



Processo: **0000880-56.2013.5.04.0662**

Natureza: **Ação Trabalhista - Rito Ordinário**

Origem: **2ª Vara do Trabalho de Passo Fundo**

Reclamante: **Alveri Antonio Pereira Xavier**

Reclamada: **Liquigás Distribuidora S.A.**

RELATÓRIO:

Alveri Antonio Pereira Xavier, qualificado na inicial, ajuíza ação trabalhista contra **Liquigás Distribuidora S.A.**, também qualificada, em 18/09/2013. Narra que trabalhou para a Reclamada de 09/06/1993 a 03/07/2013 e que não teve seus direitos trabalhistas integralmente observados. Por esses e outros fatos postula o pagamento de diferenças salariais, horas extras, indenização por invento, indenização por danos morais e materiais. Pede, ainda, a concessão da assistência judiciária gratuita e o pagamento de honorários advocatícios. Atribui à causa o valor de R\$ 200.000,00.

A parte reclamada apresenta defesa escrita (fls. 61-116). Preliminarmente, argui a ilegitimidade passiva quanto à pretensão de pagamento do plano de saúde, busca a declaração da prescrição e, no mérito, impugna articuladamente os pedidos da inicial.

São juntados documentos, dos quais a parte contrária tem vista.

É indeferida a antecipação parcial dos efeitos da tutela e o chamamento ao processo pretendido pela reclamada.

É realizada perícia médica (fls. 362-372).

Em audiência de prosseguimento (fls. 409-410), são ouvidos o reclamante, o preposto da reclamada e uma testemunha.

É determinado o retorno dos autos à perita para que responda os quesitos complementares das partes, bem como o quesito do Juízo.

Da resposta da *experta* (fls. 413 e 415), as partes se manifestam (fls. 419-426).

É encerrada a instrução. Razões finais remissivas. As tentativas de conciliação não logram êxito. Os autos vêm conclusos para sentença.



É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO:

QUESTÃO SANEADORA:

Tramitação preferencial:

Considerando que o presente feito versa sobre acidente de trabalho, nos moldes da Recomendação Conjunta nº 01/2011 da Presidência e da Corregedoria do TST, determino que o processo tenha tramitação preferencial.

A secretaria deverá providenciar na identificação dos autos, com a tarja 'tramitação preferencial', como de praxe.

PRELIMINAR:

Ilegitimidade de parte:

A reclamada suscita a sua ilegitimidade passiva para responder ao pleito de manutenção do plano de saúde.

Pela teoria da asserção, a legitimidade para figurar na lide deve ser aferida a partir das afirmações contidas na inicial, independentemente de qualquer avaliação probatória.

Assim, considerando que o reclamante afirma que a referida demandada é sua devedora, ela é parte legítima para a lide, sendo que a procedência ou não do pleito é questão a ser apreciada no mérito.

PREJUDICIAL DE MÉRITO:

Prescrição:

Consoante estabelece o inciso XXIX do artigo 7.º da Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88), a ação quanto aos créditos



trabalhistas tem um prazo prescricional de cinco anos, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

Dessa forma, considerando que a ação foi proposta em 18/09/2013, acolho a arguição da parte reclamada e pronuncio a prescrição das parcelas vencidas antes de 18/09/2008, nos termos da Súmula nº 308 do TST.

MÉRITO:

Diferenças salariais – avanços de níveis:

O reclamante afirma que a reclamada instituiu sistema de “avanços de níveis”, em 2004, sendo que, embora sempre estivesse entre as melhores avaliações, nem sempre recebeu o referido avanço. Requer, com isso, o pagamento de diferenças salariais pelos “avanços de níveis”, no percentual de 10%, de 2004 a 2013.

A reclamada, por sua vez, sustenta que o plano de cargos e salários foi implementado em 2007, de modo que o primeiro avanço de nível foi concedido nesse ano. Ressalta que a concessão dos avanços ocorreu de acordo com as normas do PCS, dependendo do desempenho funcional de cada empregado. Impugna o percentual de 10% referido pelo reclamante, apontando que o recebimento de um avanço de nível implica no aumento salarial de 2,5% e o de dois no aumento de 5%. Advoga pela improcedência.

