



**Poder Judiciário**  
**Justiça do Trabalho**  
**Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região**

## **Recurso Ordinário Trabalhista** **0001043-35.2021.5.12.0047**

**Relator: CARLOS ALBERTO PEREIRA DE CASTRO**

### **Processo Judicial Eletrônico**

**Data da Autuação: 10/07/2023**

**Valor da causa: R\$ 54.530,00**

**Partes:**

**RECORRENTE:** MARCELO LIMA BESERRA

ADVOGADO: Laurinho Aldemiro Poerner

ADVOGADO: ADRIANA SUELLEN DA COSTA DOS SANTOS

ADVOGADO: LAURINHO ALDEMIRO POERNER JUNIOR

**RECORRIDO:** LSL TRANSPORTES DA AMAZONIA LTDA

ADVOGADO: ANDRE RICARDO DA COSTA INACIO



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO

PROCESSO nº 0001043-35.2021.5.12.0047 (ROT)

RECORRENTE: MARCELO LIMA BESERRA

RECORRIDO: LSL TRANSPORTES DA AMAZONIA LTDA

RELATOR: JUIZ CONVOCADO CARLOS ALBERTO PEREIRA DE CASTRO

## EMENTA

**PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO POR TEMPO EXTREMAMENTE REDUZIDO. ADICIONAL INDEVIDO.** A operação de troca do cilindro de gás de empilhadeira, realizada apenas uma vez por turno de trabalho, mensurada no máximo em 5 (cinco) minutos, não enseja o pagamento do adicional de periculosidade, haja vista a exposição ao risco por tempo extremamente reduzido, conforme já pacificado na parte final da Súmula 364 do TST.

## RELATÓRIO

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO Nº 0001043-35.2021.5.12.0047**, provenientes da 3ª Vara do Trabalho de Itajaí, SC, sendo recorrente **MARCELO LIMA BESERRA** e recorrida **LSL TRANSPORTES DA AMAZÔNIA LTDA**.

O autor recorre da sentença anexada ao ID 852d12f (marcador 78, fls. 313-322) na qual o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido exordial.

Nas razões recursais anexadas ao ID 639b680 (marcador 80, fls. 327-331), pretende o autor a condenação da ré ao pagamento do adicional de periculosidade, ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência e de honorários periciais.

Pretende também a concessão do benefício da justiça gratuita.

Há oferecimento de contrarrazões com arguição de litigância de má-fé.

É o relatório.



## FUNDAMENTAÇÃO

### CONHECIMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA

Na sentença foi indeferido o benefício da justiça gratuita ao autor, que ficou onerado com os ônus da sucumbência do processo.

Ao recorrer o autor não pagou as custas processuais, fixadas no valor de R\$ 1.090,60. Contudo, devolveu ao Tribunal o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

Inicialmente, indeferi o referido pedido conforme a decisão anexada ao ID 9df7099 (marcador 84, fls. 353-354). O autor interpôs embargos de declaração e juntou aos autos declaração de insuficiência de recursos financeiros para arcar com os custos da demanda, sem prejuízo do sustento próprio e da família, e cópia da CTPS. Alegou que está desempregado desde a rescisão do contrato de trabalho com a demandada, tendo mantido com a ré o seu último vínculo de emprego.

Na decisão anexada ao ID d776e2f (marcador 90, fl. 365) reconsiderarei a decisão de indeferimento da gratuidade da justiça ao autor, remetendo ao Colegiado a apreciação da matéria.

Realmente, a cópia da CTPS (ID 7d43302, marcador 87, fls. 359-362) indica que o autor não ajustou contrato de emprego desde a rescisão do vínculo mantido com a demandada.

Portanto, a referida documentação juntada comprova que o autor na data do ajuizamento da ação em 20-10-2021 e até a interposição dos embargos de declaração à decisão deste Relator, denegatória do pedido de concessão do benefício da justiça gratuita, estava desempregado, o que atende aos requisitos da gratuidade da justiça aos necessitados.

Conforme o art. 790, § 3º, da CLT, o benefício da justiça gratuita pode ser requerido e deferido em qualquer instância. O mesmo sentido extrai-se da previsão do art. 99, caput, do CPC, e respectivos parágrafos primeiro e segundo, o que implica na possibilidade de a parte requerente comprovar a condição de necessitado da gratuidade de justiça em recurso.

Assim, acolho o pedido para conceder ao autor o benefício da justiça gratuita e receber seu recurso ordinário.

## MÉRITO



## 1 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Pretende o autor a condenação da ré ao pagamento do adicional de periculosidade aduzindo que laborava exposto a condição de risco acentuado, por inflamável quando das operações de abastecimento da máquina empilhadeira, na qual realizava a troca de cilindros de gás.

Alega que a exposição ao risco inflamável, semanal e habitual, ainda que por apenas poucos minutos, dá direito ao adicional de periculosidade, uma vez que não se configura "tempo extremamente reduzido", mas contato intermitente (Súmula 364 do TST).

