CONTRATANTES, NÃO ATINGINDO TERCEIROS. PRESSUPOSTOS. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA OMISSIVA E O DANO, CONSISTENTE NA AUSÊNCIA DE PROVIDÊNCIAS NECESSÁRIAS À SEGURANÇA DA OBRA. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR DEVIDAMENTE CARACTERIZADA, AINDA QUE RECONHECIDA A CONTRIBUIÇÃO DA VÍTIMA PARA A OCORRÊNCIA DO EVENTO (DESMORONAMENTO EM ABERTURA DE VALA, COM SOTERRAMENTO),



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DADO QUE, ALERTADA POR TERCEIROS PARA SE RETIRAR DO LOCAL, NÃO O FEZ. CONCORRÊNCIA DE CULPAS CONFIGURADA.

Hipótese em que, não obstante a evidente periculosidade da obra [...], não foi providenciado o necessário equipamento de proteção ou adotadas medidas de cautela, tais como vistoria prévia do local, acompanhamento por técnico, etc., a fim de por em salvaguarda a vida do obreiro.

Manifesta culpa do empreiteiro e do Município, na modalidade *in vigilando*, o que impõe o reconhecimento de sua responsabilidade pelos danos decorrentes de sua omissão, em que pese ser evidente a ocorrência da culpa concorrente, como bem reconhecido na *sententia*, dado que o trabalhador, alertado do perigo, recusou-se a deixar o local.

"Demonstrado o nexo de causalidade e a culpa pelo acidente laboral do qual resultou a morte do obreiro, o dever de indenizar recai sobre a empresa empregadora, bem como sobre o Município que a contratou para a execução de obra pública, cujo desenvolvimento dos trabalhos também lhe competia fiscalizar" (Ap. Cív. n. 1999.010240-8, rel. Des. Luiz César Medeiros) (Apelação Cível nº 2010.083002-6, de São José. Rel. Des. Vanderlei Romer. J. em 29/03/2011).

E, mais,

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. MORTE DOS FILHOS DOS AUTORES POR ELETROPLESSÃO. DANOS MORAIS RECONHECIDOS. *QUANTUM*. CULPA DA EMPRESA TERCEIRIZADA E CONTRATANTE ACOLHIDA. SOLIDARIEDADE.

Há legitimidade ativa dos ascendentes do falecido, ausentes descendentes, para pleitear indenizações decorrentes de acidente de trabalho.

Sentença proferida na Justiça Estadual antes da Emenda Constitucional 45, deve ter o recurso julgado no Tribunal de Justiça do Estado, conforme orientação do STJ, utilizando-se de jurisprudência da Justiça Obreira, pois atualizadas diuturnamente diante da nova competência.

Empresa contratante de terceirizada é parte passiva legítima, juntamente com a empregadora, em ação que apura responsabilidade civil por acidente de trabalho. [...]

Afasta-se a culpa exclusiva das vítimas quando a atividade exercida é perigosa e as providências necessárias à redução dos riscos não foram tomadas pela empregadora (isolamento do posto) ou pela tomadora de serviços (desligamento da rede elétrica).

A responsabilidade solidária, no caso, decorre da obrigação de ambas as rés (empregadora das vítimas e tomadora do serviço) conjugarem esforços para evitar o acidente de trabalho perpetrado. Como ambas as rés deveriam ter tomado providências para minimizar os riscos do acidente, a responsabilidade, excepcionalmente, passa a ser solidária (Apelação Cível nº 2005.033167-0, de Imbituba. Rel. Des. Domingos Paludo. J. em 22/10/2009).

Bem como,

RESPONSABILIDADE CIVIL - CONTRATO INFORMAL DE PEQUENA EMPREITADA - SERVIÇO DE PEDREIRO - MORTE DO OBREIRO NO LOCAL EM QUE EXERCIA SEU LABOR, DURANTE O HORÁRIO DE TRABALHO - NEGLIGÊNCIA DO EMPREITANTE E DO EMPREITADO - CULPA CARACTERIZADA - DEVER DE INDENIZAR - DANOS MATERIAL E MORAL -



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRITÉRIOS PARA O ARBITRAMENTO DA VERBA: RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

O empreiteiro tem obrigação de mitigar os riscos havidos por conta da atividade realizada, seja munindo os obreiros dos respectivos equipamentos de proteção, ou, ainda, indisponibilizando fisicamente o acesso a equipamento defeituoso.