O documento das fls. 125-133 esclarece que o “avanço de nível” corresponde à *“passagem do empregado, de um nível para outro, dentro da faixa salarial do cargo que ocupa”*, sendo que o obreiro pode receber de um a três níveis salariais (item 6.3.8). Do item 6.1 é possível extrair que a concessão dos avanços depende de avaliação do desempenho do empregado. O tópico 6.5.1 indica, ainda, quais são os requisitos para que o empregado possa concorrer ao avanço de nível: *“a) não ter sofrido pena de suspensão nos últimos 12 meses, ou advertência nos últimos 6 meses anteriores à data da vigência do Avanço de Nível; b) estar há, pelo menos, 12 meses no nível salarial atual à época da vigência do avanço de nível; c) não estar situado no*



último nível salarial do cargo". Aduz que processo de "avanço de nível" ocorre no mês de julho de cada ano.

A ficha de registro de empregado da fl. 176 evidencia que o reclamante recebeu reajuste salarial "por mérito", em julho de 2007, 2008, 2010, 2011 e 2012.

O reclamante não impugna que tais reajustes correspondem à concessão de "avanços por níveis", conforme referido pela reclamada em sua defesa.

Analisando a ficha financeira, observo que os avanços concedidos representam, respectivamente, os percentuais de 2,5%, 7,5%, 5%, 5% e 2,5%, o que corrobora a tese da reclamada de que cada avanço concedido correspondia a 2,5%.

Embora o documento das fls. 125-133 indique como data de aprovação 11/01/2011, não há qualquer outro elemento de prova nos autos que discipline o pagamento de avanço de nível. Ressalto que as concessões efetuadas pela reclamada nos anos anteriores se coadunam com as disposições desse regulamento.

O obreiro não comprovou a alegação de existência de possibilidade de que fossem concedidos quatro avanços. Sinalo, no aspecto, que na petição inicial o reclamante não refere tal possibilidade. Apenas indica que eram devidos 10% por avanço, de forma genérica.

Nesse contexto, reconheço que a concessão de avanços está limitada a três níveis em cada ano e que cada nível corresponde a um reajuste de 2,5%.

O preposto da reclamada relata que a concessão de avanços estava subordinada ao atingimento de metas e à disponibilidade orçamentária, dentre outros requisitos.

A reclamada, contudo, não trouxe aos autos a documentação atinente às avaliações do obreiro nem aos limites orçamentários para a concessão dos avanços, ônus que lhe incumbia.



Não demonstrou, portanto, que os avanços concedidos observaram o regulamento da parcela, bem como que o reclamante não fez jus à concessão de avanço em 2009.

Desse modo, tenho que o obreiro fez jus ao pagamento de três avanços de níveis em cada ano a partir de 2007, contado a partir do nível 332 (fixado na opção – fl. 122) e limitado ao nível 341 (conforme regulamento da fl. 134).

Os avanços são devidos no mês de julho de cada ano e limitam-se, pelo regulamento, a três em 2007, três em 2008 e três em 2009. Os valores dos avanços posteriores terão que ser compensados com os avanços ora deferidos, pois não se pode ultrapassar o limite salarial do nível 341 previsto na folha 134.

Registro, ainda, que o aumento salarial pela concessão correta dos reajustes no ano anterior implica em aumento da base de cálculo para apuração do avanço no ano seguinte.

Defiro, portanto, o pagamento de diferenças salariais pela concessão de três níveis salariais por ano, totalizando 7,5% de reajuste no mês de julho de 2007, o mesmo reajuste em julho de 2008 e o mesmo em julho de 2009, com reflexos em adicional de periculosidade, horas extras e adicional noturno adimplidos na contratualidade e, pelo aumento da média remuneratória, em férias com 1/3 e gratificação natalina.

Autorizo a compensação dos valores dos avanços concedidos na contratualidade.

Adicional de periculosidade – natureza salarial:

O reclamante aduz que, embora recebesse adicional de periculosidade, a reclamada não o considerava parcela salarial, de modo que não pagou os reflexos nas demais verbas salariais.

A reclamada impugna a pretensão, afirmando que sempre observou a natureza salarial do adicional de periculosidade.



Verifico, por amostragem, que, ao contrário do alegado pelo reclamante, a reclamada considerou o adicional de periculosidade na base de cálculo de outras verbas salariais.

