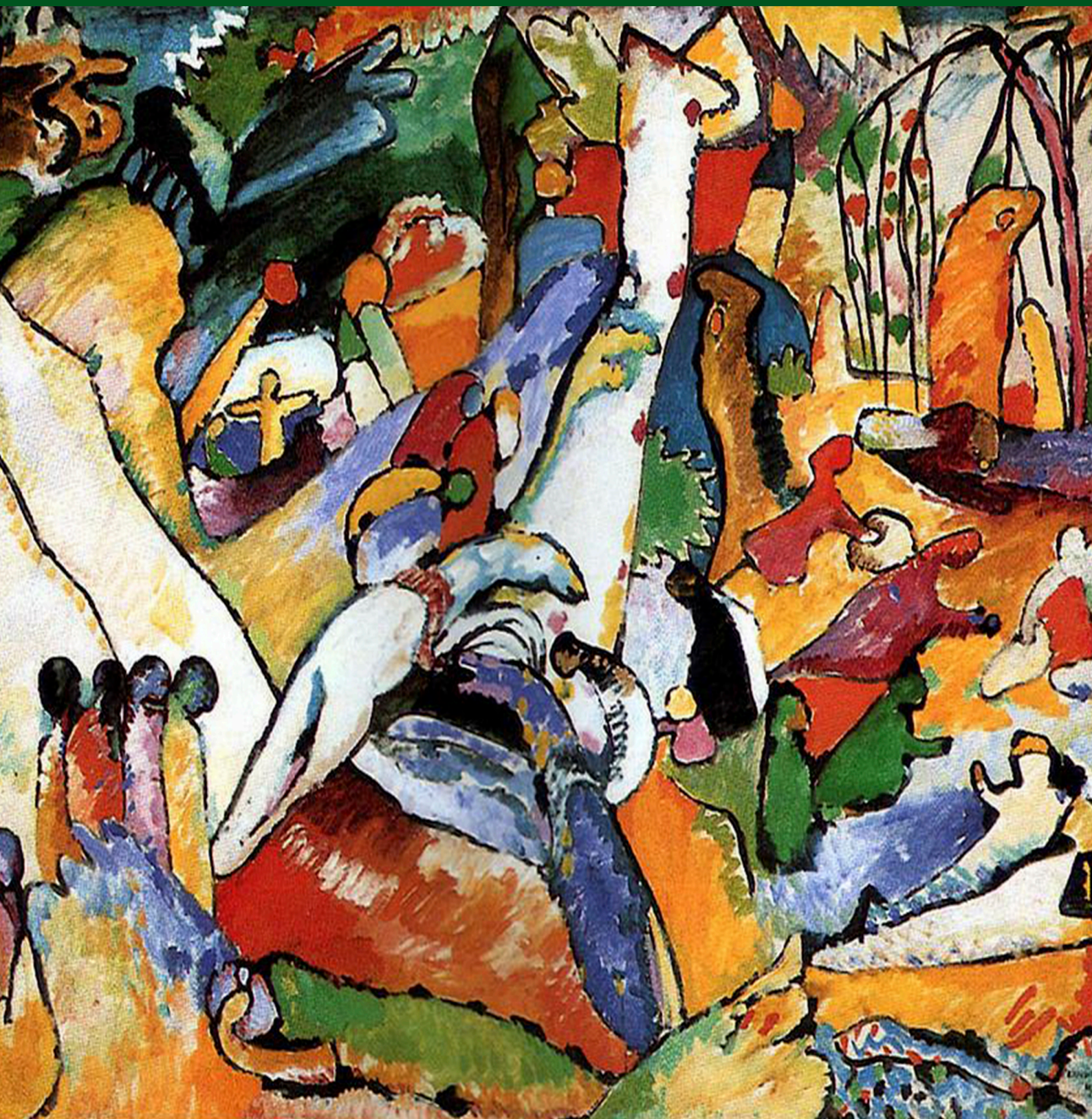


REVISTA ELETRÔNICA



DANO MORAL COLETIVO

Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região
V.4 - n.38 - Março de 2015

Expediente

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 9ª REGIÃO

CURITIBA - PARANÁ

ESCOLA JUDICIAL

PRESIDENTE

Desembargador ALTINO PEDROZO DOS SANTOS

VICE-PRESIDENTE

Desembargadora ANA CAROLINA ZAINA

CORREGEDORA REGIONAL

Desembargadora FÁTIMA TERESINHA LORO LEDRA MACHADO

CONSELHO ADMINISTRATIVO BIÊNIO 2014/2015

Desembargador Célio Horst Waldraff (Diretor)

Desembargador Cássio Colombo Filho (Vice-Diretor)

Juiz Titular Lourival Barão Marques Filho
(Coordenador)

Juiz Titular Fernando Hoffmann (Vice-Cordenador)

Desembargador Arion Mazurkevic

Desembargador Francisco Roberto Ermel

Juíza Titular Suely Filippetto

Juiz Titular Paulo Henrique Kretzschmar e Conti

Juíza Substituta Fernanda Hilzendegeer Marcon

Juíza Substituta Camila Gabriela Greber Caldas

Juiz José Aparecido dos Santos (Presidente da AMATRA IX)

COMISSÃO DE EaD e PUBLICAÇÕES

Desembargador Cássio Colombo Filho

Juiz Titular Fernando Hoffmann

Juiz Titular Lourival Barão Marques Filho

GRUPO DE TRABALHO E PESQUISA

Desembargador Luiz Eduardo Gunther - Orientador

Adriana Cavalcante de Souza Schio

Angélica Maria Juste Camargo

Eloina Ferreira Baltazar

Joanna Vitória Crippa

Juliana Cristina Busnardo

Larissa Renata Kloss

Maria da Glória Malta Rodrigues Neiva de Lima

Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio

Willians Franklin Lira dos Santos

COLABORADORES

Secretaria Geral da Presidência

Serviço de Biblioteca e Jurisprudência

Assessoria da Direção Geral

Assessoria de Comunicação Social

FOTOGRAFIA

Assessoria de Comunicação

Acervos online (Creative Commons)

APOIO À PESQUISA

Maria Ângela de Novaes Marques

Daniel Rodney Weidman Junior

DIAGRAMAÇÃO

Patrícia Eliza Dvorak

Apresentação

É motivo de júbilo participar de mais uma edição da nossa Revista Eletrônica, fato que se realça pela temática agora abordada: o dano moral coletivo. A Lei da Ação Civil Pública (7.347/1985) inovava profundamente o ordenamento jurídico brasileiro, antes mesmo da Constituição de 1988, ao contemplar, no seu art. 13, a reparação do dano social em razão de condutas que acarretem prejuízos à sociedade, tomada como ente coletivo que congrega seus indivíduos a partir da perspectiva da cidadania grupal. Superava, destarte, a concepção individualista do Direito Civil napoleônico, adotado por nosso Código Civil de 1916, cuja centralidade travava-se nas relações interpessoais vistas pelos interesses das pessoas e do câmbio dos patrimônios entre estes mesmos indivíduos.

A tutela do *“patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”* (art. 129, III, da CF) já era buscada pela Lei da Ação Civil Pública. O Poder Executivo, porém, vetou tamanha amplitude, impondo ao texto legal restrições para que a medida se prestasse apenas à proteção do meio ambiente e do patrimônio artístico e cultural. A Constituição, como se vê, ampliou o alcance da Ação Civil Pública para que qualquer interesse difuso ou coletivo tenha proteção eficaz em termos de restrição de condutas omissivas ou comissivas e, acima de tudo, fixou a reparação coletiva, de modo a imprimir à matéria conotação repressiva, porque o dano coletivo transborda da concepção aquiliana primária e, para além da reposição do *status quo*, imprime a reparação pró-ativa, em razão do custo social que se evidencia em atos ilícitos que nos afetam a todos, efetivamente como cidadãos gregários.

O Procurador Regional do Trabalho, Xisto Tiago de Medeiros, que nos brinda com um belíssimo artigo, alerta que em relação ao dano moral coletivo *“deve-se voltar a atenção para a violação do direito, que é o que produz, em si, o próprio dano coletivo, e não para eventuais sentimentos negativos externados ou observados no âmbito da coletividade.”* André Lacerda, também Procurador Regional do Trabalho, nesse sentido, adverte, com a experiência que enriquece este exemplar da Revista Eletrônica, que *“O poder de atuar de forma repressiva rompe toda a tradição da Justiça do Trabalho, que vinha atuando, exclusivamente, como uma Justiça apenas distributiva. Justiça completa é a que cumpre também o indispensável papel social punitivo.”*

Diversos artigos de doutrinadores respeitáveis engrandecem a leitura, habitualmente instigante da Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná, sublinhando de forma oportuna o grande avanço que o estudo sobre o dano moral coletivo trará à Justiça do Trabalho, na medida em que suas decisões poderão coibir condutas que, via de regra, desdobram-se em milhares de ações individuais, em cuja reposição de verbas trabalhistas não atende à necessidade de criação de uma cultura de cumprimento de direitos trabalhistas. A valorosa equipe que produziu este exemplar, novamente liderada pelo Desembargador do Trabalho Luiz Eduardo Gunther, cuidou de colacionar acórdãos, congregar a doutrina, produzir resenha de livros e compôs um magnífico trabalho que tenho a honra de agora apresentar.

Ricardo Tadeu Marques da Fonseca
Desembargador do Trabalho

HISTÓRIA DE UMA CAPA: A PROPÓSITO DA REVISTA ELETRÔNICA SOBRE DANO MORAL COLETIVO

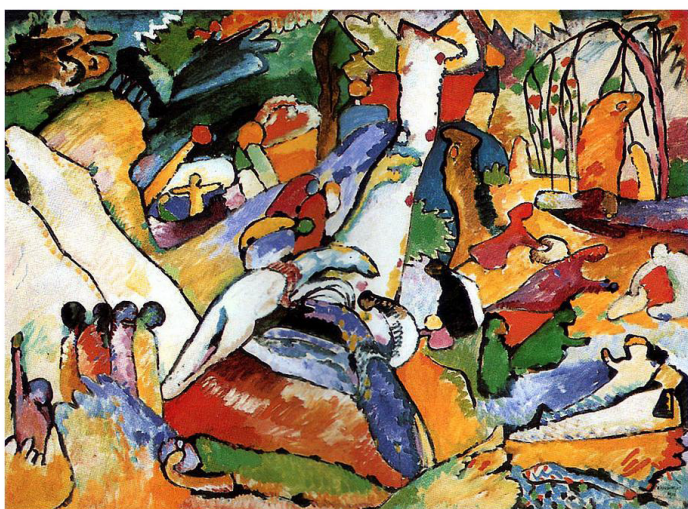
“Toda a obra de arte é filha do seu tempo e, muitas vezes, a mãe dos nossos sentimentos.”¹

A Revista Eletrônica da Escola Judicial do TRT9, cujo primeiro número (edição experimental) foi publicado em outubro de 2011 (lá se vão mais de três anos), já recebeu (e vem recebendo) ampla aceitação do público. Afinal, em menos de quarenta edições, conquistou em torno de 700.000 acessos.

Além da parte jurídica, artigos, acórdãos, sentenças, resenhas, sinopses e palestras, existem outros aspectos muito importantes na concepção do periódico: a editoração, a diagramação e, especialmente, a capa.

Para se chegar a ela, os integrantes do Grupo de Pesquisa debatem sobre qual seria mais adequada ao tema proposto. Como exemplo, uma das maiores dificuldades relacionou-se à criação da capa para a Revista sobre o dano existencial. Como capturar, em imagem, em desenho, em gravura, em fotografia, a essência do dano existencial? As questões jurídicas não são fáceis de serem transformadas em imagens. Entretanto, após amplos debates, o quadro *A Balsa da Medusa* (cujo original se encontra

no Museu do Louvre), pintura extraordinária que reflete o resultado de um naufrágio, serviu para ilustrar o tema.



Para a edição atual, sobre o dano moral coletivo, muito se discutiu sobre a capa a ser escolhida, pois apenas um consenso havia: a imagem teria que ser algo tão abstrato quanto a ideia do dano moral coletivo.

Logo pensou-se, então, em Wassily Kandinsky, introdutor da abstração no campo

1 KANDINSKI, Wassily. *Do espiritual na arte*. Lisboa: D. Quixote, 1987. p. 21.

das artes visuais. Nascido em 16.12.1866 em Moscou (04 de dezembro no calendário juliano, então em vigor na Rússia), e falecido aos 78 anos, em 13.12.1944, em Neuilly-sur-Seine (França), em sua história encontram-se dois aspectos, pelo menos, relevantes para o Direito (no qual se graduou em 1892). Em 1889, com apenas 23 anos, participou de uma expedição pela província de Vologda, ao norte da Rússia, durante um programa de pesquisa da Sociedade de Ciências Naturais, Etnografia e Antropologia. Com fundamento nas experiências dessa viagem, apresentou relatório sobre o Direito Rural sob o regime czarista. Em 1893 defendeu tese de Doutorado sobre a legalidade dos salários, a respeito das condições da classe trabalhadora da época.

Kandinsky é considerado um dos nomes imprescindíveis da pintura moderna. Não apenas porque é o pioneiro da arte abstrata, mas também por suas contribuições teóricas sobre a arte pictórica. Sua obra teórica “Do espiritual na arte” é um dos documentos com maior influência na arte do século XX. Para Kandinsky, a cor e a forma são mais genuínas para expressar a subjetividade do artista do que o objeto ou a perspectiva; o artista não deve se submeter ao exterior, já que em sua espiritualidade reside o visionário de sua obra.

Determinado o pintor, bastaria, então, escolher para a capa o quadro que melhor representasse o dano moral coletivo. Mas o que significa *dano moral coletivo*? Segundo Thereza Cristina Gosdal, dano moral coletivo “é o resultado de toda ação ou omissão lesiva significativa, praticada por qualquer pessoa contra o patrimônio da coletividade, considerada esta as gerações presentes e futuras, que suportam um sentimento de repulsa a um fato danoso irreversível, de difícil reparação ou de consequências históricas”².

Com base nessas informações, optou-se, então, pelo quadro “Estudo para Composição II”, de 1910. Trata-se de um esboço para uma obra maior, que desapareceu na Segunda Guerra Mundial. Reflete, como outras obras da época, temas apocalípticos: a destruição, simbolizada pelo Dilúvio, e a salvação, pelo Paraíso. Pode-se vislumbrar dois cavalos, com cavaleiros confrontados, que representam a luta entre o Bem e o Mal. Em outro plano observa-se o desastre, uma figura afogada, outra engolida pelas ondas, enquanto quatro esperam juntas e resignadas o fim. Outra personagem estica os braços em um barco, na passagem de uma onda gigante, que abate árvores e torres, sob um escuro e tenebroso céu.

Embora se trate de tragédia também há esperança, na metade da direita da pintura, que é idílica. A luz é brilhante e as figuras estão em atitude de oferenda e agradecimento ou repousando em um florido jardim.

.....
2 GOSDAL. Thereza Cristina. Dano moral coletivo trabalhista. In DALLEGRAVE NETO, José Affonso; GUNTHER, Luiz Eduardo (Coord.). **O impacto do novo Código Civil no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003. (p. 204-225). p. 216.

Não é assim com o dano moral coletivo? Confrontado, primeiro, porém depois reparado pelo Poder Judiciário?

Para o leitor conhecer um pouco mais da obra de Kandisnski, segue uma bela apresentação:

Sobre o tema do abstracionismo, aproveita-se a oportunidade para homenagear Tomie Ohtake, uma das maiores artistas que viveu no Brasil (nascida em Kyoto, no Japão, em 21.11.1913, chega ao Brasil em 1936. Falece em 12.02.2015). Tomie só começou a pintar aos 40 anos, após formar os dois filhos, o arquiteto Ruy Ohtake e o procurador cultural Ricardo Ohtake, Diretor do Instituto que leva o nome dela, em São Paulo.

Trata-se de um dos nomes mais conhecidos e valorizados no abstracionismo informal. Suas pinturas, painéis, gravuras e esculturas ocupam dos leilões e museus mais importantes do mundo às vias públicas da cidade que escolheu como lar, a capital paulista.

São de sua autoria as ondas de concreto da Avenida 23 de Maio, os painéis de pastilha da Estação Consolação do metrô, na Avenida Paulista, o Monumento do Trabalhador, a imensa “fita” de aço vermelho feita para o Sindicato dos Metalúrgicos de Santo André, que hoje ocupa espaço público do município da Grande São Paulo.

Comemorou seu centenário em 2014. Fica registrada aqui a homenagem a uma grande artista que viveu no Brasil e deixou mais rico em Arte o nosso País.

Luiz Eduardo Gunther

Desembargador do Trabalho

Coordenador do grupo de pesquisa da Revista Eletrônica

Índice

ARTIGOS

O Dano Moral Coletivo e a sua Reparação - Xisto Tiago de Medeiros Neto	11
Indenização por Dano Moral Coletivo - Revolução na Justiça Do Trabalho - André Lacerda	36
A Função Social Dissuasória da Indenização por Dano Moral Coletivo e sua Incompatibilidade com a Responsabilidade Civil Objetiva - Amaury Rodrigues Pinto Júnior	41
Dano Moral Coletivo decorrente das Relações de Trabalho - Humberto Luiz Mussi de Albuquerque.....	58
Dano Moral Coletivo na Jurisprudência do STJ - Samuel Mota de Aquino Paz.....	68
O Dano Moral Coletivo na Jurisprudência - Luiz Gustavo de Andrade e Ana Paula Pavelski	77
As Mudanças no Reconhecimento no Trabalho e seus Impactos Psíquicos - Stephan Voswinkel	93
O Dano Moral Acidentalmente Coletivo e a Tutela Coletiva de Direitos Individuais: rede Protetiva Coletiva Versus “Direitos Individuais Heterogêneos - Igor de Oliveira Zwicker.....	114
Dano Moral Coletivo - Arion Sayão Romita	130

Sofrimento Banalizado em “Carne e Osso”: O Direito a qual Proteção Fundamental? -
Noemia Porto 137

MPs 664 e 665: tragédias anunciadas - Jorge Luiz Souto Maior..... 154

ACÓRDÃOS

Acórdão da 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relator Ministro Ari Pargendler,
publicado no DJE em 16/04/2013. 170

Acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relatora
Desembargadora Eneida Cornel, publicado no DJE em 21/10/2014..... 174

Acórdão da 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Aloysio Corrêa
da Veiga, publicado no DJE em 03/10/2008..... 177

Acórdão da 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Aloysio Corrêa
da Veiga, publicado no DJE em 28/09/2012..... 181

Acórdão da 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Emmanoel
Pereira, publicado no DJE em 03/06/2011..... 188

Acórdão da 2ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro José Roberto
Freire Pimenta, publicado no DJE em 15/04/2014..... 202

CASO SHELL 211

EMENTAS 268

SÚMULAS E PRECEDENTES NORMATIVOS 271

SINOPSES

Assédio Moral Coletivo nas Relações De Trabalho - Luiz Eduardo Gunther 272

Dano Moral Coletivo - Maria da Gloria Malta Rodrigues Neiva de Lima 274

VÍDEO

Professor Stephan Voswinkel fala sobre o atual modelo de trabalho e seus impactos psíquicos 277

NOTÍCIAS 278

BIBLIOGRAFIA 288

O DANO MORAL COLETIVO E A SUA REPARAÇÃO

Xisto Tiago de Medeiros Neto

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Caracterização e conceito. 3. Fundamento legal. 4. Prova. 5. Hipóteses de incidência. 6. Reparação. 6.1. Noções essenciais. 6.2. A preponderância da função sancionatória. 6.3. O valor da condenação. 6.4. A destinação da parcela da condenação. 6.4.1. A previsão do artigo 13 da Lei nº 7.347/85. 6.4.2. A possibilidade de convalidação ou direcionamento da parcela para finalidade específica. 6.4.3. Iniciativa para a destinação do valor. 6.4.4. Hipóteses de destinação adequada e uso da parcela da condenação. 7. Consideração final.

1. Introdução

A partir da valorização histórica dos interesses e direitos denominados transindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos) e da correlata visualização de inéditos e graves conflitos sociais, novas configurações de danos injustos passaram a ter relevância.

Coletividades de pessoas alcançaram a possibilidade de, por meios adequados,

especialmente no plano processual, reivindicar proteção e tutela jurídica, inclusive quanto à reparação de lesões, aspecto revelador da vocação expansiva do sistema de responsabilidade civil.

Os danos, antes referidos a pessoas físicas e jurídicas, vieram a ser reconhecidos também em face de grupos, categorias, classes de pessoas ou mesmo de toda a comunidade, a quem o ordenamento jurídico, explicitamente, conferiu a titularidade de direitos e, em decorrência disso, a prerrogativa de obter a sua proteção judicial.

Possibilitou-se, assim, a reparação de danos injustos infligidos a direitos reconhecidos à coletividade, em suas mais variadas configurações.

Nesse passo, tem-se que o reconhecimento jurídico do *dano moral coletivo* e da imperiosidade da sua adequada reparação traduz a mais importante vertente evolutiva, na atualidade, do sistema da responsabilidade civil, em seus contínuos desdobramentos, a significar a extensão do dano a uma órbita coletiva de direitos, de essência tipicamente



.....
Xisto Tiago de Medeiros Neto

Procurador Regional do Trabalho. Mestre em Direito Constitucional e Especialista em Direito Público e em Direito do Trabalho. Professor da UFRN (graduação e pós-graduação) e da ESMPU (Escola Superior do Ministério Público da União).

extrapatrimonial, não subordinada à esfera subjetiva do sofrimento ou da dor individual.

Direitos esses que traduzem valores jurídicos fundamentais da coletividade, que lhes são próprios, e que refletem, no horizonte social, o largo alcance da dignidade dos seus membros, a exemplo da garantia de condições dignas de trabalho e do respectivo cumprimento das normas de proteção; do meio ambiente sadio e adequado; da prestação eficiente de serviços públicos essenciais; do patrimônio histórico e cultural preservado; da equidade, transparência e segurança nas relações de consumo e da não discriminação de grupos e classes de pessoas.

Tornaram-se imprescindíveis, pois, a reação e a resposta eficaz do sistema jurídico, em face de condutas ilícitas geradoras de danos a interesses juridicamente protegidos, titularizados por coletividades de pessoas.

2. Caracterização e conceito

A caracterização do dano moral coletivo não se vincula nem se condiciona diretamente à observação ou demonstração de “sensações” como abalo psíquico, consternação ou repulsa coletiva, visto que constituem estes efeitos, mesmo quando perceptíveis coletivamente, mera consequência do dano produzido pela conduta do agente, não se apresentando, pois, como *pressuposto* para a sua configuração.

Assim, deve-se voltar a atenção para a violação do direito, que é o que produz, em si, o próprio dano coletivo, e não para eventuais sentimentos negativos externados ou observados no âmbito da coletividade.

Registre-se que a desvinculação dos elementos correspondentes à dor e ao

sofrimento físico e psíquico na compreensão do dano moral é que propiciou a construção teórica da noção de dano moral coletivo¹. É esse um aspecto relevantíssimo, a colocar em destaque a racionalidade e o modelo teórico inerentes à compreensão adequada da matéria, que, saliente-se, firma-se nos domínios próprios do sistema de tutela jurídica dos direitos transindividuais, a afastar-se, em muitos pontos substanciais, do regime pertinente ao dano moral individual.

Nessa seara, pois, incorrerá em equívoco grosseiro quem buscar definições e respostas à luz exclusiva das regras regentes das relações privadas individuais, ancorando-se nos conceitos e na lógica peculiares à concepção teórico-jurídica do dano pessoal.

A definição atualizada do dano moral há muito superou o significado anteriormente restritivo, de viés semântico, subordinado ao plano subjetivo do *sentimento*, posição que resistiu por longo tempo, vinculada à esfera da possibilidade de reparação das lesões individuais.

Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça, ao debruçar-se sobre essa matéria, tem corretamente assentado que “*o dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos*”.²

Por isso mesmo, reafirma-se que a

1 ANDRADE, André Gustavo Corrêa. *Dano moral e indenização punitiva*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 171.

2 STJ-RESp n. 1.057.274-RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 26.2.2010.

adequada compreensão do *dano moral coletivo* não se conjuga com a demonstração de elementos como perturbação, aflição, constrangimento ou transtorno coletivo, cuja percepção é ordem eminentemente subjetiva, fluida e variável, sendo, dessa maneira, de inviável demonstração material.

A concepção correta do *dano moral coletivo* se estabelece de forma objetiva, concernindo ao fato da violação grave de direitos coletivos e difusos, cuja essência é tipicamente extrapatrimonial.

