



RESPONSABILIDADE EXTRACONTRATUAL

Tribunal do Trabalho de Porto Alegre, 5 março 2010

O Tribunal decidiu que há relação direta entre os quilos que um ex-gerente da cadeia de fast-food Mc Donald's engordou e o trabalho que ele teve que desenvolver.

Processo: **0010000-21.2009.5.04.0030**

Natureza: **Reclamatória-Ordinário**

Origem: **30ª Vara do Trabalho de Porto Alegre**

Reclamante: **Edson Zwierzinsky**

Reclamada: **Kallopolly Comércio de Alimentos Ltda.**

VISTOS, ETC.

EDSON ZWIERZINSKY, já qualificado, ajuíza em 03/02/2009, reclamação trabalhista em face de **KALLOPOLLI COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, igualmente já qualificada, aduzindo, em síntese, que manteve dois períodos distintos de vínculo empregatício com a demandada, o primeiro, de 21/03/1994 a 12/07/1996, quando exerceu a função de atendente de lanchonete, e o segundo, de 27/09/1996 a 09/01/2009, quando exerceu as funções de treinador e de gerente de plantão, tendo sido coagido a pedir demissão, mesmo quando estava doente. Alega que a reclamada constitui-se em franqueada da rede de lancherias McDonald's, submetendo-se à carga de trabalho extenuante de mais de 16 horas diárias, sofrendo constantes pressões psicológicas que lhe causaram estresse, passando a sofrer de crises de depressão, irritabilidade, tristeza em demasia e problemas de relacionamento pessoal. Refere ainda que se alimentava com produtos que não são recomendáveis para ingestão rotineira, bem como tinha como obrigações a experimentação de bebidas e alimentos que são comercializados, o que



também lhe causou problemas de saúde, como obesidade, flacidez muscular e altas taxas de colesterol.

Em face dos fatos narrados e pelas razões das fls. 02-08, postula: a) custeio de tratamento médico; b) indenização por danos materiais ou pensionamento mensal; c) indenização por danos estéticos; d) valores decorrentes da conversão do pedido de demissão em despedida imotivada; e) indenização por danos morais; f) benefício da gratuidade judicial; g) honorários advocatícios.

Por fim, dá à causa o valor de R\$ 200.000,00.

A reclamada apresenta defesa, na forma de contestação, em peça escrita, às fls. 32-49. Em suma, invoca a prescrição e nega o nexo de causalidade entre a doença apresentada pelo autor e as atividades por ele desempenhadas em face da sua função. Argui a inépcia da petição inicial em relação ao pedido de nulidade do pedido de demissão, uma vez que não há pedido de reintegração. Sustenta a inexistência de culpa e de danos a justificar a sua responsabilidade, ressaltando que o exame médico demissional realizado pelo autor atestou a sua aptidão. Refuta, assim, integralidade dos pedidos formulados. Requer ainda em eventual condenação seja autorizada a compensação, além da aplicação do disposto no art. 940 do Código Civil. Pugna pela nulidade do processo por não ter se submetido à Comissão de Conciliação Prévia, além da condenação do reclamante nas penas de litigância de má-fé.

Ao longo da instrução é produzida prova documental e são realizadas duas perícias médicas, tendo as partes apresentado manifestações. São ouvidas duas testemunhas. Sem outras provas, é encerrada a instrução. As partes oferecem razões finais remissivas. As propostas conciliatórias oportunamente efetuadas são rejeitadas, vindo os autos conclusos para publicação de sentença em Secretaria no dia 05/03/2010, às 15h15min.

É o relatório.

DECIDO.



I – PRELIMINARMENTE

1 - DA COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

Argúi a reclamada a nulidade do processo, por não ter sido submetido à Comissão de Conciliação Prévia.

Aprecio.

Pelo que dos autos consta, a demanda não foi submetida à Comissão de Conciliação Prévia e nem é negada pelo autor a sua existência, contudo, tal fato não é impeditivo para o exame judicial da controvérsia.

Filio-me a corrente que entende que não há obrigatoriedade à submissão do empregado à Comissão de Conciliação Prévia, uma vez que o art. 625, “D”, da CLT não tem o condão de impedir o acesso ao Poder Judiciário, garantido constitucionalmente pelo art. 5º, inc. XXXV.

O art. 625, “D” da CLT não passa de mera faculdade oportunizada à parte para a solução extrajudicial do seu conflito, sem impedir, entretanto o livre acesso ao direito de ação, sendo descabido o pleito extintivo.

No mesmo sentido, a Súmula 35, editada pelo TRT da 4ª Região, *verbis*:

“COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. A ausência de submissão de qualquer demanda de natureza trabalhista à Comissão de Conciliação Prévia, não autoriza a extinção do processo sem julgamento do mérito.”

Rejeito, pois, a preliminar de inépcia da petição inicial.

2 – DA INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

Argúi a reclamada inépcia da petição inicial em relação ao pedido de nulidade do pedido de demissão, uma vez que não há pedido de reintegração.



Analiso.

Com efeito, estabelece o art. 840, § 1º, da CLT, que a petição inicial deve conter, entre outros elementos uma breve exposição dos fatos de que resulta o pedido.

O exame da petição inicial evidencia que a autora foi coagida a pedir demissão, o que consubstancia a causa de pedir relativa ao pagamento dos valores relativos às diferenças das parcelas rescisórias, não havendo exigência legal para que seja postulada a reintegração.

Assim, foram atendidos os requisitos legais exigidos, restando afastada a alegada inépcia.

Observa-se, ainda, que a reclamada não teve qualquer dificuldade para apresentar a sua defesa, o que demonstra a propriedade do pedido articulado na peça inicial.

Rejeito a preliminar, portanto.

II - DO MÉRITO

1 - DA PRESCRIÇÃO

Invoca a reclamada a incidência da prescrição quinquenal.

Examino.

No que diz respeito à pretensão indenizatória, a prescrição incidente é a civil, pois, ainda que a indenização postulada tenha esteio no contrato de trabalho, a pretensão vindicada tem natureza civil e não decorre de descumprimento de cláusulas contratuais típicas.