Por exemplo, no mês de agosto de 2010, o reclamante recebeu R\$ 346,14 a título de 22,03 horas extras com adicional de 60%. O valor da hora extra com adicional de 60%, portanto, corresponde a R\$ 15,71. O salário base no período foi R\$ 1.661,79 e o adicional de periculosidade R\$ 498,54. O salário-hora, incluindo o adicional de periculosidade, corresponde a R\$ 2.160,33 e, conseqüentemente, o valor da hora extra com adicional de 60% é igual a R\$ 15,71.

Ademais, o reclamante não indicou a existência de diferenças na sua manifestação acerca dos documentos que acompanharam a contestação.

Assim, tenho que nada é devido.

Rejeito.

Jornada de trabalho:

O Reclamante sustenta que prestou jornada extraordinária que não foi corretamente remunerada. Esclarece que três vezes por semana gozava apenas 30 minutos de intervalo intrajornada, sendo que o período de labor durante o interregno destinado ao intervalo não foi considerado para a apuração da sua jornada.

A parte Reclamada, por seu turno, aduz que a integralidade da jornada está anotada, sendo que as horas extras foram compensadas ou pagas.

Inicialmente, pontuo que a controvérsia limita-se à ocorrência de labor durante o intervalo intrajornada, com a sua conseqüente redução.

Ressalto que o intervalo intrajornada do obreiro era pré-assinalado, de modo que não há registro no ponto neste período.

A testemunha Ederson de Oliveira refere que *“o reclamante saia para o almoço às 13 horas, mas logo depois estava de volta; ele parava por meia hora, mais ou menos; [...] o tempo de intervalo que o reclamante não conseguia usufruir não era gozado no decorrer da jornada; [...] o reclamante*



não gozava do intervalo integralmente quase todos os dias, pelo menos umas quatro vezes por semana”.

Nesse contexto, considerando a limitação imposta pela petição inicial, fixo que três vezes por semana o reclamante usufruía de apenas 30 minutos de intervalo intrajornada. Reconheço, ainda, que o período de labor deste interregno não foi computado para a apuração da jornada.

A reclamada não impugna que este período represente labor extraordinário, conforme alegado na exordial.

Desse modo, defiro o pagamento de 01h30min extras por semana, pelo labor durante o período assinalado como intervalo, com o divisor 220 e adicional de 60% (utilizado na contratualidade), com os reflexos no repouso semanal remunerado (art. 7º, ‘a’, Lei 605/49) e após, pelo aumento da média remuneratória, em férias com 1/3 (art. 142, §5º, CLT) e gratificações natalinas (Súmula 45 TST).

O cálculo das horas extras deverá observar a progressão salarial, os dias de efetivo serviço, bem como as Súmulas 264 e 347 do TST.

Com relação à integração do repouso semanal remunerado e reflexos pelo aumento da média remuneratória, não posso seguir a OJ 394 da SBDI-1 do TST.

Ora, ninguém pode dizer que o valor do repouso semanal remunerado não integra a remuneração.

Justamente por integrar a remuneração, o repouso semanal remunerado reflete na gratificação natalina e nas férias.

Não obstante eu venha seguindo as orientações do TST, não posso concordar coma OJ 394, que é evidente equívoco matemático por parte do Tribunal Superior, pois confunde o repouso semanal remunerado já pago normalmente (que integra as férias e a gratificação natalina) com o aumento do seu valor em razão das horas extras (que também devem integrar). O alegado bis in idem não existe.

Reitero que sou totalmente a favor da utilização de precedentes judiciais e uniformização de jurisprudência.

Não concordo, contudo, com a aplicação cega de súmulas, que ora



são 'aplicadas' como se fossem leis em casos diferentes do precedente original, ora são totalmente erradas, como o caso da OJ 394.

Por seu turno, entendo que o tempo desrespeitado do intervalo deve ser pago ao trabalhador. Com efeito, para não tratar igualmente o trabalhador que tem 58 minutos de intervalo e aquele que nada usufrui, a melhor aplicação do princípio da isonomia (art. 5º, inciso I, da CF/88) exige o pagamento apenas do tempo desrespeitado do período de descanso.

Entretanto, o TST possui posição consolidada no sentido de pagamento de uma hora integral (Súmula 437 do TST). Não há porque decidir de forma diferente, pois além de criar uma expectativa infundada na ré, também onero injustificadamente o Poder Judiciário.