O empreitante, por sua vez, ciente das irregularidades praticadas pelo empreitado com relação aos EPI's, age com culpa "in eligendo", devendo também ser responsabilizado pelo acidente ocorrido.

"[...] O valor da indenização do dano moral deve ser arbitrado pelo juiz de maneira a servir, por um lado, de lenitivo para a dor psíquica sofrida pelo lesado, sem importar a ele enriquecimento sem causa ou estímulo ao abalo suportado; e, por outro lado, deve desempenhar função pedagógica e séria reprimenda ao ofensor, a fim de evitar a recidiva" (Ap. Cív. nº 2004.014156-4, de Joinville, rel.: Des. Luiz Carlos Freyesleben) (Apelação Cível nº 2006.003183-8, da Capital. Rel. Des. Subst. Jaime Luiz Vicari. J. em 19/11/2008).

A jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da Quarta Região não destoa, destacando-se os seguintes precedentes:

Mesmo em relação ao acidente ocorrido antes da entrada em vigor do Código Civil de 2002, é reconhecida a responsabilidade solidária das tomadoras dos serviços. A contratante deve ser diligente na escolha do prestador de serviços, sob pena de configurar-se a sua culpa *in contrahendo* ou *in eligendo*, devendo ainda fiscalizar o trabalho prestado, se estão ou não sendo observadas as normas de segurança com utilização dos equipamentos de proteção, sob pena de caracterizar-se a sua culpa *in vigilando*.

Devem, pois, as tomadoras de serviços, que efetivamente se beneficiaram do trabalho do obreiro, e se omitiram em exigir o cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho, serem responsabilizadas de forma solidária com a empregadora, diante da natureza do crédito (RO nº 0031700-58.2006.5.04.0030, de Porto Alegre, rel.: Des. Alexandre Corrêa da Cruz, j. 14/07/2011).

Também,

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPREITANTE. INAPLICABILIDADE DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 191 DO TST.

Não se tratando de crédito trabalhista puro, mas de indenização de natureza civil decorrente de acidente do trabalho sofrido pelo empregado da empreiteira ou da empresa por ela contratada para executar os serviços -, independentemente da condição de dono da obra, responde o empreitante solidariamente pelos ônus daí decorrentes, sendo inaplicável à hipótese a orientação jurisprudencial 191 do TST. (TRT 04ª R.; RO 00705-2006-281-04-00-0; Juiz Conv. Fernando Luiz de Moura Cassal; J. 15/05/2008; DOERS 28/05/2008).

Dito isso, passo à análise do pleito indenizatório pelo aludido abalo,



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

asseverando que os apelantes requereram a majoração do *quantum* arbitrado a título de indenização por dano moral para valor não inferior a 300 (trezentos) salários mínimos.

O direito à indenização por dano de cunho moral é assegurado pelo art. 5º, inc. X, da Constituição Federal, bem como pelo art. 186 do Código Civil - que recepcionou o preconizado no art. 159 do *codex* antecedente -, possuindo o escopo de minorar os efeitos psicológicos e traumáticos causados pelo evento danoso.

Sobre a matéria, leciona Yussef Said Cahali que

No estágio atual de nosso direito, com a consagração definitiva, até constitucional, do princípio da reparabilidade do dano moral, não mais se questiona que esses sentimentos feridos pela dor moral comportam ser indenizados; não se trata de ressarcir o prejuízo material representado pela perda de um familiar economicamente proveitoso, mas de reparar a dor com bens de natureza distinta, de caráter compensatório e que, de alguma forma, servem como lenitivo (Dano moral. p. 111).

Por sua vez, Rui Stoco acrescenta que

Indenizar significa reparar o dano causado à vítima, integralmente. Se possível, restaurando o 'statu quo ante', isto é, devolvendo-a ao estado em que se encontrava antes da ocorrência do ato ilícito (Stoco, Rui. Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial: doutrina e jurisprudência. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995. p. 439).

Cumprindo ainda destacar o escólio de José de Aguiar Dias, para quem

[...] o dano material deve ser efetivamente provado pela vítima. Além desse, porém, há o dano moral, cuja avaliação deve ser deixada ao Juiz e que há de ser concedido em todos os casos, sem indenização do que tenha sido pago a título de dano material (Da responsabilidade civil. 6. ed. v. 2. p. 473-474).

