



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

A C Ó R D ã O

4ª Turma

GMFEO/HTN/JD/iap

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DANOS MATERIAIS. PENSÃO MENSAL. O Tribunal Regional deu provimento ao recurso ordinário da Reclamante e reformou a sentença para condenar os Reclamados ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, em decorrência de acidente de trabalho, porque concluiu que houve culpa concorrente dos Reclamados por não retirar a máquina do ambiente de trabalho, não fiscalizar o equipamento ou adotar providências para impedir o seu acionamento. Porém, consta do acórdão que foram tomadas providências pelos Reclamados, porque o equipamento estava colocado em um canto da obra, os empregados foram advertidos para não usá-lo e os fios de acionamento foram cortados. A partir das informações constantes do acórdão regional, relativas às circunstâncias do acidente de trabalho, a conclusão no sentido de que houve culpa concorrente dos Reclamados parece violar o art. 186 do Código Civil. Agravo de instrumento a que se dá provimento, por aparente violação do art. 186 do Código Civil, observando-se o disposto na Resolução Administrativa nº 928/2003.

II - RECURSO DE REVISTA. NULIDADE PROCESSUAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Nos termos do disposto no § 2º do art. 249 do CPC, deixa-se de analisar a preliminar de nulidade processual arguida pelos Reclamados, tendo em vista a possibilidade de julgamento de mérito em favor da parte



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

a quem aproveitaria a decretação de nulidade do acórdão por negativa de prestação jurisdicional. **ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DANOS MATERIAIS. DANOS MATERIAIS. PENSÃO MENSAL.** A indenização por danos morais advindos de acidente de trabalho está condicionada não só (a) à existência do dano, mas também (b) ao nexó entre este e o trabalho realizado pelo empregado e (c) à ilicitude da conduta do empregador. Consta do acórdão que o acidente de trabalho sofrido pelo Reclamante decorreu de ato por ele praticado e não de ação do Reclamado ou de algum de seus prepostos (art. 932, III, do Código Civil). Não há no acórdão recorrido registro de fato que pudesse demonstrar, de modo objetivo e irretorquível, a existência de dolo ou culpa do empregador no acidente. Não consta do julgado indício de que os Reclamados agiram com a intenção de provocar o evento que vitimou o Trabalhador nem de que se abstiveram do dever geral de cautela, que propicie concluir que houve culpa pelo acidente de trabalho. Se o empregado desobedeceu às ordens, o seu empregador não é responsável pelo acidente. Assim, não havendo dolo ou culpa do empregador pelo evento danoso, a condenação dos Reclamados ao pagamento de indenização por danos morais e materiais deve ser afastada. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056**, em que são Recorrentes **EDILON PEREIRA JÚNIOR E OUTRA** e são Recorridos **JOSEFA SOARES DA SILVA, JOSÉ FERNANDES LORENZO E OUTRA.**



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

A Vice-Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região denegou seguimento ao recurso de revista interposto pelos Reclamados, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento.

Os Agravados não apresentaram contraminuta ao agravo de instrumento nem contrarrazões ao recurso de revista.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. CONHECIMENTO

Atendidos os pressupostos legais de admissibilidade do agravo de instrumento, dele conheço.

2. MÉRITO

A decisão denegatória é do seguinte teor:

“PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / ATOS PROCESSUAIS / NULIDADE / NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 93, IX da CF.
- violação do(s) art(s). 832 da CLT, 458 do CPC.

Não há que se cogitar de negativa da prestação jurisdicional, tampouco de malferimento aos artigos 458 do CPC, 832 da CLT, ou 93, IX, da Constituição Federal, vez que o v. Acórdão hostilizado se encontra



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

fundamentado com clareza, abordando os pontos essenciais de sua conclusão, sendo que as matérias apontadas foram devidamente apreciadas.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / ATOS PROCESSUAIS / NULIDADE / JULGAMENTO EXTRA/ULTRA/CITRA PETITA.

A matéria discutida não foi prequestionada no v. acórdão. Preclusa, portanto, a questão, ante os termos da Súmula nº 297 do C. Tribunal Superior do Trabalho.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR/EMPREGADO / INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR/EMPREGADO / INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL.

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 5º, XXXVII e LIV da CF.
- violação do(s) art(s). 159, 186 e 945 do CC, 945 do CPC.

