



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### **APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004320-91.2011.4.03.6110/SP**

2011.61.10.004320-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SERRALHERIA FELIX LTDA  
ADVOGADO : SP094859 JOAO CARLOS WILSON e outro  
No. ORIG. : 00043209120114036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### **RELATÓRIO**

Cuida-se de ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Serralheria Felix Ltda. ME, objetivando o ressarcimento dos valores que já desembolsou a título de pensão por morte, decorrente do óbito do segurado Claudinei Aparecido do Prado, além das vincendas.

Em sua inicial, a Autarquia Previdenciária narrou que, no dia 11 de agosto de 2008, o segurado Claudinei Aparecido do Prado trabalhava, como empregado da demandante, instalando vigas para cobertura quando uma delas encostou em fios de alta voltagem, provocando sua queda de uma altura de seis metros do solo e, por consequência, o seu óbito.

Asseverou que o acidente decorreu de conduta da empregadora, ora ré, em virtude do descumprimento das normas de segurança do trabalho.

Diante do narrado, pugnou pela procedência da ação.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 17/77.

Citada, a ré ofertou contestação às fls. 82/89 pleiteando o decreto de improcedência do feito, ao argumento de culpa exclusiva do empregado. Colacionou aos autos os documentos de fls. 91/100.

Réplica à fl. 106.

Às fls. 120/175 foram juntadas, na condição de prova emprestada, as cópias do processo criminal nº 12/2008.

Sobreveio a r. sentença de fls. 180/187, pela qual a juíza de primeira instância julgou parcialmente

procedente o pedido inicial para "condenar a ré na obrigação de indenizar a autora, eis que caracterizada a culpa concorrente, consistente no pagamento da metade da quantia que foi paga aos dependentes do segurado Claudinei Aparecido do Prado, a título de pensão por morte (NB 142.893.445-3), desde 11 de janeiro de 2008, data do óbito, até o trânsito em julgado desta decisão". Por fim, fixou a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso (fls. 190/196) o Instituto Autárquico pugna pela procedência do pleito inicial, com o reconhecimento da culpa exclusiva da demandada, bem como aduz a necessidade de constituição de capital da empresa ré, com o intuito de assegurar o cumprimento da prestação jurisdicional. Por derradeiro, assevera "que os honorários sucumbenciais deveriam ter sido fixados sobre o valor da condenação, o qual deveria ser representado pela soma das prestações vencidas mais doze vincendas".

Por sua vez, a requerida interpôs recurso adesivo às fls. 201/211, aduzindo a impossibilidade de atribuir-lhe qualquer responsabilidade pelo acidente de trabalho em tela.

Com contrarrazões (fl. 214), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Sujeito à revisão, na forma regimental.

**JOSÉ LUNARDELLI**  
**Desembargador Federal Relator**

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): JOSE MARCOS LUNARDELLI:10064

Nº de Série do Certificado: 337FE89C4195D7A1

Data e Hora: 23/03/2014 17:19:54

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004320-91.2011.4.03.6110/SP**

2011.61.10.004320-2/SP

**APELANTE** : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**ADVOGADO** : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

**APELADO(A)** : SERRALHERIA FELIX LTDA

**ADVOGADO** : SP094859 JOAO CARLOS WILSON e outro

**No. ORIG.** : 00043209120114036110 3 Vr SOROCABA/SP

**VOTO**

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

*In casu*, o Instituto Autárquico pretende o ressarcimento de montante despendido em virtude de acidente de trabalho e posterior falecimento de segurado, com fulcro no art. 120, da Lei nº 8.213/91, o qual prevê, *in verbis*:

*"Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis."*

Importa destacar também as previsões constantes dos artigos 19 e 121 da mencionada lei, que amparam a pretensão formulada pela parte autora:

*"Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho."*

*"Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."*

Pois bem, posto isto, tenho que, na hipótese em comento, o conjunto probatório coligido aos autos demonstra a culpa concorrente da empresa requerida e do empregado.