A perda do ente querido, pai dos autores, incontestavelmente ocasionou-lhes grave e incomensurável abalo moral, notadamente diante das circunstâncias trágicas do óbito e da idade do falecido, que contava apenas 40 (quarenta) anos, disto resultando que Fernanda de Jesus Martins, Irenita da Aparecida Martins, Juscelino de Jesus Soares Martins e Josieli Aparecida Soares Martins tiveram ceifada, prematuramente, a proveitosa companhia de quem lhes provia assistência material e afetiva, consubstanciando exemplo moral e social.

Pela pertinência, convém apontar excerto do julgamento de acórdão



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Apelação Cível nº 2008.069933-7, de lavra do Desembargador Carlos Prudêncio, de onde afere-se o entendimento de que:

Afora a comprovada existência de ato ilícito decorrente da negligência da ré-apelante, que poderia e deveria observar as normas de segurança para o desenvolvimento de sua atividade, inegável a existência de abalo moral decorrente da perda de um ente querido, principalmente do pai. E, presente o nexo de causalidade entre a dor suportada e a conduta do lesador, urge a necessidade de uma compensação pecuniária que minore, na medida do possível, a essa dor (Apelação Cível nº 2008.069933-7, de Criciúma. Rel. Des. Carlos Prudêncio. J. em 14/07/2011).

Quanto à fixação do *quantum debeatur* pelo dano moral, trata-se de incumbência do magistrado, que deve fundamentar o seu arbitramento na equidade e em diretrizes estabelecidas pela doutrina e jurisprudência.

Ensina o inolvidável Pontes de Miranda que

Embora o dano moral seja um sentimento de pesar íntimo da pessoa ofendida, para o qual não se encontra estimativa perfeitamente adequada, não é isso razão para que se lhe recuse em absoluto uma compensação qualquer. Essa será estabelecida, como e quando possível, por meio de uma soma, que não importando uma exata reparação, todavia representa a única salvação cabível nos limites das forças humanas. O dinheiro não os extinguirá de todo: não os atenuará mesmo por sua própria natureza, mas pelas vantagens que o seu valor permutativo poderá proporcionar, compensando, indiretamente e parcialmente embora, o suplício moral que os vitimados experimentaram (RTJ 57/789-90).

Complementa Wilson Bussada,

Realmente, na reparação do dano moral o juiz deverá apelar para o que lhe parecer equitativo ou justo, mas ele agirá sempre com um prudente arbítrio, ouvindo as razões da parte, verificando os elementos probatórios, fixando moderadamente uma indenização. Portanto, ao fixar o quantum da indenização, o juiz não procederá a seu bel-prazer, mas como um homem de responsabilidade, examinando as circunstâncias de cada caso, decidindo com fundamento e moderação. Arbítrio prudente e moderado, assevera Artur Oscar de Oliveira Deda, não é mesmo que arbitrariedade. Além, disso, sua decisão será examinada pelas instâncias superiores e esse arbítrio está autorizado por lei (arts. 1549 e 1533, do Código Civil), sendo até mesmo concedido ao juiz, em muitos casos, inclusive nos de danos patrimoniais. Assim sendo, não há que se falar em excessivo poder concedido ao juiz (Danos e interpretações pelos tribunais).

Gize-se que o *quantum* fixado não tem por finalidade apagar as marcas deixadas pelo acidente, servindo, tão-somente, como alívio à dor experimentada, ligando-se à reprovabilidade do ato e à sua consequência psíquica frente às vítimas, distanciando-se da análise da repercussão material do



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

infortúnio, daí não significando a obtenção de lucro ou qualquer vantagem financeira.

Doutrinando sobre a matéria, José Raffaelli Santini preleciona que

Na verdade, inexistindo critérios previstos por lei a indenização deve ser entregue ao livre arbítrio do julgador que, evidentemente, ao apreciar o caso concreto submetido a exame fará a entrega da prestação jurisdicional de forma livre e consciente, à luz das provas que forem produzidas. Verificará as condições das partes, o nível social, o grau de escolaridade, o prejuízo sofrido pela vítima, a intensidade da culpa e os demais fatores concorrentes para a fixação do dano, haja vista que costumeiramente a regra do direito pode se revestir de flexibilidade para dar a cada um o que é seu. [...] Melhor fora, evidentemente, que existisse em nossa legislação um sistema que concedesse ao juiz uma faixa de atuação, onde se pudesse graduar a reparação de acordo com o caso concreto. Entretanto, isso inexistente. O que prepondera, tanto na doutrina, como na jurisprudência, é o entendimento de que a fixação do dano moral deve ficar ao prudente arbítrio do juiz (Dano moral: doutrina, jurisprudência e prática. Agá Júris, 2000. p. 45).