Consta do v. Acórdão:

*1. Da reparação de danos por ato ilícito. 1.1 -- A situação fática que restou apresentada neste processo, após a produção das provas, pode ser resumida da seguinte forma: em uma obra destinada à reforma de uma residência, um determinado **pedreiro tentou serrar um caibro, com uma serra elétrica de mesa. A serra estava desativada, colocada em um canto da obra, posto que o trabalhador designado para operá-la não estava presente e o trabalho que demandava a utilização do referido maquinário já havia terminado, restando, apenas, a retirada do artefato pela empresa que o alugara aos reclamados. Estes últimos, ainda, deixaram patente aos trabalhadores que não deveriam operar a referida serra, até que esta fosse retirada, como mencionado acima. Entrementes, o pedreiro referido, sem habilitação ou treino para tanto, desobedeceu a orientação e tentou trabalhar com a máquina, o que redundou no acidente que lhe custou a vida, posto que uma das lâminas da serra escapou da mesa de operação e acabou atingindo o pescoço do trabalhador, no lado direito, levando-o ao óbito.***



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

1.2 Partindo desse quadro, a **sentença** recorrida chegou à conclusão que o acidente ocorreu por **culpa exclusiva da vítima**, isentando os reclamados de qualquer responsabilidade, conclusão semelhante, convém destacar, daquela adotada **no processo criminal** que revolveu os mesmos fatos descritos acima e onde **o judiciário estadual concluiu pela inexistência de culpa da parte dos réus**.

1.3 Essa decisão, quero crer, não pode ser criticada e eu mesmo estive propenso a referendá-la, ao ler, num primeiro momento, o processo. Acontece, porém, que certos casos acabam nos levando a refrear um pouco o turbilhão de processos e resoluções a que o cotidiano nos condiciona, por conta das especificidades que apresentam e, nessas oportunidades, somos obrigados a rever conceitos básicos e, melhor que tudo, repesá-los perante a realidade que parece querer fugir aos contornos em que a teoria busca enquadrá-la.

1.4 Tinha uma serra no meio do caminho, no meio do caminho tinha uma serra. Parafraseando o famoso poema, confesso que a colocação dessa máquina no ambiente de trabalho, desde o princípio, sempre me pareceu um grande obstáculo à conclusão de que o falecido tinha sido o único culpado pelo acidente. Afinal, aquilo não era lugar para se deixar um utensílio com grau de risco tão grande. Comecei, então, a tentar buscar uma analogia que me desse condições de construir um raciocínio lógico, que amparasse minha decisão, pela confirmação, ou não, da sentença. Pensei, então, em uma arma: se o empregador deixasse um revólver - que assim como a máquina, na situação do falecido, era uma coisa fora de contexto - em cima de uma mesa, no meio da obra, e avisasse os trabalhadores que nenhum deles poderia mexer no armamento e houvesse desrespeito à ordem, com conseqüente acidente, poder-se-ia dizer que a culpa seria exclusivamente da vítima? É óbvio que eu mesmo me apercebi de que o revólver, embora tão perigoso quanto, é um utensílio muito mais dissociado do ambiente de trabalho do que a máquina, além de ter um apelo à curiosidade muito particular. Mas essa observação, ao mesmo tempo, fez-me ver que o envolvimento da serra com o contexto do trabalho, tornava-a, aos olhos dos trabalhadores, ao menos, um utensílio muito menos perigoso, na medida em que de presença usual



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

no cotidiano deles e, pior ainda: um bem destinado - o que não acontece com a arma - a facilitar o trabalho em que os obreiros estão envolvidos. Então, por que não usar a serra, se ela está ali mesmo e eu preciso serrar um caibro, sendo certo que a máquina é fácil de se usar? Só porque o empregador mandou não usar? Mas ele não está aqui e eu preciso resolver isso agora, tratando-se de uma conduta que resolverá não apenas o meu problema, mas o da própria obra, que, em última análise, é problema do próprio empregador?

1.5 - Esse raciocínio pueril não poderia servir de desculpa para negar-se a responsabilidade do falecido, no acidente. Afinal, trata-se de um adulto, com capacidade plena e devidamente advertido da impropriedade da conduta por ele adotada. Não estamos tratando com crianças. Mas nem só de proteção às crianças vive o direito. Tenha-se presente, por exemplo, o que acontece, no direito do trabalho, em relação aos EPIs. É responsabilidade do empregador entregar os equipamentos e ensinar o empregado a utilizá-los. Se o leitor tratar dessa questão com qualquer pessoa que não esteja afeita ao direito do trabalho, provavelmente notará grande espanto no interlocutor, ao prestar-lhe essa informação, posto que é muito comum vermos trabalhadores expostos a riscos graves, sem proteção nenhuma. Mas esse espanto não será menor, certamente, quando o interlocutor receber a informação que o empregador tem o dever, ainda, de fiscalizar a correta utilização do EPI, sob pena de sofrer, ele empregador, as consequências (pagamento de adicional de insalubridade, indenização por doença/acidente, etc) pela desobediência do empregado rebelde. Mas por que esse exagero? Será que o legislador pensa que o trabalhador é tão incapaz que não consegue entender que o EPI é um bem para a própria saúde dele, trabalhador? Será que o legislador pensa que o trabalhador é criança?