Nesse sentido, recentes decisões do TRT da 4ª Região, a seguir transcritas:

PREScriÇÃO. Embora o acidente de trabalho seja ocorrência havida no curso do contrato de trabalho, não decorre de descumprimento de obrigação contratual entre empregado e empregador, e, sim, de ato ilícito a impor ao sujeito a reparação do dano, cuja



responsabilidade é de ordem civil. Assim, a indenização por acidente de trabalho não pode ser tipificada como crédito trabalhista a atrair a prescrição reservada a este. Incidência da prescrição civil. (...) Recurso negado. (Número do processo: 01242-2005-402-04-00-7 (RO), Juiz: PAULO JOSÉ DA ROCHA, Data de Publicação: 27/03/2007)

PREScriÇÃO. Entende-se que o pleito de indenização por danos decorrentes do acidente do trabalho se enquadra na hipótese de reparação civil. Incidente à hipótese o prazo prescricional de três anos, estipulado no artigo 206, §3º, inciso V, do atual Código Civil. Apelo a que se nega provimento, ainda que por fundamento diverso. (Número do processo: 00285-2006-403-04-00-2 (RO), Juiz: DIONÉIA AMARAL SILVEIRA, Data de Publicação: 19/12/2006)

Definida a prescrição aplicável, cumpre estabelecer o marco inicial da contagem do prazo, ante o disposto no art. 189 do Código Civil. Nesse aspecto, deve ser observado o entendimento da Súmula 278 do STJ: *O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado tere ciência inequívoca da incapacidade laboral.*

A causa de pedir na petição inicial registra que o autor laborou para a reclamada de 1994 a 2009, período em que teria sido acometido por moléstia ocupacional. Refere, inclusive, que se encontrava em tratamento médico no momento da extinção contratual.

Ocorre, contudo, que a fluência do prazo prescricional apenas inicia quando a vítima tem ciência inequívoca do alcance da incapacidade laborativa. Enquanto permaneceu o autor laborando na demandada, não havia ciência inequívoca da sua incapacidade, na medida em que, presume-se, que nesse estágio mantinha expectativas de recuperação da saúde e da sua capacidade laboral.

Tendo em vista os danos continuados, o termo *a quo* do prazo prescricional não pode ser considerado a partir da ocorrência do primeiro sintoma, pois o autor não sabia, naquela data, a extensão das lesões para exercer seu direito de ação nos exatos termos da Súmula 278 do STJ. Observa-se que no caso em tela, não se trata de acidente com seqüelas visíveis de imediato, pois decorre não de fato único e exclusivo, mas das condições do trabalho prestado.

Nesse sentido, é oportuno o ensinamento de Raimundo Simão de Melo, na obra *Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador*, LTr, 2008, 3^a ed., p. 451-452:



Cabe lembrar, qualquer que seja o prazo prescricional a ser aplicado, que este deverá ser contado da ciência inequívoca, pela vítima, da incapacidade laboral ou redução desta.

Aqui não se leva em conta a data da extinção do contrato de trabalho (para quem aplica os prazos do inciso XXIX do art. 7º da CF), do evento acidentário, do aparecimento da doença, ou mesmo do afastamento do trabalhador para tratamento médico. A lesão motivadora da pretensão reparatória somente se caracteriza quando o trabalhador toma conhecimento, de forma inequívoca, da consolidação das lesões decorrentes do agravo e os seus efeitos na capacidade de trabalho, o que ocorre mediante diagnóstico médico-pericial. (...) o fundamento legal para a contagem do prazo prescricional somente da ciência inequívoca da vítima sobre a lesão e incapacidade para o trabalho está no art. 189 do Código Civil, o qual estabelece com clareza que, violado o direito, nasce para o seu titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206 (...) A violação do direito, para a vítima de acidente de trabalho, ocorre com o evento acidentário ou exposição a agentes nocivos à saúde e o desenrolar do processo de tratamento médico, consolidação das lesões e verificação das consequências definitivas do evento acidentário com a indicação da causa, natureza e extensão da lesão. Tudo isso será feito por meio de laudo médico elaborado especificamente para esse fim. Portanto, o marco inicial do prazo prescricional nas ações acidentárias não é a data do evento danoso, mas aquela em que foi constatada a lesividade e sua extensão. (Grifei)

Na mesma linha, nos expõe Sebastião Geraldo de Oliveira, na sua obra Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional, Editora LTr, fl. 332 que *a contagem do prazo prescricional nas doenças ocupacionais não está vinculado à data de extinção do contrato de trabalho, ou do aparecimento da doença ou do diagnóstico, ou mesmo do afastamento. É incabível exigir da vítima o ajuizamento precoce da ação quando ainda persistam questionamentos sobre a doença, sua extensão e grau de comprometimento, a possibilidade de recuperação ou mesmo de agravamento, dentre outros.*

E, ainda no mesmo sentido é o Enunciado nº 46, aprovado na I Jornada de Direito e Processo do Trabalho promovida pela ANAMATRA e TST, em novembro de 2007, com o seguinte teor:

ACIDENTE DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. O termo inicial do prazo prescricional da indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho é a data em que o trabalhador teve ciência inequívoca da incapacidade laboral ou do resultado gravoso para saúde física e/ou mental.



Assim, tenho que a ciência inequívoca da autora em relação à consolidação da doença ocorreu com o término do contrato de trabalho em 09/01/2009. Este é o momento em que o reclamante pôde avaliar a real extensão do dano.

Destarte, a partir desta data, não há como se considerar que o autor não possuía conhecimento da moléstia, na medida em que afirma na própria peça inaugural que não possuía condições de trabalhar. Estava ciente e convicto, portanto, da sua incapacidade laborativa e, tendo em conta a teoria da *actio nata*, esse é o termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional.

Com a entrada em vigor do novo Código Civil em janeiro de 2003, a prescrição passou a ser de três anos, nos termos do disposto no art. 206, par. 3º, inc. V.

O novo Código Civil entrou em vigor em 11/01/2003 e a ciência inequívoca da lesão ocorreu em 09/01/2009, conforme mencionado anteriormente, por conseguinte, a prescrição incidente é a prevista no novo Código.

Dessa forma, considerando que o prazo prescricional é de 3 anos, contados a partir de 09/01/2009 e que a ação foi proposta em 03/02/2009, não há prescrição a ser pronunciada.