Com efeito, não podendo ser tolerada ou temporizada essa violação, em um sistema de justiça social ínsito ao regime democrático, rendeu-se ensejo à previsão, no ordenamento jurídico, do meio e da forma necessária e adequada a proporcionar uma reparação devida, de maneira a sancionar o ofensor e inibir condutas ofensivas a tais direitos transindividuais, pela relevância da sua proteção para a sociedade.

Tenha-se presente, também, que caracteriza dano coletivo, por traduzir prejuízo à própria coletividade, a situação em que o infrator, pela via da ilicitude, busca auferir situação de vantagem indevida, principalmente no plano econômico. Para isso, utiliza-se de lógica transgressora do Estado Democrático de Direito, refletida na certeza de que não cumprir a lei – e reflexamente produzir danos – é proveitoso para os seus interesses. Neste caso, o infrator viola intencionalmente a lei e produz danos, não importando se se sujeitará à atuação fiscalizadora do poder público ou se responderá por ações judiciais individuais, pois age com a certeza de que tais consequências, calculadamente, não neutralizam os ganhos obtidos com a conduta ilegal.

Não se pode perder de vista que o respeito à *ordem jurídica* é um valor fundamental para a sociedade, sendo inaceitável que a sua desconsideração, o seu desprezo ou a sua transgressão pelo violador do direito se faça com o intuito de obter algum proveito ou favorecimento.

Essas situações atingem o interesse da sociedade em ver preservado e respeitado o *sistema normativo*, além de ferirem, arrogantemente, o princípio constitucional da legalidade.

Identifica-se a composição desse quadro danoso, por exemplo, no âmbito das atividades de empresas e corporações empresariais com atuação em áreas de relevância para a sociedade (financeira e bancária, telefonia, energia, petróleo, alimentação, automobilística, transporte, produção e venda de medicamentos, assistência médica e hospitalar, previdência e seguro privado, educação, confecção, terceirização de serviços, etc.), e que têm se notabilizado pela conduta renitente de descumprimento de normas jurídicas, em prejuízo das coletividades afetadas (trabalhadores, consumidores, usuários, idosos, pessoas com deficiência, crianças e adolescentes, etc.), preferindo arcar com as consequências advindas da conduta em descompasso com a lei, do que se adequar ao seu cumprimento, por lhes ser mais vantajosa economicamente.

Em suma, afirma-se que a violação injustificada à ordem jurídica constitui, no campo dos interesses transindividuais, hipótese evidente de configuração de dano à coletividade, a exigir a devida reparação.

É igualmente importante acentuar que o dano moral coletivo também se configura em face da identificação de um padrão de conduta da parte, com evidente alcance lesivo à coletividade.

Explica-se: ainda que, em determinado caso concreto, apenas imediatamente se observe que a conduta ilícita atinja, de forma direta, somente uma ou mesmo poucas pessoas, nestas situações é imprescindível direcionar o olhar para a conduta do ofensor e verificar se traduz um *standard* comportamental, possuindo repercussão coletiva, exatamente por atingir também bens e valores de uma coletividade de pessoas, e não apenas, num dado momento, um ou mais indivíduos.

Assim, a verificação desse tipo de conduta ilícita, independentemente do número de pessoas atingidas pela lesão, em certo período, insere-se em um plano muito mais abrangente de alcance jurídico, de necessária consideração para efeito de proteção e sancionamento, no âmbito da tutela de natureza coletiva.

É equivocado, portanto, para efeito de caracterização do dano moral coletivo, utilizar-se de critério míope pautado simplesmente na verificação do quantitativo de pessoas eventualmente atingidas, de maneira imediata, pelo procedimento ilícito.

No palco jurisprudencial, seguindo-se o rumo da doutrina, consolidou-se, em todas as instâncias, o reconhecimento do *dano moral coletivo* e a imprescindibilidade de sua reparação, nas variadas áreas de identificação dos interesses transindividuais, como exigência constitucional do regime de responsabilidade civil, por força da sua ampliação à tutela dos danos coletivos, expressão marcante dos novos

foros e exigências dos princípios constitucionais da reparação integral e da Justiça Social.

E como exemplos dessa elogiável postura, invoca-se as decisões paradigmáticas a seguir indicadas, proferidas pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelo Superior Tribunal de Justiça, em situações de violação a direitos transindividuais, nas quais se identificou a caracterização do *dano moral coletivo*:

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL COLETIVO. REPARAÇÃO. POSSIBILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA VISANDO OBRIGAÇÃO NEGATIVA. OFENSA AO VALOR SOCIAL DO TRABALHO. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA DE MÃO DE OBRA PARA SERVIÇOS LIGADOS À ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA. A reparação por dano moral coletivo visa a inibição de conduta ilícita da empresa e atua como caráter pedagógico. A ação civil pública buscou reverter o comportamento da empresa, com o fim de coibir a contratação ilícita de mão de obra para serviços ligados a atividade-fim, por empresa interposta, no ramo da construção, para prevenir lesão a direitos fundamentais constitucionais, como a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, que atinge a coletividade como um todo, e possibilita a aplicação de multa a ser revertida ao FAT, com o fim de coibir a prática e reparar perante a sociedade a conduta da empresa, servindo como elemento pedagógico de punição.^{3 4}

3 TST-RR 572/2005-018-10-00, 6ª T, Min. Rel. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ 08/05/2009.

4 No mesmo sentido: RECURSO DE REVISTA. TRABALHO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. (...) 2. Não há como negar, diante dos fatos registrados no acórdão regional, a existência de violação aos princípios e direitos

ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE. PASSE LIVRE. IDOSOS. DANO MORAL COLETIVO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DOR E DE SOFRIMENTO. APLICAÇÃO EXCLUSIVA AO DANO MORAL INDIVIDUAL. CADASTRAMENTO DE IDOSOS PARA USUFRUTO DE DIREITO. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA PELA EMPRESA DE TRANSPORTE. ART. 39, § 1º, DO ESTATUTO DO IDOSO. LEI 10741/2003.

1. O dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base.

2. O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos.

3. Na espécie, o dano coletivo apontado foi a submissão dos idosos a procedimento de cadastramento para o gozo de benefício do passe livre, cujo deslocamento foi custeado pelos interessados, quanto o Estatuto do Idoso, art. 39, § 1º, exige apenas a

.....
fundamentais mínimos previstos na Constituição Federal, haja vista que a submissão de trabalhadores, ainda que sem vínculo empregatício, a condições de trabalho degradantes e desumanas repugnam a coletividade e afrontam a honra e a dignidade coletiva dos trabalhadores arremetidos pelas primeira e segunda Reclamadas, cuja atitude empresarial é repudiada pelo ordenamento jurídico. 3. Devido o pagamento de indenização por danos morais coletivos, haja vista que esta Corte Superior já pacificou entendimento no sentido de que a coletividade detém interesses de natureza extrapatrimonial, que violados, geram direito à indenização. TST-RR 98300-57.2006.5.12.0024, 7ª T, Min. Rel. Maria Doralice Novaes, DJ 27/08/2010.

apresentação de documento de identidade.
4. Conduta da empresa de viação injurídica se considerado o sistema normativo.⁵

Enfim, em conceito atento às linhas atuais de fundamentação da teoria da responsabilidade civil, tem-se que o *dano moral coletivo* corresponde à lesão a interesses ou direitos de natureza transindividual, titularizados pela coletividade, considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões (grupos, classes ou categorias de pessoas), em decorrência da violação inescusável do ordenamento jurídico.

3. Fundamento legal

A partir da Constituição da República de 1988 descortinou-se um novo horizonte quanto à tutela dos danos morais, particularmente quanto à sua feição coletiva. É o que se observa em face da adoção do princípio fundamental da *reparação integral* (art. 5º, V e X) — reafirmando a primazia da tutela jurídica em toda a extensão e alcance dos danos —, e também diante do direcionamento do amparo jurídico à esfera dos *interesses transindividuais*, valorizando-se, pois, destacadamente, a um só tempo, os direitos de natureza coletiva (arts. 6º, 7º, 194, 196, 205, 215, 220, 225 e 227) e os instrumentos próprios à sua tutela (art. 5º, LXX e LXXIII, e art. 129, III).

É certo afirmar, portanto, que o reconhecimento do *dano moral coletivo* e a possibilidade de sua reparação

.....
5 STJ-REsp 1.057.274-RS (2008/0104498-1), 2ª T, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 26.02.2010.

alcançaram, com a Carta Magna de 1988, fundamento e respaldo constitucional.

Em seguida, com o advento do Código de Defesa do Consumidor — CDC (*Lei n. 8.078/90*), sedimentou-se, no plano infraconstitucional, a base legal para a tutela efetiva do *dano moral coletivo*. Isso se deu pelos seguintes principais motivos:

(a) em razão de o art. 110 desse Código ter acrescido o inciso IV ao art. 1º da Lei de Ação Civil Pública, estendendo a utilização dessa ação a *qualquer outro interesse difuso ou coletivo*, por iniciativa dos entes legitimados;

(b) à vista do parágrafo único do art. 2º do CDC, que equiparou ao consumidor a *“coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis”*, para efeito da sua proteção nas relações em que intervier, reconhecendo-se, legalmente, à coletividade, como ente despersonalizado, a condição de titular de direitos, da mesma forma que o consumidor individualmente considerado, pessoa física ou jurídica⁶; e

(c) por força da disposição expressa dos incisos VI e VII do art. 6º desse Estatuto do Consumidor, que erigiu como direitos básicos *“a efetiva proteção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”*, e *“o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos”*, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados.

6 Art. 2º [...] Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Posteriormente, a Lei n. 8.884/94, denominada Lei Antitruste — que dispôs sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica⁷ —, introduziu, por seu artigo 88, no *caput* do art. 1º da Lei da Ação Civil Pública, a expressão *“danos morais”* e *“patrimoniais”*, explicitando a proteção legal a estas modalidades autônomas de danos, no âmbito da tutela dos direitos transindividuais⁸.

Evidenciou-se, pois, a certeza de que a coletividade, em qualquer de suas expressões, é titular de interesses e direitos de natureza extrapatrimonial, reconhecidos e amparados pelo sistema jurídico e passíveis de defesa pelos instrumentos processuais adequados à tutela jurisdicional peculiar a essa seara coletiva, com destaque, por excelência, à ação civil pública.

4. Prova

O dano moral coletivo é observado *in re ipsa*, quer dizer, faz-se perceptível e se verifica em decorrência da conduta ilícita que viola de maneira grave interesses de natureza transindividual.

Nesse sentido, não se cogita de prova de prejuízo para a configuração do dano moral coletivo, considerando que esse dano se evidencia do próprio fato da violação — este sim (o fato em si) passível de comprovação.

A certeza do dano emerge objetiva e diretamente do evento causador (*ipso facto*), o

7 Registra-se que a Lei nº 8.884/94 foi substituída e aperfeiçoada pela Lei nº 12.529, de 30.11.2011.

8 Lei 7.347/85. Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por *danos morais e patrimoniais* causados (...).

que se faz compreensível nos domínios da lógica. É que não se pode pretender provar eventuais efeitos negativos da violação (aspectos como insegurança, transtorno ou abalo coletivo), uma vez que são consequências que têm realidade apreendida a partir do senso comum.

Representa, pois, um verdadeiro contrassenso, a tentativa de se exigir a comprovação direta do dano moral coletivo, a partir da revelação de sensações ou reações negativas auscultadas no universo de uma determinada coletividade. Esse dano, reiterese, pela sua natureza, é observado objetiva e imediatamente em face da verificação da própria conduta ilícita, ofensiva, por si, a valores e interesses jurídicos da coletividade.

Daí por que, assenta-se que o dano moral coletivo não enseja prova direta — pela sua própria inviabilidade —, sendo suficiente, para a sua verificação, a só observação da existência do fato violador do direito da coletividade, ou seja, a demonstração da conduta antijurídica praticada.

O sistema jurídico, assim, exige apenas a prova da ocorrência da conduta danosa, diante da certeza que emerge de que certos fatos atingem e lesionam, pela própria ocorrência, a esfera dos interesses coletivos, referidos a bens e valores de conteúdo extrapatrimonial.

Noutras palavras, quando provado o fato, que atinge de forma inescusável direitos coletivos (*lato sensu*), restará evidenciado o dano moral coletivo, a ensejar a responsabilização do ofensor.

O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado o entendimento de que a presunção de existência do dano moral decorre *in re ipsa*, bastando a constatação do ato ilícito

para ensejar o direito à reparação, e que, assim, “na concepção moderna da reparação do dano moral prevalece a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação, de modo a tornar-se desnecessária a prova do prejuízo em concreto”.⁹

Em igual direção segue o Tribunal Superior do Trabalho, ao decidir que “a ofensa a direitos transindividuais, que demanda recomposição, se traduz, objetivamente, na lesão intolerável à ordem jurídica, que é patrimônio jurídico de toda a coletividade, de modo que sua configuração independe de lesão subjetiva a cada um dos componentes da coletividade ou mesmo da verificação de um sentimento coletivo de despreço ou repulsa, ou seja, de uma repercussão subjetiva específica”, importando apenas observar, no caso concreto, “a gravidade da violação infligida pela ré à ordem jurídica”, uma vez que a coletividade “é tida por moralmente ofendida a partir do fato objetivo da violação da ordem jurídica”.¹⁰

5. Hipóteses de incidência

É importante destacar a seguir, de forma exemplificativa, na esfera das relações de trabalho, algumas hipóteses recorrentes, em que se observam condutas que geram, indubitavelmente, dano moral coletivo, cuja certeza nasce concomitantemente com a própria ocorrência do fato lesivo:

9 REsp nº 196.024-MG, 4ª T, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 2.8.99.

10 TST-RR nº 107.500-26.2007.5.09.0513, 1ª T, Rel. Min. Vieira de Mello Filho, DJ 23.9.2011.

(a) exploração do trabalho de crianças e adolescentes;

(b) submissão de grupo de trabalhadores a condições degradantes, a serviço forçado, em condições análogas à de escravo, ou mediante regime de servidão por dívida;

(c) manutenção de meio ambiente de trabalho inadequado e descumprimento de normas trabalhistas básicas de segurança e saúde, incluídas as disposições de proteção à jornada do trabalho;

(d) discriminação, abuso de poder e assédio moral ou sexual nas relações laborais;

(e) submissão de trabalhadores a situações indignas, humilhantes e vexatórias (por exemplo, como forma de indução para cumprimento de metas de produção ou de vendas);

(e) terceirização ilícita de mão de obra, por meio de empresas interpostas, cooperativas, associações, organizações não governamentais ou outras entidades públicas ou privadas;

(f) contratação irregular de trabalhadores pela administração pública direta ou indireta, sem submissão a concurso público, em violação ao estatuto constitucional;

(g) uso de fraude, simulação, ameaça, coação ou dolo para burlar ou sonegar direitos trabalhistas ou obter vantagens indevidas;

(h) criação de obstáculos e utilização de ardis e ameaças para o exercício do direito à liberdade sindical.

Em todos esses casos, verifica-se concretamente lesão significativa a interesses jurídicos extrapatrimoniais ínsitos a cada uma das coletividades ou grupos afetados, ou à própria sociedade (considerada como um todo), circunstância emergente do próprio fato ilícito.

6. Reparação

6.1. Noções essenciais

É inegável a importância, para a sociedade, da previsão legal e certeza quanto à possibilidade da condenação efetiva do responsável pela violação infligida a interesses transindividuais, referidos a valores e bens relevantes de uma dada coletividade, à luz do imperativo constitucional de proteção e tutela a tais direitos.

Daí por que, diferentemente da lógica da reparação do dano individual, enseja-se, em relação aos danos coletivos e difusos, um tratamento próprio, específico, no plano da responsabilização do agente causador, seja quanto à forma, seja em relação à função que a orienta.

Não são poucas as situações em que se verifica que condutas ilícitas, refletindo efeitos danosos à coletividade, deixariam os seus autores isentos de uma responsabilização adequada, em que pese o proveito econômico e vantagens obtidas com as violações praticadas, numa demonstração inaceitável de vulnerabilidade e inaptidão do sistema jurídico.

Consideradas, pois, essas hipóteses tão absurdas quanto injustas, é que se estruturou, legalmente, no campo da tutela dos direitos coletivos, o mecanismo de reparação de danos, por meio da condenação do ofensor ao pagamento de uma parcela pecuniária, com finalidade específica.

Assim, a imposição dessa parcela ao ofensor corresponde à forma de responsabilização concebida pelo sistema jurídico, equivalente ao que se convencionou chamar de reparação por

dano moral coletivo, e que tem o objetivo de atender, com primazia, à função sancionatória e pedagógica reconhecida à tutela desta categoria de danos.

Com efeito, não se trata, propriamente, de uma reparação típica, de finalidade *compensatória*, nos moldes do que se observa em relação aos danos morais individuais. Cuida-se, aqui, repise-se-, de uma modalidade peculiar de resposta do sistema jurídico, imprescindível à garantia da sua própria respeitabilidade, estruturada especificamente para as hipóteses de danos a direitos transindividuais. Em síntese, a função e o objetivo da condenação, na seara dos direitos coletivos, afasta-se das linhas básicas que caracterizam o modelo de reparação dos danos pessoais.

Nesse passo, anote-se que o art. 1º da Lei n. 7.347/85 (Lei de Ação Civil Pública) faz referência às ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados a qualquer interesse ou direito difuso ou coletivo, prevendo, também, o art. 13, a possibilidade de ser fixada condenação em dinheiro, a título de “indenização pelo dano causado”, a refletir, coerentemente, o estabelecimento de uma forma adequada de reparação para as hipóteses de danos a direitos transindividuais.

A relevância da previsão legal dessa reparação é facilmente vista quando se defronta com as hipóteses de violação grave a direitos coletivos e se constata que a simples cessação da conduta danosa ilícita ou o cumprimento, a partir de um dado momento, da obrigação legal até então negligenciada, deixaria impune o ofensor, em relação ao tempo em que se deu a violação, sem qualquer meio hábil que pudesse responsabilizá-lo pela lesão havida, que, na

maior parte das vezes, é irreversível.

E, além disso, tenha-se ainda em consideração o proveito do agente obtido com a violação, em detrimento dos bens e valores atingidos, titularizados pela coletividade.

No máximo, saliente-se, haveria, em face desse infrator, a possibilidade de eventuais ações individuais, fragmentadas, acaso reparações de danos pessoais viessem a ser postuladas judicialmente.

E mais: em tais hipóteses de danos à coletividade, a ausência ou mesmo a não admissão de uma forma própria de reparação representaria fator de incentivo à prática de novas condutas antijurídicas, em que o violador auferiria vantagem indevida, principalmente de ordem econômica.

Poder-se-ia dizer, outrossim que essa realidade traduziria, também, o descrédito da coletividade para com o sistema jurídico, e até mesmo em relação à própria organização estatal, refletindo-se prejudicialmente na esfera da segurança e da estabilidade social. É isto, por exemplo, o que se visualizaria, dentre outros, nos casos de exploração de trabalho escravo e de crianças, de descumprimento de normas de proteção à saúde e segurança do trabalho, de destruição ou deterioração de bem ambiental ou histórico-cultural em proveito de interesse individual, de fraude e discriminação nas relações de trabalho e de consumo.

É de se realçar, incisivamente, que, nessas situações que envolvem violação de interesses e direitos da coletividade, apenas exigir do ofensor o ajustamento da sua conduta aos ditames legais, refletiria, no plano da responsabilização, uma reação débil, sem nenhuma força sancionatória ou dissuasiva,

e sem qualquer compensação eficaz para a coletividade atingida.

E em consequência, também não seriam obstadas novas violações, diante da desproporção entre a gravidade do ilícito, e o proveito obtido pelo autor com a sua prática, de um lado, e a insuficiência e fragilidade da resposta do sistema jurídico, de outro, a constituir até mesmo fator de estímulo para o violador da lei e para terceiros.

Isso implicaria, pode-se afirmar, no esvaziamento ético do sistema de responsabilidade civil, refletindo a perda do seu norte de justiça e dos seus objetivos de pacificação e equilíbrio social.

Dessa maneira, a lesão a bens e interesses da coletividade deve ensejar uma reparação adequada e eficaz a esta peculiar modalidade de danos, que se efetiva sob a forma de uma condenação em dinheiro imposta ao ofensor, em valor que reflita, necessária e prevalentemente, o caráter *sancionatório* e *pedagógico* da medida.

E assim ocorre como imperativo da evolução da teoria da responsabilidade civil plasmada no Direito brasileiro, que, em sua concepção atual, de alicerce constitucional, pauta-se pelo princípio da ampla e integral tutela dos danos individuais e coletivos.

Tenha-se presente a importância da compreensão dessa matéria no âmbito do universo peculiar dos direitos tipicamente coletivos e da especificidade da reparação dos danos extrapatrimoniais. Pois não se pode conceber, em nenhuma hipótese, que fique impune a conduta ilícita praticada pelo ofensor, à míngua de qualquer sancionamento ou de uma resposta justa à coletividade afetada, gerando

descrédito e menoscabo ao ordenamento jurídico, por força da violação havida.

Ora, se os bens e valores titularizados por uma determinada coletividade recebem plena proteção da ordem jurídica, em face da relevância e fundamentalidade que se lhes reconhece, não se poderia deixar de instituir legalmente uma forma adequada de reparação e sancionamento, diante da ocorrência de lesão injusta contra eles perpetrada.

Por isso, é relevante para o sistema jurídico a garantia de uma condenação eficaz, em face do reconhecimento do dano moral coletivo, nas hipóteses em que apenas a imposição judicial de uma abstenção (não fazer), para cessar a conduta danosa, ou mesmo de realização de conduta exigida por lei (fazer), constituiria para o ofensor uma situação de conforto, ou mesmo favorecimento, tendo-se em conta as consequências danosas já produzidas no tempo, decorrentes da violação do ordenamento jurídico, em detrimento da coletividade.

Reitere-se que a forma de reparação em análise, consubstanciada em uma condenação em dinheiro, de natureza sancionatória, cumpre também a finalidade de se assegurar que não vingue a ideia ou o sentimento de deslegitimação do ordenamento jurídico e dos princípios basilares que lhe dão fundamento.

É que, na verdade, identificam-se condutas lesivas à coletividade que, ao mesmo tempo, diante do grau de ilicitude de que se revestem, projetam efeitos danosos à própria sociedade, concebida como comunidade organizada, dotada de valores essenciais que lhe moldam e dão sustentação, além de atentarem contra o próprio sistema jurídico e

seus princípios informadores. E assim, no plano da responsabilidade civil, tais atos ilícitos não podem ficar imunes a uma sanção adequada, por força do que preveem o artigo 5º, V e X, da Constituição Federal; os artigos 186 e 927 do Código Civil; o artigo 1º da Lei nº 7.347/85 (LACP); e o artigo 6º, VI e VII, da Lei nº 8.078/90 (CDC).

Nesse passo, tem-se como absolutamente inaceitável que alguém decida descumprir a lei, submetendo-se intencionalmente ao pagamento do ‘preço’ jurídico da sua ilicitude, correspondente à aplicação eventual de multas administrativas e ao risco de condenação em ações individuais, por considerar ser tal conduta, estratégica e economicamente vantajosa, em desprezo insolente a direitos fundamentais da coletividade.

Desrespeitar deliberadamente a lei e violar direitos como opção e como propósito de atuação, no objetivo de extrair dessa situação proveito de ordem econômica, constitui realidade abominável e inconcebível em um Estado Democrático de Direito.

Não é admissível, em suma, que o autor da conduta ilícita, diante do sistema jurídico — e da lógica de equidade, justiça e razoabilidade que o orienta —, possa haurir proveito dessas ações ou omissões lesivas à coletividade, delas se enriquecendo patrimonialmente ou auferindo situações de vantagem.

Assim ocorrendo, quebra-se toda a estrutura principiológica que informa e legitima o ordenamento jurídico, resultando em se corromper a viga mestra que dá suporte à responsabilidade civil, neste campo dos direitos coletivos, exatamente refletida em uma reação eficaz, consubstanciada em condenação judicial exemplar, diante da conduta ilícita danosa,

objetivando, também, tornar não estimulante ou compensador para o agente e outros potenciais violadores a reiteração da prática ilícita.

A resposta do sistema jurídico não pode apresentar-se, pois, de maneira compassiva, proporcionando conforto ou ânimo para o agente violador.

É absolutamente ilógico e inconcebível admitir-se a ocorrência de hipótese em que violar direitos e infligir danos, em matéria de interesses fundamentais de expressão coletiva, possa gerar alguma espécie de benefício para o lesante, de um lado, ou incentivo para terceiros, de outro.

O sistema jurídico (e os respectivos órgãos de Justiça que o interpretam e aplicam as suas normas) que venha a condescender com essa absurda distorção estará derruído em suas próprias bases e princípios.