Assim, defiro o pagamento do tempo de uma hora por dia de trabalho, de segunda a sexta-feira, pelo desrespeito ao intervalo intrajornada, com o adicional de 50% e mesmos reflexos, divisor e base de cálculo das horas extras.

Invenção:

Relata o reclamante que, por iniciativa própria e utilizando recursos da reclamada, desenvolveu uma “lança transportadora de carga e descarga”. Sustenta que o invento aumentou a produção e o lucro da empresa. Requer o pagamento de indenização correspondente à remuneração pelo invento criado.

A reclamada nega que o reclamante tenha criado o referido dispositivo. Pontua que, no máximo, ele deu uma ideia, sendo que as ideias não são protegidas pela Lei de Proteção de Direitos Autorais. Esclarece que essa ideia apenas representou mera adaptação de esteira já existente. Impugna, ainda, que a ideia tenha pertencido ao obreiro, relatando que nos anos de 1990 foi criado um grupo de empregados para desenvolver o desenho de equipamento denominado “lança transportadora de carga e descarga”.

A Lei 9.279/96 estabelece em seu art. 9º que se considera, para fins de patente, como modelo de utilidade “o objeto de uso prático, ou parte deste, suscetível de aplicação industrial, que apresente nova forma ou



disposição, envolvendo ato inventivo, que resulte em melhoria funcional no seu uso ou em sua fabricação”.

Disciplina, ainda, que “a propriedade de invenção ou de modelo de utilidade será comum, em partes iguais, quando resultar da contribuição pessoal do empregado e de recursos, dados, meios, materiais, instalações ou equipamentos do empregador, ressalvada expressa disposição contratual em contrário.” (art. 91, caput, grifei).

Em seu depoimento, o reclamante afirma que “a construção da lança transportadora foi ideia do depoente; a elaboração da ideia foi do depoente; um colega, operador de gás, que entende de solda, auxiliou o depoente a construí-la; demoraram 8 meses para construir; o depoente não registrou a patente; [...] a produção era de mil botijões por hora, depois da invenção aumentou para 1400/1500; [...] no livre de manutenção há a menção de ‘telescópio – modelo Passo Fundo’ [...]”.

O preposto da reclamada relata que “desconhece a existências das máquinas telescópio que tem em Passo Fundo em alguma outra cidade; pela informação que obteve, a máquina foi construída por um grupo de funcionários; pelo que foi informado, a ideia surgiu deste grupo de três ou quatro funcionários; a máquina facilitou bastante a produção; não houve a substituição de funcionários, apenas otimização do processo produtivo; a produção aumentou; a máquina foi criada em Passo Fundo”. Segundo a narrativa do preposto, ainda, houve o aperfeiçoamento da esteira anteriormente utilizada, o que configura, conforme descrição acima, modelo de utilidade.

A única testemunha ouvida, Ederson de Oliveira, refere que “trabalha na reclamada desde 2003; usam até hoje a máquina telescópio; quando o depoente começou a trabalhar a máquina já existia, mas pelo que os colegas dizem foi o reclamante quem planejou e construiu; [...] pelo o que, esta máquina só existe m Passo Fundo; pelo que sabe, quem fez a máquina foi o reclamante, mas com autorização da empresa”.

Do depoimento do preposto da reclamada resta incontroverso que a máquina foi idealizada e desenvolvida por empregados da empresa.

Embora não seja possível extrair, com certeza, que o reclamante



foi o responsável exclusivo pela idealização e criação da máquina, vez que a testemunha não era empregado da reclamada na época e prestou informações com base no que lhe foi dito por colegas, não se pode ignorar a sua participação.

A reclamada não exclui a possibilidade de participação do obreiro em sua defesa nem produziu prova nesse sentido.

Destaco que a argumentação da empresa de que a criação decorreu do contrato de trabalho e da natureza dos serviços prestados.

A exclusão estabelecida pelo *caput* do art. 88 da Lei 9.279/96 diz respeito aos empregados cujas atividades impliquem, diretamente ou indiretamente, em procedimentos inventivos. Ou seja, quando o empregado é admitido para desenvolver determinado tipo de máquina ou para aprimorar o procedimento produtivo da empresa, o que não é o caso do reclamante.