No meu sentir, não se trata de incapacidade, mas de solidariedade. O artigo 3º, I da Constituição Federal, como se sabe, determina que é objetivo fundamental da República do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e SOLIDÁRIA. Da mesma forma, o artigo 170 desse mesmo diploma fixa, de forma expressa, que é princípio geral da



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

atividade econômica, no Brasil, a preocupação com a função social da propriedade. Destarte, permeia nosso ordenamento a idéia de que capital e trabalho não são - ou não devem ser - forças excludentes, opostas, mas, verdadeiramente, complementares. Se é assim, e se a solidariedade já foi definida como "a possibilidade de sentir-se uma única realidade com todos e de compartilhar as alegrias e as lágrimas alheias", só se pode entender que capital e trabalho devem atuar de forma cooperativa, cada qual concorrendo com o que tem de melhor, para o sucesso da empresa e, em última análise, da própria experiência humana. É por conta disso, portanto, que cabe ao empregador a responsabilidade maior na manutenção da salubridade do meio ambiente de trabalho, posto que ele tem mais condições - não apenas econômicas, mas jurídicas inclusive, pois é dele o poder diretivo do negócio -- de fazê-lo e é por isso, também, que esse ônus é levado a extremos, como a obrigação de fiscalizar a correta utilização do uso dos EPIs , não ficando restrito ao mero fornecimento e treinamento. Cada qual contribui com o que tem de melhor, de sorte que a soma desses atributos leve-nos a uma sociedade mais justa. Essa é a idéia.

1.6 - *Tinha uma serra... O empregador agiu corretamente ao deixar aquele equipamento lá, **no meio da obra**? Veja-se o que consta da NR 18 (obras), sobre o ponto:*

18.22 MÁQUINAS, EQUIPAMENTOS E FERRAMENTAS DIVERSAS.

18.22.3 As máquinas e os equipamentos que ofereçam risco de ruptura de suas partes móveis, projeção de peças ou de partículas de materiais devem ser providos de proteção adequada.

18.22.8 Toda máquina deve possuir dispositivo de bloqueio para impedir seu acionamento por pessoa não autorizada.

18.36 DISPOSIÇÕES GERAIS

18.36.2 Quanto às máquinas, equipamentos e ferramentas diversas:

c) nas paradas temporárias ou prolongadas, os operadores de máquinas e equipamentos devem colocar os controles em posição neutra, acionar os freios e adotar outras



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

medidas com o objetivo de eliminar riscos provenientes de funcionamento accidental;

Está explícito, portanto, que o acionamento de máquinas por pessoa não autorizada é questão recorrente, de tal sorte que a NR obriga a existência de um dispositivo de bloqueio que impeça esse acontecimento. No caso dos autos, a única providência que se tomou para evitar o acionamento da serra foi o corte dos fios (fl. 365), embora o laudo pericial não tivesse destacado esse fato, que foi apresentado pela testemunha Vavá (o carpinteiro, encarregado de utilizar a serra). Qualquer pessoa que já tenha visto uma obra de construção civil sabe, porém, que não é incomum o uso de aparelhos (serras, furadeiras, etc) elétricos sem nada além dos fios para o contato com a fonte de energia, tendo o próprio acidente demonstrado que tal providência, se de fato ocorreu, não foi suficiente para impedir a utilização do maquinário por quem não estava autorizado a fazê-lo, havendo desrespeito, destarte, ao dispositivo regulamentar.

1.7 - E a conclusão na qual deságua é, então, a seguinte: a) o falecido foi imprudente, sem dúvida, ao desobedecer as instruções para não utilizar a serra elétrica que acabou por ceifar-lhe a vida; b) essa conduta, entretanto, não ocorreria se o empregador tivesse retirado a máquina do ambiente de trabalho, ou mantivesse fiscalização sobre o utensílio, ou, ainda, tivesse adotado providências para impedir o acionamento do referido dispositivo na obra (retirada de algum componente - uma correia que leva a serra a circular, por exemplo - que fosse vital para o funcionamento da máquina, ou isolamento do maquinário em uma sala fechada com chave), sendo que a mera advertência para o não acionamento do aparelho não se mostrou adequado para evitar o infortúnio. Diante desse quadro e com todo o respeito às posições em contrário, REFORMO a sentença, considerando que houve culpa concorrente (art. 945 do CC) para o acidente e, por conta disso, condeno os reclamados - como se verá a seguir -- ao pagamento do seguinte:

a) Danos Materiais - Pensão mensal em favor da viúva, no importe de 30% do salário do reclamante (a culpa exclusiva dos reclamados redundaria em pensão de 70%, na medida em que o falecido não