Da análise minuciosa do feito extrai-se que um dos fatores causadores do acidente foi a ausência de cuidado do segurado falecido, Sr. Claudinei Aparecido do Prado.

Os depoimentos prestados nos autos do processo criminal nº 12/2008 desvelam que, embora a vítima os tivesse à sua disposição, deixou de utilizar os equipamentos de segurança. Confira-se:

A testemunha Richard Wilson Teixeira, ao ser questionado a respeito dos equipamentos de segurança, asseverou: *"Estavam no local. O que aconteceu: Como tinha acabado de subir, normalmente a gente vai ajeitando, desce a corda. Ele falou, 'passa a viga', para pegar é melhor. Quando pegou e fez a dobra, joga o corpo, viga de seis metros, quando jogou o corpo a gente não percebeu passando na parte elétrica"* (fl. 129).

Por sua vez, Antonio de Fátima Silva, também no que tange aos equipamentos de segurança, narrou que *"os equipamentos estavam embaixo. Nós ia (sic) erguer a viga, para depois usar o equipamento. Jogava pra cima"* (fl. 134).

Também neste sentido, do relatório de fiscalização do acidente, juntado às fls. 39/40, consta o a seguir transcrito:

*"Em visita no local do acidente, e em entrevista com o proprietário do imóvel, Sr. Ronaldo Ferrari de Moura e com o sócio proprietário da empresa Serralheria Felix, Sr. Edson Felix, apurei que por ocasião do acidente era realizada a montagem da estrutura metálica da cobertura (aproximadamente 6 metros do solo) do prédio em construção, as tesouras metálicas já estavam instaladas e as terças metálicas (tubo em 'u', de 6 metros de comprimento e 18 quilos de peso) estavam sendo levantadas até as tesouras e soldadas nas mesmas; que o*

*trabalhador Claudinei Aparecido encontrava-se sobre o piso de madeira apoiado em um andaime metálico, e ao levantar a terça para posicioná-la sobre as tesouras metálicas, a mesma ultrapassou os limites internos do prédio e atingiu a rede elétrica de alta tensão da via pública, causando-lhe descarga elétrica e queda de altura; **que por ocasião do acidente o mesmo não utilizava cinto de segurança ou outro tipo de EPI - Equipamento de Proteção Individual, que segundo o informante estavam disponíveis, porém não eram utilizados**".*  
(grifei)

Neste ponto, saliento que, conquanto reste demonstrada a desídia do segurado, não há como afastar a culpa concorrente da empresa requerida.

Isto porque o acidente se deu em virtude do encontro da viga de metal com rede energizada, sendo certo que a empregadora, tendo em vista o seu dever de fiscalização, deveria ter providenciado o desligamento de tal rede elétrica, nos exatos moldes previstos no item 18.10.8 da Norma Regulamentadora de condições e no meio ambiente de trabalho na Indústria de Construção nº 18, do Ministério do Trabalho e Emprego - MTE, já citado no *decisum* prolatado em primeiro grau, cuja redação transcrevo a seguir:

*"quando for necessária a montagem, próxima a linhas elétricas energizadas, deve-se proceder ao desligamento da rede, afastamento dos locais energizados, proteção das linhas, além do aterramento das estruturas e equipamentos que estão sendo utilizados".*

Importa ressaltar que o empregador deve comprovar não somente o fornecimento dos equipamentos de segurança, mas também o cumprimento de seu dever consistente na exigência e fiscalização do cumprimento das normas de segurança pelos seus funcionários, prova da qual, *in casu*, a empresa requerida não se desincumbiu.