Com efeito, a testemunha ouvida esclarece que o reclamante era o único mecânico da reclamada credenciado no INMETRO, sendo que ele efetuou a aferição dos botijões. Mesmo que se reconheça as atividades enumeradas na fl. 112, elas não indicam, nem implicitamente, que estava acobertado pelo contrato de trabalho do reclamante a criação de novos equipamentos para facilitar a produção.

Desse modo, reconheço que o reclamante teve a ideia e efetuou o desenvolvimento do modelo de utilidade conhecido como “lança transportadora de carga e descarga”.

Não há provas de que a máquina tenha sido utilizada em outros estabelecimento da reclamada além do de Passo Fundo.

Entretanto, o preposto da empresa reconhece ela auxiliou muito na produtividade, de modo que reconheço o aumento de 40%/50% referido pelo reclamante em seu depoimento.

Ademais, restou demonstrado que a máquina é utilizada desde, pelo menos, 2003.

Nesse contexto, considerando o aumento de produtividade e, conseqüentemente, os lucros auferidos pela reclamada, defiro ao reclamante o pagamento de indenização correspondente a R\$ 50.000,00, valor que entendo



compatível com a justa remuneração pelo modelo de utilidade.

Doença ocupacional:

A parte Reclamante afirma que em decorrência dos movimentos repetitivos e do esforço excessivo na Reclamada desenvolveu doença ocupacional. Refere que a empregadora possui culpa pelo adoecimento. Pede indenizações por danos materiais e por danos morais.

A Reclamada, por sua vez, nega que exista nexa causal entre a doença do Reclamante e o trabalho executado. Argumenta, também, que não causou o dano e não possui culpa pelo adoecimento. Diz que não há incapacidade laboral. Pugna pela improcedência.

Acidente do trabalho, nos moldes do artigo 19 da Lei nº 8.231/91, é aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, que provoque lesão corporal ou perturbação funcional que cause morte ou redução, permanente ou temporária, da capacidade laboral.

Equiparam-se a acidentes de trabalho as doenças ocupacionais (profissional ou do trabalho), surgidas em razão das circunstâncias em que o trabalho é desenvolvido (art. 20 da Lei nº 8.213/91).

Para que uma doença ou lesão seja considerada acidente do trabalho, portanto, basta que tenha surgido em razão da execução do trabalho.

O nexa causal para a caracterização de um acidente de trabalho é problema de saúde *versus* trabalho.

O simples fato de o problema de saúde ser considerado acidente de trabalho, entretanto, não implica na automática responsabilidade civil do empregador pelos danos advindos.

O nexa causal para fins de responsabilidade civil é diferente. É aquele que se forma entre um ato ilícito (conduta omissiva ou comissiva) do causador de um dano e o próprio dano.

Deveras, são elementos básicos da responsabilidade civil, nos termos dos artigos 186 e 927, *caput*, do Código Civil, a existência de uma conduta humana ilícita (ação ou omissão) e um dano. Sinalo a exceção das



atividades de risco em que a responsabilidade civil é objetiva e independe de ato ilícito (art. 927, parágrafo único, do CC).

A conceituação da ilicitude da conduta passa pela leitura do artigo 186 do CC:

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

É ato ilícito, portanto, aquele cometido dolosamente ou por negligência ou imprudência, que viole direito de outrem.

A identificação da culpa do agente (imprudência ou negligência) vai ao encontro da previsão constitucional do artigo 7º, inciso XXVIII, da CF/88.

No presente feito, a perita médica reconheceu que “o *autor apresenta limitação da amplitude articular do ombro direito*. Essa limitação torna este membro não funcional para movimentos que exijam força e elevação do braço acima de noventa graus. Isto torna o autor incapacitado para a atividade que exercia na reclamada”. Refere, ainda, as atividades exercidas na reclamada atuaram como concausa para lesão.

A parte autora foi vítima, portanto, de acidente de trabalho nos moldes da Lei 8.213/90.

Todavia, cumpre identificar, já na seara da responsabilidade civil, o nexo causal entre alguma ação ou omissão ilícita da empresa e o dano suportado.