2 – DA DOENÇA OCUPACIONAL

Sustenta a autora, em síntese, que manteve dois períodos distintos de vínculo empregatício com a demandada, o primeiro, de 21/03/1994 a 12/07/1996, quando exerceu a função de atendente de lanchonete, e o segundo, de 27/09/1996 a 09/01/2009, quando exerceu as funções de treinador e de gerente de plantão, tendo sido coagido a pedir demissão, mesmo quando estava doente. Alega que a reclamada constitui-se em franqueada da rede de lancherias McDonalds, submetendo-se à carga de trabalho extenuante de mais de 16 horas diárias, sofrendo constantes pressões psicológicas que lhe causaram estresse, passando a sofrer de crises de depressão, irritabilidade, tristeza em demasia e problemas de



relacionamento pessoal. Refere ainda que se alimentava com produtos que não são recomendáveis para ingestão rotineira, bem como tinha como obrigações a experimentação de bebidas e alimentos que são comercializados, o que também lhe causou problemas de saúde, como obesidade, flacidez muscular e altas taxas de colesterol.

A reclamada, por sua vez, nega o nexo de causalidade entre a doença apresentada pelo autor e as atividades por ele desempenhadas em face da sua função. Sustenta a inexistência de culpa e de danos a justificar a sua responsabilidade, ressaltando que o exame médico demissional realizado pelo autor atestou a sua aptidão. Refuta, assim, integralidade dos pedidos formulados.

Passo à análise.

Conforme nos expõe Sebastião Geraldo de Oliveira, na sua obra *Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional*, Editora LTr, fl. 77, a *indenização por acidente do trabalho ou doença ocupacional, em princípio, enquadrar-se como responsabilidade extracontratual porque decorre de algum ato ilícito do empregador, por violação dos deveres previstos nas normas gerais de proteção ao trabalhador e ao meio ambiente do trabalho. Essa responsabilidade não tem natureza contratual porque não há cláusula do contrato de trabalho prevendo garantia de integridade psicobiofísica do empregado.*

Não se olvida de que há posições em contrário, trazidas, inclusive, pelo autor antes mencionado, no sentido de que há uma cláusula contratual implícita que garante a incolumidade do empregado, contudo, filio-me a corrente que entende tratar-se de responsabilidade extracontratual, em face da ausência, pelo menos no caso em tela, de cláusula contratual expressa no sentido de garantir a integridade tanto física, como mental do empregado.

Tratando-se, pois, de responsabilidade extracontratual, esta pode ser de dois vieses, quais sejam, calcada na teoria subjetiva ou na teoria objetiva, prescindindo ou não do exame da culpa.



Até a entrada em vigor do novo Código Civil, a regra geral no nosso ordenamento jurídico era de que a responsabilidade civil estava amparada na teoria subjetiva, apenas em casos excepcionais, com previsão expressa, era admitida a responsabilidade com fundamento na teoria objetiva.

O Código Civil de 2002, contudo, alterou este panorama ao prever no parágrafo único do art. 927 uma cláusula geral de responsabilidade objetiva, que prevê *a obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.*

O enquadramento da responsabilidade referente ao acidente do trabalho é dos mais tortuosos, visto que de um lado está a previsão do art. 7º, XXVIII, da CF/88, que prevê como direito dos trabalhadores *seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado quando incorrer em dolo ou culpa*, e de outro a inovação trazida pelo art. 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002, em que o risco da atividade do empregador lhe impõe o ressarcimento dos danos sem exame da culpa.

Se é certo que uma norma de hierarquia inferior como é o Código Civil não pode se contrapor a uma norma de hierárquica superior, como é a Constituição Federal, também é certo que as normas devem ser interpretadas segundo a integralidade do ordenamento jurídico, tentando-se a sua compatibilização.

Entendo, portanto, que é plenamente possível a aplicação do parágrafo único do art. 927 nos casos de acidente do trabalho, bastando para tal que o dispositivo legal seja interpretado em consonância com os princípios basilares do direito do trabalho, inclusive, aqueles expressamente colacionados no art. 7º da Carta Magna.

Nesse sentido, vale trazer comentário de Sebastião Geraldo de Oliveira, na obra já anteriormente mencionada, fl. 91: *Entendemos que a previsão do inciso XXVIII mencionado deve ser interpretada em harmonia com o que estabelece o caput do artigo respectivo, que prevê: "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social". Assim, o rol dos direitos mencionados no art. 7º da Constituição não impede que a lei ordinária*



amplie os existentes ou acrescente “outros que visem à melhoria da condição social do trabalhador”. Como leciona Arnaldo Süsskind, o elenco de direitos relacionados no art. 7º é meramente exemplificativo, admitindo complementação. [...] O princípio realmente consagrado no inciso XXVIII do art. 7º é o de que cabe indenização por reparação civil independentemente dos direitos acidentários.

Ademais, como sustenta Rodolfo Pamplona Filho, na obra *O Impacto do Novo Código Civil no Direito do Trabalho*, Editora LTr, fl. 284, ao aceitar o posicionamento da inaplicabilidade da teoria do risco no acidente do trabalho, seríamos obrigados a reconhecer o seguinte paradoxo: *o empregador, pela atividade exercida, responderia objetivamente pelos danos por si causados, mas, em relação a seus empregados, por causa de danos causados justamente pelo exercício da mesma atividade que atraina a responsabilização objetiva, teria um direito a responder subjetivamente [...].*

Observa-se que o entendimento vertido na Súmula 229 do STF foi cristalizado anteriormente à entrada em vigor do novo Código Civil, por conseguinte, não pode ser utilizado como fundamento para justificar a aplicação da teoria subjetiva.

Sinala-se ainda que mesmo os defensores da aplicação da teoria subjetiva já têm apresentado uma certa mitigação aos seus conceitos clássicos, pois sob a justificativa de que se tratando de observância das normas de proteção e segurança do trabalho, o ônus da prova deve ser invertido, incumbindo ao empregador a demonstração de que, não apenas alcançou ao trabalhador os equipamentos necessários e eficazes à sua proteção e segurança, como igualmente fiscalizou e forneceu as orientações e treinamento técnico necessários, admitindo, assim, presunção de culpa do empregador, o que também deixa evidenciado o tratamento diferenciado que deve ser concedido a esse tipo de responsabilidade civil.

Reconheço, portanto, como aplicável a teoria do risco na reparação civil por acidente do trabalho no caso em tela, tendo em vista que as moléstias teriam surgido já quando em vigência o novo Código Civil.