Destarte, no âmbito de uma sociedade organizada sob o signo da ordem democrática, deve ser legitimamente imposta ao agente ofensor, diante da caracterização do dano moral coletivo, uma condenação pecuniária adequada, no sentido de lhe fazer sentir a intolerabilidade do sistema jurídico em face da conduta ilícita adotada, e dissuadi-lo — e a terceiros — quanto a não incorrer em novas práticas ilícitas.

É imperioso que o violador apreenda, pela imposição da parcela pecuniária fixada judicialmente, a força da reprovação social e dos efeitos deletérios decorrentes da sua conduta. Somente assim é que se poderá atender ao anseio de justiça presente na coletividade; somente assim é que se possibilitará recompor o equilíbrio social rompido; somente assim a

conduta violadora de direitos da coletividade não será compensadora para o ofensor; e somente assim haverá desestímulo, no universo social, quanto à repetição de condutas de tal jaez, para o bem de toda a coletividade.

Em síntese, a lesão injusta a direitos e interesses coletivos enseja adequada resposta do sistema jurídico, equivalente a uma reparação, traduzida por uma condenação pecuniária imposta ao violador, a ser arbitrada pelo juiz — orientado pela função sancionatória e pedagógica dessa responsabilização —, a qual terá destinação específica em prol da coletividade.

Não é por outro motivo que se tem designado essas hipóteses de reparação por dano moral coletivo também como condenação por “dano genérico” ou simplesmente por “dano difuso” ou “dano coletivo”, a significar idêntica configuração.

6.2. A preponderância da função sancionatória

À vista das características próprias do dano moral coletivo, a condenação pecuniária, prevista como o equivalente a uma reparação, apresenta natureza preponderantemente sancionatória, em relação ao ofensor. Com isso, realça-se, também, a pretensão dissuasória dessa condenação, inclusive em face de terceiros, aspecto que realça a finalidade preventiva de tal forma de responsabilização.

Essa condenação afasta-se, portanto, da função típica que prevalece na seara dos danos morais individuais, em que é conferida maior relevância à finalidade compensatória ou satisfatória da indenização estabelecida

em prol de uma ou mais vítimas identificadas, e, apenas secundariamente, visualiza-se a finalidade pedagógica.

É necessário pontuar, assim, que, nas hipóteses de configuração de dano moral coletivo, não há que se falar, propriamente, em reparação precisa e direta em favor da coletividade, como se se visasse a recompor ou mesmo a compensar integralmente a lesão havida.

Tal situação é inconcebível no campo dos interesses transindividuais, uma vez que é inviável a pretensão de se alcançar e apreender a exata dimensão e extensão dos danos coletivos e a identificação de todos os indivíduos que compõem a coletividade.

O que se almeja, nessa órbita de danos à coletividade, consoante já explicitado, é atender-se à necessidade de imposição ao ofensor de uma condenação pecuniária que signifique, precipuamente, sancionamento pela prática da conduta ilícita, cuja ocorrência resultou em benefícios ou vantagem indevida.

Apenas de forma secundária é que se poderia conceber uma finalidade compensatória em sede de reparação do dano moral coletivo, considerando ser a coletividade o sujeito passivo da violação, e a parcela da condenação imposta judicialmente ter como objetivo a “reconstituição dos bens lesados”, conforme se lê do artigo 13 da Lei nº 7.347/85 (LACP). Enxergar-se-ia, em tal aspecto, a possibilidade de uma compensação indireta, em favor da própria coletividade, à vista do direcionamento que for dado à verba resultante da condenação judicial por dano

moral coletivo.¹¹

No plano concreto, porém, o que importa e prevalece é a previsão legal, objetiva, da condenação do agente violador ao pagamento de parcela pecuniária, que tenha significação exemplar, como decorrência da causação do dano coletivo extrapatrimonial, de maneira a atender à funcionalidade e à coerência do sistema de responsabilidade civil.

Na jurisprudência, destaca-se a posição do Tribunal Superior do Trabalho, que tem reafirmado esse aspecto da preponderância da função sancionatória, consagrando que *“nas hipóteses de dano moral coletivo, em face da inegável relevância de sua reparação, deve ser dada maior ênfase ao caráter punitivo. Assim, embora não se negue a existência de caráter compensatório na indenização por moral coletivo (...), é inevitável reconhecer que o seu arbitramento deve observar, principalmente, o caráter sancionatório-pedagógico, de forma a desestimular outras condutas danosas a interesses coletivos extrapatrimoniais”*.¹²

.....
11 É juridicamente possível a reversão ou o direcionamento da parcela da condenação para, por exemplo: (a) veiculação de campanha educativa relacionada aos direitos violados; (b) execução de atividades, obras ou projetos de cunho social ou comunitário; (c) aquisição de bens e serviços em favor de entidades vinculadas a atividades sociais e de interesse público; (d) construção de equipamentos coletivos; (e) realização de cursos de capacitação ou de natureza instrutiva; (f) prestação de serviços em prol da comunidade.

12 TST-RR 110700-17.2003.5.03.0103, 2ª T, Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva, DJ 19/11/2010.

Em resumo, a conduta violadora do ordenamento jurídico e que lesa, de forma grave, direitos coletivos, há de ser exemplarmente rechaçada por meio do mecanismo legal adequado e hábil à proteção e tutela a essa modalidade de direitos, o que se concretiza mediante a fixação de uma parcela pecuniária — equivalente a uma reparação —, imposta e arbitrada judicialmente, em valor suficiente a sancionar o ofensor e inibir novas violações da mesma natureza.

6.3. O valor da condenação

Tratando-se de dano moral coletivo, a reparação adequada, conforme explicitado, opera-se por meio da imposição judicial ao ofensor de uma parcela em dinheiro, em medida que venha a expressar a prevalecente função sancionatória e pedagógica que informa a natureza desse procedimento peculiar à tutela dos direitos transindividuais, de maneira a refletir coerência e equidade do sistema de responsabilização civil, neste campo específico da sua aplicação.

Assim, o valor da condenação a ser arbitrado pelo juiz, sob o norte da equidade e do bom senso, deverá observar, em sua expressão, suficiência para representar *sanção* eficaz para o agente causador do dano, e, por efeito, força para *dissuadir* outras condutas danosas semelhantes.

Faz-se imperativo, ademais, que essa decisão judicial seja motivada, fundamentando-se em elementos criteriosos para a composição do *quantum* relativo à condenação, como exigência da cláusula constitucional do *due process of law*, com isso evitando-se a fixação de valores desarrazoados, para mais ou para menos, em prejuízo ao interesse tutelado e aos fins almejados pelo próprio sistema jurídico.

Elenca-se, pois, os seguintes aspectos principais, a serem levados em conta, pelo órgão judicial, para a quantificação do valor da condenação correspondente ao dano moral coletivo:

(I) a natureza, a gravidade e a repercussão da lesão

Deve-se verificar, neste ponto, exemplificativamente, considerado o dano havido, a essência e a relevância do interesse lesado e o valor que representa para a sociedade.

Além disso, também ensejam consideração os aspectos da irreversibilidade e gravidade do dano e da extensão dos seus efeitos (se mais limitados ou de abrangência maior, seja quanto ao espaço – dano local, regional, suprarregional ou nacional – e ao tempo, seja quanto à coletividade afetada).

(II) a situação econômica do ofensor

Destaca-se, aqui, a importância da verificação objetiva da condição financeira e patrimonial do autor do dano, para se poder aferir a certeza do efeito sancionatório e pedagógico que verdadeiramente deverá representar o valor a ser estabelecido, em relação à sua conduta, e também a de terceiros.

Adverte-se que condenações sem expressão pecuniária significativa, em face de empresas ou corporações de grande porte – principalmente aquelas que se revelam contumazes descumpridoras das normas jurídicas –, não significará nem sanção eficaz, nem também dissuasão suficiente a impedir novas violações do ordenamento jurídico e a reiteração dos danos.

Será esse, por lógico, um dos principais elementos balizadores para se estabelecer o

valor adequado da condenação.

Para isso, o magistrado poderá se valer de informações patrimoniais, contábeis, bancárias e fiscais respeitantes ao ofensor, obtidas por qualquer meio idôneo, inclusive mediante requisição a órgãos públicos ou consultas aos sistemas e registros públicos e privados acessíveis, de maneira a garantir a fixação de um *quantum* proporcional à capacidade econômica do infrator e consonante com o objetivo de se alcançar uma sanção eficaz em decorrência da conduta ilícita observada no caso concreto.

(III) o proveito obtido com a conduta ilícita

É fundamental ter-se a percepção dos eventuais benefícios ou vantagens, principalmente de ordem econômica, auferidas pelo agente com a prática ilícita, aspecto que sinaliza a existência de motivação para a causação do dano, ampliando-se a visão da gravidade da conduta e, por consequência, da necessidade do arbitramento de um valor que possa traduzir sanção e desestímulo a sua repetição.

Igualmente, é possível verificar se se tratou de conduta única ou de uma prática reiterada do ofensor, para obtenção de ganho indevido ao longo do tempo, elemento que influirá na fixação de um valor mais significativo da condenação.

(IV) o grau da culpa ou do dolo, se presentes, e a verificação de reincidência

A conduta, sendo dolosa ou espelhando culpa grave, enseja, evidentemente, uma reação de maior força do sistema jurídico,

correspondendo, no particular, a uma condição agravante para justificar uma maior expressão no valor da reparação.

Ademais, a verificação de reincidência ou continuidade no tempo, da prática ilícita, vem a demonstrar o desprezo reprovável do autor às regras e princípios integrantes do ordenamento jurídico, constituindo aspecto inaceitável para o sistema de justiça, a exigir, também, o incremento do *quantum* da parcela da condenação.

(V) o grau de reprovabilidade social da conduta adotada

Em último ponto, saliente-se que facilmente se apreende, de acordo com o que reflete o senso comum, a reprovação social que determinadas condutas ilícitas suscitam, à vista do desrespeito a valores fundamentais da coletividade.

O órgão judicial será necessariamente o intérprete dessa realidade, tomada como ponto de consideração para traduzir-se o critério de justiça exigido para a quantificação da parcela. Esse é, portanto, aspecto de importante observação, possível de ser contemplado na tarefa de arbitramento do *quantum* pertinente à condenação por dano moral coletivo.

Explicitados, portanto, esses aspectos principais, a serem considerados pelo juiz na definição do valor do dano moral coletivo, cumpre ressaltar, também, que certas condutas lesivas à coletividade podem ensejar a aplicação de penalidades no plano administrativo, a exemplo da imposição de multa por órgãos públicos, conforme se verifica mais comumente nas áreas ambiental, trabalhista e de proteção ao consumidor. Essas imposições legais, de natureza pecuniária, não guardam, por óbvio,

nenhuma identidade ou relação com os fundamentos inerentes à reparação do dano moral coletivo, possuindo motivação e objetivos próprios, ínsitos à atuação da administração pública, em decorrência do exercício do seu poder de polícia.

Faz-se igualmente importante aduzir que a eventual constatação da existência de ações individuais de reparação originadas da mesma conduta ilícita do agente ofensor, por força da extensão eventual dos seus efeitos danosos à esfera de interesses pessoais, não tem influência, nem haverá de ser considerada nessa tarefa de arbitramento judicial pertinente a lesão à coletividade.

Isso se dá em face da independência e autonomia entre o dano coletivo e as lesões individuais, por se tratarem de situações diferenciadas, com fundamentação e objetivos peculiares, inconfundíveis, de modo que não se comunicam ou se interpenetram para efeito de dosagem pelo magistrado do valor da reparação do dano moral coletivo, no procedimento de quantificação.

Anote-se, outrossim, que não há nem poderia haver, no ordenamento jurídico, pautas ou tarifas previamente estabelecidas, a vincular o juiz no arbitramento do valor da reparação do dano moral coletivo.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem corretamente interpretado que “toda limitação, prévia e abstrata, ao valor de indenização por dano moral, objeto de juízo de equidade, é incompatível com o alcance da indenizabilidade irrestrita assegurada pela atual Constituição da República”.¹³

13 Recurso Extraordinário nº 447.584, Rel. Min. Cesar Peluso, j. 28.11.2006.

Deve preponderar, repita-se, na fixação do *quantum* da condenação, o objetivo de fazer o ofensor sentir, exemplarmente, por força da parcela pecuniária imposta, as consequências da conduta danosa.¹⁴

Nessa quadra, porém, crítica deve ser feita aos valores pouco expressivos que, salvo algumas exceções, têm sido fixados judicialmente nas condenações por dano moral coletivo, principalmente nas instâncias recursais.

Esses valores têm expressado patamares no mais das vezes descompassados, seja com a gravidade e a extensão do dano observado, seja, notadamente, com a capacidade econômico-financeira do infrator. E a prova disso é que essas condenações têm sido insuficientes para atender ao objetivo de prevenir novas condutas ilícitas, e, igualmente, para se efetivar o necessário e adequado sancionamento do autor do ato danoso.

Na realidade, há de se reconhecer que

14 Não obstante isso, é pertinente e atual a seguinte crítica do magistrado *Rodrigo Trindade de Souza*, ao se referir aos valores que têm sido fixados pela Justiça brasileira, a título de reparação por danos morais, inclusive no plano das demandas coletivas: “Em algumas situações, força-nos verificar que há mais esforço tendente a buscar argumentos para a diminuição de indenizações a notórios violadores do ordenamento jurídico, que estabelecer efetivas soluções para impedir a delinquência. Parece-se acreditar que a ‘segurança jurídica’ ou ‘segurança social’ é preferencialmente alcançada impedindo que os já reconhecidos transgressores do direito sejam punidos em demasia. Para se evitar o excesso, opta-se por fórmulas sabidamente insuficientes e barram-se iniciativas de estabelecimento de medidas judiciais que ofereçam respostas voltadas à efetividade” (Punitive damages e o Direito do Trabalho brasileiro – adequação das condenações punitivas para a necessária repressão da delinquência patronal. *Revista LTr*, vol. 75, nº 05, maio/2011, p. 579).

o excesso de acanhamento ao se arbitrar judicialmente o valor da reparação – em algumas situações beirando a insignificância, à vista do contexto verificado e da condição econômica do ofensor –, vem rendendo ensejo ao retraimento da função pedagógica das condenações por dano moral coletivo.

E o resultado disso é previsível: propicia a continuidade da prática de condutas ilícitas violadoras de direitos coletivos, em áreas de fundamental importância social (meio ambiente, consumidor, relações de trabalho, etc.), principalmente por empresas, corporações e instituições de grande porte, que não se tem inibido em descumprir o ordenamento jurídico, por não se importarem ou não se sentirem incomodadas economicamente, com a multiplicação de ações judiciais de reparação de danos individuais, ou mesmo com a eventual atuação fiscalizadora do poder público.

Chama-se a atenção, portanto, para esse relevantíssimo aspecto, que gera efeitos negativos diretos para o equilíbrio do sistema jurídico, seja quanto à sua funcionalidade e respeitabilidade, seja, em consequência, quanto ao não desestímulo à litigiosidade massiva e repetitiva e a decorrente asfixia dos órgãos judiciais, oriunda do excesso de conflitos e demandas geradas.

Não se pode olvidar que, em sede de tutela de direitos coletivos, o sistema de responsabilidade civil somente será eficaz socialmente e atenderá às suas finalidades, se a reparação pecuniária estabelecida pela Justiça representar valor superior ao do custo da prevenção do dano ou se a quantia da condenação for superior ao proveito econômico ou vantagem obtida com a conduta ilícita.

E é por isso que o procedimento de fixação judicial do valor da condenação por dano moral coletivo não pode ignorar a necessária análise econômica da responsabilidade civil, para que haja coerência e efetividade nesse mesmo sistema.

Caso contrário, haverá a descompensação e a perda paulatina do conteúdo ético e de justiça da responsabilidade civil, até o nível do descrédito, em uma sociedade de fortes desigualdades, na qual se descortina a lamentável realidade do sistemático descumprimento das normas jurídicas, diante da pouca importância que se tem conferido aos efeitos das condenações judiciais em ações de reparação de danos.

6.4. A destinação da parcela da condenação

6.4.1. A previsão do artigo 13 da Lei nº 7.347/85

A Lei nº 7.347, publicada no ano de 1985, prevê em seu artigo 13 que as condenações em dinheiro havidas no âmbito das ações civis públicas reverterão a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais, com a necessária participação do Ministério Público e de representante da comunidade, sendo seus recursos destinados à *reconstituição dos bens lesados*.¹⁵ Inclui-se nessa previsão a parcela pecuniária concernente à reparação de dano moral coletivo (art. 1º, caput).

15 Lei n. 7.347/85. “Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados”.

A constituição do mencionado Fundo de Defesa de Direitos Difusos, objetivando receber e prover o destino do dinheiro arrecadado em decorrência das condenações pecuniárias havidas nas ações civis públicas, representou, em sua concepção original, solução lógica no universo da tutela dos direitos transindividuais, a considerar-se a indivisibilidade do interesse atingido, a sua titularização reconhecida a uma coletividade e a indeterminação das pessoas dela integrantes, aspectos que traduzem a impossibilidade de se propiciar uma reparação precisa, completa e direta em favor de cada um dos seus membros.

A regulamentação desse Fundo efetivou-se por meio do Decreto Federal n. 1.306, de 9.11.1994, e da Lei n. 9.008, de 21.3.1995. Nesses diplomas estatui-se que o “Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), criado pela Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico, por infração à ordem econômica e a outros interesses difusos e coletivos” (art. 1º).

Na área trabalhista, porém, afastando-se o FDD, interpretou-se ser o Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT o destino mais adequado para receber as parcelas decorrentes das condenações em dinheiro havidas nas ações civis públicas e de execução de Termos de Ajustamento de Conduta, posição adotada, contudo, à míngua de uma reflexão mais aprofundada sobre essa possibilidade.

Nesse sentido, ressalte-se, primeiramente, que esse fundo foi criado pela Lei n. 7.998/90 com a finalidade precípua de custear o Programa

de Seguro-Desemprego, o pagamento do abono salarial (PIS) e o financiamento de programas de desenvolvimento econômico (art. 10), não se enxergando, diante disso, em sua destinação, compatibilidade com o objetivo das condenações oriundas da Justiça do Trabalho nas ações coletivas, pertinente à *“reconstituição dos bens lesados”*.

Uma análise jurídica de maior consistência e alcance conduz a um posicionamento crítico conclusivo quanto à inadequação do FAT como destino para receber as parcelas pecuniárias resultado das condenações por dano moral coletivo oriundas da Justiça do Trabalho.

A restrição levantada encontra respaldo em dois pontos fundamentais: o primeiro, está em que na gestão do FAT não há a participação do Ministério Público do Trabalho, aspecto que contraria a exigência estampada no artigo 13 da Lei nº 7.347/85; o segundo, decorre do evidente distanciamento das finalidades legais básicas deste Fundo (custeio do seguro-desemprego, pagamento do abono salarial e financiamento de programas de desenvolvimento econômico) do objetivo específico de se promover a recomposição ou reconstituição de direitos ou interesses transindividuais trabalhistas violados, requisito que também está previsto na mencionada norma legal.

Diante disso, impõe-se o exame da possibilidade jurídica de reversão das parcelas em dinheiro das condenações judiciais por dano moral coletivo nas ações civis públicas trabalhistas, para outra destinação diversa do FAT, de maneira a se assegurar adequação e efetividade, à luz dos escopos e princípios norteadores do processo coletivo, no âmbito da tutela dos direitos e interesses transindividuais.

6.4.2. A possibilidade de convolação ou direcionamento da parcela para finalidade específica

A visão amplificada do ordenamento jurídico-constitucional, em direção à tutela dos direitos coletivos e difusos, torna imperativo o reconhecimento da possibilidade jurídica de convolação ou direcionamento específico da parcela pecuniária objeto da condenação por dano moral coletivo para um outro destino que não seja o FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador) ou mesmo o denominado Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDDD).

Argumenta-se, assim, que, não obstante a previsão do artigo 13 da referida Lei da ação civil pública, relativamente ao direcionamento da parcela da condenação em dinheiro a um fundo (Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD) ou, por analogia, ao FAT), não se pode conferir um sentido exclusivo ou restritivo a esta regra e adotar-se a interpretação literal de que os mencionados Fundos seriam, na atualidade, os destinatários únicos dos valores decorrentes das condenações em dinheiro nas demandas coletivas de competência da Justiça do Trabalho.

Essa é iniludivelmente uma posição superada, pois a norma em comento (art. 13 da Lei nº 7.347/1985) foi criada anteriormente à vigência da Constituição da República de 1988, que estabeleceu uma nova e atualizada postura e tratamento em relação aos direitos transindividuais, no rumo de garantir a sua tutela adequada e eficaz, em prol da coletividade.

Com efeito, é inofidável que a recepção da mencionada norma do artigo 13 da lei da ação civil pública pela nova matriz constitucional impõe o reconhecimento de que não há mais

a exclusividade na destinação das condenações em dinheiro nas ações coletivas para o FDD ou outro fundo específico, como o FAT, que sequer possui previsão expressa em lei para tal fim.

Dessa maneira, por força da aplicação dos princípios fundamentais da adequação e efetividade da tutela jurisdicional e da reparação ampla e integral dos danos individuais ou transindividuais, além do inegável reconhecimento dos amplos poderes do juiz na condução e solução eficaz do processo coletivo, exige-se, sob a égide do novo arcabouço constitucional, uma interpretação com ele coerente e conforme, a possibilitar decidir o órgão judicial (a pedido da parte autora ou de ofício) pela destinação da parcela pecuniária da condenação por dano moral coletivo para o atendimento de finalidades específicas, estabelecidas no caso concreto, e não o encaminhamento exclusivo desse valor para um fundo genérico, opção que, reconhece-se, afasta-se do desiderato da recomposição do interesse coletivo, sob a forma de uma compensação direta ou indireta para a coletividade.

Assim, à luz da Carta Magna de 1988, afirma-se a possibilidade jurídica do direcionamento do valor da parcela da condenação por dano moral coletivo, considerada a sua peculiar natureza, para atender a finalidade específica estabelecida pelo juiz, em benefício efetivo da própria coletividade atingida pela lesão ou em prol da comunidade na qual se encontra inserida, na área territorial onde ocorreu a violação.

Essa opção, que se legitima por se mostrar também consonante com a racionalidade e os valores que presidem o processo coletivo,

confere significativa relevância ao sistema de justiça, principalmente na esfera da responsabilidade civil, em face da maior eficácia social assegurada à tutela jurisdicional a bens e interesses transindividuais, mediante a destinação da condenação a um objetivo com superior alcance e utilidade, em um tempo e espaço coletivo mais adequado e efetivo.

Nesse passo, reforça-se que “a legislação de amparo dos sujeitos vulneráveis e dos interesses difusos e coletivos deve ser interpretada da maneira que lhes seja mais favorável e melhor possa viabilizar, no plano da eficácia, a prestação jurisdicional e a *ratio essendi* de sua garantia”, de acordo com as autorizadas palavras do Ministro do Superior Tribunal de Justiça Herman Benjamin.¹⁶

Portanto, com fundamento na vigente ordem constitucional, é equivocado imprimir-se interpretação gramatical à regra do artigo 13 da Lei da ação civil pública – que foi criada, repise-se, anteriormente ao advento da Constituição da República em vigor –, para o fim erigi-la como obstáculo ao reconhecimento da possibilidade de destinação da parcela pecuniária correspondente à condenação relativa a danos morais coletivos a finalidades específicas, definidas pelo órgão julgador, em cada situação concreta – e não o seu envio exclusivo ao FAT ou ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos –, garantindo-se, por meio desta opção, maior eficácia e efetividade social, diante do benefício que se enseja, direta ou indiretamente, à própria coletividade.