Ora, ao contrário, as provas trazidas à baila pelas partes, demonstram que os responsáveis pela fiscalização do trabalho exercido pelo segurado falecido não tomaram os cuidados necessários no que tange à exigência de utilização dos equipamentos de proteção e tampouco no tocante ao desligamento da rede elétrica, indispensável para a realização do labor desempenhado pelo segurado, tendo em vista a proximidade destacada pelo próprio contratante do serviço e pelas demais testemunhas ouvidas nos autos criminais. Neste sentido, destaco os depoimentos a seguir:

*"desde o começo da obra eu falava para o pedreiro da energia, se chegar com a régua, eles usam régua de alumínio, 'se chegar trinta centímetros vai morrer'. Desde o início os pedreiros tinham consciência disso, todo mundo"* (depoimento prestado pelo contratante - Sr. Ronaldo Ferrari de Moura - às fls. 123/127);

*"J: Vocês não sabiam que tinha energia passando por ali? D: Sabia, mas era pertinho e acabou que virou. Depois que passou do meio da viga, o peso dela pendeu para trás e pegou no fio. Nós gritamos pra ele, mas não deu tempo."* (testemunha Antonio de Fátima Silva, fl. 134).

A corroborar tal conclusão, o relatório de fiscalização do acidente, já mencionado neste voto, atesta a observância das seguintes irregularidades quanto ao cumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho:

- "1- Art. 157, inciso I, da CLT - NR 09 - 9.1.1, 9.3.3 e alíneas - Elaborar e implementar o PPRA - Programa de Prevenção de Riscos Ambientais.*
- 2- Art. 179 da CLT - NR 10 - 10.4.4 - Manter instalações elétricas em condições seguras de funcionamento, com rede elétrica isolada adequadamente; com chaves elétricas com isolamento completo das partes energizadas; e com cabeamento e plugs adequados nas máquinas e equipamentos.*
- 3- Expedir Ordens de Serviço e Treinar os funcionários com relação aos riscos no ambiente de trabalho, em especial, queda de altura, choque elétrico, e ruído." (fl. 40)*

Assim, tendo em vista a concorrência de culpas, de rigor a condenação da empresa ré ao pagamento da metade das despesas suportadas pelo Instituto Autárquico. Por oportuno, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CULPA CONCORRENTE. OMISSÃO DA EMPRESA. AÇÃO DO EMPREGADO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. RESPONSABILIDADE INTEGRAL DO EMPREGADOR AFASTADA NA ORIGEM. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 54/STJ. 1. Hipótese em que o Tribunal a quo concluiu que foi demonstrada a negligência da parte recorrida quanto à adoção e fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, condenando-a a arcar com a metade dos valores pagos pelo INSS a título de pensão por morte, com juros de mora desde a citação. 2. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Súmula 284/STF, por analogia. 3. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. 4. A Corte local reconheceu a existência de culpa concorrente, motivo pelo qual fez incidir a atenuante de responsabilidade civil prevista no art. 945 do Código Civil, condenando a recorrida a indenizar metade da quantia já paga pelo recorrente, bem como aquela que irá ser despendida a título de benefício previdenciário. Não há como rever esse entendimento, sob pena de esbarrar-se no óbice da Súmula 7/STJ. 5. Cuida-se in casu, em essência, de responsabilidade civil extracontratual do empregador, que foi condenado a indenizar o ora recorrente por ato ilícito, diante da existência de culpa, na modalidade de negligência. Afasta-se, por consequência, a Súmula 204/STJ, que trata dos juros de mora em ações relativas a benefícios previdenciários. Aplica-se, por analogia, a Súmula 54/STJ, devendo os juros moratórios fluir a partir da data do desembolso da indenização. Precedentes. 6. Recurso Especial parcialmente provido."*

(STJ, 2ª Turma, AC 00358108919964036100, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE: 06.12.2013);

*"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, CAPUT, CPC. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. SEGURO-ACIDENTE E PENSÃO POR MORTE. INSS. INTERESSE DE AGIR. EMPREGADOR. LEGITIMIDADE PASSIVA. CULPA CONCORRENTE. 1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de*

*mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo legal. De toda sorte, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. 2. O Art. 121 da Lei nº 8.213/91 autoriza o ajuizamento de ação regressiva contra a empresa causadora do acidente do trabalho ou de outrem. A finalidade deste tipo de ação é o ressarcimento, ao INSS, dos valores que foram gastos com o acidente de trabalho que poderiam ter sido evitados se os causadores do acidente e do dano não tivessem agido com culpa. 3. Cumpre ao empregador comprovar não apenas que fornecia os equipamentos de segurança, como também que exigia o seu uso e fiscalizava o cumprimento das normas de segurança pelos seus funcionários, e não ao empregado ou ao INSS provar o contrário. 4. Ausente essa prova, sequer caberia dilação probatória quanto às circunstâncias do acidente em si: presume-se a culpa do empregador, ainda mais quando as testemunhas e os especialistas corroboraram a falha no treinamento e nas condições de segurança do equipamento, o excesso de horas trabalhadas e a ausência de dispositivo de segurança na máquina. 5. Também houve culpa da parte do segurado, dado que não procedeu com o cuidado regular, deixando de executar duas operações de trabalho, conforme relatado pelo Engenheiro de Segurança do Trabalho. 6. A concorrência de culpas é perfeito fundamento para que o empregador não seja condenado ao pagamento integral das despesas suportadas pelo INSS, sendo recomendável parti-las pela metade porquanto nenhuma das contribuições culposas, do empregador e do empregado, foi de menor importância: qualquer dos dois poderia ter evitado o sinistro com a sua própria conduta cuidadosa. 7. Contudo, tal fundamento não limita as despesas que devem ser rateadas entre o INSS e o empregador àquelas já desembolsadas: também aquelas futuras mas certas devem ser objeto da condenação. O pedido é improcedente apenas em relação às prestações incertas, já que não pode haver condenação condicional. 8. A natureza da indenização paga pelo INSS aos dependentes do segurado falecido é alimentar, mas a do empregador, não. Assim, não é o caso de se determinar automaticamente a constituição de capital suficiente para garantir o pagamento de prestações vincendas: tal providência seria possível somente como provimento de natureza cautelar, demonstrando-se o risco de insolvência, não sendo este o fundamento do pedido (fl. 14, item 3, parte final). 9. Negado provimento ao agravo de TIBACOMEL. Agravo do INSS parcialmente provido. Pedido de número 3 (fl. 14) parcialmente procedente, condenando-se a demandada a pagar também a metade das prestações vincendas da pensão por morte, todavia sem, por ora, determinar a constituição de capital."*

(TRF3, 2ª Turma, AC 00370830619964036100, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, e-DJF3: 13.05.2010, p. 146);

No tocante à constituição de capital, não merece acolhida a alegação da Autarquia Previdenciária.

O art. 475-Q do CPC, assim prevê:

*"Art. 475-Q. Quando a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz, quanto a esta parte, poderá ordenar ao devedor constituição de capital, cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão.*

*§ 1º Este capital, representado por imóveis, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial, será inalienável e impenhorável enquanto durar a obrigação do devedor.*

*§ 2º O juiz poderá substituir a constituição do capital pela inclusão do beneficiário da prestação em folha de pagamento de entidade de direito público ou de empresa de direito privado de notória capacidade econômica, ou, a requerimento do devedor, por fiança bancária*

*ou garantia real, em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz.*

*§ 3º Se sobrevier modificação nas condições econômicas, poderá a parte requerer, conforme as circunstâncias, redução ou aumento da prestação.*

*§ 4º Os alimentos podem ser fixados tomando por base o salário-mínimo.*

*§ 5º Cessada a obrigação de prestar alimentos, o juiz mandará liberar o capital, cessar o desconto em folha ou cancelar as garantias prestadas."*

Desta feita, a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A este respeito, a orientação do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema é no sentido de que "A constituição de capital se destina a garantir o adimplemento da prestação de alimentos (CPC, art. 602); não pode abranger outras parcelas da condenação". (STJ, 3º Turma, Med. Caut. 10.949- Edcl, Min. Ari Pargendler, julg. 05.09.06, DJU 04.12.2006)."

Assim, desnecessária a constituição de capital na hipótese em que o Instituto Autárquico já instituiu pensão por morte em favor dos dependentes do *de cujus* e reclama da empresa ré o reembolso dos gastos realizados, uma vez que a obrigação da requerida não detém caráter alimentar.