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

precisaria mais de parte da remuneração; considerando a culpa concorrente das partes - mas partindo da premissa de que a conduta mais grave, para o acontecimento, foi adotada pelo trabalhador - cheguei no percentual indicado) a ser paga a ela desde a data do acidente, até a data em que o reclamante completaria 75 anos de vida (expectativa de vida arbitrada). O salário do reclamante é aquele constante de fls. 21 (R\$ 305,00 por mês);

b) Danos Morais - R\$ 50.000,00, valor arbitrado para esta data.

2 - Responsabilidade dos Réus - A Empreiteira Netuno S/C Ltda. era empregadora do de cujus conforme fls. 296 e, nessa condição, responde de forma principal pelas indenizações aqui impostas. O réu Edilon Pereira da Silva é o engenheiro civil responsável pela obra (fl. 105), enquanto José Fernandes Lourenço e Ermínia Lopes Alonso são os proprietários do imóvel em que a obra estava sendo realizada, alegando, entretanto, que adquiriram o imóvel em 1999 (fl. 200), quando o acidente ocorreu em 1995. Os pedidos são julgados improcedentes com relação a estes últimos, pois, porque os proprietários da obra não respondem pelas terceirizações (OJ 191 da SDI-1 do TST) e, além disso, os reclamados não tinham ligação com o imóvel na data do acidente. Já o engenheiro, Sr. Edilon, como responsável pela obra, responde solidariamente com o empreiteiro, pelas indenizações aqui previstas.

3 - Compensação do Valor Quitado Em Reclamação Trabalhista - Rejeito a pretensão dos réus, posto que a transação, no valor de R\$ 5.0000,00 (fls. 324) disse respeito ao pedido de indenização do seguro que a empresa estava obrigada a fazer, conforme norma coletiva da categoria e, segundo a inicial daquele processo, não fez. Trata-se, portanto, de questão completamente diversa daquela decidida nestes autos, não sendo possível a compensação.

4 - Não há falar em recolhimentos fiscais ou previdenciários, vez que as indenizações não geram tais descontos. A correção monetária será aplicada, mês a mês, nos termos da súmula 381 e os juros de mora desde a propositura da ação, em relação à pensão. No caso da indenização do dano moral, o valor já está atualizado até o dia de hoje, razão pela qual a correção e os juros de mora passam a fluir



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

apenas a partir do dia seguinte à publicação desta decisão. Honorários de advogado não são devidos, nos termos da súmula 219 do TST.

Não obstante a afronta legal aduzida, bem como o dissenso interpretativo suscitado, inviável o apelo, uma vez que a matéria, tal como tratada no v. acórdão, reveste-se de contornos nitidamente fático-probatórios, cuja reapreciação, em sede extraordinária, é diligência que encontra óbice na Súmula nº 126/TST.

No tocante ao valor arbitrado, a matéria discutida é eminentemente interpretativa, sendo imprescindível para o reexame, a apresentação de tese oposta específica que não restou demonstrada, a teor do disposto na alínea a, do artigo 896 da CLT e Súmula nº 296 do C. Tribunal Superior do Trabalho.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao Recurso de Revista” (fls. 954/961 – negritos acrescidos).

A decisão agravada merece reforma, pelas seguintes razões:

2.1. ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. R\$50.0000,00. DANOS MATERIAIS. PENSÃO MENSAL. 30% DO SALÁRIO DO DE CUJUS

O Tribunal Regional deu provimento ao recurso ordinário da Reclamante e reformou a sentença para condenar os Reclamados ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, em decorrência de acidente de trabalho, porque concluiu que houve culpa concorrente dos Reclamados por não retirar a máquina do ambiente de trabalho, não fiscalizar o equipamento ou adotar providências para impedir o seu acionamento.

Nas razões do recurso de revista, os Reclamados alegaram que “o v. acórdão, ainda contraria todas as provas existentes [sic] nos autos, sem qualquer exceção, seja testemunhal, seja documental, pericial, numa demonstração clara de protecionismo exagerado e total parcialidade, o que data venia, cria insegurança jurídica e viola a Constituição Federal” (fl. 913).



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

Sustentaram que “a vítima precisou fazer adaptações e as escondidas para tentar utilizar o equipamento, entre eles fazendo ligação direta, pois restou provado que os fios estavam cortados, porém tal fato e as provas neste sentido, sequer foram observados pelo D. julgador”(fl. 914).