Adotando esse entendimento, o Ministro do

16 Trecho do voto vencedor proferido no REsp nº 1.114.893-MG, DJe 28.02.2012.

Tribunal Superior do Trabalho Cláudio Brandão, ao defender, em julgamento que versou sobre descumprimento pela empresa de normas de proteção à saúde e segurança do trabalho, que o valor da reparação do dano moral coletivo deve ser destinado a “programas de atendimento a pessoas vítimas de enfermidades provocadas pelo trabalho”, assim argumentou:

“De referência à destinação da indenização mencionada, entendo que não deve ser revertida para o FAT. Isso porque a decisão judicial também promove efeito pedagógico na comunidade em que é proferida e uma das formas de alcançá-la pode dar-se por meio de tutelas efetivas, previstas no art. 461-A do CPC, o dispositivo processual que autoriza o julgador a promover quaisquer medidas aptas a tornar efetivo o comando sentencial e no menor espaço de tempo possível”.¹⁷

E enseja registro, também, a revelar a aceitação e a evidente expressão de justiça dessa possibilidade de destinação dos valores correspondentes às condenações nas demandas coletivas, Acórdão paradigma do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo (2ª Região), confirmado pelo Tribunal Superior do Trabalho e prolatado em ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho, versando sobre a reparação de gravíssimos danos à saúde da coletividade de trabalhadores submetida a condições de riscos graves, em que se decidiu pelo direcionamento da maior parte do valor da reparação do dano moral coletivo em favor de instituição de saúde sem fins lucrativos, com atuação no âmbito territorial da comunidade

atingida:

“(…) É de se reconhecer devida a indenização pleiteada pelo órgão ministerial, no importe de R\$ 4.000.000,00 (quatro milhões de reais). (...) A atenção desta Justiça, indiscutivelmente, no presente caso, volta-se para o meio ambiente de trabalho, e referido valor arbitrado ao ofensor, busca indenizar/reparar/restaurar e assegurar o meio ambiente sadio e equilibrado. (...) Com efeito, deve haver a prioridade da pessoa humana sobre o capital, sob pena de se desestimular a promoção humana de todos os que trabalharam e colaboraram para a eficiência do sucesso empresarial. Considerando a condenação em dinheiro, bem como o disposto no artigo 13 da Lei da Ação Civil Pública (7.347/85), (...) torna-se necessário estabelecer a destinação da importância, tendo presente, primordialmente, que a finalidade social da indenização é a reconstituição dos bens lesados. Determino o envio da importância de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), 12,5%, ao FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador), instituído pela Lei nº 7.998/90 e destinado ao custeio do programa de seguro-desemprego, ao pagamento do abono salarial (PIS) e ao financiamento de programas de desenvolvimento econômico, e R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais), 87,5%, à ‘Irmandade Santa Casa de Misericórdia de Santos’, objetivamente para a aquisição de equipamentos e/ou medicamentos destinados ao tratamento de pessoas portadores de leucopenia, e, tendo presente também aqueles trabalhadores da reclamada (Companhia Siderúrgica Paulista – COSIPA), portadores da

17 TRT 5-RO Nº 0000452-71.2011.5.05.0030, 2ª Turma, 05.07.2012.

doença e seus familiares”.¹⁸

Em outra decisão o Tribunal Superior do Trabalho, ao dar provimento a Recurso de Revista do Ministério Público do Trabalho da 9ª Região, em demanda versando sobre o descumprimento de cota legal (art. 93 da Lei nº 8.213/91) relativa ao preenchimento de vagas para pessoas com deficiência ou reabilitadas, ao condenar o empregador (AMERICAN GLASS PRODUCTS DO BRASIL LTDA) ao pagamento de R\$ 200.000,00 por danos morais coletivos, determinou o direcionamento de tal parcela à Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais – APAE, para utilização desse valor “em programas voltados à habilitação de pessoas com deficiência”.¹⁹

6.4.3. Iniciativa para a destinação do valor

O direcionamento da parcela da condenação por dano moral coletivo, nas ações civis públicas, para atender a finalidade específica que guarde pertinência com os interesses lesados, pode e deve ser determinada pelo órgão judicial, seja na hipótese de o autor da ação civil pública assim postular, objetivando beneficiar a coletividade atingida ou comunidade à qual esteja integrada, recompondo-se a ordem jurídica violada, seja também de ofício, independentemente de pedido do autor da

demanda, quando vislumbrar a possibilidade de se propiciar situação que melhor assegure a efetivação da tutela coletiva e o seu resultado mais útil à comunidade.

Põe-se em relevo, aqui, primeiramente, a amplitude diferenciada dos poderes do juiz no âmbito das demandas coletivas, que decorre da natureza e dos contornos específicos da tutela jurisdicional pertinente a este campo de interesses transindividuais, a ensejar uma forma própria de pensar e conduzir o processo, congruente com os fins almejados, legitimando maior possibilidade de interferência e determinação em seu rumo e solução.

Realça-se, nessa linha, a postura e participação exigida do magistrado na construção de soluções processuais eficazes, a partir da postulação trazida pelo autor, e a adequação necessária do procedimento e seu escopo ao objetivo de assegurar a efetividade e utilidade máxima da decisão, no plano da coletividade titular do direito, considerando-se o alcance social e a dimensão de justiça presentes neste cenário.

É relevante pontuar, também, que a determinação sobre o destino do valor da parcela correspondente ao dano moral coletivo constitui, verdadeiramente, medida de natureza instrumental, que se põe na órbita decisória autônoma do órgão judicial, não integrando o núcleo da condenação, que se traduz, como é certo, na imposição, em si, de obrigação de fazer e não fazer.

Daí por que há de se reconhecer que o ato judicial correspondente à definição do destino dessa parcela se traduz como elemento inerente à instrumentalização da condenação, na busca da necessária eficácia; e não como seu

18 TRT-RO 01042.1999.255.02.00-5, 6ª T, Rel Juiz Valdir Florindo, DJ 6.7.2007. Esta decisão foi confirmada pelo TST, por força do julgamento do AIRR-3638-16.2010.5.02.0000 (5ª T., Rel. Min. Emmanoel Pereira, DJ 03.06.2011), que entendeu não haver nenhuma violação legal na destinação de parcela da reparação do dano moral coletivo à Santa Casa de Misericórdia de Santos, no valor de 3.500.000,00, para aquisição de equipamentos e/ou medicamentos.

19 TST-RR-658200-89.2009.5.09.0670, 7ª T, Rel. Min. Delaíde Miranda Arantes, 14.02.2014.

elemento essencial.

Assim, sob a ótica da tutela coletiva e dos princípios que lhe informam, afasta-se eventual objeção de que ao órgão judicial não caberia, de ofício, determinar a convolação ou o direcionamento da parcela da condenação por dano moral coletivo, no âmbito da ação civil pública, para um fim específico, mais adequado e útil coletivamente, em congruência com a natureza do direito tutelado.

Nessa hipótese, reitera-se, o juiz não estaria a conceder pedido diverso daquele requerido pelo autor da demanda coletiva, pois o pleito acolhido concerniria, exatamente, a uma condenação em dinheiro. Haveria, sim, apenas o estabelecimento do destino mais coerente e eficaz para a parcela imposta, o que é plenamente possível, haja vista que a reversão do valor da condenação para um fundo (FDD ou FAT) não se apresenta como solução única – nem também como a mais adequada, em grande parte das situações –, admitida pelo ordenamento jurídico-constitucional.

Em outro ângulo, também se verifica a possibilidade de haver conciliação judicial na ação civil pública, e, nesta hipótese, com muito mais razão, nenhuma dificuldade pode ser erigida para que as próprias partes acordem sobre a reversão da parcela da condenação por dano moral coletivo para o objetivo de propiciar adequado proveito à coletividade, por meio de medidas ou atividades específicas que atendam a tal fim.

É importante, ainda, sempre buscar assegurar-se, no que for possível, a correspondência ou pertinência possível, direta ou indireta, entre a destinação específica do valor da condenação e os bens jurídicos

tutelados na própria ação civil pública. Por exemplo: em ações que versem sobre meio ambiente do trabalho, saúde e segurança dos trabalhadores, o direcionamento da parcela priorizaria unidades ou instituições de saúde pública, ou privadas sem fins lucrativos; e em ações que versem sobre a proteção de crianças e adolescentes, instituições públicas ou privadas na área da educação, formação e profissionalização.

Em consagração desse procedimento de destinação específica da parcela de danos morais coletivos, em favor da coletividade – e não o seu endereçamento ao FAT –, destaca-se a conciliação judicial celebrada no âmbito do Processo TRT-ARR-22200-28.2007.5.15.0126, perante o Tribunal Superior do Trabalho, sob a condução da Presidência desta Corte de Justiça, em ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Trabalho (Procuradoria Regional da 15ª Região) em face das empresas BASF S/A, RAIZEN COMBUSTÍVEIS S/A e SHELL BRASIL PETRÓLEO LTDA, e que constituiu o maior acordo judicial da história da Justiça do Trabalho brasileira. No termo de conciliação, versando sobre a indenização por danos morais coletivos, estabeleceu-se o seguinte:

“Seção 4 – Indenização por Danos Morais Coletivos

Cláusula Nona – As Reclamadas pagarão indenização a título de dano moral coletivo no valor total final de R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais) que serão revertidos a pessoas jurídicas, de reconhecidosaber na área, indicadas pelo Ministério Público do Trabalho por petição nos autos. A entidade interessada deverá

apresentar ao Ministério Público do Trabalho programa em que se explicita a atividade ou investimento destinado à pesquisa, prevenção e tratamento de trabalhadores vítimas de intoxicação ou adoecimento decorrentes de desastres ambientais, contaminação ambiental, exposição a substâncias tóxicas ou acidentes de trabalho que envolvam queimaduras, preferencialmente na região metropolitana de Campinas. O pagamento de tal valor fixo, certo determinado e não atualizável, sobre o qual não incidirão juros nem correção monetária, nem tampouco será devida retenção de imposto de renda, se dará da seguinte forma:

Parágrafo primeiro. R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais), a serem depositados judicialmente em até 60 (sessenta) dias da data da homologação do presente Acordo, em conta bancária específica, exclusiva e remunerada vinculada aos autos da ação civil pública nº 22200-28.2007.5.15.0126, à disposição da 2ª Vara do Trabalho de Paulínea.

Parágrafo segundo. R\$ 150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais), a serem pagos em 5 (cinco) parcelas fixas, iguais e anuais de R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais) cada, vencíveis sempre no dia 15 de janeiro de cada ano, iniciando-se em 2014. Os pagamentos serão efetuados mediante depósito judicial em conta bancária específica, exclusiva e remunerada vinculada aos autos da ação civil pública nº 22200-28.2007.5.15.0126 e ficarão à disposição da 2ª Vara do Trabalho de Paulínea.

Parágrafo terceiro. No caso de haver valores remanescentes na conta judicial até um ano após o vencimento da última parcela, estes serão revertidos ao FAT – Fundo de Amparo ao

Trabalhador”.

Não há dúvida, destarte, que essa opção se apresenta com muito maior adequação, utilidade e relevância processual, dado que as parcelas judiciais da reparação pelo dano decorrente da violação de direitos coletivos devem ter destino específico, voltado para beneficiar a própria comunidade atingida, o mais proximamente possível, e não direcionar-se, de forma exclusiva, e mesmo inadequada, na seara das relações de trabalho, para um fundo de finalidade e atuação genérica como o FAT, à vista da coletividade interessada.

6.4.4. Hipóteses de destinação adequada e uso da parcela da condenação

Quanto ao aspecto atinente à definição do destino e uso da parcela estabelecida na condenação ou no acordo judicial, o órgão judicial ou as partes podem especificar as condições para a sua aplicação (destinatários; modo; tempo; etc.), apontando-se as respectivas condições de cumprimento e demonstração.

Também poderá haver a determinação judicial ou o ajuste para que o autor da ação civil pública especifique o destino que melhor se apresente, em face das peculiaridades e características da demanda coletiva, além da forma de utilização e comprovação da parcela em dinheiro.

É possível, em qualquer caso, estabelecer-se a obrigatoriedade de apresentação, pelas entidades ou órgãos beneficiados, de projeto de aplicação da parcela, com valores ou itens discriminados, acompanhado de programa

de prestação de contas a ser cumprido. Pode-se, também, de acordo com a destinação fixada, exigir-se do representante legal do ente beneficiado a condição de depositário fiel da parcela, até o momento da comprovação integral da sua aplicação adequada.

Acentua-se que essa definição sobre a destinação e uso da parcela da condenação por dano moral coletivo, longe de apontar para eventual dificuldade ou receio relativo à sua aplicação, constitui, na realidade, necessário e imprescindível compromisso processual do órgão judicial com a efetividade da tutela de natureza coletiva, em face das suas peculiaridades e do seu escopo e alcance social, a traduzir, repita-se, a postura constitucional exigida de participação na solução e eficácia do processo.

É de se concluir, portanto, que, à luz do ordenamento jurídico, não há obstáculo – muito ao contrário, constitui a opção mais consentânea com os escopos do processo coletivo –, para que o magistrado ou tribunal possam determinar, a pedido do Ministério Público ou mesmo de ofício, ou, também, para que as partes pactuem em acordo judicial na ação civil pública, a destinação das parcelas pecuniárias oriundas da condenação pelo dano moral coletivo para finalidades específicas, tais como:

(a) a produção e veiculação de material ou campanha educativa relacionada aos direitos violados;

(b) a execução de atividades, obras ou projetos de cunho social ou comunitário, no espaço territorial da coletividade atingida;

(c) a aquisição de bens, equipamentos e serviços em favor de entidades públicas ou privadas que realizem atividades sociais e/ou de interesse público, voltadas para a área de educação, profissionalização, aprendizagem, saúde, pesquisa, assistência e fiscalização, dentre outras;

(d) a construção de equipamentos coletivos para a comunidade local;

(e) a realização de cursos de capacitação ou de natureza instrutiva;

(f) a prestação de serviços em benefício direto da coletividade.

Tenha-se presente, por último, que essa possibilidade constitui, verdadeiramente, o direcionamento adequado e eficaz da parcela pecuniária da condenação por dano moral coletivo, com vistas a atender, pertinentemente, aos fins almejados pelo sistema de tutela jurisdicional coletiva, de matriz constitucional, no desiderato de se alcançar, o quanto possível, a mais efetiva recomposição da ordem jurídica violada, por meio do estabelecimento de finalidades específicas, em favor da coletividade afetada ou da comunidade na qual está inserida.

7. Consideração final

É indubitoso que a possibilidade de se conferir uma tutela adequada aos interesses transindividuais constitui imperativo para a promoção dos direitos fundamentais, a compreender, como essencial, em nosso tempo, a garantia efetiva de respeito e reparação, em caso de dano, de direitos de natureza coletiva.

Dessa maneira, a ação impositiva, por

meio dos mecanismos, instrumentos e órgãos competentes, objetivando a efetivação dos direitos, em prol dos indivíduos e também das coletividades, na busca do equilíbrio e do bem-estar social, é o que dá concretude ao conceito de cidadania, principalmente quando se trata de direitos fundamentais, *status* hoje reconhecido constitucionalmente aos direitos ou interesses coletivos e difusos.

A evolução do regime da responsabilidade civil possibilitou a devida tutela em face de danos a interesses titularizados por determinadas coletividades, em coerência com a ampla projeção que adquiriu o princípio da dignidade humana, em suas várias órbitas de projeção, no âmbito do ordenamento constitucional.

A ordem jurídica, assim, por diretriz explícita da Carta Magna de 1988, assegurou à coletividade a titularidade de direitos e interesses, cuja violação enseja reação eficaz consubstanciada na possibilidade de se obter uma reparação adequada, que se viabiliza por meio do sistema processual coletivo.

Enfim, tem-se que, no tempo presente, o reconhecimento e a efetiva reparação dos danos morais coletivos, em decorrência da violação do ordenamento jurídico e da ofensa a valores e bens mais elevados do agrupamento social, deve resultar no sancionamento eficaz do ofensor, com desestímulo a novas lesões, além de assegurar destinação adequada e específica da parcela da condenação, em prol da coletividade afetada ou comunidade na qual se insira, direta ou indiretamente.

1. Referências bibliográficas

ANDRADE, André Gustavo Corrêa. *Dano moral e indenização punitiva*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago. *Dano moral coletivo*. 4ªed, São Paulo: LTr, 2014.

SOUZA, Rodrigo Trindade de. *Punitive damages e o Direito do Trabalho brasileiro – adequação das condenações punitivas para a necessária repressão da delinquência patronal*. In: Revista LTr, vol. 75, nº 05, maio/2011.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO REVOLUÇÃO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

André Lacerda

1. ACEITAÇÃO E APROPRIAÇÃO DO INSTITUTO

A Lei da Ação Civil Pública - LACP (número 7.347/85), com quase trinta anos de vigência, já permitia pensar em exigir-se pagamento de indenização por dano coletivo. A LACP foi concebida, a princípio, para reger *as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais*. Como visa a recomposição, dentre outros danos, de *qualquer outro interesse difuso ou coletivo*, segundo seu artigo primeiro e inciso IV, esse fundamento legal bastaria para postular-se indenização por danos morais correspondentes a lesão de direito coletivo, em sentido amplo.

Em 1988, com o advento da nova ordem Constitucional, a ideia tornou-se mais palpável e palatável. O dano moral, mencionado de forma expressa como direito fundamental nos incisos V e X do artigo 5º, passou a foco da doutrina e jurisprudência, embora encarado sob a forma individual, por mais que tal garantia não excluísse a configuração coletiva. Pelo contrário, os princípios fundamentais estabelecidos, valorizando temas voltados

para a instituição de uma sociedade fraterna, solidária, obrigam a pensar no bem comum, na prevalência do interesse social sobre o individual.

Ainda assim, pouco ou nada se falava em relação a *dano moral coletivo* até que o Código de Defesa do Consumidor, em 1990, veio a modificar, subsidiar e interpenetrar-se com a Lei da Ação Civil Pública, formando um sistema mais completo para tutela de interesses transindividuais. Definiram-se direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, permitiu-se que uma coletividade difusa possa ser sujeito de direito mesmo sem ter personalidade jurídica.

A Lei da Ação Civil Pública, criada para estabelecer a responsabilidade por danos ao meio ambiente, ao consumidor e a bens de valor histórico, acrescida das disposições da nova Constituição e do Código de Defesa do Consumidor, acabou por constituir um dos principais instrumentos utilizados pelo Ministério Público do Trabalho para a defesa do elevado interesse social de defender a ordem jurídico-trabalhista. A competência



.....
André Lacerda

Procurador Regional do Trabalho - Decano no Brasil. Coordenador da Coordenadoria de Segundo Grau

da Justiça do Trabalho para julgar ações civis públicas interpostas pelo ramo do Ministério Público que exerce suas atribuições nessa Justiça Especializada tornou-se indiscutível com a edição da Lei Complementar nº 75, em 1993, que atribuiu ao *Parquet* Trabalhista a missão de *promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho* (art. 83, III).

Pode-se dizer que a Justiça do Trabalho acabou apropriando-se de meios jurisdicionais previstos para a Justiça Comum, aprimorando-os. O compromisso de ajustamento de conduta às exigências legais, instituído pelo § 6º, artigo 5º da Lei da Ação Civil Pública, é instrumento usado pelo Ministério Público do Trabalho em proporção estratosférica se comparado com todos os outros ramos. O mesmo se diga em relação à ação civil pública, que nesse ramo do Judiciário encontrou terreno fértil como meio de evitar pulverização de ações, de prevenir violação a direitos e levar justiça ao local do trabalho ao invés de apenas tentar reparar ilicitudes já ocorridas com julgamento de milhares de ações exclusivamente individuais, como vinha fazendo. O enfraquecido poder normativo, evidente, não supre essa carência.

2. EVOLUÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

Pesquisa por meio da expressão *dano moral coletivo* no sítio do Tribunal Superior do Trabalho, aponta a ocorrência mais remota em acórdão correspondente a julgamento ocorrido em junho de 2004 (E-RR - 97100-71.2002.5.03.0067). O Julgado registra apenas o destino que havia sido dado ao pedido formulado pelo Ministério Público do Trabalho:

extinção sem julgamento do mérito.

No Superior Tribunal de Justiça, pesquisa semelhante revela que o primeiro julgamento de pedido dessa natureza, ocorrido em 2006, tendo como relator designado o Ministro Teori Zavascki, tampouco obteve sucesso. Ao apreciar caso de dano ambiental, a Primeira Turma do STJ entendera que, para acolher pedido de indenização por dano moral coletivo, seria “necessária vinculação do dano moral à noção de dor, de sofrimento psíquico de caráter individual”, haveria, por isso, “incompatibilidade com a noção de transindividualidade (indeterminabilidade do sujeito passivo e indivisibilidade da ofensa e da reparação)” (REsp 598281/MG).

A jurisprudência evoluiu em direção ao interesse público de respeito à ordem jurídica. No STJ, desde dezembro de 2009, abandonaram-se os critérios de vincular dor ou sofrimento em caso de lesão coletiva. A Segunda Turma, tendo por relatora a Ministra Eliana Calmon, ao julgar o REsp 1.057.274, sepultou tais critérios. Embora considerando ainda nova a questão, concluiu que as relações jurídicas caminham para massificação, e a lesão a interesses de massa não pode ficar sem reparação. Hoje, é pacífico naquela Casa que “por violação a direitos transindividuais, cabe, em tese, condenação por dano moral coletivo como categoria autônoma de dano, a qual não se relaciona necessariamente com aqueles tradicionais atributos da pessoa humana (dor, sofrimento ou abalo psíquico).” (EDcl no AgRg no AREsp 405682/SC, Rel. Min. Herman Benjamin)

A Justiça do Trabalho, porém, avançou antes, mais e muito melhor. Vem sendo consolidado aqui entendimento segundo o qual, como o ilícito trabalhista infringe a ordem jurídica, implica, por si, em dano à sociedade, lesão coletiva, cuja intensidade deve ser avaliada apenas para o efeito de arbitrar um valor à indenização. Nesse sentido o seguinte excerto de ementa:

“Justifica-se a reparação genérica não só pela transgressão ao ordenamento jurídico pátrio vigente, com o que não pode compactuar a sociedade, mas também pela feição pedagógica imposta, que, ao menos indiretamente, restabelece a legalidade pela certeza da punição do ato ilícito. Acerca do valor da indenização, é fato que o sistema aberto possibilita o arbitramento da indenização de maneira mais justa e proporcional à lesão sofrida (...)” (TRT 10ª r. RO 2044-63.2011.5.10.0014, DJe 21.06.2013 - p. 83, Rel. Des. Brasilino Santos Ramos)

Essa tendência começa a aparecer em julgados do TST, a exemplo do trecho de ementa abaixo, que explica com clareza esse entendimento:

(...)A ofensa a direitos transindividuais, que demandam reparação, se traduz, objetivamente, na lesão intolerável à ordem jurídica, que é patrimônio jurídico de toda a coletividade, de modo que sua configuração independe de lesão subjetiva a cada

um dos componentes da coletividade ou mesmo da verificação de um sentimento coletivo de despreço ou repulsa, ou seja, de uma repercussão subjetiva específica. É nesse contexto que resulta incabível perquirir, na conduta da ré no caso concreto, a existência de incômodo moral com gravidade suficiente a atingir não apenas o patrimônio jurídico dos trabalhadores envolvidos, mas o patrimônio de toda a coletividade. O que releva investigar, no caso em tela, é a gravidade da violação infligida pela ré à ordem jurídica. **A coletividade é tida por moralmente ofendida a partir do fato objetivo da violação da ordem jurídica.** (AIRR-187500-06.2004.5.01.0201, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, DEJT 24/10/2014, grifos acrescidos)

3. INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA LEI

A Justiça do Trabalho, antes da possibilidade de condenação por dano moral coletivo, nunca dispôs de um recurso eficiente para tornar efetivos os comandos legais que protegem o trabalhador. De nada adianta, passados anos e anos da lesão, repará-la em cada caso individual. Por mais que essas condenações às vezes sejam pesadas ou mesmo exageradas, têm pouco ou nenhum efeito pedagógico-admoestatório.

Nem todos os empregados - melhor dizendo, ex-empregados - vêm à Justiça pedir

seus direitos e, dos que reclamam, muitos acabam por fazer acordos para recebimento de quantia bem menor que a devida. Ainda que todos os trabalhadores de uma empresa venham a promover ações, ou reivindicuem por meio de ação coletiva voltada a defesa de direitos individuais homogêneos, para o empresário o resultado financeiro da sentença judicial será limitado ao pagamento daquilo que já vinha sonegando. Ou seja, sendo remoto o risco de vir a pagar, e certo que os valores não ultrapassarão ao que seria mesmo devido, terá sido financeiramente vantajoso violar a lei. Do julgamento de atos passados descritos em ações individuais, para a sociedade e para o magistrado trabalhista, resulta o frustrante sentimento de justiça incompleta, a impressão que o Direito existe para ser violado, que a Justiça do Trabalho funciona como engrenagem no círculo vicioso de lesões com reparações individuais e parciais; sobra, bem nítida, a sensação de impunidade.

É preciso que haja um custo para a sonegação de direitos trabalhistas. O dano social gerado por práticas ilegais, quando compensado pelo que se chama *indenização por dano moral coletivo*, tem como função precípua mostrar ao empresariado e a toda sociedade que a ilicitude não compensa. Com todo o respeito que merece, a prestigiosa atuação do Ministério do Trabalho, desde 1930, não vem se mostrando suficiente para isso. As multas aplicadas pelos Auditores-Fiscais são pontuais e de valor irrisório. Tendo como indexador o defasado valor de referência, a sanção administrativa chega ao máximo de R\$ 6.304,47 (nos casos de infrações mais graves,

como a normas de segurança no trabalho), quantia que pode ser reduzida pela metade, basta providenciar o recolhimento em 10 dias após a notificação (CLT, art. 636, § 6º).