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes:

*"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPENDIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À ADOÇÃO E OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. APELOS DESPROVIDOS. I. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, sendo o meio legal cabível para a autarquia reaver os valores despendidos com a concessão de benefício previdenciário a segurado vítima de acidente de trabalho, bastando, para tanto, a prova do pagamento do benefício e da culpa da ré pelo infortúnio que gerou a concessão do amparo. II. Não se acolhe o pedido do INSS de constituição de capital para o pagamento das parcelas vincendas. Segundo o art. 475-Q do CPC (antigo 602 do CPC revogado pela Lei 11.232/2005), a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. III. Apelos Improvidos."*

(TRF3, 2ª Turma, AC 00393305719964036100 Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3: 12.07.2012);

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS. INEXISTÊNCIA DE IMPRESCRITIBILIDADE. PRESCRIÇÃO TRIENAL. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 475-Q CPC. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. SOLIDARIEDADE. 1. Inexistência de imprescritibilidade. Não se trata situação delineada no âmbito do § 5º do artigo 37, da CRFB/88, pois o feito não versa sobre ato ilícito praticado por agente público. Aplicação da prescrição trienal prevista no Código Civil, art. 206, § 3º, V, reconhecendo-se a ocorrência de prescrição relativa às parcelas anteriores a 28/04/2006. 2. Inadmissível a pretensão autoral de*

*constituição de capital, não sendo cabível a incidência do art. 475-Q do CPC por cuidar-se de ação de natureza regressiva, onde se busca o ressarcimento de valores despendidos a título de pensão. 3. Incidência de juros de mora a partir do evento danoso de acordo com a orientação da Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Reconhecimento de solidariedade entre os réus da demanda, porquanto devidamente demonstrado nos autos que ambos contribuíram para a ocorrência do dano. 5. Reforma da sentença para determinar a incidência dos juros de mora a partir do evento danoso e reconhecer a solidariedade entre os réus. Sentença mantida nos demais aspectos. 6. Apelo parcialmente provido."*

(TRF2, 6ª Turma Especializada, AC 200950010049010, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, DJ: 31.03.2011, p. 259/260);

*"PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS). VÍTIMAS DE ACIDENTE DE TRABALHO FATAL. RESSARCIMENTO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO. DESPROVIMENTO. PRELIMINARES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 120 DA LEI N. 8.213/1991, ILEGITIMIDADE ATIVA E IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, REJEITADAS. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ARTIGOS 20, § 5º E 475-Q DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (CPC). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O julgador não está obrigado a determinar a produção de todas as provas requeridas pelas partes, podendo, sempre que o processo estiver instruído com documentação suficiente para formar a sua convicção, indeferir as provas que considerar desnecessárias. 2. Na hipótese, a documentação constante dos autos é suficiente ao deslinde da controvérsia trazida a exame, não constituindo cerceamento de defesa o indeferimento de prova testemunhal, perfeitamente dispensável à apreciação do meritum causae. 3. Preliminar de inconstitucionalidade do art. 120 da Lei n. 8.213/1991, que se rejeita, visto que referida norma é compatível com os princípios fundamentais que norteiam a Constituição Federal, não servindo para suscitar eventual inconstitucionalidade os argumentos genéricos articulados pelo recorrente que, em nenhum momento, demonstrou a existência da alegada incompatibilidade entre o dispositivo legal e o texto da Lei Maior. 4. Superadas as prejudiciais de ilegitimidade passiva e impossibilidade jurídica do pedido, porquanto o art. 120 da Lei n. 8.213/1991, expressamente, confere legitimidade ao INSS para ajuizar ação regressiva contra os empregadores que negligenciaram a aplicação das normas de segurança do trabalho. 5. Não há como prevalecer laudo pericial unilateralmente elaborado pela recorrente, que diverge substancialmente dos laudos periciais apresentados por órgãos públicos, em relação aos quais não ficou demonstrado nenhum vício capaz de comprometer a presunção de veracidade de que são dotados. 6. Desnecessária a constituição de capital na hipótese em que a autarquia já instituiu pensão por morte em favor dos dependentes dos operários falecidos, e reclama da empresa o reembolso dos gastos realizados com o pagamento dos benefícios em favor dos dependentes dos obreiros, nos termos do art. 20, § 5º, combinado com o art. 475-Q do CPC. 7. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. 8. Sentença parcialmente reformada. 9. Apelação provida, em parte."*