Na sentença, o pedido ficou indeferido notadamente com base na prova pericial, que apurou que o autor não trabalhava em condições perigosas, e na prova documental relativa à quantidade de abastecimentos da empilhadeira, feito pelo autor.

Os fundamentos primordiais do julgado são os que seguem:

De acordo com a perita,

Nas atividades e nos locais laborais do reclamante não foram identificadas dentre as atividades e áreas de risco, relacionadas no quadro do Anexo 2 da NR-16, de forma a possibilitar o enquadramento legal de periculosidade devido a atividade e operações com inflamáveis. Não foi identificado armazenamento de inflamáveis gasosos liquefeitos em quantidade superior a 135 kg. Observação: Ainda que houvesse o armazenamento de inflamáveis gasosos liquefeitos em quantidade superior a 135 kg, com vasilhames cheios ou vazios não desgaseificados, em locais abertos, as atividades e operações de troca do cilindro de gás P-20 da empilhadeira, realizadas na área de risco pelo reclamante, deverão ser consideradas eventuais e por tempo extremamente reduzido.

(...)

Este Juízo segue o entendimento contido na Súmula nº 364, I, do E. TST:

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE (inserido o item II) - Res. 209/2016, DEJT divulgado em 01, 02 e 03.06.2016 I - Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-Ojs da SBDI-1 nºs 05 - inserida em 14.03.1994 - e 280 - DJ 11.08.2003).

(...)

Desta forma, a troca de cilindro pode ou não caracterizar atividade periculosa, dependendo do enquadramento na primeira parte ou na segunda parte do item I.

Logo, é necessário analisar se o empregado, de fato, fazia a troca, com que frequência (habitual, intermitente ou eventual) e por quanto tempo (extremamente reduzido ou não).

(...)



A ré apresentou aos autos as fichas de controle de troca de cilindros da empilhadeira (fls. 190-214), nas quais é possível aferir que as trocas ocorriam na média de 1 a 3 vezes por semana. Ainda, observo que o autor efetuava troca com menos frequência do que os demais funcionários, a exemplo do funcionário Neodir. Ressalto, neste ponto, a declaração da testemunha Eronaldo de que as trocas eram sempre registradas na citada planilha.

De acordo com a prova documental, no mês de março-2019 (mês de admissão do autor), foram realizadas 10 trocas, mas nenhuma pelo autor (fl. 192); nos meses seguintes, até setembro-2019, também não há registro de trocas de cilindro pelo autor (fls. 193-198). O nome do autor é identificado como operador responsável pela troca de cilindro apenas nas planilhas de **outubro-2019, com 2 trocas**, (fl. 199), de **novembro-2019, com 2 trocas** (fl. 200), de **dezembro-2019, com 2 trocas** (fl. 201), de **fevereiro-2020, com 6 trocas** (fl. 204), de **março-2020, com 2 trocas** (fl. 204), de **agosto-2020, com 1 troca** (fl. 206), de **novembro-2020, com 1 troca** (fl. 209), de **dezembro-2020, com 1 troca** (fl. 210), de **janeiro-2021, com 1 troca** (fl. 211), de **março-2021, com 1 troca** (fl. 212), de **abril-2021, com 1 troca** (fl. 212).

A ré não apresentou as planilhas do mês de fevereiro-2021 e do período a partir de setembro-2021 (o afastamento do autor ocorreu em 04-10-2021).

Pelas circunstâncias acima expostas e considerando que o ônus da prova era do autor (art. 818 da CLT), tenho por verdade processual que a troca de cilindro era feita pelo demandante conforme fichas de controle e, na falta, de 1 a 2 vezes por semana. Ainda, tenho por verdade que o tempo despendido para a troca era de (conforme declaração do autor à perita).

Necessário analisar se a frequência reconhecida autoriza ou não o enquadramento da atividade como periculosa.

Considerando que a lei não conceitua "tempo extremamente reduzido", entendo razoável adotar como parâmetro o resultado de 3 minutos diários x 3 dias por semana x 4,5 semanas, o que corresponde a 40,5 minutos mensais.

A troca de cilindro conforme ora reconhecida resulta em exposição média inferior a 40,5 minutos mensais; se considerarmos o mês com maior número de trocas pelo autor (6 trocas) e multiplicarmos por 3,5 minutos (média do tempo de troca informado no laudo), chegaremos ao resultado de 21 minutos.

Desta forma, forçoso reconhecer o enquadramento na parte final da Súmula nº 364, I, do E. TST, o que não autoriza o reconhecimento da atividade como periculosa.

Quanto ao armazenamento de cilindros na área externa, a prova oral também restou dividida, o que não é suficiente para desconstituir a conclusão da perita.