Neste ponto, registro que durante o labor, considerando que é o empregador que possui o poder diretivo, estabelecendo como o trabalho será prestado e fornecendo as ferramentas para tanto, ele também é responsável pelos riscos que o trabalho que organizou causa aos empregados.

Assim, o empregador é responsável pela saúde e segurança dos trabalhadores no ambiente de trabalho e possui o dever de agir para afastar este risco normal do labor.

Ginástica laboral, treinamentos, orientações sobre a segurança e a implementação de mecanismos de segurança em equipamentos são algumas das ações mínimas exigíveis do empregador para proteger seu empregado.



A culpa do patrão em sua conduta organizacional “será aferida diante das circunstâncias do caso concreto, após verificação se o empregador poderia e deveria ter adotado outra conduta que certamente teria evitado a doença ou o acidente” (OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional. São Paulo: LTr, 2011, p. 194).

No caso em exame não há nos autos provas no sentido de que foram tomadas medidas com o fito de minimizar os efeitos do trabalho repetitivo realizado pela Reclamante.

Com efeito, simples intervenções no ambiente de trabalho, como ginástica laboral, micro pausas etc. poderiam ter evitado o adoecimento ou, ao menos, reduzido as consequências da lesão.

Não é difícil concluir que a omissão da reclamada com a segurança da parte reclamante configura evidente ato ilícito, já que negligenciada pelo patrão a integridade física de seu colaborador (art. 186 do CC).

Assim, considero que a Reclamada cometeu ato ilícito (culpa), motivo pelo qual ela deve indenizar os prejuízos daí resultantes (art. 927, *caput*, CC).

Considerando que as atividades desempenhadas na reclamada atuaram como concausa, fixo que a empresa teve 50% de culpa pelo adoecimento.

Nos moldes do artigo 950 do CC:

Se da ofensa resultar defeito pelo qual o fendido não possa exercer ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade para o trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que sofreu.

De acordo com o perito médico, o reclamante está incapaz para atividades onde necessite levantar peso, sendo que está 100% capaz para as que não os referidos movimentos.

A perita aduz que não existe tipificação dessa limitação na tabela DPVAT.



O reclamante apresenta, na fl. 379, a referida tabela (anexo da Lei 6.194/74), onde há a indicação de perda da capacidade laborativa em 25% no caso de “*perda completa da mobilidade de um dos ombros [...]*”.

Entretanto, deve-se ater que o reclamante não teve perda total da mobilidade do ombro direito, estando apenas impossibilitado de levantar peso e elevar o braço acima de 90°, reconheço que o reclamante teve redução da capacidade laborativa no percentual de 12,5%.

Assim, a parte Reclamante possui direito à pensão mensal vitalícia pela redução da capacidade laborativa, que deve ser calculada no patamar de 6,25% (em razão dos 50% de culpa da empresa) da sua remuneração no momento da extinção do contrato, com os mesmos reajustes concedidos à sua categoria. A pensão deve ser calculada desde o pedido de demissão.

A parte Reclamante pede o pagamento em parcela única, conforme autoriza o artigo 950, parágrafo único, do CC.

Porém, a experta reconhece que a redução da capacidade laborativa é temporária, havendo um bom prognóstico de reabilitação.

Desse modo, não há falar em pagamento em parcela única.

A reclamada deverá constituir capital para garantir o cumprimento da obrigação, nos moldes do art. 475-Q do CPC.

Já o dano moral, ligado à dignidade da pessoa humana e que implica em lesão a direitos da personalidade (art. 5º, X, CF), existe *in re ipsa* e independe de prova, dada a presunção *hominis* decorrente das regras de experiência comum.

Deveras, para a verificação de dano moral (dano extrapatrimonial) basta a demonstração de fato suficientemente grave a atingir algum direito da personalidade da pessoa, como vida, honra, integridade física e psíquica etc.

No caso dos autos, resta evidente a lesão à integridade física da Reclamante, que teve reduzida a sua capacidade laborativa.

Na fixação do *quantum*, considero a extensão dos danos, nos moldes do artigo 944 do CC (redução da capacidade laborativa de 5%).



Neste ponto, registro que a redução de capacidade laboral é pequena, a parte reclamante não demandou tratamento longo ou penoso e, também, que sua vida normal não está afetada.

Sinalo que o sofrimento pessoal não causa um dano por si só, pois as sensações humanas não são indenizáveis. O sofrimento, a partir de um entendimento médio, serve para majorar ou diminuir o valor da indenização.