Asseveraram que “no presente caso, vislumbra-se que todos os pressupostos, foram colocados numa ‘canetada’ com total poetismo, sem se ater as efetivas provas dos autos. Outrossim, defendemos a liberdade de expressão e de ideias, porém isso não deve ser utilizado, como de fato foi pelo MMº relator, quando se trata de uma ação da monta como a presente, onde restou comprovado e provado a culpa exclusiva do trabalhador, cujo julgamento / condenação certamente deu-se por pena, por dó, por sentimento, por emoção, o que data venia não é permitido pelo nosso ordenamento jurídico pois outra justificativa não há, já que a culpa do empregado restou incontroversa” (fl. 915)

Afirmam que “o falecimento, deu-se por culpa exclusiva do de cujus, o qual executou prática extremamente proibida pela sua empregadora” (fl. 917).

Aduzem que “a responsabilidade é exclusiva da vítima de quem interveio com culpa suficiente para o dano, vez que todas as cautelas exigíveis para que a máquina se tornasse inoperante, foram realizadas, ou seja, **além de dar ordens expressas** para que não fosse utilizado a máquina, os embargantes **cortaram os fios**” (fl. 925 – destaques no original).

Apontaram ofensa aos arts. 5º, XXXVII e LIV da Constituição Federal, 818 da CLT, 333 e 945 do CPC, 159, 186, 265, 884 e 945 do Código Civil.

Na minuta de agravo de instrumento, os Reclamados insistem no processamento do recurso de revista por violação dos arts. 5º, XXXVII e LIV da Constituição Federal, 333, 818 e 945 do CPC, 159, 186, 265, 884 e 945 do Código Civil. Alegam que não é o caso de aplicação da Súmula 126 do TST.

Consta do acórdão Regional:

“em uma obra destinada à reforma de uma residência, um determinado pedreiro tentou serrar um caibro, com uma serra elétrica de mesa. A serra



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

estava desativada, colocada em um canto da obra, posto que o trabalhador designado para operá-la não estava presente e o trabalho que demandava a utilização do referido maquinário já havia terminado, restando, apenas, a retirada do artefato pela empresa que o alugara aos reclamados. Estes últimos, ainda, deixaram patente aos trabalhadores que não deveriam operar a referida serra, até que esta fosse retirada, como mencionado acima. Entrementes, o pedreiro referido, sem habilitação ou treino para tanto, desobedeceu a orientação e tentou trabalhar com a máquina, o que redundou no acidente que lhe custou a vida, posto que uma das lâminas da serra escapou da mesa de operação e acabou atingindo o pescoço do trabalhador, no lado direito, levando-o ao óbito” (fl. 850) .

Consta também do acórdão Regional que foi providenciado o corte dos fios para evitar o acionamento da serra (fls. 854/855) .

O Tribunal Regional Concluiu que:

“a) o falecido foi imprudente, sem dúvida, ao desobedecer as instruções para não utilizar a serra elétrica que acabou por ceifar-lhe a vida; b) essa conduta, entretanto, não ocorreria se o empregador tivesse retirado a máquina do ambiente de trabalho, ou mantivesse fiscalização sobre o utensílio, ou, ainda, tivesse adotado providências para impedir o acionamento do referido dispositivo na obra (retirada de algum componente - uma correia que leva a serra a circular, por exemplo - que fosse vital para o funcionamento da máquina, ou isolamento do maquinário em uma sala fechada com chave), sendo que a mera advertência para o não acionamento do aparelho não se mostrou adequado para evitar o infortúnio *Diante desse quadro e com todo o respeito às posições em contrário, REFORMO a sentença, considerando que houve culpa concorrente*” (fl. 854) .

Porém, consta do acórdão que foram tomadas providências pelos Reclamados, porque o equipamento estava colocado em um canto da obra, os empregados foram advertidos para não usá-lo e os fios de acionamento foram cortados.



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

A partir das informações constantes do acórdão regional, relativas às circunstâncias do acidente de trabalho, a conclusão no sentido de que houve culpa concorrente dos Reclamados parece violar o art. 186 do Código Civil.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, por aparente violação do art. 186 do Código Civil, a fim de determinar o regular processamento do recurso de revista, observando-se o disposto na Resolução Administrativa nº 928/2003.

II - RECURSO DE REVISTA

1. CONHECIMENTO

1.1. NULIDADE PROCESSUAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO

JURISDICIONAL

O Tribunal Regional reformou a sentença para condenar os Reclamados ao pagamento de indenização por danos morais e materiais à Reclamante.

Dessa decisão foram opostos embargos de declaração, que foram providos para prestar esclarecimentos, nos seguintes termos:

“1 – Os reclamados, nos longos argumentos apresentados, não demonstram omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada no voto condutor, mas pretendem, em verdade, a reforma do julgado com nova apreciação das provas e da matéria de fato.