Nesse sentido, recentes decisões do E. TRT da 4ª Região, a seguir transcritas:



ACIDENTE DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.
A atividade de motorista de caminhão é, por si só, perigosa ou de risco acentuado, na medida em que o empregado se expõe constantemente ao risco de acidentes. A responsabilidade do empregador decorre da aplicação da teoria do risco da atividade, incidindo a responsabilidade civil objetiva, que independe da ocorrência de culpa ou dolo. Aplicação do artigo 927, parágrafo único, do CCB. Indenização devida. (...) (Número do processo: 00316-2004-821-04-00-8 (RO), 1ª Turma, Juiz: MARLA HELENA MALLMANN Data de Publicação: 30/06/2006)

ACIDENTE DE TRABALHO. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. *A responsabilidade do empregador, no caso de acidente de trabalho, decorre da aplicação da teoria do risco da atividade, que prevê a responsabilidade civil objetiva como forma de obrigação de garantia no desempenho de atividade econômica empresarial, dissociada de um comportamento culposo ou doloso. A teoria do risco da atividade parte do pressuposto de que quem obtém bônus arca também com o ônus. O parágrafo único do art. 927 do CCB/02 recepcionou tal teoria em nossa legislação. (Número do processo: 00437-2005-511-04-00-9 (RO), 1ª Turma, Juiz: JOSÉ FELIPE LEDUR Data de Publicação: 11/04/2006)*

E do bojo do último aresto citado, vale transcrever o seguinte trecho como complementação das razões de decidir:

A responsabilidade do empregador, no presente caso, decorre da aplicação da teoria do risco da atividade, que prevê a responsabilidade civil objetiva como forma de obrigação de garantia no desempenho de atividade econômica empresarial, dissociada de comportamento. Não se perquire acerca da culpa do agente - pois não se está diante de um comportamento, que pressupõe pessoas não-empresárias -, mas o risco que a atividade (inclusive a lícita) causa a direitos de outrem. A teoria do risco da atividade parte do pressuposto de que quem obtém bônus arca também com o ônus. Além do risco da atividade (empresarial), há o risco criado (bem perigoso) e o risco administrativo (art. 37, § 6º, da CF), todos com a cláusula geral de responsabilidade civil objetiva, que não dispensa, contudo, a comprovação do nexo causal. Ainda que posterior à hipótese em exame, cabe referir a inovação trazida no parágrafo único do art. 927 do CC/02, a título de reforço de argumentação, que recepcionou a teoria do risco da atividade em nossa legislação:



"Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem".

Quanto a esse preceito legal, leia-se a Súmula 38 da Jornada de Direito Civil do STJ, de setembro de 2002:

"Risco da atividade. Caracterização. A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade".

Acrescenta Nelson Nery Junior:

"A norma determina que seja objetiva a responsabilidade quando a atividade do causador do dano, por sua natureza, implicar risco para o direito de outrem. É a responsabilidade pelo risco da atividade" (in Código Civil anotado e legislação extravagante, 2. ed., 2. tir., São Paulo: RT, 2004, pág. 489).

Cabe salientar que a teoria do risco da atividade já havia sido contemplada pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90, art. 6º, VI), adotando a responsabilidade objetiva como sistema geral da responsabilidade do CDC.

Contudo, ainda que se admita como aplicável a teoria do risco, se faz necessário comprovar o fato, o dano e nexo causal entre o fato e o dano, apenas sem se perquirir acerca da culpa da ré. Não se adota aqui a teoria do risco total, como aquela prevista para os danos nucleares, admitindo-se, pois, ser possível a exclusão do dever de indenizar, caso seja comprovada a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, ou caso fortuito ou força maior.

A doença ocupacional é equiparada ao acidente do trabalho, por força do disposto no art. 20 da Lei 8.213/91. O referido dispositivo legal faz distinção entre doenças profissionais (inc. I) e doença do trabalho (inc. II).

Sebastião Geraldo de Oliveira, na obra anteriormente citada, refere nas fls. 42-43 que, *as doenças profissionais são aquelas peculiares a determinada atividade ou profissão, também chamadas de doenças profissionais típicas, tecnopatias ou ergopatias. O exercício de determinada profissão pode produzir ou desencadear certas patologias, sendo que, nessa hipótese, o nexo causal da doença com a atividade é presumido. É o caso, por exemplo, do empregado de uma mineradora que trabalha exposto ao pó de sílica e contrai silicose. (...) Já a doença do trabalho, também chamada doença profissional atípica ou mesopatia, apesar de também ter origem na atividade do trabalhador, não está vinculada necessariamente a esta ou àquela profissão. Seu aparecimento decorre da forma em que o trabalho é*



prestado ou das condições específicas do ambiente de trabalho. O grupo das LER/DORT é um exemplo oportuno das doenças do trabalho, já que podem ser adquiridas ou desencadeadas em qualquer atividade, sem vinculação direta a determinada profissão. Diferentemente das doenças profissionais, as mesopatias não têm nexo causal presumido, exigindo comprovação de que a patologia se desenvolveu em razão das condições especiais em que o trabalho foi realizado.

O caso em exame diz respeito à doença do trabalho e não doença profissional, inexistindo, dessa feita, presunção de nexo de causalidade entre a moléstia e a atividade desempenhada pela empregada.

No laudo psiquiátrico elaborado às fls. 134-142, o perito, em razão da avaliação clínica e exame físico efetuado no autor, conclui que: O reclamante não apresenta doença psiquiátrica. Não existe incapacidade laborativa para a sua função. Não há relação de nexo causal do quadro clínico atual com o trabalho exercido na época. O índice de perda, de conformidade com a tabela DPVAT, é de 0% (zero por cento). Grifei.

Registra ainda o *expert* ao longo do laudo que: *o reclamante não apresenta sintomatologia depressiva, ansiosa ou de estresse pós-traumático que permita realizar algum diagnóstico psiquiátrico no momento ou mesmo anteriormente, bem como não há sintomas que geram incapacidade para sua atividade laborativa e nem lhe causam diminuição de sua capacidade laborativa. Além disso, o reclamante está trabalhando há quatro meses como comerciário no Rio de Janeiro. Cabe salientar que o reclamante informou que procurou psicóloga no final de 2008 esta lhe encaminhou ao psiquiatra, entretanto não há nenhum documento nos autos comprovando tal informação. Além disso, caso o sofrimento psíquico do autor fosse bastante significativo, provavelmente este teria buscado ajuda de um psiquiatra* (fl. 139).