Registro que não ignoro que tanto doutrina e jurisprudência apontam que o valor da indenização deve ser o suficiente para reparar de forma justa a lesão ao patrimônio extrapatrimonial da parte Reclamante sem proporcionar enriquecimento indevido e, ao mesmo tempo, desestimular o ofensor a reincidir na conduta que provocou a doença da Reclamante.

Prefiro me concentrar, entretanto, no próprio dano em si do que no caráter punitivo-pedagógico da indenização, atendendo o comando legal do artigo 944 do CC.

Por fim, lembro que não identifico nenhuma conduta do próprio empregado capaz de minorar o valor da indenização, como prevê o artigo 945 do CC, ou alguma desproporção entre a culpa da empresa e o dano suportado (art. 944, parágrafo único, do CC) apta a reduzir o montante indenizatório.

Em vista dos elementos acima mencionados, defiro à parte Reclamante o pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, montante que entendo suficiente para compensar os prejuízos extrapatrimoniais sofridos.

A correção monetária dos danos morais deve ser calculada a partir da publicação da sentença e os juros devem ser calculados a partir do ajuizamento da ação (Súmula 439 do TST).

Considerando que existência de concausa, tendo a reclamada culpa pelo adoecimento do obreiro, determino à empresa que reinclua o reclamante no plano de saúde por ela firmado para os seus empregados, ou plano de saúde com idênticas condições, arcando com 50% da contribuição patronal, pagando a indenização correspondente até a efetiva reativação do plano de saúde ou desistência dele pelo trabalhador.



O reclamante deverá arcar com a sua quota de contribuição e os outros 50% da contribuição que seria da empregadora, nos moldes do praticado durante a vigência do contrato de trabalho.

Sublinho que a reclamada arcará com apenas 50% do que paga a um empregado normal, pois a sua responsabilidade pela doença foi fixada nesse patamar.

Registro que o fato de o reclamante ter pedido demissão não é fato impeditivo para a manutenção do plano, de acordo com o acima decidido.

Não há, contudo, justificativa para a manutenção do plano de saúde dos dependentes do reclamante. Rejeito no ponto.

Fundo de garantia por tempo de serviço:

São devidas as repercussões de FGTS (8%) sobre as verbas remuneratórias deferidas (art. 15 Lei 8.036/90) que, no entanto, deverão ser depositados na conta vinculada da parte reclamante, consoante determina o artigo 26, parágrafo único, da Lei 8.036/90.

RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS:

A parte reclamada deverá recolher e comprovar nos autos a contribuição previdenciária, cotas do empregado e do empregador, sobre todas as parcelas da condenação (art. 28 da Lei 8.212/91), com exceção das indenizações, do FGTS, das férias indenizadas e do aviso prévio indenizado, que não possuem natureza salarial. A conta da contribuição será definida por ocasião da liquidação, calculada mês a mês e autorizada a dedução da parte devida pela parte Reclamante até o limite do salário de contribuição.

Na linha da Recomendação nº 01/2012 da Corregedoria Regional, determino que a parte Reclamada retifique as informações em relação ao correto salário de contribuição da parte Reclamante por meio de GFIP, nos moldes do artigo 32, inciso IV, da Lei 8.212/91.

Autorizo a retenção do imposto de renda incidente sobre verbas da condenação, observado o fato gerador (art. 46 Lei 8.541/92) calculado nos moldes do artigo 12-A da Lei 7.713/88.



A responsabilidade pelos tributos decorre de lei, sendo que, nos termos da OJ 363 da SBDI-1 do TST, não há falar em imputação do débito exclusivamente à Reclamada ou indenização compensatória.

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA:

A parte autora postula a concessão da assistência judiciária gratuita e o pagamento de honorários assistenciais ou advocatícios.

Inicialmente, registro que foram preenchidos os requisitos da Lei 5.584/70, notadamente a assistência por sindicato.

Defiro, por isso, o benefício da assistência judiciária gratuita.

Defiro, ainda, o pagamento de honorários advocatícios assistenciais de 15% sobre o valor bruto da condenação, nos moldes da Súmula 37 do E. TRT da 4ª Região.