Afirmam à fl. 648 que “o v. acórdão foi omissivo em relação aos fatos ocorridos, contraditório em relação às provas, desprezando-as, negando assim, a prestação jurisdicional aos embargantes.”

Os embargantes aduzem, ainda, que não há razoabilidade para a estimativa de vida arbitrada; que o v. acórdão contraria as provas dos autos; que o valor da indenização é demasiado; que a culpa concorrente declarada demonstra parcialidade do juízo; que a responsabilidade solidária dos embargantes não possui respaldo legal.



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

Como se percebe, os embargantes não pretendem esclarecimento sobre os pontos supra, mas sim a reforma destes.

2 - Também não há omissão quanto a compensação dos valores quitados em reclamação trabalhista. O pedido foi apreciado expressamente à fls. 634 verso, onde se decidiu pela impossibilidade da compensação, haja vista a natureza diversa das verbas em questão” (fls. 889/890).

Nas razões do recurso de revista, os Reclamados alegam que o acórdão foi injusto por não apreciar as provas (os fios da serra foram cortados, havia fiscalização do trabalho, a coifa e o cutelo divisor foram retirados).

Questionam “qual procedimento o D. julgador entende cabível para evitar que a máquina fosse ligada? Será que era para o de cujus trabalhar com a serra com o fio cortado?” (fls. 981/982)

Apontam violação dos arts. 93, IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 458, II, do CPC.

Apontam ofensa aos arts. 93, IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 458 do CPC.

Nos termos do disposto no § 2º do art. 249 do CPC, deixa-se de analisar a preliminar de nulidade processual arguida pelos Reclamados, tendo em vista a possibilidade de julgamento de mérito em favor da parte a quem aproveitaria a decretação de nulidade do acórdão por negativa de prestação jurisdicional.

2.2. ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. R\$50.0000,00. DANOS MATERIAIS. PENSÃO MENSAL. 30% DO SALÁRIO DO DE CUJUS

Pelas razões já consignadas no provimento do agravo de instrumento, conheço do recurso de revista, por violação do art. 186 do Código Civil.

2. MÉRITO

2.1. ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. R\$50.0000,00. DANOS MATERIAIS. PENSÃO MENSAL. 30% DO SALÁRIO DO DE CUJUS



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

Os Reclamados buscam o provimento do recurso de revista para que seja excluída a condenação ao pagamento da indenização por danos morais e materiais. Sustentam que *"não havendo culpa, não haverá, em regra, qualquer responsabilidade, ao que deveras não ocorreu no presente caso"* (fl. 923).

O Tribunal Regional entendeu que houve responsabilidade dos Reclamados.

Extraí-se do acórdão que a discussão travada nos autos foi solucionada à luz dos arts. 186, 927 e 945 do Código Civil Brasileiro.

Todavia, nos casos de responsabilidade civil do empregador e indenização por danos morais, deve ser observado o disposto no art. 186 do Código Civil. Consta dos referidos dispositivos de lei:

"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito" (art. 186).

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

"Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano (art. 945).

Dos termos dos dispositivos mencionados, conclui-se que a indenização por danos morais advindos de acidente de trabalho está condicionada não só (a) à existência do dano, mas também (b) ao nexo entre este e o trabalho realizado pelo empregado e (c) à ilicitude da conduta do empregador.

No presente caso, extraí-se do acórdão recorrido que a existência de **dano** é inegável, porque no acidente de trabalho o trabalhador faleceu, e também é incontroverso o **nexo causal**, necessário à caracterização de acidente de trabalho, porque ocorreu no local de trabalho.

Quanto à **culpa do empregador**, entretanto, a conclusão é diferente.



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

A dedução quanto à existência (ou inexistência) de direito do empregado ao pagamento de indenização por danos morais, advindos de acidentes ou doenças do trabalho, deve necessariamente ser precedida de exame acerca do comportamento do empregador. À luz do disposto no art. 7º, XXVIII, da CF/88 - e no art. 186 do Código Civil.

Não basta constatar a existência do dano e da relação de causalidade com o trabalho executado. Necessário aferir se houve dolo (intenção de produzir o resultado) ou culpa (negligência, imprudência ou imperícia) do empregador.

A culpa patronal é aferida **(a)** pelo descumprimento das normas de segurança e saúde ocupacional ou **(b)** pela adoção de proceder incompatível com o dever geral de cautela. A esse respeito, a doutrina:

"Na investigação da possível culpa do reclamado, relacionada com o acidente do trabalho ou doença ocupacional, o primeiro passo é verificar se houve descumprimento das normas legais ou regulamentares que estabelecem os deveres do empregador quanto à segurança, higiene ou saúde ocupacional. A simples violação de alguma dessas normas, havendo dano e nexo causal, cria a presunção de culpa do empregador pelo acidente do trabalho ocorrido, uma vez que o descumprimento da conduta normativa prescrita já é a confirmação da sua negligência, a ilicitude objetiva ou culpa contra a legalidade.