Importante, ainda, a reprodução do ensinamento de Carlos Alberto Bittar, para quem

Diante da esquematização atual da teoria em debate, são conferidos amplos poderes ao juiz para definição da forma e da extensão da reparação cabível, em consonância, aliás, com a própria natureza das funções que exerce no processo civil (Código de Processo Civil, arts. 125 e 126). Com efeito, como julgador e dirigente do processo, pode o magistrado ter conhecimento direto das partes, dos fatos e das respectivas circunstâncias, habilitando-as, assim, à luz do direito aplicável, a definir de modo mais adequado, a reparação devida no caso concreto (Bittar, Carlos Alberto. Reparação civil por danos morais. RT, 1993. p. 205/206).

Mais adiante, destaca o jurista, em sua obra, que

A indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que se não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se, de modo expresso, no patrimônio do lesante, a fim de que sinta, efetivamente, a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido. Deve, pois, ser quantia economicamente significativa, em razão das potencialidades do patrimônio do lesante (Bittar, Carlos Alberto. Reparação civil por danos morais. RT, 1993. p. 220).

O longânime Humberto Theodoro Júnior assinala que *"resta, para a Justiça, a penosa tarefa de dosar a indenização, porquanto haverá de ser feita em dinheiro, para compensar uma lesão que, por sua própria natureza, não se mede pelos padrões monetários"*, acrescentando que para a solução do problema



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deverá ser empregado o *"princípio do prudente arbítrio do julgador, sem parâmetros apriorísticos e à luz das peculiaridades de cada caso, principalmente em função do nível sócio-econômico dos litigantes e da menor ou maior gravidade da lesão"* (Theodoro Júnior, Humberto. Alguns aspectos da nova ordem constitucional sobre o direito civil. RT 662/7-17).

São critérios de fixação do *quantum* estabelecidos por Wladimir Valler

a) a importância da lesão, ou da dor sofrida, assim como sua duração e seqüelas que causam a dor; b) a idade e o sexo da vítima; c) ao caráter permanente ou não do menoscabo que ocasionará o sofrimento; d) a relação de parentesco com a vítima quando se tratar do chamado dano por ricochete; e) a situação econômica das partes; f) a intensidade de dolo ou ao grau da culpa (A reparação do dano moral no direito brasileiro. São Paulo: EV Editora, 1994. p. 301).

Desse modo, considerando a natureza, extensão e gravidade do abalo moral sofrido por Fernanda de Jesus Martins, Irenita da Aparecida Martins, Juscelino de Jesus Soares Martins e Josieli Aparecida Soares Martins, observados, ainda, os critérios supramencionados de fixação do *quantum*, bem como os demais prerrequisitos - tanto de ordem objetiva quanto subjetiva que levo em consideração - tenho por bem a fixação da indenização pelo dano moral, à míngua de critérios legais particulares, no razoável valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) - na proporção de R\$ 37.500,00 (trinta e sete mil e quinhentos reais) para cada recorrente -, quantia que vai ao encontro dos precedentes desta Câmara, e que servirá de lenitivo ao prejuízo experimentado pelos autores, impedindo, contudo, alcancem a culminância do enriquecimento indevido.

Nesse sentido, precioso é o ensinamento do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, para quem

A indenização deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, considerando que se recomenda que o arbitramento deva operar-se proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio, orientando-se o Juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida,



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

notadamente à situação econômica atual e as peculiaridades de cada caso ('apud' Apelação Cível nº 2001.020466-5, de Tubarão. Terceira Câmara Civil. Rel. Des. Dionizio Jenczak. Diário da Justiça nº 11.236, de 21/07/2003. p. 14).