HONORÁRIOS PERICIAIS:

Em que pese a postulação do perito a título de honorários, fixo a sua remuneração em R\$ 1.200,00, valor que julgo compatível com o trabalho realizado e a complexidade da causa.

Por ser sucumbente no objeto da perícia, é da reclamada o ônus de arcar com os gastos com a sua realização (art. 790-B da CLT).

DISPOSITIVO:

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, **decido**:

1. Determinar que o feito tenha tramitação preferencial.
2. Preliminarmente:
 - a) Rejeitar a arguição de ilegitimidade *ad causam*.
3. No mérito, julgar **procedentes em parte** as pretensões de **Alveri Antonio Pereira Xavier** em face de **Liquigás Distribuidora S.A.** para:



- 3.1. Extinguir com resolução do mérito as pretensões envolvendo as verbas anteriores a 18/09/2008, forte no artigo 269, inciso IV, do CPC.
- 3.2. Condenar a reclamada a pagar:
 - a) Diferenças salariais pela concessão de três níveis salariais, totalizando 7,5% de reajuste em cada ano, nos meses de julho de 2007 a 2009, com reflexos em adicional de periculosidade, horas extras e adicional noturno adimplidos na contratualidade e, pelo aumento da média remuneratória, em férias com 1/3 e gratificação natalina, autorizada a compensação dos valores recebidos pelos avanços recebidos pelo reclamante;
 - b) 01h30min extras por semana, pelo labor durante o período assinalado como intervalo, com o divisor 220 e adicional de 60% (utilizado na contratualidade), com os reflexos no repouso semanal remunerado (art. 7º, 'a', Lei 605/49) e após, pelo aumento da média remuneratória, em férias com 1/3 (art. 142, §5º, CLT) e gratificações natalinas (Súmula 45 TST);
 - c) Uma hora por dia de trabalho, de segunda a sexta-feira, pelo desrespeito ao intervalo intrajornada, com o adicional de 50% e mesmos reflexos, divisor e base de cálculo das horas extras;
 - d) Indenização de R\$ 50.000,00, correspondente à justa remuneração pelo modelo de utilidade;
 - e) Pensão mensal vitalícia pela redução da capacidade laborativa;



- f) Indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00.
- 3.3. Condenar a reclamada a depositar na conta vinculada da parte reclamante as repercussões de FGTS (8%) sobre as verbas remuneratórias deferidas (art. 15 Lei 8.036/90).
- 3.4. Condenar a reclamada a reincluir o reclamante no plano de saúde por ela firmado para os seus empregados, ou plano de saúde com idênticas condições, arcando com 50% da contribuição da empregadora, sendo devedora da indenização correspondente às despesas que teria com o plano desde o ajuizamento da ação e até a efetiva reativação do plano de saúde ou desistência dele pelo trabalhador.
- 3.5. Condenar a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios assistenciais de 15% sobre o valor bruto da condenação, nos moldes da Súmula 37 do E. TRT da 4ª Região.
4. Condenar a parte reclamada aos recolhimentos fiscais e previdenciários, que devem ser recolhidos pela parte ré e comprovados nos autos no prazo legal, autorizada a dedução da quota devida pela parte autora.
5. Determinar que a parte reclamada retifique as informações em relação ao correto salário de contribuição da parte reclamante por meio de GFIP, nos moldes do artigo 32, inciso IV, da Lei 8.212/91.
6. Deferir o benefício da assistência judiciária gratuita à parte reclamante.

Os valores resultantes da condenação imposta na presente decisão sujeitam-se à incidência de juros e atualização monetária, na forma da lei, segundo critérios que, caso não tenham sido



definidos nos fundamentos supra, devem ser definidos na fase preparatória à execução, momento próprio à discussão da matéria.

Custas pela parte reclamada de R\$ 2.000,00, calculadas sobre o valor de R\$ 100.000,00, complementáveis ao final, se necessário.

Honorários periciais médicos de R\$ 1.200,00, pela reclamada.

AS PARTES ESTÃO CIENTES.

CUMPRA-SE oportunamente.

**PUBLICADA NA SECRETARIA DA 2ª VARA DO TRABALHO
DE PASSO FUNDO EM 20/02/2015.**

ASSINATURA DIGITAL

EVANDRO LUÍS URNAU,

Juiz do Trabalho.