(...)

O acidente do trabalho pode também surgir, por culpa do empregador, sem que tenha ocorrido violação legal ou regulamentar de forma direta, como mencionamos no item precedente. Isso porque as normas de segurança e saúde do trabalhador, ainda que bastante minuciosas, não alcançam todas as inumeráveis possibilidades de condutas do empregado e do empregador na execução do contrato de trabalho.

Assim, como não é possível a norma estabelecer regras de comportamento para todas as etapas da prestação dos serviços, abrangendo cada passo, gesto, variável, atitude, forma de execução ou manuseio dos equipamentos, exige-se um dever fundamental do empregador de observar uma regra genérica de diligência, uma postura de cuidado permanente, a obrigação de adotar todas as precauções para não lesar o empregado.



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

(...)

A constatação da culpa resultará de um processo comparativo do comportamento do empregador que acarretou o infortúnio, com a conduta esperada de uma empresa que zela adequadamente pela segurança e saúde do trabalhador. Assevera o Desembargador paulista Carlos Roberto Gonçalves que 'agir com culpa significa atuar o agente em termos de, pessoalmente, merecer a censura ou reprovação do Direito. E o agente só pode ser pessoalmente censurado, ou reprovado na sua conduta, quando, em face das circunstâncias concretas da situação, caiba afirmar que ele podia e devia ter agido de outro modo'.

A culpa, portanto, será aferida no caso concreto, avaliando-se se o empregador poderia e deveria ter adotado outra conduta que teria evitado a doença ou o acidente. Formula-se a seguinte indagação: um empregador diligente, cuidadoso, teria agido de forma diferente? Se a resposta for sim estará caracterizada a culpa patronal, porque de alguma forma pode ser apontada determinada ação ou omissão da empresa, que se enquadra no conceito de imprudência, imperícia ou negligência" (Sebastião Geraldo de Oliveira. Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional. 4ª ed., rev., ampl. São Paulo: LTr, 2008, p. 161-177).

No presente caso, consta do acórdão que o acidente de trabalho sofrido pelo falecido decorreu de ato por ele praticado e não de ação do Reclamado ou de algum de seus prepostos (art. 932, III, do Código Civil).

Pelo contrário, o Tribunal Regional consignou que houve determinação de não se usar a serra e que foram cortados os fios para impedir o seu acionamento. Asseverou que *"a serra estava desativada, colocada em um canto da obra, posto que o trabalhador designado para operá-la não estava presente e o trabalho que demandava a utilização do referido maquinário já havia terminado, restando, apenas, a retirada do artefato pela empresa que o alugara aos reclamados. Estes últimos, ainda, deixaram patente aos trabalhadores que não deveriam operar a referida serra"* (fl. 850).



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

Extraí-se do acórdão que somente o carpinteiro estava autorizado a operar a serra elétrica e os Reclamados advertiram os trabalhadores para não operá-la e que o referido equipamento se encontrava em um canto da obra, totalmente desligado porque os fios haviam sido cortados.

Consta expressamente do acórdão que o **de cujus**, sem habilitação ou treinamento, não atendeu à recomendação e tentou operar a serra elétrica, sofrendo o acidente de trabalho.

O paralelo estabelecido com a colocação de uma arma de fogo no contexto da obra não tem pertinência com os fatos que levaram à ocorrência do acidente. Em se tratando de uma obra de construção civil, não dá para comparar arma de fogo com instrumento de trabalho.

Se fosse possível fazer este paralelo, mesmo assim, não se poderia chegar à conclusão a que chegou o Tribunal Regional, porque, no caso da serra elétrica, é um instrumento de trabalho e o Empregador desligou a máquina, cortou os fios e a deixou no canto da obra (não no meio da obra), alertando os Empregados que não deveriam utilizá-la. Porém, desobedeceram à ordem, realizaram a ligação elétrica e utilizaram a máquina, causando o acidente.

Voltando ao exemplo do revólver, equivale a dizer que o revólver foi deixado em a munição, mas fizeram uso indevido da arma, após providenciarem indevidamente a necessária munição.

De igual modo, não se aplica ao caso o raciocínio desenvolvido no acórdão regional em que se traça uma analogia entre a desobediência de uma ordem direta - não usar a serra desativada a um canto da obra - com a desobediência do empregado quanto ao uso do EPI - e a fiscalização desse uso pelo empregador.