O autor impugna o laudo aduzindo que o perito não leva em consideração o documento 02 da fl. 17, que comprova o encaminhamento ao psiquiatra. Alega que o tratamento foi interrompido em razão do rompimento do vínculo e a perda do direito à assistência médica. Refere ainda que a sua obesidade é fator que gera desconforto psicológico e malefícios à saúde.

Não prospera a impugnação lançada pelo autor. Observa-se que o próprio reclamante refere ao perito que *resolveu não consultar com o psiquiatra e pediu demissão por que preferia ter uma vida mais tranquila do que se incomodar tanto no trabalho* (fl. 137).

A moléstia psiquiátrica quando de fato está presente não deixa margem à opção, sendo necessário e indispensável o tratamento. Embora o documento 02 da fl. 17 aponte encaminhamento a psiquiatra, o próprio autor confessa que não buscou o atendimento psiquiátrico na época própria, não havendo agora como se reconhecer doença pretérita.



O fato de ter sido encerrado o seu contrato de trabalho não pode ser justificativa para a sua omissão em buscar tratamento, ainda que na rede de saúde pública.

A prova oral, a seu turno, igualmente, não comprova que o autor padeça de qualquer moléstia psiquiátrica, capaz de infirmar a conclusão do laudo pericial.

Não obstante o Julgador não esteja adstrito à prova pericial, conforme preceitua o art. 436 do CPC, não podemos olvidar que a parte que pretende o seu afastamento é que tem o ônus de demonstrar o que os fatos não se coadunam com a conclusão lançada pelo perito.

Contudo, se a parte desfavorecida com as conclusões periciais limita-se a atacá-las sem produzir prova suficiente em contrário, deve sujeitar-se ao seu conteúdo.

O laudo pericial psiquiátrico (fls. 134-142) contém elementos suficientes à elucidação dos fatos controvertidos, sendo acolhidas, no presente caso, as suas conclusões.

Dessa forma, o laudo é conclusivo no sentido de afastar a existência de qualquer moléstia psiquiátrica.

Por outro lado, no que tange à obesidade, o perito designado no laudo pericial efetuado (fls. 165-169) após análise do caso e exame clínico do autor, conclui que: *É portador de Índice de Massa Corporal de 35,6 sendo considerado como portador de Obesidade grau II (IMC entre 35 e 39,9). Não é possível atribuir somente à atividade laborativa tal aumento de peso, tanto que em um determinado momento, conseguiu diminuir 30Kg, mesmo durante sua atividade.*

O laudo aponta que a obesidade não pode ser imposta somente à atividade laborativa, deixando evidenciado que essa contribuiu, ainda que não isoladamente, na moléstia desencadeada.

O autor sinala que o perito, embora mencione que a obesidade não decorre somente da atividade laboral, não aponta outras causas ou fatores para a sua ocorrência. A demandada, a seu turno, refere que a patologia é multifatorial e que o perito não pode afirmar qual a razão da moléstia, limitando-se a apresentar suposto indícios, o que não serve para fixação do nexo causal.



O laudo aponta que houve contribuição do labor no desenvolvimento da moléstia, ainda que este não tenha sido o único fator, pois o autor conseguiu emagrecer mesmo laborando, mas refere que as condições impostas foram fundamentais para desenvolvimento da obesidade, portanto não prosperam as irresignações das partes.

O fato de outras causas ter contribuído para o surgimento-agravamento da lesão, não afasta o dever de indenizar.

Ensina Sérgio Cavalieri Filho, na sua obra na sua obra Programa de Responsabilidade Civil, Editora Malheiros, p. 80, que *concausa é outra causa que, juntando-se à principal, concorre para o resultado. Ela não inicia e nem interrompe o processo causal, apenas o reforça, tal qual um rio menor que deságua em outro maior, aumentando-lhe o caudal.*

A concausa, por si só, não pode iniciar ou interromper o processo casual, sendo apenas atenuante ou majorante dos seus efeitos.

Assim, no momento da fixação da responsabilidade deve ser observado que a moléstia (obesidade) teve participação do trabalho prestado, embora seja multicausal, o que deve ser sopesado.

Resta evidenciado que o autor ingressou na demandada com peso normal, conforme se verifica das fotografias das fls. 19-20. Observa-se que sequer foi trazido aos autos o exame admissional, ônus que competia à reclamada, presumindo-se, assim, a higidez do autor.

A prova oral comprova que a demandada incentivava aos seus empregados a consumir os seus lanches, os quais são muito calóricos, como é público e notório, dispensando-se prova acerca das calorias ingeridas.

Além disso, o autor era compelido a ingerir os alimentos e bebidas, a fim de verificar a sua qualidade.

A testemunha Alexandre Corgo Silveira, convidada a depor pelo autor, refere no seu depoimento (fl. 182) que: [...] *que o reclamante tinha que provar os alimentos pelo menos 2 vezes por dia; que o reclamante provar todos os alimentos constantes no cardápio; que o reclamante*



tinha metas a cumprir; que a cada reunião havia números a serem obtidos; que existe um "cliente misterioso" que comparece no local em data indeterminada e avalia o atendimento e a qualidade da alimentação; que tal pessoa é desconhecida e tratada como um cliente normal; que quando a avaliação é ruim há cobranças nas reuniões; que não sabe se o reclamante sofreu algum problema de saúde ao longo do contrato; que quando o depoente ingressou o reclamante já trabalhava lá; que no período em que trabalhou com o reclamante notou que ele engordou; [...] que alguns colegas chamavam o reclamante de "gordo" ou "gordinho"; que aparentemente não havia maldade no apelido; que os relatórios de avaliação do "cliente misterioso" eram levados para as reuniões dos gerentes; que nos relatórios havia o registro de todos os nomes dos funcionários envolvidos no atendimento; que havia cobranças enérgicas do cumprimento de metas; que, por exemplo, se houvesse grande desperdício poderia haver desconto nos salários; que não sabe se houve desconto de valores de outro funcionário; que acredita que o "cliente misterioso" tenha iniciado em 2005; que a degustação dos alimentos era feita em uma lâmina com a colocação de todos os ingredientes e condimentos que iam nos lanches; que por exemplo experimentado um hambúrguer, uma fatia de tomate, uma fatia de queijo, uma porção de molho, uma fatia de cebola, etc; que após ia para o balcão e provava todas as bebidas em média 30 ml de cada, considerando refrigerantes, sucos, milk shakes; que quem fazia a degustação era o gerente de plantão e os dois coordenadores; que a degustação era feita concomitantemente pelos três, os quais dividiam os alimentos que seriam experimentados; que o depoente também fazia degustação; que o depoente engordou em torno de 3 ou 4 quilos durante seu contrato de trabalho.