Por ocasião do julgamento de caso análogo, esta Quarta Câmara de Direito Civil já decidiu que:

DIREITO CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL - OBRIGAÇÕES - INDENIZAÇÃO [...] FALECIMENTO DO ESPOSO DA AUTORA - PROCEDÊNCIA PARCIAL EM 1º GRAU - IRRESIGNAÇÃO DA AUTORA [...] MAJORAÇÃO DOS DANOS MORAIS - FALECIMENTO - AUMENTO DO VALOR [...].

"Majoram-se os danos morais, quando estes estão aquém dos elementos objetivos e subjetivos, como situação pessoal das partes, ofensa do agente e grau de sua culpa e conseqüências para a vítima [...]" (Ap. Cív. nº 2006.014123-2, de Criciúma, rel.: Des. Monteiro Rocha, j. 28/02/2008) (Apelação Cível nº 2007.052950-1, de Araranguá. Rel. Des. Subst. Ronaldo Moritz Martins da Silva. J. em 03/08/2011).

Por derradeiro, de acordo com o preconizado na Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça, a correção monetária deverá incidir a partir do arbitramento, ou seja, da data de realização da sessão por este órgão julgador fracionário.

Do mesmo modo quanto aos juros moratórios, que, por conta deste critério de fluência, devem atender ao disposto no art. 406 do Código Civil.

A propósito, convém referir entendimento sedimentado desta Quarta Câmara de Direito Civil, que, por meio do paradigmático acórdão de julgamento da Apelação Cível nº 2010.071293-1, de lavra do Desembargador Eládio Torret Rocha, orienta no sentido de que:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INDEVIDA NEGATIVAÇÃO NO SPC E NO SERASA. UTILIZAÇÃO DE DADOS SEM A DEVIDA CONFERÊNCIA DA VERACIDADE DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS POR FALSÁRIO. PLEITO ACOLHIDO. INSURGÊNCIA DO AUTOR QUANTO AO VALOR DA INDENIZAÇÃO E AO TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS. APELO ADESIVO DA DEMANDADA. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA, PORÉM, NO APELO PRINCIPAL. INTELECÇÃO DO ART. 500, *CAPUT*, *IN FINE*, DO CPC. PEDIDO DE MINORAÇÃO PREJUDICADO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO E RECLAMO ADESIVO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, JULGADO PREJUDICADO.

[...] Nos casos de reparação por dano moral, a incidência dos juros moratórios tem como marco inicial a data de publicação da sentença ou do



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão reconhecendo o ilícito civil, porque antes disso o direito à reparação ainda não havia sido reconhecido, nem caracterizada, consequentemente, a mora.[...]

Razão não assiste, por derradeiro, ao demandante, quando afirma que os juros de mora deverão ter como marco inicial a data do evento danoso, e não a da publicação da sentença.

E isto porque, muito embora não se olvide do enunciado da Súmula n. 54 do STJ - pela qual se contam os juros de mora a partir do evento danoso em caso de responsabilidade extracontratual - firmou-se nesta Câmara, na sessão realizada no dia 22.07.2010 (AC n. 2008.037831-6), o entendimento segundo o qual a incidência dos juros moratórios, em casos envolvendo dano moral, dá-se somente a partir da sentença determinando o pagamento da indenização, porque, antes disso, o direito à reparação ainda não havia sido reconhecido, nem caracterizada, consequentemente, a mora (Apelação Cível nº 2010.071293-1, de Criciúma. Rel. Des. Eládio Torret Rocha. J. em 17/12/2010).

Ex positis, considerando que na origem os apelantes decaíram de parte mínima do pedido, mais especificamente no tocante à indenização por dano material, ao passo que nesta instância, obtiveram a majoração da indenização por dano moral, e, ainda, a ampliação dos responsáveis pelo respectivo adimplemento, os ônus da sucumbência devem ser invertidos, impondo-se aos apelados a responsabilidade solidária pelo pagamento das custas processuais e, de igual modo, pelos honorários advocatícios, esses fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do disposto no art. 21, § único, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto pelo conhecimento e provimento do reclamo, no sentido de se declarar a responsabilidade solidária de Indústrias Bonet S/A., majorando o *quantum* solidariamente devido aos apelantes a título de indenização por dano moral para o importe de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), monetariamente corrigido e acrescido dos juros de mora legais (art. 406 do Código Civil) a partir da data deste julgamento, incumbindo aos recorridos a satisfação das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos suso referidos.

Este é o voto.