Com efeito. O laudo técnico (ID 20034b9, marcador 65, fls. 255-266) é conclusivo no sentido de que o autor, como operador de empilhadeira, não desenvolvia atividades em condições perigosas, ressaltando que a exposição ao risco era eventual e por tempo extremamente reduzido, o que está de acordo com a informação do autor ao perito: *Atividade realizada cerca de 3 vezes na semana, uma vez por turno de trabalho, despendendo cerca de 2 a 5 minutos para a troca; (...)*

Esclareceu, ainda, o perito que os vasilhames de gás P-20 estão devidamente acondicionados em gaiola com volume inferior a 135 Kg de P-20, em local aberto.

Portanto, tendo em vista o exame probatório que demonstra que a tarefa da troca do vasilhame de gás da empilhadeira era realizada no tempo de 2 a 5 minutos e de 1 a 3 vezes por semana, caracterizando atividade eventual e mensurada em tempo ínfimo.



Assim, mantenho a conclusão da prova técnica com base no art. 195, da CLT, pois nos autos não existem outros elementos de prova capazes de elidir o laudo pericial. Confirmando a sentença.

Nego provimento ao recurso nesse tópico.

## 2 - HONORÁRIOS PERICIAIS

Por efeitos da concessão ao autor dos benefícios da justiça gratuita, conforme visto em tópico anterior, ficam os honorários periciais, ora fixados em R\$ 1.000,00, ao encargo da União, a serem requisitados nos termos das diretrizes da Portaria nº 166/2021.

Logo, dou provimento ao recuso para isentar o autor do pagamento dos honorários periciais devidos ao expert nomeado nos autos, ora fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), que são atribuídos à União e que devem ser requisitados na forma das diretrizes da Portaria nº 166/2021.

## 3 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA

Também por efeitos da **concessão ao autor dos benefícios da justiça gratuita**, ele tem direito à suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios de sucumbência devidos ao patrono da ré.

A contratualidade empregatícia entre as partes vigorou no período compreendido entre 1º-03-2019 e 04-10-2021, ou seja, após a vigência da Lei nº 13.467-2017, que introduziu na CLT o art. 791-A, que dispõe acerca da condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais inclusive ao beneficiário da justiça gratuita, contudo, nesse caso, sob condição suspensiva de exigibilidade por 2 (dois) anos, conforme também já assentado pelo STF no julgamento da AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.766/DF, acolhida parcialmente para declarar inconstitucionais os arts. 790-B, caput e § 4º, e 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Nesse contexto, dou provimento parcial ao recurso do autor para determinar a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios de sucumbência, devidos pelo autor a patrono da ré, pelo prazo de 2 (dois) anos, quando ao final será extinta a obrigação, caso a parte não obtenha recursos financeiros que transmute sua situação econômica de hipossuficiente, a ser comprovada pelo credor (§ 4º do art. 791-A da CLT).

## LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ



A controvérsia nos autos trata de questão de relevância jurídica válida, não incorrendo o autor em conduta de litigante ímprobo.

Rejeito o pedido em destaque, formulado em contrarrazões.

### **PREQUESTIONAMENTO E ADVERTÊNCIA ÀS PARTES**

Quanto ao prequestionamento, considero-o realizado, salientando que, para considerar prequestionada a matéria, não há necessidade de referência expressa a todos os dispositivos legais ou argumentos invocados pelas partes, bastando que o Juízo explicita de forma clara e inequívoca as razões do seu convencimento (Súmula nº 297 e OJ nº 118, ambas do TST).

A função jurisdicional do Magistrado prolator do acórdão consiste na entrega da decisão indicando a resolução dada ao litígio e os fundamentos fáticos e jurídicos que influíram na formação do seu convencimento. Desse modo, todas as teses e alegações que com eles não se coadunem restam evidentemente afastadas.

Advirto as partes que a interposição de embargos manifestamente protelatórios implicará na imposição das penas previstas no art. 1.026, §§ 2º e 3º, devendo as partes estarem atentas às regras de efetivo cabimento do recurso (CLT, arts. 769 e art. 1.022, incs. I e II do CPC).

**ACORDAM** os membros da 1ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade, **CONCEDER** ao autor o benefício da justiça gratuita e **CONHECER DO RECURSO**. Sem divergência, **REJEITAR** a arguição de litigância de má-fé, formulada em contrarrazões. No mérito, por igual votação, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL** para atribuir à União o pagamento dos honorários periciais, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), a serem requisitados da Portaria 166/2021; para suspender a exigibilidade do pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência devidos ao patrono da ré, pelo prazo de 2 (dois) anos, quando ao final será extinta a



obrigação caso a parte não obtenha recursos financeiros que transmude sua situação econômica de hipossuficiente, a ser comprovada pelo credor. Custas pelo autor, isento.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 04 de outubro de 2023, sob a Presidência da Desembargadora do Trabalho Maria de Lourdes Leiria, o Desembargador do Trabalho Roberto Luiz Guglielmetto e o Juiz do Trabalho Convocado Carlos Alberto Pereira de Castro. Presente o Procurador Regional do Trabalho Alexandre Medeiros da Fontoura Freitas.

**CARLOS ALBERTO PEREIRA DE CASTRO**  
Juiz Convocado-Relator

**VOTOS**