A testemunha Josiane dos Santos Pereira, convidada a depor pela reclamada, menciona no seu depoimento (fls. 182, verso e 183) que: [...] a parte de bebidas é possível verificar a qualidade sem ter que prová-las, apenas examinando visualmente; que na alimentação também é possível verificar a qualidade apenas visualmente; que apenas eventualmente é feita a degustação quando a depoente acha que pode haver algum problema; que a depoente trabalhava junto com o reclamante; que o reclamante fazia degustação quase que diária; que a depoente não engordou após assumir a função; que o reclamante já era "sofinho" quando ingressou e que a tendência com o passar dos anos é engordar ainda mais; que desconhece se o reclamante tinha algum apelido; [...] que existe um "cliente misterioso" já há algum tempo o qual avalia o atendimento geral; que essa avaliação era mensal; que inicialmente havia comentários entre os



pequenos grupos e havia uma reunião em que faziam um comentário geral para ver aonde deveriam melhorar; que existem objetivos a serem atingidos, mas no caso de não atingimento não há punição, apenas é verificado aonde pode ser aprimorado o serviço; que não há nenhum tipo de desconto no salário dos funcionários em razão da avaliação; que não havia ameaças nas reuniões e a cobrança era no sentido de direcionamento do serviço; que que na avaliação não aparecia o nome das pessoas envolvidas; que a reclamada fornece lanche dependendo da carga horária de cada empregado; que o empregado com carga horária de 4 horas recebe um cheeseburguer, uma batata pequena e um refri pequeno; que quem trabalha mais recebe um lanche de caixa, uma batata média e um refrigerante médio; que quem trabalha ainda mais recebe também uma sobremesa, que é possível o empregado fazer a troca da batata por salada, do refri por suco ou ainda por outras opções, como, por exemplo, uma sobremesa para o caso de já vir alimentado; que a empresa não autoriza a torca dos lanches por outros serviços de alimentação, mas é de conhecimento que tal ocorre com alguns empregados; que nunca presenciou o reclamante fazer essa troca, mas havia comentários nesse sentido; que identifica o reclamante nas fotografias das fls. 19, como sendo na primeira fotografia o empregado com gravata e na segunda o empregado no centro da fotografia; que também identifica o reclamante nas fotografias de fl. 20, na primeira foto como sendo o da direita e na segunda foto o que está em pé com a perna levantada; que mesmo identificando o reclamante nas fotografias considera que ele era "fofinho"; que semanalmente tinham aulas para aprender a verificar a qualidade dos alimentos visualmente, incluindo pães e carnes; que não havia degustação de alimentos nas aulas; que a verificação era visual e notato; [...] que na loja da Silva So não havia possibilidade de troca de alimentação, somente na loja do Praia de Belas, porque havia uma praça de alimentação; que se o empregado tivesse que cumprir horas excedentes receberia um complemento alimentar, mas não um lanche completo; [...].

Ainda que as testemunhas tenham divergido acerca da quantidade da degustação de alimentos, são uníssonas em afirmar que tal ocorria. A testemunha convidada a depor pela reclamada deixa claro ainda que a empresa fornecia lanches aos empregados, o que certamente contribui para o aumento de peso dos empregados.

Sinala-se também que o sistema de avaliação imposto (cliente misterioso), bem como as cobranças efetuadas, igualmente podem ser considerados como fatores



estressantes que atuam no metabolismo humano e somados a má-alimentação, contribuem para o ganho de peso e desenvolvimento da moléstia.

Registro ainda que o autor ingressou na demandada aos 15 anos, em plena fase de crescimento, sendo induzido a consumir o tipo de alimentação fornecido pela empresa diariamente, o que, por óbvio, contribuiu para a sua obesidade atual.

Por outro lado, era da requerida o ônus de demonstrar a sua preocupação com a observância às normas de proteção e segurança do trabalho, além de fiscalizar e punir o descumprimento das normas, do qual não se desincumbiu a contento, restando evidenciada a sua culpa pelo desenvolvimento da moléstia.

Não basta a empresa acostar aos autos Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO) se na prática não se utiliza do que nele está recomendado. Ademais, os documentos das fls. 110-128 não são contemporâneos ao período do pacto laboral em que teria se desenvolvido a moléstia, sendo posterior a saída do autor.

Não se pode deixar de sinalar o longo período do contrato de trabalho (aproximadamente 15 anos). Não há, por outro lado, notícia nos autos de outras atividades do autor - além das laborais prestadas em favor da requerida - que pudessem ser consideradas para fins de atribuição de responsabilidade pelo desencadeamento da moléstia

Assim, a prova documental cotejada com o laudo médico e com a prova oral, permite concluir pela existência de nexo de causalidade entre a patologia (obesidade) desenvolvida pelo autor e as atividades exercidas na demandada, bem como a responsabilidade da demandada que não comprovou ter adotado medidas capazes de evitar o infortúnio.

Nesse diapasão, comprovada a moléstia (obesidade) e reconhecido o nexo causal entre a doença e o trabalho prestado, bem como a responsabilidade da demandada, resta evidenciado o dever de indenizar. Entretanto, levando em consideração que o labor atuou apenas como concausa e na ausência de parâmetro técnico em relação ao percentual de contribuição do trabalho prestado, mas levando em conta as condições impostas, arbitro a responsabilidade da requerida pelo evento danoso em 80%.

3 – DO PEDIDO DE DEMISSÃO



Requer o autor o pagamento dos valores decorrentes da conversão do pedido de demissão em despedida imotivada.

Aprecio.

Constato que não há prova nos autos de que tenha havido coação ou qualquer outra espécie de vício de consentimento no pedido de demissão assinado pelo reclamante, ônus que lhe competia, pois fato constitutivo do seu direito às parcelas pretendidas.