Para sobreviver em um mercado competitivo, as empresas, por melhores intenções que tenham seus dirigentes, são compelidas a agir como suas concorrentes que oferecem produtos ou serviços mais baratos à custa da sonegação de direitos trabalhistas. A indenização por dano moral coletivo, que veio para romper com esse perverso sistema de verdadeiro incentivo a violação das leis de proteção ao trabalhador, como se vê, serve até como meio de regulação do mercado e restabelecimento da livre concorrência.

4. INSTRUMENTO DE AFIRMAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO TRABALHISTA

Desde que foi inserida no Poder Judiciário em 1946, a Justiça do Trabalho passou por dois estágios marcantes na missão de *“defender de todos os perigos nossa modelar legislação social-trabalhista, aprimorá-la pela jurisprudência coerente e pela retidão e firmeza das sentenças”*, nas palavras de Getúlio Vargas. O primeiro estágio pode ser estabelecido como sendo a extinção da representação classista, em 1999 (EC nº 24); e o segundo, quando se cogitava de extinguir esse ramo especializado, com a ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional nº 45, em 2004.

A História dirá que a difusão de condenações por dano moral coletivo marca um terceiro estágio na evolução da Justiça do

Trabalho. Este desponta menos como resultado de modificação legislativa e mais como produto de uma jurisprudência criativa, *coerente pela retidão e firmeza*. O poder de atuar de forma repressiva rompe toda a tradição da Justiça do Trabalho, que vinha atuando, exclusivamente, como uma Justiça apenas *distributiva*. Justiça completa é a que cumpre também o indispensável papel social *punitivo*. Para satisfazer essa nova competência, a indenização por dano moral coletivo há de ser estabelecida conforme vem sendo lapidada pela jurisprudência mais recente: considerando sempre que a responsabilidade de quem causa danos a interesses e direitos coletivos é objetiva, não depende de culpa, mas apenas do fato da violação à ordem jurídica; e arbitrada em quantia razoável, mas integral, proporcional ao tamanho da lesão coletiva, de forma a cobrir todo o proveito gerado pela violação de direitos e ainda constituir um valor suficiente, capaz de gerar desestímulo para o ofensor e potenciais ofensores, bastante para atingir o efeito pedagógico e preventivo.

A FUNÇÃO SOCIAL DISSUASÓRIA DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO E SUA INCOMPATIBILIDADE COM A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA

Amaury Rodrigues Pinto Júnior

RESUMO: O reconhecimento do dano moral coletivo e a sua indenização são instrumentos em favor da efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana, erigido pela Constituição Federal a fundamento da República. A responsabilidade civil por danos morais dessa natureza, além da função compensatória e punitiva, contempla, com predominância e especial importância, a finalidade social dissuasória, a qual colabora para a inibição do desrespeito ao ordenamento jurídico e que, pela própria essência e por força dos pressupostos de incidência, revela-se incompatível com a responsabilidade civil objetiva.

PALAVRAS-CHAVE: Indenização por dano moral coletivo. Função social dissuasória. Incompatibilidade com responsabilidade civil objetiva.

1. DEFINIÇÃO DE DANO MORAL COLETIVO

O dano moral coletivo tem o seu reconhecimento já consolidado na jurisprudência brasileira, mesmo assim torna-se imperioso conceituá-lo com rigor epistemológico, de modo a apreender em que circunstâncias ele incidirá.

Em termos gerais, a doutrina tem compreendido o dano moral coletivo como uma lesão à esfera extrapatrimonial (valores éticos ou fundamentais) de uma determinada comunidade. Carlos Alberto Bittar Filho conceituou o dano moral coletivo como sendo “a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos” e depois ratificou que, “quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo



.....
Amaury Rodrigues Pinto Júnior

Desembargador do Tribunal do Trabalho da 24ª Região – MS. Professor da Escola da Magistratura do Trabalho de Mato Grosso do Sul – EMATRA – MS. Doutorando em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidade de São Paulo – USP.

menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial¹”.

Xisto Tiago Medeiros Neto procura utilizar um critério objetivo, em consonância com a teoria da responsabilidade civil, e conclui que “o dano moral coletivo corresponde à lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados pela coletividade (considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões – grupo, classes ou categorias de pessoas), os quais possuem natureza extrapatrimonial, refletindo valores e bens fundamentais para a sociedade²”.

Com o intuito de evitar uma conceituação que deslize para a tautologia, torna-se imperioso definir no que consiste o valor (ou valores) “moral”, “imaterial” ou “extrapatrimonial” que é atingido pelo ato lesivo, o que auxiliará, também, na identificação do dano moral coletivo.

Antes de tudo, porém, é importante lembrar o entendimento doutrinário preconizado, no Brasil, por José de Aguiar Dias³

1 BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 12, p. 45, out./dez. 1994.

2 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo* 2. ed., São Paulo: LTr, 2007, p. 137.

3 José de Aguiar Dias, ao tratar da distinção entre dano patrimonial e moral, assevera: “A distinção, ao contrário do que parece, não decorre da natureza do direito, bem ou interesse lesado, mas do efeito da lesão, do caráter da sua repercussão sobre o lesado. De

e seguido por inúmeros autores⁴, no sentido de que a qualificação de “dano moral” não decorre da natureza do direito lesionado, sendo antes “o efeito não-patrimonial da lesão”⁵.

Sob tal perspectiva, o dano moral coletivo não corresponderia à injusta lesão de interesses ou direitos (ainda que consubstanciados em valores) da comunidade, mas antes seria a consequência de “injusta e intolerável” agressão a valores prezados pela sociedade.

Entretanto, especificamente, quais valores sociais são suscetíveis de, uma vez transgredidos, provocar dano moral coletivo? Torna-se necessário, aqui, diferenciar o

.....
forma que tanto é possível ocorrer dano patrimonial em consequência de lesão a um bem não patrimonial como dano moral em resultado de ofensa a bem material”. (DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, v. II, p. 772)

4 Sobre o tema, registra Sérgio Cavalieri Filho: “O importante, destarte, para a configuração do dano moral não é o ilícito em si mesmo, mas sim a repercussão que ele possa ter”. (CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 8. ed. rev. e aum. São Paulo: Atlas, 2009, p. 84). No mesmo sentido: DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v.7, p.107.

5 Em verdade, é relevante a natureza do direito violado, pois somente caracterizará dano extrapatrimonial o ato ilícito que desrespeitar direito que integre a personalidade humana, conforme salienta Caio Mário: “O fundamento da reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*, 5ª ed., Forense, Rio de Janeiro, 1994, p. 54), mas o que se pretende salientar agora é a conclusão de Aguiar Dias, no sentido de que dano moral não é o ato ilícito em si, mas o resultado da prática antijurídica.

6 Para utilizar os mesmos qualificativos, muito apropriados, referidos na definição de Xisto Tiago Medeiros Neto.

dano moral coletivo do individual, pois o ser humano é afetado por sensações ou emoções negativas (angústia, dor, sofrimento, tristeza ou humilhação)⁷ que não encontram correspondência no âmbito dos valores sociais.

Na verdade, a sociedade possui valores éticos que, embora possam variar de tempos em tempos e de povo para povo, são muito bem definidos no seio da comunidade em que vigoram⁸. Maria Celina Bodin de Moraes, tratando especificamente do dano moral e da evolução dos valores sociais, muito bem registra a vinculação que existe entre aquele instituto e a ideia de justiça (que é variável) de cada comunidade:

As controvérsias no direito da responsabilidade civil têm essa marcante característica: antes de serem técnicas, elas são decorrentes das diferentes concepções acerca do princípio de responsabilidade, princípio estrutural da

7 Ainda que se reconheça a dispensabilidade de emoções negativas para a caracterização do dano moral individual (que é consequência inevitável apenas quando o ato ilícito ofenda direito da personalidade de natureza psíquica), tem-se que a sociedade, como ente difuso, também não tem “direitos de personalidade”, motivo pelo qual torna-se imperiosa a distinção entre dano moral coletivo e individual, afinal, o bem tutelado não é o mesmo.

8 Arion Sayão Romita, ao dar sua definição de dano moral coletivo, destaca alguns dos valores caros à sociedade: “Pode-se, então, entender por dano moral coletivo aquele que decorre da violação de direitos de certa coletividade ou a ofensa a valores próprios dessa mesma coletividade, como sucede, por exemplo, com a crença religiosa, o sentimento de solidariedade que vincula os respectivos membros, a repulsa a atos de discriminação contra membros da coletividade ou do próprio grupo, como tal”. (ROMITA, Arion Sayão. *Dano moral Coletivo*. Disponível em: <<http://online.sintese.com>>. Acesso em 26 mar. 2013)

vida em sociedade e que, como tantas vezes repetido, se consubstancia em conceito mais filosófico-político do que jurídico. O princípio decorre diretamente da idéia de justiça que tem a sociedade na qual incide. E o que mudou neste caso foi exatamente a consciência coletiva acerca do conceito de justiça; o que antes era tido como inconcebível passou a ser aceitável, e, de aceitável, passou a evidente. Se era difícil dimensionar o dano, em questão de poucos anos tornou-se impossível ignorá-lo⁹.

No ambiente Constitucional pátrio, a dignidade humana foi erigida a valor fundamental e priorístico, de modo que qualquer ato ilícito que agrida a dignidade do homem, sem dúvida, atinge um valor ético que é especialmente prezado pela sociedade brasileira¹⁰, sendo capaz de provocar, por isso mesmo, uma reação punitiva¹¹ na forma de indenização por dano moral coletivo.

Sayão Romita destaca o aspecto solidarista que se agiganta no ambiente social-democrático, marcado pela “fraternidade¹²” e

9 MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 147.

10 Cf. Marcelo Freire Sampaio Costa. Dano moral coletivo trabalhista contra ente de direito público: cabimento e estudo jurisprudencial. *Revista LTr*, São Paulo, v. 77, n. 01, jan. 2013., p. 49.

11 Na verdade, a punição não é a única função do dano moral coletivo, como veremos mais adiante.

12 *Literis*: “É certo que a noção de dano moral coletivo decorre do reconhecimento dos chamados direitos de solidariedade, concepção atualizada que deita raízes no terceiro termo da trilogia forjada pela Revolução Francesa de 1789: não a liberdade ou igualdade, mas a

que autoriza reconhecer, no respeito aos direitos fundamentais do homem, um valor ético muito sensível para uma sociedade com diploma instituidor tão liberal quanto o brasileiro¹³.

Contudo, como já registrou Xisto Tiago Medeiros Neto, somente uma agressão injusta e intolerável aos valores éticos da sociedade poderá autorizar uma condenação por danos morais coletivos¹⁴, sendo insuficiente a mera infringência da lei vigente. Para que o dano moral coletivo seja reconhecido, é necessário que o ilícito praticado, por algum aspecto concreto e objetivo, tenha a gravidade suficiente para atingir valores ético-sociais.

Tem-se, portanto, que, em relação à sociedade, considerada em seu prisma mais amplo e geral, dano moral coletivo seria o resultado de uma conduta antijurídica que, por ser absolutamente injusta e intolerável, agride

os valores éticos mais caros a uma comunidade, provocando repulsa ou indignação social.

Diz-se “resultado de uma conduta antijurídica” porque, na linha defendida por Aguiar Dias, considera-se que o dano moral coletivo é o efeito de uma conduta (ativa ou omissiva) e não a lesão propriamente dita¹⁵.

Diz-se “absolutamente injusta e intolerável”, acompanhando a adjetivação utilizada por Medeiros Neto, com o objetivo de deixar claro que não basta que a conduta seja antijurídica para ocasionar dano moral coletivo.

Diz-se “agride os valores éticos mais caros a uma comunidade” porque o dano moral coletivo é o resultado de uma agressão, enquanto os “valores éticos da comunidade” são os bens juridicamente tutelados e vilipendiados pela “conduta antijurídica”.

Utilizou-se, propositadamente, de um conceito aberto, qual seja “valores éticos”, pois, embora eles possam, de regra, ser apurados nos direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal, existem outros conceitos que integram naturalmente o espírito de decência coletiva e que devem ser considerados. É o caso, por exemplo, do princípio da boa-fé, que deve ordenar todas as condutas, sob pena de agressão aos valores éticos de qualquer coletividade¹⁶.

.....
fraternidade.” (ROMITA, Arion Sayão, op. cit)

13 Vale lembrar, aqui, reflexão do Ministro Carlos Ayres Brito, ao tratar da ética coletiva: “Fácil perceber que são eles, os valores, usinas de comportamento sociais convergentes, porque internalizados como bens coletivos; quer dizer, bens que favorecem a todos. Operando, então, como fatores de fixidez, estabilidade, coesão, o que já se traduz num contínuo plasmar do que se poderia designar por uma alma comum. Uma só personalidade ou caráter comunitário. Tudo por se tratar de idéias-força que se vão depurando no cadinho da História, de maneira a ganhar a objetiva consistência dos costumes. Daí que muitas vezes o desrespeito a eles seja socialmente tido por um escândalo ou proceder absolutamente intolerável, porque o fato é que os valores, assim guindados à condição de *locomotivas sociais*, vão-se se tornando leis em sentido natural”. (BRITTO, Carlos Ayres. *O humanismo como categoria constitucional*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007, p. 78).

14 Maria Celina Bodin de Moraes qualifica a conduta violadora que autorizaria uma condenação punitiva de ultrajante e insultuosa em relação à consciência coletiva. (MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 330)

.....
15 Embora, repita-se, para que o dano moral ocorra seja imperiosa a ocorrência de lesão a um bem juridicamente tutelado (direito de personalidade, em se tratando de ser individual; proteção aos valores éticos de determinada comunidade, em se tratando de ente social).

16 José de Aguiar Dias, com toda a sensibilidade que lhe é peculiar, registra: “As alterações, por vezes surpreendentes, das condições da vida material, tornam

Incluiu-se, por fim, a causação de repulsa ou indignação social com o objetivo de reforçar a ideia de que não é qualquer conduta antijurídica que configura o dano moral coletivo, mas apenas aquelas de maior gravidade, em razão dos resultados gerados ou do método utilizado pelo infrator¹⁷. Destaque-se, porém,

.....
 indispensável a criação, diríamos melhor, a retificação das normas jurídicas. Mas há princípios que permanecem imutáveis: os que ordenam a boa-fé, a fidelidade e a lealdade dos negócios jurídicos; os que proíbem o dolo, a fraude e a torpeza. A idéia da responsabilidade não podia fugir a essa contingência.” (DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, v. I, p. 30)

17 Bem ilustrativo do que se pretende realçar é a seguinte ementa destacada por Irany Ferrari: “Dano moral coletivo – Dispensa sem justa causa – Represália ao exercício regular de um direito de cidadania – Caracterização. 1. A lesão moral coletiva decorre não somente da violação de direito difuso ou coletivo, mas de toda violação legal cuja gravidade faça transbordar efeitos para além das fronteiras do individualismo, causando indignação social. 2. O não cumprimento de direitos trabalhistas, ainda que de forma contumaz, afeta especificamente a esfera dos trabalhadores atingidos pela inadimplência, cabendo a eles próprios buscar reparação. 3. Porém, quando o empregador, além de descumprir direitos trabalhistas básicos, assume um comportamento agressivo e vingativo em relação aos trabalhadores prejudicados que buscaram a tutela dos órgãos públicos competentes, acaba ultrapassando os limites da moralidade coletiva e causando um sentimento de indignação social; afinal, não é aceitável que o cidadão ofendido em seus direitos busque a proteção estatal e, exatamente por isso, fique exposto à ira do ofensor. 4. Embora o direito de petição seja de índole individual, a atitude da ré, em punir os empregados que denunciaram ao Ministério Público do Trabalho as irregularidades empresariais, não ofende apenas direito pessoal dos trabalhadores, pois coloca em risco a própria credibilidade do MPT – instituição de imensurável importância no regime constitucional brasileiro-, ofendendo de forma direta o Estado Democrático de Direito e impedindo o exercício da cidadania. 5. Recurso provido para condenar a ré em indenização por danos morais coletivos. (BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região. RO 0596/2005-002-24-00-2. Relator: Amaury Rodrigues Pinto Júnior. *Diário da Justiça do Mato Grosso do Sul* n. 6.825, 6 out. 2006, Revista LTr supl. ano 42, n. 155, 2006, p. 658)

que não se está referindo ao “clamor popular” ou “revolta das massas”, que muitas vezes é intencionalmente estimulada pela mídia sem que estejam representados, necessariamente, os valores constitucionalmente tutelados¹⁸.

2. NATUREZA JURÍDICA DO DANO MORAL COLETIVO

Muitos dos autores que se debruçaram sobre o tema vislumbraram uma natureza objetiva para o dano moral coletivo.

Neste sentido, Xisto Tiago de Medeiros Neto assevera que “a caracterização do dano moral coletivo não se vincula nem se condiciona diretamente à observação ou demonstração efetiva de efeitos negativos, como o abalo psíquico, a consternação ou a repulsa coletiva¹⁹”. Segundo o autor, tais sentimentos coletivos, quando perceptíveis, seriam mera consequência do dano produzido e não pressuposto para sua caracterização²⁰.

O mesmo autor lembra ainda que a tutela jurídica dos direitos transindividuais se afasta, em muitos pontos substanciais, do regime pertinente ao dano moral individual e assevera que:

Incorrerá em equívoco

.....
 18 Nesse sentido, “repulsa” e “indignação social” representam reações naturais de um cidadão médio que está investido dos valores éticos de determinada sociedade e que se depara com atitudes que se mostram execráveis à luz deste padrão ético mínimo exigido no âmbito daquela comunidade.

19 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago. O dano moral coletivo e o valor da sua reparação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Rio de Janeiro, vol. 78, n. 4, out./dez. 2012, p. 288.

20 Idem, *ibidem*.

*grosseiro quem buscar definições e respostas à luz exclusiva das regras regentes das relações privadas individuais, ancorando-se nos conceitos e na lógica peculiares à concepção teórico-jurídica do dano pessoal*²¹.

Também Enoque Ribeiro dos Santos comunga do entendimento de que o dano moral coletivo possui natureza objetiva e não subjetiva, motivo pelo qual consigna que “basta o descumprimento de normas de ordem pública relacionadas a bens jurídicos de alta dignidade e relevância para que se configure a necessidade de efetiva reparação do dano moral coletivo²²” e acrescenta que, “se o dano moral coletivo é de natureza objetiva e não subjetiva, basta a ocorrência no plano fático de ato ilícito grave perpetrado pela empresa²³”.

É fato que a moderna doutrina faz distinção entre danos morais objetivos e danos morais subjetivos, estes últimos dizendo respeito ao mal sofrido pela pessoa em sua subjetividade (as “dores da alma”, na expressão cunhada por Epicuro) e aqueles outros caracterizados pela ofensa a direitos da personalidade²⁴.

21 Idem, *ibidem*, p. 288-289.

22 SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 75, n. 12, p. 1.440-1.449, dez. 2011, p. 1.443.

23 Idem, *ibidem*, p. 1.443-1.444.

24 A classificação distintiva foi apresentada por Luiz Renato Ferreira da Silva. O autor, citando Miguel Reale, classifica o dano moral subjetivo como sendo aquele “que se relaciona com o mal sofrido pela pessoa em sua subjetividade, em sua intimidade psíquica, sujeita a dor ou sofrimento intransferíveis, porque

Essa classificação, como se percebe, foi erigida tendo em vista o patrimônio moral individual, que realmente evidencia a coexistência de duas ramificações amplamente distintas, cuja detecção permitiu, inclusive, reconhecer a possibilidade de a pessoa jurídica ser vítima de danos morais²⁵, uma vez que, embora não seja possível reconhecer-lhe sentimentos e sensações de ordem subjetiva, é inegável que possui um patrimônio objetivo (a reputação, por exemplo) que merece a tutela do ordenamento jurídico.

No âmbito do dano moral coletivo, entretanto, parece não haver uma bifurcação extrapatrimonial que justifique uma averiguação epistemológica, ou pelo menos não se vislumbra utilidade na distinção classificatória. O patrimônio moral coletivo suscetível de agressão injusta, como já destacado quando se tratou da conceituação do dano moral coletivo, é constituído pelo conjunto de valores éticos que estruturam determinada sociedade em específico lapso temporal. Evidente que os atos antijurídicos que, uma vez praticados, afetam a

ligados a valores de seu ser subjetivo (...)” e acrescenta: “Além deste bem da vida, há outros que não são apenas subjetivos, mas que contêm uma objetividade e que são comuns a todas as pessoas. Porém, os mesmos não se exteriorizam em bens materiais. Trata-se dos chamados direitos da personalidade. Estes são direitos vinculados à qualidade que todos os homens e as entidades personalizadas têm de serem sujeitos de direito (...). (...) entre eles o basilar direito à vida, à integridade física, à honra, ao bom nome, à intimidade, etc. Este feixe se encontra em qualquer pessoa (física ou jurídica) que seja dotada de personalidade. (SILVA, Luiz Renato Ferreira. Da legitimidade para postular indenização por danos morais. *Revista Ajuris*, v. 70, p. 187-188, jul. 1995)

25 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 227. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 10 jul. 2013.

esfera extrapatrimonial coletiva, são e devem ser encarados de forma objetiva, mas isso não é suficiente para reconhecer uma natureza objetiva no dano moral coletivo.

Na verdade, se houver efetiva necessidade de fazer uma distinção epistemológica em relação à natureza do dano moral coletivo, será imprescindível fazê-la a partir da árvore-raiz, que é o “dano moral” (genérico). E, então, não será possível deixar de perceber a natureza subjetiva do dano moral coletivo, pois sua caracterização passa inexoravelmente pela ofensa a valores éticos da coletividade^{26 27}, conceito com alta carga de subjetividade e que varia de sociedade para sociedade e em intervalos temporais dentro do próprio ambiente social.

Ao que parece, a natureza objetiva do dano moral coletivo é invocada para justificar ou fundamentar a desnecessidade de prová-lo²⁸, o que, no entanto, é amplamente

despiciendo, na medida em que a doutrina e a jurisprudência mais atual não divergem quanto à dispensabilidade da prova do dano moral (em geral), que deve ser constatado *in re ipsa*²⁹. Tratando do dano moral individual, Sérgio Cavalieri Filho registra:

Neste ponto a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está insito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção hominis ou facti, que decorre das regras de experiência comum.³⁰

Assim, até mesmo o dano moral individual de natureza subjetiva dispensa demonstração probatória referente aos

26 Como registrou André Gustavo Corrêa de Andrade, citado por Xisto Tiago Medeiros Neto. (ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. Apud MEDEIROS NETO, Xisto Tiago O dano moral coletivo e o valor da sua reparação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Rio de Janeiro, vol. 78, n. 4, out./dez. 2012, p. 288)

27 O próprio Xisto Tiago Medeiros Neto não consegue se afastar do padrão valorativo da ética coletiva quando define o dano moral coletivo, conforme conceituação já transcrita neste ensaio (tópico 1, nota 2).

28 Com tal abordagem Xisto Tiago Medeiros Neto registra que “a certeza do dano, anota-se, emerge objetiva e diretamente do evento causador (*ipso facto*), o que se faz compreensível nos domínios da lógica”. (*Dano Moral Coletivo*, cit., p. 141). Da mesma forma, Enoque Ribeiro dos Santos vincula a natureza objetiva do dano moral coletivo à desnecessidade de prova dos efeitos deletérios: “(...) o dano moral coletivo é de natureza objetiva, caracterizado como *damnum in re ipsa*, ou seja, verificável de plano pela simples análise das circunstâncias que o ensejaram.” (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo

no direito do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 75, n. 12, p. 1.440-1.449, dez. 2011, p. 1.441)

29 Maria Celina Bodin de Moraes destaca: “Partindo-se do princípio de que os danos a serem *provados* são os prejuízos imateriais, já hoje a jurisprudência amplamente majoritária decidiu que o dano moral é um dano *in re ipsa*, isto é, um tipo de prejuízo que, justamente, não necessita de prova para ser indenizado.” (MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 285)

30 CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 8. ed. rev. e aum. São Paulo: Atlas, 2009, p. 86.

sentimentos e sensações negativos que afligiram a vítima, resultado que é presumido pela simples constatação objetiva da ocorrência do fato ofensivo. Aliás, a única espécie de dano moral que demanda prova é exatamente o que atinge a pessoa jurídica, que tem natureza objetiva, sendo nesse sentido o Enunciado nº 189, aprovado na 3ª Jornada de Direito Civil do Centro de Estudos Judiciários da Justiça Federal³¹.