(TRF1, 6ª Turma, AC 199938000301683, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, DJ: 20.04.2010, p. 224).

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. AÇÃO REGRESSIVA. PROCEDÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. NÃO CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. 1. "Nos casos de negligência quanto às*

*normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis" (art. 120, L. 8.213/91). 2. "A vítima trabalhava na base de um talude com inclinação superior a 90°, em que há risco de queda de blocos de minério de ferro, sem nenhum escoramento", e, quando "estava perfurando um buraco a 1,50m (um metro e cinqüenta centímetros) da base do talude, para colocação de carga explosiva pelo blaster", "desprendeu-se um bloco de rocha de minério de ferro, com aproximadamente 50 cm (cinqüenta centímetros) de diâmetro, de uma altura de 1,00 (um metro) acima da vítima, caindo sobre a mesma, atingindo sua cabeça e tórax, causando-lhe morte imediata". 3. Os documentos acostados pelo INSS, apesar de unilaterais, materializam atos administrativos, razão pela qual são dotados de presunção de legitimidade e veracidade. 4. O fornecimento de EPI - Equipamentos de Proteção Individual (capacete) associado ao treinamento e à experiência profissional do trabalhador não exime a empresa de adotar sistema de proteção coletiva, notadamente quando se trata de atividade consideravelmente perigosa e aquelas medidas não se mostram suficientes para prevenir acidentes graves. 5. A circunstância de a vítima estar "semi-embriagada" no momento do acidente se mostra irrelevante, visto que nada indica que sua eventual "falta de reflexo" teria contribuído para a ocorrência do evento fatal. 6. Não há como presumir nexo de causalidade entre a "semi-embriaguez" do falecido e seu óbito, na medida em que o bloco de rocha (com apenas 50 cm de diâmetro) que o atingiu estava apenas um metro acima de seu corpo, sendo provável que a queda tenha se dado em frações de segundos, antes mesmo que ele pudesse emboçar qualquer tentativa de fuga. 7. A culpa exclusiva ou concorrente da vítima se insere no rol de fatos extintivos e/ou modificados do direito da parte autora, submetendo-se ao disposto no art. 333, II, do Código de Processo Civil. 8. A contribuição para o financiamento de benefícios decorrentes de acidente de trabalho possui natureza tributária, não se tratando de seguro privado e não afastando a responsabilidade da empresa pela adoção das medidas individuais e coletivas de prevenção de acidentes. 9. Tendo o acidente decorrido de negligência da empresa quanto às normas de segurança do trabalho indicadas para a proteção coletiva de seus trabalhadores, deve ela indenizar regressivamente o INSS pelos valores despendidos com o pagamento de benefícios previdenciários aos dependentes do falecido. 10. Os arts. 20, §5°, e 475-Q do Código de Processo Civil (art. 602, antes da entrada em vigor da Lei 11.232/2005) prevêm a condenação do devedor a constituir capital apenas quando se tratar de indenização por ato ilícito que inclua prestação de alimentos. 11. Não tendo a obrigação da ré caráter alimentar (reembolso dos valores despendidos pelo INSS), não há como lhe impor a constituição de capital. 12. Nos termos do art. 20, § 3°, do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios devem ser fixados em percentual sobre o valor da condenação, assim considerada a soma das prestações vencidas até a prolação da sentença com doze prestações vincendas (inteligência do art. 260, CPC). 13. Apelação da ré desprovida. 14. Apelação do INSS parcialmente provida."*

(TRF1, 5ª Turma, AC 200001000696420, Rel. Juiz Federal Convocado Marcelo Albernaz, DJ: 16.10.2006, p. 95).