Pelo contrário, o reclamante informa ao perito psiquiátrico que pediu demissão porque pretendia mudar de vida e se afastar do estresse do trabalho na reclamada (fl.137). Ainda, a testemunha ouvida a convite da reclamada, informa no seu depoimento (fl. 182, verso) que *pelo que ficou sabendo o reclamante pediu demissão porque iria trabalhar no Rio de Janeiro, mas não presenciou o fato, pois não estava na loja quando tal ocorreu*, o que corrobora a informação prestada pelo reclamante ao perito que atualmente está laborando no Rio de Janeiro (fl. 137).

Assim, reputo válido o término do contrato de trabalho por iniciativa da reclamante, mostrando-se descabido o pedido de pagamento dos valores decorrentes da conversão do pedido de demissão em despedida imotivada.

Indefiro.

4 – DOS DANOS MATERIAIS

4.1 – Do pensionamento



Busca o autor o pagamento de indenização por danos materiais ou pensionamento mensal.

Passo à análise.

O art. 950 do Código Civil de 2002 prevê que *se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescência, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.* Grifei.

O laudo médico (fls. 165-169) não reconheceu a incapacidade laboral atestada na petição inicial, não apontando sequer eventual redução de capacidade.

Ademais, o próprio autor relata ao perito (fl. 166) que está laborando atualmente.

Assim, não estando presente a redução da capacidade laborativa do autor não há falar em pensionamento ou pagamento de indenização por danos materiais.

Indefiro.

4.2 - Das despesas com tratamento

Busca o autor o custeio de tratamento médico.

Passo ao exame.

Constatada a responsabilidade da requerida, responde pelo custeio do tratamento, na esteira do disposto no art. 950 do Código Civil.

O laudo pericial aponta que a reversão da moléstia poderá ser feita com dieta adequada e exercícios físicos, portanto deve a demandada suportar os custos daí decorrentes, na proporção da responsabilidade que lhe foi imputada.



Por conseguinte, defiro o pagamento de 80% do custeio de todo o tratamento necessário ao pleno restabelecimento das condições de saúde do autor, em valores a serem quantificados em liquidação de sentença.

5 – DOS DANOS MORAIS E ESTÉTICOS

Requer o autor o pagamento de indenização por danos morais, além de indenização pelo dano estético.

Analiso.

O dano estético, nas palavras de Raimundo Simão de Melo, na obra *Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador*, LTr, 2008, 3^a ed., p. 413, é uma alteração corporal morfológica externa que causa desagrado e repulsa não só para a pessoa ofendida, como também para quem a observa. Pela lei atual (CC, art. 949), qualquer lesão significante que altere a vida social e pessoal da vítima, mediante constrangimento e sentimento de desprezo pela exposição da imagem alterada em razão da lesão sofrida, configura dano estético.

Cumpre registrar que é lícita a cumulação de indenizações por dano estético e moral, na esteira do entendimento vertido na Súmula 387 do STJ.

Entretanto, no caso em tela, não se verifica dano estético indenizável, na medida em que a moléstia é totalmente reversível, tendo, inclusive, sido deferido o pagamento dos custos necessários a reabilitação da saúde do autor.

Por outro lado, o dano moral, em decorrência da patologia que se desenvolveu e se agravou em razão do trabalho prestado em favor da requerida, além da necessidade de tratamento para sua recuperação, deve ser deferido.

Ademais, resta evidente o sofrimento e a angústia provocados pela patologia, que influenciou não somente a vida laboral do autor, mas a vida social e o convívio familiar, o que justifica a reparação do dano extrapatrimonial.

Resta, por fim, fixar a indenização pelo dano extrapatrimonial.

A indenização pelo dano moral deve ser fixada de tal forma que possa ser sentida pelo ofensor, mas que não venha a ser excessiva a ponto de significar



enriquecimento indevido do ofendido. O *quantum* fixado deve levar em conta as condições pessoais tanto da vítima quanto do ofensor, bem como a possibilidade de cumprimento da obrigação fixada, sem se olvidar do seu caráter punitivo.

Nesse diapasão, levando em conta os parâmetros referidos, somados à inobservância pela requerida das normas de proteção e segurança do trabalho e, ainda, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, arbitro a indenização por dano moral em R\$ 60.000,00 e levando em conta o grau de responsabilidade imputado à reclamada (80%), a condono ao pagamento de R\$ 48.000,00.

Entendo que o valor fixado, além de atender aos pontos antes mencionados, observa também aos critérios pedagógico, punitivo e reparador, balizadores da reparação do dano moral, instigando o requerido a tomar as devidas e necessárias precauções no intuito de diminuir a possibilidade de ocorrência de doenças ocupacionais a atingir a coletividade dos seus empregados.

Defiro, pois, o pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 48.000,00.

6 – DA COMPENSAÇÃO E DA APLICAÇÃO DO ART. 940 DO CÓDIGO CIVIL

Requer a demandada, em eventual condenação, seja autorizada a compensação, além da aplicação do disposto no art. 940 do Código Civil.

Examo.

De acordo com o art. 368 do Código Civil admite-se a compensação quando duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra.

Nesta Justiça Especializada tem sido admitida a compensação, desde que diga respeito à dívida de natureza trabalhista. Nesse sentido, a Súmula 18 do TST.

Não há no caso em tela dívidas recíprocas de natureza trabalhista, portanto indefiro o pleito.



Descabe ainda a aplicação do art. 940 do Código Civil, na medida em que não foram postuladas parcelas já adimplidas.

Indefiro.

7 - DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Os valores devidos serão apurados em liquidação de sentença e acrescidos de juros e correção monetária, na forma da lei aplicável ao tempo da liquidação.

Tratando-se de responsabilidade extracontratual do empregador, os juros e a correção monetária são devidos geralmente a partir da data do evento danoso, na forma das Súmulas 43 e 54 do STJ, entretanto, como no caso em tela não há como precisar com exatidão a data do início da patologia constatada, os juros e a correção monetária deverão incidir a partir da propositura da demanda, com exceção do valor do dano moral que foi fixado para a data da publicação da sentença, devendo a correção monetária incidir a partir de então, na esteira do entendimento vertido na Súmula 362 do STJ e na Súmula 50 do TRT da 4ª Região.