Infere-se, portanto, que, independentemente de sua natureza jurídica ou classificação epistemológica, o dano moral coletivo não precisa ser provado, sendo intuído pelo julgador em face do ato ou fato antijurídico (este sim, sujeito à demonstração) que ofendeu valores éticos fundamentais para a coletividade.

3. FUNÇÕES DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO DANO MORAL COLETIVO

Com estrita observância das ideias desenvolvidas nos tópicos anteriores, tem-se que o dano moral coletivo é o resultado de uma conduta antijurídica que, por ser absolutamente injusta e intolerável, agride os valores éticos mais caros à comunidade, provocando repulsa e indignação na consciência coletiva³².

31 “Na responsabilidade civil por dano moral causado à pessoa jurídica, o fato lesivo, como dano eventual, deve ser devidamente demonstrado”. (BRASIL. Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (CEJ/CJF), 5, 2007, Brasília, *Enunciados*. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-de-direito-civil-enunciados-aprovados>>. Acesso em 30 mar. 2013)

32 Conclusão conceitual do tópico “1” deste estudo.

Em consequência da repercussão daquela conduta antijurídica, que violou valores sociais fundamentais, exigir-se-á a responsabilização civil do agente violador, mediante a fixação de uma indenização por danos morais coletivos.

Importa, neste momento, descortinar as funções da responsabilidade civil quando se fala em dano moral coletivo, fator que não apenas justificará e fundamentará o próprio provimento condenatório, mas também orientará o julgador na quantificação monetária da indenização a ser deferida.

E a primeira função que é possível visualizar na indenização por danos morais coletivos, que salta aos olhos e é até mesmo intuitiva, diz respeito à sua característica penalizadora. Realmente, a primeira reação humana³³ à violenta transgressão de valores ético-sociais é no sentido de punir o infrator, em verdadeiro reflexo de índole vingativa³⁴.

Xisto Tiago Medeiros Neto registra com muita clareza o caráter punitivo da indenização, caracterizando-a como uma resposta necessária ao ofensor, para logo a seguir acrescentar que

33 E como ensina Arion Sayão Romita: “comunidade outra coisa não é senão o conjunto dos indivíduos encarados em sua vinculação social”. (ROMITA, Arion Sayão. *Dano moral Coletivo*. Disponível em: <<http://online.sintese.com>>. Acesso em 26 mar. 2013)

34 Silvio Rodrigues é muito claro ao abordar o assunto: “Uma idéia que tem alcançado êxito é a de que o dinheiro provocará na vítima uma sensação de prazer, de desafogo, que visa compensar a dor, provocada pelo ato ilícito. Isso ainda é mais verdadeiro quando se tem em conta que esse dinheiro, provindo do agente causador do dano, que dele fica privado, incentiva aquele sentimento de vingança que, quer se queira, quer não, ainda remanesce no coração dos homens” (RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: responsabilidade civil*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 4, p. 191)

“a ausência ou não admissão de uma forma própria de reparação representaria fator de incentivo à prática de condutas gravosas e inconcebíveis juridicamente, no qual o ofensor auferia absurda e injusta vantagem pessoal ou econômica diante da ilicitude perpetrada³⁵”.

Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, mesmo referindo-se ao dano moral individual, também admite que a responsabilidade civil, principalmente em se tratando de dano extrapatrimonial, ganha contornos sancionatórios. Conforme o autor, “embora a função preponderante deva ser a satisfatória, a indenização por dano extrapatrimonial aparece, em muitos casos, como uma autêntica pena privada imposta ao ofensor³⁶”. Mesmo os doutrinadores que negam qualquer função punitiva à indenização por danos morais concordam com sua existência no campo da indenização por danos morais coletivos³⁷, principalmente quando a lesão é praticada

dolosamente ou com culpa grave^{38 39}.

No direito estrangeiro há exemplos incontáveis de indenizações punitivas, a começar dos países da *Common Law*, preponderantemente os Estados Unidos, de onde vêm as mais rigorosas condenações em *punitive damages*⁴⁰.

A doutrina italiana também reconhece a função punitiva da indenização por danos morais, ainda que não como função exclusiva ou principal da responsabilidade civil, como registra Mauro di Marzio⁴¹.

35 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. O dano moral coletivo e o valor da sua reparação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Rio de Janeiro, vol. 78, n. 4, p. 288-304, out./dez. 2012, p. 294-295.

36 SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da reparação integral: indenização no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 272.

37 É o caso de Maria Celina Bodin de Moraes, que logo após dedicar um capítulo inteiro à crítica da faceta punitiva dos danos morais, consigna: “Como hipótese excepcional, pode-se admitir uma figura semelhante à do dano punitivo quando for imperioso dar uma resposta à sociedade, tratando-se, por exemplo, de conduta particularmente ultrajante ou insultuosa em relação à consciência coletiva, ou, ainda, quando se der o caso, não incomum, de prática danosa reiterada. O interesse protegido, o bem-estar da coletividade, justificaria o remédio. (MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 330)

38 Nesse sentido registra Sérgio Cavalieri Filho: “A indenização punitiva do dano moral deve ser também adotada quando o comportamento do ofensor se revelar particularmente reprovável – dolo ou culpa grave – e, ainda, nos casos em que, independentemente de culpa, o agente obtiver lucro com o ato ilícito ou incorrer em reiteração da conduta ilícita”. (CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 8. ed. rev. e aum. São Paulo: Atlas, 2009, p. 95)

39 Registre-se a posição radicalmente contrária de Teori Albino Zavascki, *verbis*: “(...) havendo dano, cabe a reparação, segundo as normas que regem o sistema da responsabilidade civil; todavia, por mais graves que sejam o ilícito e a lesão, significará pura arbitrariedade, à luz do nosso sistema normativo, impor ao responsável pelo ato qualquer penalidade não prevista em lei, arbítrio que não se atenua, mas, ao contrário, se mostra ainda mais evidente quando a pena imposta venha disfarçada de dano moral”. (ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo Coletivo, tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*, 3. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 47)

40 Uma das mais conhecidas foi fixada pela Suprema Corte do Alabama, no caso *BMW of North America, Inc vs Ira GORE, Jr*, posteriormente reduzida pela *U.S. Supreme Court* sob o fundamento de que o valor era grosseiramente excessivo e excedia os limites constitucionais. (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte do Alabama. *Apelação nº 701 So.2d 507*, julgado em 09 de maio de 1997. Disponível em: <http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmlDoc=19971208701So2d507_11183.xml&docbase=CSLWAR2-1986-2006>. Acesso em 30 mar. 2013)

41 “*Abbiamo dunque escluso che il risarcimento del danno non patrimoniale abbia una funzione punitiva esclusiva o prevalente. Ed abbiamo parimenti*

Na jurisprudência brasileira, o Superior Tribunal de Justiça, há muitos anos, admite a função punitiva na indenização dos danos extrapatrimoniais, como lembra Paulo de Tarso Vieira Sanseverino⁴². Inobstante tantas ponderosas manifestações em defesa da função penalizadora, tem-se que, como já adiantado no começo do tópico, o escopo sancionador não é o único, tampouco o principal no campo da responsabilidade civil por danos morais coletivos: é apenas o mais visível.

Na verdade, ao atentar-se para o fato de a indenização por danos morais coletivos surgir como instrumento de tutela dos valores éticos de uma sociedade, impossível deixar de questionar e colocar em crise esse viés punitivo. Afinal, a ideia de vingança também se afasta dos valores éticos associados à dignidade humana.

Longe de negar o caráter repreensivo e penalizador da indenização, que, como foi dito antes, “salta aos olhos”, procura-se destacar a segunda faceta da responsabilidade civil por dano moral coletivo, qual seja a exemplar-inibitória da punição, e é essa concepção que deverá ser considerada no momento da

quantificação da pena: imponente o bastante para desestimular economicamente a repetição ou imitação do ato iníquo, mas sem a pretensão de aniquilar o ofensor.

Daí o porquê de ganhar inigualável relevância a função dissuasória da responsabilidade civil por danos morais coletivos. Admite-se a função punitiva, mas não como retribuição taliônica ao ofensor, antes como medida salutar de reprimenda social que objetive o desestímulo (tanto do autor da ofensa, quanto de terceiros) a práticas socialmente condenadas. Para além da punição, que busca satisfazer um sentimento egoístico que é próprio do ser humano, mas não deve marcar indelevelmente os atos de uma sociedade que prima pelo respeito à dignidade humana, mostra-se de todo apropriado conceber a indenização por dano moral coletivo como instrumento inibidor de condutas impróprias, aquelas que desrespeitam os valores éticos norteadores do sentimento coletivo de dignidade e solidariedade humana⁴³.

A ameaça de penalizações, desde que relevantes e economicamente desestimulantes,

.....
negato che essa possegga una funzione consolatoria-satisfattiva, quantunque nulla impedisca al danneggiato di consolarsi-soddisfarsi col denaro intascato a titolo di risarcimento. Ciò non vuol dire, però, che il risarcimento del danno non patrimoniale — come il risarcimento del danno patrimoniale, del resto — non possa avere anche una funzione sanzionatoria accanto a quella principale, risarcitoria. (MARZIO, Mauro di. *Le Funzioni del Risarcimento: la prova e il quantum nel danno biologico, esistenziale e morale*. Disponível em: <http://www.personaedanno.it/attachments/allegatiarticoli/AA_007012_resource1_orig.doc>. Acesso em: 18 jan2013)

42 SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da reparação integral: indenização no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 273, nota 69.

.....
 43 Neste sentido destaca-se precedente do TRT da 2ª Região – São Paulo, que tratou da tripla função da indenização por dano moral coletivo para fins de quantificação: “AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. FIXAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. Quanto ao valor da indenização do dano moral coletivo, o juiz deverá atuar com equidade, perquirindo a gravidade e a repercussão da ofensa, tendo em mente o tríplice caráter da indenização, é dizer, compensatório, punitivo e pedagógico, mas sem olvidar jamais a condição econômica do ofensor e a espécie de serviços por ele prestados à comunidade.” (BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. 3ª Turma. Processo nº 20110628685, ano 2011. Relatora: Mércia Tomazinho. Publicado no *Diário eletrônico da Justiça do Trabalho* 24 fev. 2012).

cumprem a mais importante função da responsabilidade civil, no que se refere ao dano moral coletivo, que é a de dissuadir o desrespeito ao ordenamento jurídico vigente, primordialmente no que pertine aos mais caros valores éticos da sociedade. É com tal viés que se justifica, até mesmo socialmente, a fixação de indenizações mais vultosas, na medida em que, como ensina Enoque Ribeiro dos Santos, tais condenações são impostas:

*a serviço da proteção de interesses maiores da coletividade, da maior dignidade possível às futuras e presentes gerações, envolvendo o direito à vida, à saúde, à educação, ao meio ambiente digno, à segurança, à honra, à intimidade, enfim, à dignidade da pessoa humana, fundamento de validade do Estado Democrático de Direito*⁴⁴.

Também Paulo de Tarso Vieira Sanseverino chama a atenção para o caráter preventivo, cada vez mais frequente, das indenizações por danos morais, enquanto José Rogério Cruz e Tucci, ao realizar um estudo comparativo das *Class Actions* e do Mandado de Segurança Coletivo, registrou que o caráter dissuasório da responsabilidade civil operou importante mudança comportamental no ambiente capitalista e industrial americano⁴⁵.

44 SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 75, n. 12, p. 1.440-1.449, dez. 2011, p. 1.442.

45 “Realmente, a experiência demonstrou que, ao longo do tempo, esse instituto a serviço dos interesses

Ao discorrer sobre a *Class Action* como instrumento de tutela coletiva, Antonio Gidi também evoca a indenização punitiva com cunho dissuasório, retratando-a como ferramenta a serviço da realização efetiva do direito material e das políticas públicas⁴⁶.

É igualmente digna de registro a percuciente análise feita por André Gustavo Corrêa de Andrade⁴⁷, demonstrando racionalmente o papel dissuasório que deve desempenhar a responsabilidade civil em seu viés extrapatrimonial:

O “paradigma reparatório”, calcado na teoria de que a função da responsabilidade civil é, exclusivamente, a de reparar o dano, tem-se mostrado ineficaz em diversas situações conflituosas, nas quais ou a reparação do dano é impossível, ou não constitui

.....
coletivos logrou inclusive transformar os postulados capitalistas da indústria e de outras fontes de lucro dos Estados Unidos da América, passando a ser identificado como *Behavior Modification Model*” (TUCCI, José Rogério Cruz e. “*Class action*” e mandado de segurança coletivo: diversificações conceituais. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 9)

46 “O terceiro objetivo buscado pela tutela coletiva dos direitos é o de tornar efetivo o direito material e promover as políticas públicas do Estado. Isso é obtido de duas formas. A primeira é através da realização *autoritativa* da justiça no caso concreto de ilícito coletivo, corrigindo de forma coletiva o ilícito coletivamente causado (*corrective justice*). A segunda é realizada de forma profilática, através do estímulo da sociedade ao cumprimento *voluntário* do direito, através do desestímulo à prática de condutas ilícitas coletivas, por meio da sua efetiva punição (*deterrence*)”. (GIDI, Antonio. *A Class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 33)

47 Juiz de Direito no Estado do Rio de Janeiro e autor de diversos trabalhos relativos ao tema “dano punitivo”.

resposta jurídica satisfatória, como se dá, por exemplo, quando o ofensor obtém benefício econômico com o ato ilícito praticado, mesmo depois de pagas as indenizações pertinentes, de natureza reparatória e/ou compensatória; ou quando o ofensor se mostra indiferente à sanção reparatória, vista, então, como um preço que ele se propõe a pagar para cometer o ilícito ou persistir na sua prática. Essa “crise” do paradigma reparatório leva o operador do direito a buscar a superação do modelo tradicional. Superação que não se traduz, por óbvio, no abandono da idéia de reparação, mas no redimensionamento da responsabilidade civil, que, para atender aos modernos e complexos conflitos sociais, deve exercer várias funções. Ao lado da tradicional função de reparação pecuniária do prejuízo, outras funções foram idealizadas para aquela disciplina. Avulta, atualmente, a noção de uma responsabilidade civil que desempenhe a função de prevenção de danos⁴⁸.

Conquanto já tenham sido citados inúmeros doutrinadores para testificar a robustez da orientação pela qual a função dissuasória é a que mais justifica a responsabilização civil por danos morais coletivos, impossível deixar de

dar destaque, pelo grande poder de persuasão racional, à manifestação externada por Xisto Tiago de Medeiros Neto, *verbi gratia*:

É imperioso, pois, que o lesante apreenda, pela imposição da parcela pecuniária fixada judicialmente, a força da reprovação social e dos efeitos deletérios decorrentes da sua conduta. Somente assim é que se poderá atender ao anseio de justiça que deflui do seio da coletividade; somente assim é que se possibilitará recompor o equilíbrio social rompido; somente assim a conduta violadora de direitos essenciais da coletividade não será compensadora para o ofensor; e somente assim haverá desestímulo, no universo social, quanto à repetição de condutas de tal jaez, para o bem de toda a coletividade⁴⁹.

A terceira função da responsabilidade civil – que quando se trata de reparação do dano moral individual, é a primeira e principal – é a compensatória. Observe-se, no particular, que a finalidade *ressarcitória* ou *indenizatória propriamente dita* é adequada para a hipótese de dano material, que pode ser *reparável* ou *indenizável*, visto que é materialmente possível a sua quantificação. O dano moral, ao contrário, por sua própria natureza e definição, é extrapatrimonial ou imaterial, logo não há

48 ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. *Indenização punitiva*. Disponível em http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=dd10e43d-25e9-478f-a346ec511dd4188a&groupId=10136. Acesso em: 31 mar 2013.

49 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. O dano moral coletivo e o valor da sua reparação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Rio de Janeiro, vol. 78, n. 4, p. 288-304, out./dez. 2012, p. 297.

possibilidade de mensurá-lo, o que não impede, entretanto, que a vítima seja compensada pecuniariamente (ou mesmo de outro modo à sua escolha, obviamente com respeito aos princípios da razoabilidade e da dignidade humana). Sob tal prisma, é precisa a observação de Maria Celina Bodin de Moraes:

Aquele que sofre um dano moral deve ter direito a uma satisfação de cunho compensatório. Diz-se compensação, pois o dano moral não é propriamente indenizável; “indenizar” é palavra que provém do latim, “in dene”, que significa devolver (o patrimônio) ao estado anterior, ou seja, eliminar o prejuízo e suas consequências – o que, evidentemente, não é possível no caso de uma lesão de ordem extrapatrimonial⁵⁰.

Como já destacado, não há divergência doutrinária quanto à primazia da função compensatória na responsabilidade civil por dano moral individual, porém, quando o assunto é dano moral coletivo, a mudança de enfoque é natural e até tuitiva: se a lesão provém da ofensa a valores ético-sociais, não há lógica em afirmar que a indenização deverá ser fixada para que o anseio coletivo de reparação e justiça seja satisfeito, pois isso aludiria ao desejo de vingança social, o que, repete-se, não se harmoniza com os princípios éticos de respeito e valorização da dignidade humana.

50 MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 145.

A toda evidência que, no campo material, toda lesão praticada contra a coletividade (leia-se: patrimônio público, natural, histórico etc.) deverá ser objeto de integral reparação. É no âmbito subjetivo dos valores sociais que se questiona a possibilidade de compensação, salvo uma compensação indireta ou reflexa, como, mais uma vez com muita propriedade, destaca Xisto Tiago de Medeiros Neto⁵¹.

Diante disso, a função primordial da responsabilidade civil na dimensão do dano moral coletivo é dissuasória, permanecendo em segundo plano a função punitiva. A finalidade compensatória é alcançada por meio da indenização material e, embora os valores decorrentes de indenizações por danos morais coletivos possam e devam ser revertidos em prol da comunidade prejudicada, não é essa a motivação que justifica a condenação.

4. NATUREZA JURÍDICA DA RESPONSABILIDADE JURÍDICA POR DANOS MORAIS COLETIVOS

A indenização por dano moral coletivo é instrumento moderno no ambiente normativo e doutrinário brasileiro e não são muitos os estudos específicos a respeito do

51 “De forma secundária, no entanto, é possível até mesmo conceber uma finalidade *compensatória indireta* em sede de reparação do dano moral coletivo, considerando que é a coletividade o sujeito passivo da violação e do respectivo dano e que a parcela da condenação será destinada à busca da *reconstituição dos bens lesados*”. (MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. O dano moral coletivo e o valor da sua reparação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Rio de Janeiro, vol. 78, n. 4, p. 288-304, out./dez. 2012, p. 298)

tema, entretanto, quase todos que trataram da matéria e abordaram a questão da natureza jurídica da responsabilidade civil em tais casos afirmam e destacam o caráter objetivo dessa responsabilização. Para tanto, fala-se da gravidade e do mal causado por atos que atentam contra valores básicos de uma sociedade. Xisto Tiago Medeiros Neto, por exemplo, registra:

Em face da caracterização do dano moral coletivo, o ofensor responderá pela respectiva reparação, independentemente da configuração da culpa. Não obstante isso, é importante anotar que, na maioria das hipóteses configuradoras de lesão à coletividade, e nas quais se postula a reparação do dano a direitos transindividuais, é possível enxergar, recorrentemente, o elemento culposo (lato senso), de molde a revelar, em tais lesões, o expressivo grau de ilicitude presente^{52 53}.

A questão, todavia, não é tão tranquila quanto parece. Mais uma vez torna-se imperioso

52 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 2. ed., São Paulo: LTr, 2007, p. 144.

53 No mesmo sentido Enoque Ribeiro dos Santos: "(...) o dano moral coletivo, de natureza objetiva, tem por fundamento o parágrafo único, do art. 927, do mesmo Código Civil, de forma que não se exige, no plano fático, que haja necessidade de se perquirir sobre a culpabilidade do agente. Basta que se realize, no plano dos fatos, uma conduta empresarial que vilipendie normas de ordem pública..." (SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 75, n. 12, p. 1.440-1.449, dez. 2011, p. 1.441)

separar as espécies de responsabilidade civil por danos coletivos: no que se refere aos danos materiais coletivos, não há dúvida, realmente, de que a responsabilidade objetiva deverá ser aplicada sem maiores reservas, cabendo ao agente causador do dano promover a recomposição ou reparação dos prejuízos materiais independentemente de culpa.

Diversa é a situação quando se cogita de dano moral coletivo e o motivo é muito simples: o seu próprio conceito e a finalidade de sua existência não permitem associá-lo à responsabilidade sem culpa. De fato, no tópico "4" do presente estudo, inferiu-se que esse dano moral é "o resultado de uma conduta antijurídica que, por ser absolutamente injusta e intolerável, agride os valores éticos mais caros à comunidade, provocando repulsa e indignação social". Perceba-se que a conceituação está toda centrada no elemento culposo (culpa grave, inclusive) da conduta, que além de antijurídica, é injusta, intolerável e causa repulsa ou indignação social. É simplesmente impossível que um ato inculposo seja capaz de estragos daquele jaez.

Por outro lado, é preciso lembrar que a função da responsabilidade civil no dano moral coletivo é punitiva (com conteúdo de reprimenda social) e dissuasória. Sendo assim, questiona-se: como será possível que alguém que não agiu com culpa possa merecer uma reprimenda social e servir de exemplo negativo para a comunidade?

Na verdade, o agir com culpa e contra os critérios objetivos da ética social é condição *sine qua non* para justificar o acolhimento de indenizações por danos morais coletivos, o que

afasta, por incompatibilidade, a incidência da responsabilidade objetiva (independentemente de culpa). Ocorre que, exatamente pelo alto grau de ilicitude das condutas que justificam a indenização por dano moral coletivo, é prescindível a prova da culpa, não porque ela seja desnecessária para o acolhimento do pedido, mas porque ela é naturalmente percebida pelo homem médio e, portanto, pelo julgador. Se ela (a culpa) não for perceptível pelo *standard* do homem médio, então não será caso de dano moral coletivo, mas apenas de reparação material, se for o caso⁵⁴.

5. CONCLUSÃO

Diversas questões foram abordadas e debatidas neste trabalho e, em alguns poucos assuntos, fez-se uma avaliação crítica da forma com que o instituto dos danos morais coletivos vem sendo tratado pela doutrina e

pela jurisprudência. São divergências pontuais e que não modificam substancialmente a compreensão de que os danos morais coletivos, como instituto jurídico salutar ao crescimento de uma sociedade solidária, que valoriza seu patrimônio coletivo e ético, já está definitivamente consolidado na doutrina e na jurisprudência brasileira e, certamente, servirá de paradigma para outras legislações que tenham o agasalho de uma Constituição liberal e que entronize, como valor maior, a dignidade do homem.

Ao considerar que o dano moral coletivo foi reconhecido e está sendo indenizado na busca de uma sociedade melhor e mais saudável, a conclusão deste trabalho não poderia deixar de destacar a perfeita síntese apresentada pelo Desembargador Ribamar Lima Júnior, quando externa toda a sua indignação com o reconhecimento de que ainda existem homens que exploram homens e, se lhes for permitido, os escraviza:

Torna-se impostergável um indispensável e inadiável “Basta!” à intolerável e nefasta ofensa social e retorno urgente à decência das relações humanas de trabalho. Torna-se, portanto, urgente a extirpação desse cancro do trabalho forçado análogo à de escravo que infeccionou as relações normais de trabalho, sob condições repulsivas da prestação de serviços tão ofensivas à reputação do cidadão brasileiro com negativa imagem do país, perante o

54 Veja-se, muito a propósito, julgamento proferido pelo STJ no julgamento do REsp 1057274, em que figurou como relatora a Ministra Eliana Calmon, que assim registrou em seu voto: “(...) considerando que o Tribunal afastou a presença de dano moral na conduta da empresa diante do contexto fático probatório insuscetível de apreciação em recurso especial, considerando ainda a recente vigência do Estatuto do Idoso quando da ocorrência dos fatos de que falam os autos, entendo que efetivamente é uma demasia punir a empresa impondo-lhe indenização por dano moral, muito embora seja reprovável a exigência de cadastrar os idosos para auferirem um direito que lhes está assegurado independentemente de qualquer providência, senão a apresentação de um documento que o identifique como maior de 65 (sessenta e cinco anos). Assim sendo afasto a existência do dano moral coletivo, embora reconheça a antijuridicidade de conduta.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1057274. Relatora: Eliana Calmon. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200801044981&dt_publicacao=26/02/2010. Acesso em: 04 abr. 2013)

*mundo civilizado*⁵⁵.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR DIAS, José de. *Da responsabilidade civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960. v. I e II.

ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. *Indenização punitiva*. Disponível em <http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=dd10e43d-25e9-478f-a346ec511dd4188a&groupId=10136>. Acesso em: 31 mar. 2013.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994.

BRASIL. Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (CEJ/CJF), 5, 2007, Brasília, *Enunciados*. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-de-direito-civil-enunciados-aprovados>>. Acesso em 30 mar. 2013.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. 3ª Turma. Processo nº 20110628685, ano 2011. Relatora: Mércia

55 Trecho da ementa do Ac. nº 00073-2002-811-10-00-6 (BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. 2ª Turma. RO 00073-2002-811-10-00-6. Relator: Ribamar Lima Junior. Publicado no *Diário da Justiça da União* 30 maio 2003)

Tomazinho. Publicado no *Diário eletrônico da Justiça do Trabalho* 24 fev. 2012.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. 2ª Turma. RO 00073-2002-811-10-00-6. Relator: Ribamar Lima Junior. Publicado no *Diário da Justiça da União* 30 maio 2003.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região. RO 0596/2005-002-24-00-2. Relator: Amaury Rodrigues Pinto Júnior. *Diário da Justiça do Mato Grosso do Sul* n. 6.825, 6 out. 2006, Revista LTr supl. ano 42, n. 155, 2006.

_____. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1057274. Relatora: Eliana Calmon. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=200801044981&dt_publicacao=26/02/2010. Acesso em: 04 abr. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 227. Pessoa Jurídica. Dano Moral. A pessoa jurídica pode sofrer dano moral. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 10 jul. 2013.

BRITTO, Carlos Ayres. *O humanismo como categoria constitucional*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 8. ed. rev. e aum. São Paulo: Atlas, 2009.

COSTA, Marcelo Freire Sampaio. Dano moral

coletivo trabalhista contra ente de direito público: cabimento e estudo jurisprudencial. *Revista LTr*, São Paulo, v. 77, n. 01, jan. 2013.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v.7.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte do Alabama. *Apelação nº 701 So.2d 507*, julgado em 09 de maio de 1997. Disponível em: <http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmlDoc=19971208701So2d507_11183.xml&docbase=CSLWAR2-1986-2006>. Acesso em 30 mar. 2013.

FERRARI, Irazy. Dano moral coletivo. *Revista LTr sup.*, São Paulo, ano 42, n. 155, p. 658, 2006.

GIDI, Antonio. *A Class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MARZIO, Mauro di. *Le Funzioni del Risarcimento: la prova e il quantum nel danno biologico, esistenziale e morale*. Disponível em: <http://www.personaedanno.it/attachments/allegatiarticoli/AA_007012_resource1_orig.doc>. Acesso em: 18 jan. 2013.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 2. ed., São Paulo: LTr, 2007.

_____. O dano moral coletivo e o valor da sua reparação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Rio de Janeiro, vol. 78, n. 4, p. 288-304, out./dez. 2012.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa*

humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*, 5ª ed., Forense, Rio de Janeiro, 1994.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: responsabilidade civil*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 4.

ROMITA, Arion Sayão. *Dano moral Coletivo*. Disponível em: <<http://online.sintese.com>>. Acesso em 26 mar. 2013.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da reparação integral: indenização no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2011.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no direito do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 75, n. 12, p. 1.440-1.449, dez. 2011.

SILVA, Luiz Renato Ferreira. Da legitimidade para postular indenização por danos morais. *Revista Ajuris*, Porto Alegre, v. 70, p. 187-188, jul. 1995.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *“Class action” e mandado de segurança coletivo: diversificações conceituais*. São Paulo: Saraiva, 1990.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo Coletivo, tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*, 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

DANO MORAL COLETIVO DECORRENTE DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Humberto Luiz Mussi de Albuquerque

INTRODUÇÃO

Paira na doutrina e na jurisprudência, com relativa frequência, controvérsias sobre a caracterização, conceito, regime de responsabilidade, prova e reparação do dano moral coletivo nas relações de trabalho, bem como suas diferenças em relação ao dano moral individual. Esses e outros pontos serão abordados neste singelo estudo.

Pretende-se, nas linhas a seguir, desmistificar, ou pelo menos contribuir para essa profícua discussão jurídica, tendo vista a relevância do tema e sua função social, pois a responsabilidade civil por danos morais coletivos tornou-se um dos principais instrumentos utilizados pelo Ministério Público do Trabalho e pela Justiça do Trabalho para reprimir e dissuadir comportamentos lesivos ao ordenamento jurídico-trabalhista.

2. A SUPERAÇÃO DA DICOTOMIA ENTRE O BEM PÚBLICO E O BEM PRIVADO

Todo direito tem como um objeto

um bem, um bem juridicamente protegido. A palavra bem deriva de *bonun*, felicidade, bem-estar. Bem é tudo aquilo que pode oferecer aos homens alguma utilidade. Não deve ser confundido com coisa. Sob uma perspectiva jurídica, bem é aquilo que tem valor, não necessariamente valor pecuniário: é uma utilidade econômica ou não econômica.¹

Até a metade do século XX prevalecia no direito a dicotomia entre bens públicos e bens privados. Presa à noção de *individualismo* e de *propriedade*, essa dicotomia estabelecia que bens particulares são os que têm como titular uma pessoa natural ou jurídica de direito privado, e bens públicos os que pertencem a uma pessoa jurídica de direito público interno.²

Posteriormente, com a formação da

1 VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 6ª Ed. São Paulo: Atlas, 2006, v. 1, p. 304.

2 FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 5ªed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 49-50.



Foto: FETHEPAR

Humberto Luiz Mussi de Albuquerque

Procurador do Ministério Público do Trabalho da 9ª Região, em Curitiba/PR. Mestre em Direito do Trabalho pela USP.

denominada “sociedade de massa”, percebeu-se que essa classificação já não era suficiente para atender as novas necessidades e situações que transcendem o âmbito do indivíduo, passando os bens e interesses metaindividuais a despertar maior preocupação dos legisladores e aplicadores do direito.

Com efeito, os interesses metaindividuais resultam da sociedade de massa. Esse modelo de sociedade faz com que novos valores ganhem espaço, e o valor coletivo surge como resultado da união dos direitos individuais. Os sujeitos, agora, passam a ser vistos como integrantes de grupos sociais, impondo-se o reconhecimento de novos direitos que não se restringem ao indivíduo e cuja titularidade repousa em um grupo, uma classe, uma categoria ou mesmo em toda a coletividade. O homem em sua dimensão individual divide espaço com o homem em sua dimensão coletiva.³

Coerente com essa nova realidade, a CF/88 orientou-se para a realidade do século XXI e determinou expressamente no art. 129, II, a proteção dos interesses coletivos *lato sensu*, que, posteriormente, foram devidamente conceituados no art. 81 e incisos da Lei 8078/90.

Esse diploma tripartiu os interesses metaindividuais em difusos, coletivos e individuais homogêneos, seguindo uma ordem

decrecente no nível de coletivização: os difusos, que dizem respeito a titulares indeterminados e ligados por circunstâncias de fato; os coletivos (*strictu sensu*), que pertencem a um grupo, categoria ou classe, ligados por uma relação jurídica base; e os individuais homogêneos, que são direitos individuais passíveis de exercício coletivo por possuírem origem comum.

A CF/88 elencou em seu texto diversos dispositivos que têm por conteúdo a proteção de interesses metaindividuais, tais como: a igualdade perante a lei, a saúde, o equilíbrio do meio ambiente, o patrimônio histórico e cultural, o uso da propriedade adaptado à função social, entre tantos outros.⁴

Todos esses bens e interesses foram protegidos juridicamente e pertencem à coletividade, em todas as suas dimensões possíveis (grupo, categoria, classe de pessoas ou toda a sociedade).

3. CARACTERIZAÇÃO E CONCEITO DE DANO MORAL COLETIVO

Dano, para Helita Barreira Custódio,⁵ é a “diminuição ou subtração de um bem jurídico”. Sérgio Severo o conceitua como uma “lesão de interesses juridicamente protegidos.”⁶

3 Como diz Mancuso, “nesta sociedade de ‘massa’ não há lugar para o homem enquanto indivíduo isolado; ele é tragado pela roda-viva dos grandes grupos de que se compõe a sociedade; não há mais preocupação com as situações jurídicas individuais, o respeito ao indivíduo enquanto tal, mas, ao contrário, os indivíduos são agrupados em grandes classes ou categorias, e como tais normatizados.” (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 77).

4 FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*, cit., p. 51.

5 CUSTÓDIO, Helita Barreira. *Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente*. Campinas: Millenium, 2006, p. 563. Bem jurídico, para ela, “é qualquer bem reconhecido e protegido pela lei,” abrangendo “não somente as propriedades, o patrimônio, mas também a honra, a saúde, a vida, todos os bens para os quais o direito de todos os povos civilizados confere, hoje, proteção.” (Idem, p. 563)

6 SEVERO, Sérgio. *Os danos extrapatrimoniais*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 6.

Dano, portanto, é toda “lesão a um bem jurídico”⁷.

Os bens coletivos, sendo bens juridicamente protegidos, também podem sofrer lesão e, em razão disso, produzir uma reação do sistema jurídico no sentido de coibir e sancionar tais atos. Essa reação deve ser firme, proporcional à importância desses bens, que são fundamentais e pertencem a toda coletividade.

Especificamente nas relações de trabalho, os danos a bens e interesses metaindividuais podem ser materializados em situações como: discriminação ilegal na contratação de trabalhadores; violação à intimidade e à vida privada dos empregados; inadequação do meio ambiente do trabalho; improbidade na admissão de servidores; desrespeito à proteção conferida às pessoas portadoras de deficiência, inobservância do patamar jurídico mínimo de proteção ao trabalhador, entre outras.

Em todos essas hipóteses de danos coletivos, não se pode deixar de reconhecer a presença de efeitos negativos que o ato lesivo produz em relação a determinadas coletividades, como a repulsa, a perplexidade e a consternação.⁸

Essa sensação de repúdio, de indignação, ocorre porque a comunidade, por ser formada pela reunião de pessoas que vivem em determinado território, é guiada por valores que resultam da união dos valores de cada um dos indivíduos que a compõem: se cada

indivíduo possui os seus valores, a comunidade, por ser formada por um conjunto de indivíduos, também possui valores próprios.⁹

Portanto, partir do momento em que os valores coletivos acolhidos pela ordem jurídica, que é o caminho seguro escolhido pela comunidade para alcançar o bem comum, deixam de ser observados por quem quer que seja, emerge um dano coletivo que atinge o autorrespeito e a autoestima dessa mesma comunidade.¹⁰

Como se vê, essa agressão não atinge a esfera moral de apenas um ou alguns dos seus integrantes; ela atinge aquilo que a comunidade tem de mais importante: os seus valores fundamentais, valores que foram eleitos para nortear o modo de agir de todos os seus integrantes.

*Como bem pontua Ramos, “será que alguém duvida que o cidadão brasileiro, a cada notícia de lesão a seus direitos não se vê desprestigiado e ofendido no seu sentimento de pertencer a uma comunidade séria, onde as leis são cumpridas? A expressão popular ‘o Brasil é assim mesmo’ deveria sensibilizar todos os operadores do Direito sobre a urgência na reparação do dano moral coletivo.”*¹¹

7 Cf. Fiorillo, Curso de direito ambiental...cit., p. 34.

8 MEDEIROS NETO. Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3ª Ed. São Paulo: Ltr, 2012, p. 159.

9 BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de direito do consumidor*. São Paulo, v. 12, p. 44-62, out/dez, 1994, p. 51

10 Não deve causar estranheza a reparação do dano moral a outros que não pessoas físicas, pois há tempos a jurisprudência admite a possibilidade de a pessoa jurídica ser vítima de dano moral. Nesse sentido, a S. 227 do STJ.

11 RAMOS, André de Carvalho. Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo. In: *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998.

Nessa mesma linha, Xisto Tiago de Medeiros Neto aduz que, “toda vez em que se vislumbrar o ferimento a interesse moral (extrapatrimonial) de uma coletividade, configurar-se-á o dano passível de reparação, tendo em vista o abalo, a repulsa, a indignação ou mesmo a diminuição da estima, infligidos e aprendidos em dimensão coletiva (por todos membros), entre outros efeitos lesivos. Nesse passo, é imperioso que se apresente o dano como injusto e de real significância, usurpando esfera jurídica de proteção à coletividade, em detrimento dos valores (interesses) fundamentais do seu acervo.”¹²

Portanto, esclarecidas as suas principais características, pode-se conceituar o dano moral coletivo como sendo “a lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados pela coletividade, considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões (grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais se distinguem pela natureza extrapatrimonial e por refletir valores e bens fundamentais tutelados pelo sistema jurídico.”¹³

4. FUNDAMENTO LEGAL

A CF/88 consagrou o princípio da reparação integral e reconheceu expressamente a possibilidade de reparação do dano moral no art. 5º, V e X, ao assegurar “o direito de resposta proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral e à imagem” (art.

5º, V), e ao tornar “invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (art. 5º, X).

O Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, prevê, em seu art. 6º, VI, “a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e *morais*, individuais, *coletivos e difusos*.” (destaquei).

Da mesma forma, o art. 1º da lei 7347/85 (lei da Ação Civil Pública), dispõe: “regem-se pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por *danos morais* e patrimoniais *causados: VI - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo*” (destaquei).

5. DIFERENÇAS ENTRE O DANO MORAL COLETIVO E O DANO MORAL INDIVIDUAL

O dano moral coletivo de modo algum se confunde com o dano moral individual sofrido pelo trabalhador por força dos mesmos fatos.

Com efeito, se um empreendedor, por exemplo, degrada a qualidade do meio ambiente do trabalho, descumprindo as normas ambientais trabalhistas, prejudicando a saúde, a segurança e o bem-estar dos trabalhadores, o fato enseja duas atuações diversas: poderá o Ministério Público do Trabalho ou qualquer outro ente legitimado, por meio de ação civil pública, formular pedido (que terá como beneficiária toda a coletividade) pleiteando o restabelecimento do equilíbrio ambiental e o pagamento de indenização pelos danos morais coletivos causados em decorrência dessa degradação; e, ao mesmo tempo, poderá

12 MEDEIROS NETO. Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo: fundamentos, características e sistemas de reparação*. São Paulo: Ltr, 2004, p. 136-137.

13 MEDEIROS NETO. Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3ª Ed. São Paulo: Ltr, 2012, p. 170.

o trabalhador que sofreu algum dano em sua integridade psicofísica ingressar em juízo pretendendo indenização moral/material pelos prejuízos sofridos.

Enquanto o dano moral individual configura-se quando a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem e a reputação de trabalhadores individualmente considerados são atingidas por ato abusivo e ilícito praticado pelo empregador, e tem como pressuposto a dor moral, a humilhação e o constrangimento sofrido por cada um dessas pessoas, o dano moral coletivo possui natureza metaindividual, relacionando-se com os interesses coletivos de uma comunidade e materializando-se com o abalo no autorrespeito e na autoestima da coletividade, que, por fim, merece algum tipo de reparação diante da violação aos seus valores fundamentais.

Além disso, o dano moral individual suscita, para sua reparação, o ajuizamento de ações individuais de indenização pelos próprios trabalhadores, ou então de ação coletiva pelo sindicato profissional, como substituto processual dos lesados. O dano moral coletivo, por sua vez, somente pode ser reparado por meio de ações propostas por legitimados específicos, como as associações, os sindicatos, o Ministério Público do Trabalho e as demais entidades mencionadas no art. 5º da Lei nº 7.347/85 e no art. 82 da Lei nº 8.078/90.

Outra diferença fundamental entre o dano moral individual e o dano moral coletivo encontra-se na destinação dos recursos provenientes da condenação judicial: os valores atribuídos ao dano moral individual serão carreados para os trabalhadores lesados, individualmente considerados, ao passo que os oriundos do dano moral coletivo serão

destinados, regra geral, ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT (Lei 7.998/98).¹⁴

6. A RESPONSABILIDADE OBJETIVA

A CF/88, ao reconhecer em seu texto um espectro de interesses metaindividuais, também conferiu significativa importância e especial proteção a esses interesses. A previsão de garantias como a “proteção ampla dos direitos” e a “reparação integral dos danos” (art. 5º, II, V, X e XXXV) são resultados dessa

14 Nesse sentido, veja-se recente decisão da lavra do Colendo Tribunal Superior do Trabalho (TST), no RR – 12400-59.2006.5.24.0061, cujo extrato transcreve-se a seguir: “[...] O Tribunal sul-mato-grossense deu provimento ao recurso quanto à obrigação de a Alumtek não mais utilizar a Justiça do Trabalho como órgão homologatório de rescisão contratual mediante lide simulada, sob pena de multa. Mas entendeu que não houve dano moral coletivo, porque se tratava de direitos individuais homogêneos, já que foram poucos (apenas cinco os ex-empregados da empresa incentivados a intentarem ação trabalhista para recebimento das parcelas rescisórias), os quais “poderiam buscar os meios legais disponíveis para satisfação individualmente”, não representando, portanto, interesse coletivo. O MPT recorreu ao Tribunal Superior do Trabalho buscando a reforma da decisão quanto ao dano moral coletivo. O Ministro Waldir de Oliveira da Costa, relator do processo no TST, divergiu do entendimento regional ao dizer que o fato de serem direitos individuais homogêneos não impede a caracterização do dano moral coletivo e a gravidade da ilicitude dá ensejo à indenização por dano moral coletivo, pois atinge o patrimônio moral da coletividade. Em seu voto, Waldir Oliveira da Costa ressaltou que a simulação de lides perante a Justiça do Trabalho, com objetivo exclusivo de quitar verbas rescisórias, afronta as disposições do art. 477 da CLT. Mais: que a conduta, além de lesar a dignidade do trabalhador individualmente, atenta, em última análise, contra a dignidade da própria justiça, mancha a credibilidade do Poder Judiciário e atinge toda a sociedade. O valor da indenização será revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT. *Notícias do Tribunal Superior do Trabalho*. Disponível em: <http://ext02.tst.jus.br/pls/no01/NO_NOTICIASNOVO.Exibe_Noticia?p_cod_noticia=12743&p_cod_area_noticia=ASCS&p_txt_pesquisa=alumtek>. Acesso em: 23 agosto 2011

proeminência e não podem ser esquecidas na aplicação de nenhum dos institutos relacionados aos direitos coletivos.

Alçando-os a direitos fundamentais, a CF/88, coerentemente, conferiu-lhes uma série de garantias para sua efetividade e exigibilidade, que se materializam, entre outras, através de instrumentos de prevenção e reparação do dano metaindividual e de acesso à justiça. Sendo robustas as garantias oferecidas pelo ordenamento jurídico, o direito fundamental será eficaz e exigível na mesma proporção.

A responsabilidade civil por danos a interesses metaindividuais não pode ficar indiferente a essa realidade. Por ter como nota distintiva o poder de estimular providências preventivas e de ampliar o acesso à justiça, um dos instrumentos destinados a cumprir esse papel é a responsabilidade objetiva. Através dela é possível conseguir do empreendedor resultados melhores do que os produzidos pela sua diligência ordinária, estimulando-o a gerir os riscos de sua atividade e prevenir a ocorrência de danos metaindividuais.

Xisto Tiago de Medeiros Neto, apoiado nas lições de Rodolfo Camargo Mancuso, aduz que a teoria clássica da culpa não se adapta à responsabilidade por danos causados a bens e interesses difusos e coletivos, pois, neste caso, o foco deve ser deslocado mais para a efetiva reparação do dano causado do que para análise da culpa do agressor; por isso, reconhece que a responsabilidade em matéria de interesses metaindividuais deve ser a objetiva, a única capaz de assegurar uma proteção eficaz a esses interesses.¹⁵

15 MEDEIROS NETO. Xisto Tiago de. *Dano moral*

Não se concebe, portanto, que, para a responsabilização civil por danos ao equilíbrio do meio ambiente do trabalho, pela exploração do trabalho infantil, pelo trabalho escravo e forçado, entre outras situações, seja necessário demonstrar a culpa do causador da lesão, pois os efeitos prejudiciais observados revelam a antijuridicidade da ação ou omissão do agente e seu dever de indenizar, ressalvadas as excepcionais hipóteses de excludentes de responsabilidade, como a força maior, o caso fortuito, a legítima defesa, o exercício regular de um direito e o estado de necessidade (arts. 393, par. único e 188, ambos do CC).¹⁶

O mesmo pode-se dizer em relação ao fato de terceiro, pois, com o CC/02, ao invés da culpa presumida, o risco passou a ser o alicerce dessa imputação (art. 933). Hironaka¹⁷ esclarece que o fundamento da designação desse responsável está atrelada à noção de risco, tratando-se, portanto, de responsabilidade objetiva: “o responsável é aquele que deve assumir os riscos que foram realizados”.

Dessa forma, a responsabilidade civil do empregador por ato de empregado, do comitente por seus prepostos (inc. III do art. 932 do CC), especialmente nos contratos de terceirização, será objetiva, inclusive em relação aos danos de natureza metaindividual.

7. A PROVA DO DANO

O dano moral coletivo, por decorrer de

coletivo. 3ª Ed. São Paulo: Ltr, 2012, p. 180.

16 Id., *ibid.*, p. 179.

17 HIRONAKA, Giselda Maria F. Novaes. *Responsabilidade pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 153.

conduta lesiva que atinge valores fundamentais da comunidade, traz como consequência inevitável a sensação coletiva de transtorno e desapareço, cuja magnitude é proporcional à gravidade do dano.

Sua configuração, portanto, não exige a prova do prejuízo ou da sensação negativa no universo interior de determinada coletividade, mas é inferida *in re ipsa*, ou seja, pela mera ocorrência do fato violador.

Carlos Alberto Bittar Filho,¹⁸ após esclarecer que o “dano moral coletivo é a injusta lesão na esfera moral de uma dada comunidade”, arremata dizendo que, “tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova de culpa, devendo se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (*damnum in re ipsa*)”

Portanto, para a imposição do dever de indenizar dispensa-se a exigência de prova concreta da lesão, sob pena de esvaziar-se o conteúdo do instituto.¹⁹

Aliás, esse posicionamento é o mais adequado considerando “(a) que os efeitos dos danos causados são diretamente captados da sua ocorrência, consequência da índole moral dos interesses transindividuais tutelados; (b) estarem tais interesses espraiados de maneira fluida por determinadas coletividades, na maior

parte dos casos havendo indeterminação dos indivíduos; (c) a natural dificuldade de uma aferição exata da sua extensão e profundidade; e, ainda, (d) a relevância da sua reparação para o equilíbrio social.”²⁰

8. O VALOR DA INDENIZAÇÃO

O valor da indenização por dano moral coletivo deve ser fixado por arbitramento do juiz, conforme as circunstâncias do caso, pois não há dispositivo legal estabelecendo critérios objetivos a respeito.

Tendo em vista as características específicas do dano moral coletivo, a condenação pecuniária possui natureza preponderantemente sancionatória em relação ao ofensor, e dissuasória em relação a terceiros, realçando o caráter preventivo da responsabilidade civil por danos metaindividuais.²¹

Veja-se que, nas questões individuais, as peculiaridades da lesão em face da vítima são mais visivelmente identificadas e a função compensatória termina por assumir certa supremacia em relação ao caráter pedagógico, ensejando, no mais das vezes, maior consideração na esfera jurisprudencial; contudo, nas hipóteses de dano moral coletivo, por força da inegável relevância de sua reparação, torna-se essencial cumprir as duas funções, com a necessária valorização da função pedagógica.

Em linhas gerais, a doutrina e a jurisprudência adotam os seguintes parâmetros para a fixação do valor da indenização pelo

18 BITTAR FILHO, op. cit., p. 55.

19 Assim se posiciona o STJ: “RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. DANO IN RE IPSA. ART. 20, § 3º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CONDENAÇÃO. A jurisprudência deste Pretório está consolidada no sentido de que, na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, prevalece a responsabilização do agente por força do simples fato da violação.(...). Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. (Ac. STJ, 4ª Turma, REsp 851522 / SP, Relator Ministro César Asfor Rocha, DJ 29.06.2007)

20 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo: fundamentos, características e sistemas de reparação*. São Paulo: Ltr, 2004, p. 152.