No caso do EPI, o entendimento é de que não basta o empregador fornecer o equipamento, devendo o empregador orientar o empregado a forma correta de sua utilização, assim como fiscalizar o seu efetivo uso (Súmula 289/TST). Portanto, o empregador deve fornecer o EPI e acompanhar o seu efetivo uso no ambiente de trabalho.

Em relação à serra causadora do acidente, não era de se exigir a mesma providência do empregador. A serra era locada e terminado o serviço para o qual foi locada, a máquina foi desligada, os



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

fios de ligação foram cortados, posto num canto da obra para aguardar a retirada pela locadora da máquina, e todos foram advertidos para que não mais a usassem.

O uso do EPI pode ser fiscalizado sem qualquer dificuldade porque se trata de equipamento a ser utilizado regularmente no horário e no local de trabalho. Portanto, basta uma inspeção no local de trabalho para conferir se os trabalhadores estão cumprindo a determinação quanto ao uso do EPI. Se detectado o não uso, reitera-se a ordem para o regular uso ou se pune o trabalhador desobediente.

No caso da serra já não estava mais no local de trabalho e com ordem expressa de que não mais a usassem. A única maneira de fiscalizar o acatamento da ordem de não uso seria deixar alguém de plantão para impedir o uso indevido porque é impossível detectar o momento em que alguém iria desobedecer a ordem. No caso, o empregador tomou as providências necessárias para que não houvesse o uso indevido da máquina, desligando-a, cortando os fios de ligação, retirando-a do local em que se encontrava em uso e levando-a para um canto da obra, enquanto aguardava a locadora a vir retirá-la dali, e advertindo a todos para que não a usassem.

Por outro lado, ao fazer o exame da NR 18, no acórdão regional, parte-se do questionamento se *"o empregador agiu corretamente ao deixar aquele equipamento lá, no meio da obra?"* O argumento não se sustenta porque consta do mesmo acórdão que a serra estava desativada, com os fios cortados, em um canto da obra.

Ainda no mesmo raciocínio, os trechos da Norma Regulamentadora 18 transcritos no acórdão não guardam pertinência com a situação retratada nos autos, porque a serra não se encontrava em uso (18.22.3), houve o corte dos fios para impedir o uso (18.22.8) e não se trata de hipótese em que houve acionamento acidental do equipamento (18.36.2, c).

Ressalte-se que, não era o caso de se acolher a alegação de culpa dos Reclamados, porque o empregador advertiu para que o equipamento não fosse utilizado, colocou a serra em um canto da obra e cortou os fios para impedir que fosse acionada.



PROCESSO Nº TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

Dessa forma, não há no acórdão recorrido registro de fato que pudesse demonstrar, de modo objetivo e irretorquível, a existência de dolo ou culpa do empregador no acidente. Não consta do julgado indício de que os Reclamados agiram com a intenção de provocar o evento que vitimou o Trabalhador nem de que se abstiveram do dever geral de cautela, que propicie concluir que houve culpa pelo acidente de trabalho.

Pelo contrário, o fato de o empregador não ter removido a máquina imediatamente não configura culpa concorrente, porque o equipamento foi colocado em um canto da obra totalmente desligado, os trabalhadores foram advertidos para não utilizá-lo e os fios elétricos foram cortados. Se o empregado desobedeceu às ordens, o seu empregador não é responsável pelo acidente.

Por estas razões, não há como afastar a culpa exclusiva do **de cujus** no acidente ocorrido, como foi sentenciado em primeiro grau.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de revista, para afastar a condenação dos Reclamados ao pagamento de indenização por danos morais e materiais e julgar improcedentes os pedidos formulados pela Autora.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade, **(a)** dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o processamento do recurso de revista, observando-se o disposto na resolução administrativa nº 928/2003, **(b)** não examinar o recurso de revista quanto ao tópico "NULIDADE PROCESSUAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL", nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, e **(c)** conhecer do recurso de revista quanto ao tópico "ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. R\$50.0000,00. DANOS MATERIAIS. PENSÃO MENSAL. 30% DO SALÁRIO DO *DE CUJUS*" por violação do art. 186 do Código Civil e, no mérito, dar-lhe provimento, para afastar a condenação dos Reclamados ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, e julgar improcedentes os pedidos formulados pela Autora. Custas



PROCESSO N° TST-RR-92300-55.2005.5.02.0056

processuais invertidas, no valor fixado no acórdão (R\$1.000,00), a cargo da Autora, dispensadas ante o deferimento da justiça gratuita (fls. 816).

Brasília, 4 de Dezembro de 2013.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei nº 11.419/2006)

FERNANDO EIZO ONO
Ministro Relator