8 - DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E FISCAIS

Não há parcelas, objeto da condenação, de natureza remuneratória, que integrem o salário de contribuição, não incidindo, pois, a contribuição previdenciária.

Da mesma forma, descabe a retenção fiscal, visto que estão isentos do imposto de renda os rendimentos percebidos pelas pessoas físicas em razão de indenizações por acidente do trabalho, na esteira do disposto no art. 6º, IV, da Lei 7713/88.

9 – DOS HONORÁRIOS DE ADVOCATÍCIOS E DA JUSTIÇA GRATUITA



O autor pugna pela condenação da demandada ao pagamento de honorários advocatícios e requer seja deferido o benefício da justiça gratuita.

Segundo a Lei 5.584/70, que regulamenta o benefício da assistência judiciária nas lides decorrentes das relações de emprego, o benefício será prestado pelo sindicato profissional que pertencer o trabalhador que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou que possua situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízos do seu sustento ou de sua família.

Nessa linha, as Súmulas 219 e 329 do TST e as OJs 304 e 305 da SDI-I do TST.

No caso em exame não estão presentes os requisitos legais exigidos para a concessão do benefício, visto que não foi acostada a credencial sindical.

Ademais, a ação indenizatória em face de acidente do trabalho, ainda que calcada na responsabilidade civil, decorre da relação de emprego, e não vige nesta Justiça Especializada, para as lides decorrentes da relação de emprego, o princípio da sucumbência previsto no art. 20 do CPC, na esteira do disposto no art. 5º da Instrução Normativa 27 do TST, portanto são indevidos honorários advocatícios.

Nesse sentido, recente decisão do E. TST, *verbis*:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Do artigo 7º, inciso XXVIII da Constituição se extrai a evidência de a indenização por danos moral e material, oriundos de acidentes de trabalho ou moléstia profissional, se equiparar a verbas trabalhistas, atraindo a competência desta Justiça Especializada, nos exatos termos do artigo 114 da Constituição. Até porque o acidente do trabalho e a moléstia profissional são infortúnios intimamente relacionados ao contrato de trabalho, tanto que só os empregados é que têm direito aos benefícios acidentários, contemplados na Lei 8.213/91. II - Assentada a tese da competência material da Justiça do Trabalho, mesmo tendo por norte a decisão do STF, com a qual este magistrado, com a devida vénia, não compartilha, de ela ter sido introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, não se mostra relevante, para dirimir a controvérsia sobre o cabimento dos honorários advocatícios, a partir do princípio da sucumbência, o fato de a ação ter sido ajuizada inicialmente na Justiça Comum. III - Embora ele possa ter alguma significação jurídica no concernente à prescrição a ser



aplicável, por ela se orientar pela data da propositura da ação, não o tem relativamente aos honorários advocatícios, uma vez que esses se regem pelo momento em que é proferida a sentença. IV - Desse modo, mesmo ajuizada a ação na Justiça Estadual, a decisão foi proferida no âmbito do Judiciário do Trabalho, devendo por isso a verba honorária seguir a regra que lhe é inerente, de ela só ser devida mediante o concurso dos requisitos da assistência sindical e do estado de insuficiência financeira do empregado, não bastando a mera sucumbência, na conformidade da OJ 305 da SBDI-I. V - Diante da fundamentação do acórdão recorrido tem-se como incontroversa a circunstância de que a recorrida não estava assistida pelo seu sindicato de classe, em função da qual defronta-se com o descabimento dos honorários advocatícios lá deferidos. VI - Recurso provido. (Número único proc: RR - 491/2006-044-03-00, Publicação: DJ - 01/08/2008, Relator Ministro Barros Levenhagen)

Indefiro.

Por outro lado, para a concessão do benefício da justiça gratuita, basta que a parte declare que não está em condições de suportar o pagamento das custas do processo, sem prejuízo do seu próprio sustento ou da sua família, forte no disposto no art. 790, § 3º, da CLT, o que se verifica no caso em exame, uma vez que foi acostada a respectiva declaração de pobreza com a petição inicial (fl. 10).

Defiro, assim, à parte autora o benefício da justiça gratuita.

9 - DOS HONORÁRIOS PERICIAIS

A demandada suportará os honorários dos peritos ora arbitrados em R\$ 1.500,00, para cada um, em face do trabalho efetuado, visto ter sido sucumbente no objeto global da demanda, com fulcro no art. 790-B da CLT.

10 – LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

A requerida pugna pela aplicação das penas de litigância de má-fé ao requerente, por ter alterado a verdade dos fatos.



O fato de a parte buscar prestação jurisdicional calcada em pretensão indevida não demonstra agir desleal, mas simples utilização dos meios processuais postos a sua disposição pelo ordenamento jurídico. Ademais, no caso em tela, restaram acolhidos parcialmente os pedidos formulados.

O agir do autor não viola os deveres processuais das partes e não configura má-fé, nos termos dos arts. 14 e 17 do CPC.

Indefiro.

ANTE O EXPOSTO, nos termos da fundamentação, preliminarmente, rejeito as argüições de nulidade do processo e de inépcia da petição inicial; e, no mérito, julgo **parcialmente procedente** a ação proposta por **EDSON ZWIERZINSKY** em face de **KALIOPOLLI COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA**. para condenar a requerida a pagar ao autor as seguintes parcelas:

- a)** 80% do custeio de todo o tratamento necessário ao pleno restabelecimento das condições de saúde do autor, em valores a serem quantificados em liquidação de sentença;
- b)** indenização por danos morais, fixada em R\$ 48.000,00.

Defiro ainda ao autor o benefício da justiça gratuita.

Os valores serão apurados em liquidação de sentença, acrescidos de juros e correção monetária, na forma da lei.

Custas pelo requerido no importe de R\$ 1.000,00, calculadas sobre o valor de R\$ 50.000,00, provisoriamente arbitrado à causa, complementáveis ao final. A reclamada suportará ainda os honorários periciais, fixados em R\$ 1.500,00, para cada perito.

Partes cientes da data da publicação da sentença. Intimem-se os peritos.



Após o trânsito em julgado, cumpra-se.

Nada mais.

Fabíola Schivitz Dornelles Machado
Juíza do Trabalho Substituta

Fernando Estanislau Bressani Allgayer
Diretor de Secretaria