Por derradeiro, diante da sucumbência recíproca e, por conseguinte, do fato de que cada parte arcará com as verbas de seus patronos, descabe também o acolhimento da insurgência do INSS no tocante à inclusão das prestações vincendas na base de cálculo da verba honorária.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e ao recurso adesivo interposto pela requerida, na forma acima fundamentada.

É como voto.

**JOSÉ LUNARDELLI**  
**Desembargador Federal**

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): JOSE MARCOS LUNARDELLI:10064

Nº de Série do Certificado: 337FE89C4195D7A1

Data e Hora: 11/06/2014 19:21:38

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004320-91.2011.4.03.6110/SP**

2011.61.10.004320-2/SP

**D.E.**

Publicado em 18/06/2014

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : SERRALHERIA FELIX LTDA

ADVOGADO : SP094859 JOAO CARLOS WILSON e outro

No. ORIG. : 00043209120114036110 3 Vr SOROCABA/SP

**EMENTA**

ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA CONCORRENTE. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELO E RECURSO ADESIVO DESPROVIDOS.

1- A hipótese é de ação regressiva proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de ex-empregador, objetivando o ressarcimento dos valores pagos pela Autarquia relativos a benefícios acidentários, em função de suposta negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho (Art. 120 da Lei 8.213/90).

2- O conjunto probatório coligido aos autos demonstra a culpa concorrente da empresa requerida e do empregado.

3- Da análise minuciosa do feito extrai-se que um dos fatores causadores do acidente foi a ausência de cuidado do segurado falecido, Sr. Claudinei Aparecido do Prado. Os depoimentos prestados nos autos do processo criminal nº 12/2008 desvelam que, embora a vítima os tivesse à sua disposição, deixou de utilizar os equipamentos de segurança.

4- O empregador deve comprovar não somente o fornecimento dos equipamentos de segurança, mas também o cumprimento de seu dever consistente na exigência e fiscalização do cumprimento das normas de segurança pelos seus funcionários, prova da qual, *in casu*, a empresa requerida não se desincumbiu.

5- Os responsáveis pela fiscalização do trabalho exercido pelo segurado falecido não tomaram os cuidados necessários no que tange à exigência de utilização dos equipamentos de proteção e tampouco no tocante ao desligamento da rede elétrica, indispensável para a realização do labor

desempenhado pelo segurado, tendo em vista a proximidade destacada pelo próprio contratante do serviço e pelas demais testemunhas ouvidas nos autos criminais.

6- Tendo em vista a concorrência de culpas, de rigor a condenação da empresa ré ao pagamento da metade das despesas suportadas pelo Instituto Autárquico.

7- A constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A este respeito, a orientação do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema é no sentido de que "*A constituição de capital se destina a garantir o adimplemento da prestação de alimentos (CPC, art. 602); não pode abranger outras parcelas da condenação*". (STJ, 3º Turma, Med. Caut. 10.949- Edcl, Min. Ari Pargendler, julg. 05.09.06, DJU 04.12.2006)." .

8- Desnecessária a constituição de capital na hipótese em que o Instituto Autárquico já instituiu pensão por morte em favor dos dependentes do *de cujus* e reclama da empresa ré o reembolso dos gastos realizados, uma vez que a obrigação da requerida não detém caráter alimentar.

9- Diante da sucumbência recíproca e, por conseguinte, do fato de que cada parte arcará com as verbas de seus patronos, descabe também o acolhimento da insurgência do INSS no tocante à inclusão das prestações vincendas na base de cálculo da verba honorária.

10- Apelo e recurso adesivo desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo interposto pela requerida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

**JOSÉ LUNARDELLI**  
**Desembargador Federal**

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): JOSE MARCOS LUNARDELLI:10064

Nº de Série do Certificado: 337FE89C4195D7A1

Data e Hora: 11/06/2014 19:21:34

---