21 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 202.

dano moral coletivo: a) a natureza, a gravidade e a repercussão da lesão na sociedade; b) a situação econômica do ofensor, para que se possa aplicar a finalidade punitiva e pedagógica da sanção; c) o eventual proveito obtido com a conduta ilícita do agressor, mais uma vez fazendo menção à função sancionatória, para que não estimule o agente a permanecer realizando atos ilícitos; d) o grau da culpa ou dolo; e) o nível de reprovabilidade dos indivíduos pela conduta do agente, para que seja levada em conta a repercussão que o ato gravoso causou na vida da coletividade atingida.²²

Como bem destaca Medeiros Neto,²³ é “imperioso, pois, que o lesante aprenda, pela sanção pecuniária imposta, a força da reprovação social e dos efeitos deletérios decorrentes da sua conduta. Somente assim é que se poderá atender ao anseio de justiça que deflui do seio da coletividade; somente assim é que se possibilitará recompor o equilíbrio social rompido; somente assim a conduta violadora de direitos essenciais da coletividade não será compensadora para o ofensor; e somente assim haverá desestímulo, no universo social, quanto à repetição de condutas de tal jaez, para o bem de toda coletividade”.

9. A DESTINAÇÃO DA PARCELA INDENIZATÓRIA

Com o reconhecimento jurídico da reparabilidade do dano moral coletivo, tornou-se necessária a criação de um meio que, ao mesmo tempo, impedisse os agressores de se livrarem da reparação do dano sob o argumento

de que seria impossível individualizar os lesados, e permitisse, ao menos de forma indireta, que todos os atingidos pelo ato lesivo fossem ressarcidos pelos danos sofridos.

Buscando solucionar esses inconvenientes, o legislador inseriu no artigo 13 da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública – LACP) a possibilidade de ser cobrada indenização reversível a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais, com a participação do Ministério Público e representantes da comunidade, com a finalidade de reconstituir os bens lesados.

Há áreas temáticas para as quais foram criados fundos próprios, com objetivos específicos, os quais se encontram aptos a receberem valores decorrentes de condenações judiciais por danos coletivos.

No caso de interesses metaindividuais de natureza trabalhista, o FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador), instituído pela Lei n.º 7.998/90, que custeia o seguro desemprego e o financiamento de políticas públicas que visem à redução do desemprego, possui compatibilidade e especialização com tais interesses, podendo ser destinatário de parcelas pecuniárias provenientes de indenizações por danos morais coletivos.

Sobre esse assunto, Ives Gandra da Silva Martins Filho²⁴ diz que, “como o objetivo do fundo é gerar recursos para a reconstituição dos bens lesados, deve ser usado com certa flexibilidade, podendo ser destinado à finalidade compatível com sua origem. No caso da defesa dos interesses coletivos na área trabalhista,

22 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 208-210.

23 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 200.

24 MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Processo coletivo do trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Ltr, 2003, p. 262

deve-se buscar um fundo compatível com o interesse lesado. Nesse sentido, tanto a multa prevista no termo de compromisso firmado perante o Ministério Público, quanto aquela postulada em juízo através da ação civil pública, podem reverter a favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador, instituído justamente para proteger o trabalhador contra os males do desemprego.”

É possível juridicamente, também, destinar-se a quantia arbitrada judicialmente a título de indenização por dano moral coletivo a outras entidades beneficiárias além do fundo previsto na Lei 7347/85.

Esse redirecionamento é possível desde que o autor da ação civil pública postule, de maneira alternativa, a destinação do valor da condenação para própria coletividade ou comunidade à qual se integre, para atender finalidade que guarde relação com os interesses lesados, ou então quando as partes assim convencionarem, em conciliação firmada no âmbito da demanda coletiva.²⁵

Com efeito, apesar de o art. 13 da LACP destinar o dinheiro decorrente das indenizações por dano moral coletivo ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, não se pode dar a essa regra uma interpretação restritiva, no sentido de que apenas o fundo pode ser destinatário dessa quantia.

A LACP foi editada antes da CF/88, que estabeleceu um novo tratamento em relação aos direitos metaindividuais, buscando garantir máxima eficácia a esses direitos, em benefício da coletividade. Deve-se, portanto, adotar

uma interpretação conforme e coerente com a CF/88, que possibilite a destinação da parcela condenatória para o atendimento de finalidades específicas, a ser estabelecida no caso concreto, revertendo-se os valores pecuniários efetivamente em prol da coletividade afetada pela lesão ou da comunidade em que se insere, conferindo maior eficácia social à tutela dos bens e interesses coletivos.²⁶

Nada impede, portanto, que o Poder Judiciário, acolhendo pedido do autor da ação civil pública, ou as partes, através de composição judicial, destinem o dinheiro da indenização por danos morais coletivos, por exemplo, à campanhas educativas (cartilhas, matérias publicitárias em rádio e TV), à aquisição ou construção de equipamentos de uso coletivo, ao custeio de cursos de capacitação, à prestação de serviços sociais, à aquisição de bens e serviços para entidades com finalidades sociais e de interesse público, entre tantas outras possibilidades.

9. CONCLUSÃO

À vista do que foi exposto, observa-se que para a exata compreensão do dano moral coletivo o operador do direito deve desvencilhar-se de uma visão estritamente individualista do direito, reconhecendo os fenômenos de massa e sua disciplina jurídica.

O regime de responsabilidade civil, o conceito e os bens passíveis de lesão, assim como a função da reparação civil devem ser compreendidos à luz dessa nova realidade, uma realidade em que os bens e interesses coletivos

25 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 217.

26 Id., *Ibid*, p. 217.

devem ser rigorosamente protegidos, tendo em vista sua inegável relevância e alcance social.

Especificamente na seara trabalhista, onde descumprimento contumaz da legislação acarreta lesões metaindividuais dos mais variados matizes (como o trabalho escravo, a discriminação nas relações de trabalho, a exploração do trabalho infantil), o reconhecimento e a reparação do dano moral coletivo, através do adequado sancionamento do ofensor, termina por desestimular e prevenir novas lesões, coerentemente com a ampla proteção que a dignidade humana recebeu da CF/88.

10. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de direito do consumidor*. São Paulo, v. 12, p. 44-62, out/dez, 1994

CUSTÓDIO, Helita Barreira. *Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente*. Campinas: Millenium, 2006,

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 5ªed. São Paulo: Saraiva, 2005

HIRONAKA, Giselda Maria F. Novaes. *Responsabilidade pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Processo coletivo do trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Ltr, 2003

MEDEIROS NETO. Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo: fundamentos, características e sistemas de reparação*. São Paulo: Ltr, 2004

_____. *Dano moral coletivo*. 3. ed. São

Paulo: LTr, 2012

RAMOS, André de Carvalho. **Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo**. In: *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, n. 25, p. 80-98, jan./mar. 1998

SEVERO. Sérgio. *Os danos extrapatrimoniais*. São Paulo: Saraiva, 1996

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 6ª Ed. São Paulo: Atlas, 2006, v. 1

DANO MORAL COLETIVO NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ

Samuel Mota de Aquino Paz

1. DANO MORAL COLETIVO: CONCEITO E PREVISÃO LEGAL.

O dano moral coletivo é uma modalidade de dano moral, o qual, por sua vez, encontra no Brasil expressa e inaugural previsão no Art. 5º, V e X da Carta de 1988¹, que assegura, qualificando de fundamental, “o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem” e taxa de invioláveis “a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua

violação²”.

Regulamentando o dispositivo constitucional, veio à lume o Código Civil de 2002, que, espancando a dúvida gerada pela redação não tão contundente do anterior diploma (Código Civil de 1916)³, previu em seu Art. 186 o dano moral, dotando-o de clara autonomia em relação ao dano material ao anunciar que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

São varias as definições doutrinarias

1 Até então, pairava certa controvérsia acerca da previsão do dano moral. Segundo Caio Mário da Silva Pereira, “a Constituição Federal de 1988 veio pôr uma pá de cal na resistência à reparação do dano moral. [...] E assim, a reparação do dano moral integra-se definitivamente em nosso direito positivo. [...] Com as duas disposições contidas na Constituição de 1988 o princípio da reparação do dano moral encontrou o batismo que a inseriu em a canonicidade de nosso direito positivo. Agora, pela palavra mais firme e mais alta da norma constitucional, tornou-se princípio de natureza cogente o que estabelece a reparação por dano moral em nosso direito”.

2 Atualmente, com as alterações introduzidas pela EC n. 45/2004, passou a existir mais um dispositivo constitucional que prevê expressamente essa modalidade de dano, qual seja o Art. 114, IV da Carta, que institui competir à Justiça do Trabalho processar e julgar “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;”

3 Rezava o código anterior, no Art. 76, que “para propor, ou contestar uma ação, é necessário ter legítimo interesse econômico, ou moral. Parágrafo único. O interesse moral só autoriza a ação quando toque diretamente ao autor, ou à sua família”. Embora a maior parte da doutrina já reconhecesse aí o fundamento para o reconhecimento do dano moral, a matéria ainda não restou, até então, pacífica.



Samuel Mota de Aquino Paz

Procurador Federal junto à Advocacia-Geral da União. Pós Graduado em Direito Público pela Anhuaguera/UNIDERP

acerca dos danos morais, podendo-se caracterizá-lo, consensualmente, como aquela ofensa de cunho extrapatrimonial aos direitos personalíssimos da vítima, causando-lhe transtorno intolerável sem que isso implique, necessariamente, um prejuízo de ordem material. Como bem o define Carlos Roberto Gonçalves:

“Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, intimidade, a imagem, o bom nome, etc., como se infere dos art. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação⁴”

De modo semelhante o apresenta Silvio de Salvo Venosa:

Dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima (...) o dano moral abrange também os direitos de personalidade, direito à imagem, ao nome, à privacidade, ao próprio corpo etc. Por essas premissas, não há que se identificar o dano moral com a dor física ou psíquica. Será moral o dano que ocasiona um distúrbio anormal na vida de um indivíduo; uma inconveniência de comportamento ou, como definimos,

um desconforto comportamental a ser examinado em cada caso⁵.

Semelhante é lição de Inocêncio Galvão Telles:

“Há a ofensa de bens de caráter imaterial - desprovidos de conteúdo econômico, insusceptíveis verdadeiramente de avaliação em dinheiro. São bens como a integridade física, a saúde, a correção estética, a liberdade, a reputação. A ofensa objectiva desses bens tem, em regra, um reflexo subjectivo na vítima, traduzido na dor ou sofrimento, de natureza física ou de natureza moral”. “Violam-se direitos ou interesses materiais, como se se pratica uma lesão corporal ou um atentado à honra: em primeira linha causam-se danos não patrimoniais, v.g., os ferimentos ou a diminuição da reputação, mas em segunda linha podem também causar-se danos patrimoniais, v.g., as despesas de tratamento ou a perda de emprego⁶”.

Tendo em vista as suas peculiaridades, durante algum tempo se defendeu que tal ofensa não poderia ser irrogada contra a pessoa jurídica. Ainda hoje há quem entenda dessa maneira, como aponta Sérgio Cavalieri Filho:

“A reparabilidade do dano moral causado

4 GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. v. IV, p. 359.

5 VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil O Responsabilidade Civil**. São Paulo: Atlas, 2003, p. 33/34.

6 TELLES, Inocêncio Galvão. **Direito das Obrigações** Coimbra Editora, 6ª edição, p. 375)

à pessoa jurídica ainda apresenta alguma perplexidade e sofre forte resistência de parte da doutrina e jurisprudência apegadas à noção de que a honra é bem personalíssimo, exclusivo do ser humano, não sendo possível reconhecê-la na pessoa jurídica. Concorre também para a resistência a ideia de que o dano moral é sinônimo de dor, sofrimento, tristeza etc.⁷

Entretanto, ao longo do tempo foi-se sedimentando o entendimento de que as pessoas jurídicas também são detentoras de um patrimônio imaterial, sobretudo no que tange à seu nome e imagem perante o mercado, sendo que o próprio Código Civil espanca qualquer dúvida ao estabelecer no Art. 52 que “aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos de personalidade”. Também no âmbito dos tribunais, a matéria restou pacificada como enunciado sumular n. 227 da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual “a pessoa jurídica pode sofrer dano moral”.

Superada a polêmica, mais recentemente veio à lume outra questão, a de saber se é possível o sofrimento de dano moral não por uma pessoa, física ou jurídica, mas pela própria coletividade. Forte na premissa de que também a comunidade, considerada como grupo, sofre os efeitos de um dano extrapatrimonial, e tomando-se por base processual a nova

disciplina processual civil focada na efetiva proteção coletiva⁸, doutrina e jurisprudência têm admitido a configuração dessa nova subespécie de dano moral.

Seriam causadores de um dano moral coletivo as ações de dano ambiental (lesão ao equilíbrio ecológico, à qualidade de vida e à saúde da coletividade), desrespeito aos direitos do consumidor (como por exemplo, através da publicidade abusiva), vilipêndio ao patrimônio histórico e artístico, violação à honra de determinada comunidade considerada em seu conjunto (negra, judaica, japonesa, indígena etc.) e até fraude a licitações.

Já há algum tempo, em uma perspectiva utilitarista, Xisto Tiago de Medeiros Neto apontava para necessidade de reconhecimento dos danos morais coletivos em face da ampliação dos danos passíveis de ressarcimento:

“A ampliação dos danos passíveis de ressarcimento reflete-se destacadamente na abrangência da obrigação de reparar quaisquer lesões de índole extrapatrimonial, em especial as de natureza coletiva, aspecto que corresponde ao anseio justo, legítimo e necessário apresentado pela sociedade de nossos dias. Atualmente, tornaram-se necessárias e significativas para a ordem

7 CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010, p. 96

8 Fala-se hoje na existência de um microsistema de tutela coletiva, onde alguns diplomas legislativos coordenados (Código de Defesa do Consumidor, Lei de Improbidade, Lei da Ação Popular, Lei da Ação Civil Pública, dentre outras) servem de base processual para uma efetiva proteção dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

e a harmonia social a reação e a resposta do Direito em face de situações em que determinadas condutas vêm a configurar lesão a interesses: juridicamente protegidos, de caráter extrapatrimonial, titularizados por uma determinada coletividade. Ou seja, adquiriu expressivo relevo jurídico, no âmbito da responsabilidade civil, a reparação do dano moral coletivo (em sentido lato)⁹.”

O dano moral coletivo é assim definido por Carlos Alberto Bittar Filho¹⁰:

(...) O dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação

(*damnum in re ipsa*).

Lúcidas também são as observações de André de Carvalho Ramos sobre a efetiva configuração do dano moral coletivo nos dias correntes:

(...) é preciso sempre enfatizar o imenso dano moral coletivo causado pelas agressões aos interesses transindividuais. Afeta-se a boa-imagem da proteção legal a estes direitos e afeta-se a tranqüilidade do cidadão, que se vê em verdadeira selva, onde a lei do mais forte impera. (...) Tal intranqüilidade e sentimento de despreço gerado pelos danos coletivos, justamente por serem indivisíveis, acarretam lesão moral que também deve ser reparada coletivamente. *Ou será que alguém duvida que o cidadão brasileiro, a cada notícia de lesão a seus direitos não se vê desprestigiado e ofendido no seu sentimento de pertencer a uma comunidade séria, onde as leis são cumpridas? A expressão popular ‘o Brasil é assim mesmo’ deveria sensibilizar todos os operadores do Direito sobre a urgência na reparação do dano moral coletivo*¹¹.

Como bem demonstrado por Vinícius Marçal Vieira e Jales Guedes Coelho Mendonça em artigo sobre o tema, existe atualmente

9 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. Dano moral coletivo. São Paulo, LTr, 2004, p. 134.

10 BITTAR FILHO, Carlos alberto. **Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro**. Disponível em <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30881-33349-1-PB.pdf>. Acesso em 18.02.2014.

11 RAMOS, André de Carvalho. **Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo**. Revista dos Tribunais. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, n. 25, jan./mar. 1998. p. 80-98.

reforçada corrente doutrinária que defende a existência do dano moral coletivo, a exemplo de Luis Henrique Paccagnella, Sérgio Augustin e Ângela Almeida, Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho, Xisto Tiago de Medeiros Neto, Édis Milaré, Hugo Nigro Mazzilli, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, dentre outros¹².

No âmbito legislativo, verifica-se que o art. 6º da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), dispositivo que enumera os direitos básicos do consumidor, dá margem a concepção dos danos morais coletivos ao prever no inciso VI “a efetiva proteção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos” e no VII “o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”

Outrossim, com a promulgação da Lei 8.884, a nova redação do art. 1º da Lei 7.347/85 (lei da Ação Civil Pública) passou a prever que são por ela regidas as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente; ao consumidor; a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

Portanto, o reconhecimento da proteção dos danos morais coletivos parece encontrar abrigo no ordenamento pátrio, restando saber

a posição da jurisprudência sobre a matéria.

2. A EVOLUÇÃO DO DANO MORAL COLETIVO NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

O reconhecimento dos danos morais coletivos ainda não é uma matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Para Ministra Nanci Andrichi, “nosso ordenamento jurídico não exclui a possibilidade de que um grupo de pessoas venha a ter um interesse difuso ou coletivo de natureza não patrimonial lesado, nascendo aí a pretensão de ver tal dano reparado”. Segundo ela, “nosso sistema jurídico admite, em poucas palavras, a existência de danos extrapatrimoniais coletivos, ou, na denominação mais corriqueira, de danos morais coletivos”.

O excerto é extraído de voto proferido no julgamento do RESP 636.021/RJ¹³, interposto pela TV GLOBO LTDA, através do qual a emissora impugnou acórdão confirmatório de sentença de mérito que a condenou ao pagamento de danos morais coletivos por exibição de cenas e sexo e violência em telenovela apresentada em horário vespertino. O entendimento da ministra reflete uma corrente que vem ganhando adeptos na corte superior, mas ainda encontra divergência no próprio tribunal.

Com efeito, a Primeira Turma do tribunal mantém-se resistente ao reconhecimento dessa modalidade de danos, havendo registros de casos em que ela foi negada seja em razão de uma necessária vinculação com a noção

12 VIEIRA, Vinícius Marçal; MENDONÇA, Jales Guedes Coelho. Danos morais coletivos em matéria ambiental. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1694, 20 fev. 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/10962>>. Acesso em: 17 fev. 2014.

13 TERCEIRA TURMA, Dj 02/10/2008, Dje DJe 06/03/2009

de dor, sofrimento psíquico e de caráter individual, incompatível, assim, com a noção de transindividualidade – indeterminabilidade do sujeito passivo, indivisibilidade da ofensa e de reparação da lesão¹⁴, seja com base na exigência de prova, considerando o caráter não presumível do dano moral¹⁵. Recentemente, no AgRg no REsp 1305977/MG, o Ministro relator Ari Pargendler reiterou que “a Primeira Seção desta Corte possui entendimento no sentido de que a natureza do dano moral não se coaduna com a noção de transindividualidade, de modo que se tem rechaçado a condenação em danos morais quando não individualizado o sujeito passivo, de modo a se poder mensurar o sofrimento psíquico que possibilita a fixação de indenização¹⁶”.

Nos últimos anos, entretanto, a jurisprudência majoritária da corte parece ter evoluído no sentido da aceitação do dano moral coletivo, independente de prova¹⁷, inclusive em caso de dano ambiental¹⁸ (ou seja, fora da

alçada do CDC), ainda que não se configure em qualquer caso, mas apenas naqueles graves o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva¹⁹.

É esta a posição confirmada recentemente pela Segunda e Terceira Turma do tribunal, como se observa dos seguintes ementários ilustrativos:

AMBIENTAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROTEÇÃO E PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. COMPLEXO PARQUE DO SABIÁ. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÕES DE FAZER COM INDENIZAÇÃO PECUNIÁRIA. ART. 3º DA LEI 7.347/1985. POSSIBILIDADE. DANOS MORAIS COLETIVOS. CABIMENTO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a logicidade hermenêutica do art. 3º da Lei 7.347/1985 permite a cumulação das condenações em obrigações de fazer ou não fazer e indenização pecuniária em sede de ação civil pública, a fim de possibilitar a concreta e cabal

14 Nesse sentido é o voto prevaiente do Ministro Teori Albino Zavascki no REsp 971844/RS (PRIMEIRA TURMA, Dj 03/12/2009, DJe 12/02/2010)

15 Nesse sentido, é o voto prevaiente do Ministro Luiz Fux no REsp 821891/RS (PRIMEIRA TURMA, DJ 08/04/2008, DJe 12/05/2008)

16 PRIMEIRA TURMA, Dj 09/04/2013, DJe 16/04/2013.

17 Nesse sentido, no REsp 1.057.274 a ministra reconheceu os precedentes que afastavam a possibilidade de se configurar tal dano à coletividade, porém, asseverou que a posição não poderia mais ser aceita, pois “as relações jurídicas caminham para uma massificação, e a lesão aos interesses de massa não pode ficar sem reparação, sob pena de criar-se litigiosidade contida que levará ao fracasso do direito como forma de prevenir e reparar os conflitos sociais”(SEGUNDA TURMA, Dj 01/12/2009, DJe 26/02/2010)

18 Nesse sentido, em dezembro de 2010 a corte condenou empresa em danos morais coletivos por

degradação ambiental (REsp 1180078 / MG. Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Dj 02/12/2010, DJe 28/02/2012)

19 Nesse sentido é o voto prevaiente do Ministro Massami Uyeda no REsp 1221756/RJ (TERCEIRA TURMA, Dj 02/02/2012, DJe 10/02/2012)

reparação do dano ambiental pretérito, já consumado. Microsistema de tutela coletiva.

3. O dano ao meio ambiente, por ser bem público, gera repercussão geral, impondo conscientização coletiva à sua reparação, a fim de resguardar o direito das futuras gerações a um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

4. O dano moral coletivo ambiental atinge direitos de personalidade do grupo massificado, sendo desnecessária a demonstração de que a coletividade sinta a dor, a repulsa, a indignação, tal qual fosse um indivíduo isolado.

5. Recurso especial provido, para reconhecer, em tese, a possibilidade de cumulação de indenização pecuniária com as obrigações de fazer, bem como a condenação em danos morais coletivos, com a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que verifique se, no caso, há dano indenizável e fixação do eventual quantum debeat²⁰.

(destaques do expositor)

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REBELIÃO EM CENTRO DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO. EXISTÊNCIA DE INTERESSES DIFUSOS OU COLETIVOS RELATIVOS A ADOLESCENTES. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 201 DO ECA.

20 REsp 1269494/MG, Relator: Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, Dj 24/09/2013, DJe 01/10/2013.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. EXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS DIFUSOS. REVISÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM COM CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA DOART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

1. O Tribunal de origem, a partir dos elementos de convicção dos autos, condenou a recorrente ao pagamento de indenização por danos morais difusos ao Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, por tratamento desumano e vexatório aos internos durante rebeliões havidas na unidade. Insuscetível de revisão o referido entendimento, por demandar reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ.

2. O Ministério Público é parte legítima para “promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses individuais, difusos ou coletivos relativos à infância e à adolescência”, nos termos do art. 201 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

3. A revisão do quantum indenizatório fixado a título de danos morais encontra óbice na Súmula 7/STJ, somente sendo admitida ante o arbitramento de valor irrisório ou abusivo, circunstância que não se configura na hipótese dos autos.

4. Confirmado o intuito protetatório dos embargos de declaração opostos para

rediscutir matéria devidamente analisada pelas instâncias ordinárias, deve ser mantida a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Agravo regimental improvido²¹. (destaque do expositor).

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - EMPRESA DE TELEFONIA – PLANO DE ADESÃO - LIG MIX - OMISSÃO DE INFORMAÇÕES RELEVANTES AOS CONSUMIDORES - DANO MORAL COLETIVO - RECONHECIMENTO - ARTIGO 6º, VI, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - PRECEDENTE DA TERCEIRA TURMA DESTA CORTE - OFENSA AOS DIREITOS ECONÔMICOS E MORAIS DOS CONSUMIDORES CONFIGURADA - DETERMINAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO JULGADO NO TOCANTE AOS DANOS MATERIAIS E MORAIS INDIVIDUAIS MEDIANTE REPOSIÇÃO DIRETA NAS CONTAS TELEFÔNICAS FUTURAS - DESNECESSÁRIOS PROCESSOS JUDICIAIS DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL - CONDENAÇÃO POR DANOS MORAIS DIFUSOS, IGUALMENTE CONFIGURADOS, MEDIANTE DEPÓSITO NO FUNDO ESTADUAL ADEQUADO.

1.- A indenização por danos morais aos consumidores, tanto de ordem individual quanto coletiva e difusa, tem seu fundamento no artigo 6º, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor.

2.- Já realmente firmado que, não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso. É preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva. Ocorrência, na espécie. (REsp 1221756/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012).

3.- No presente caso, contudo restou exhaustivamente comprovado nos autos que a condenação à composição dos danos morais teve relevância social, de modo que, o julgamento repara a lesão causada pela conduta abusiva da ora Recorrente, ao oferecer plano de telefonia sem, entretanto, alertar os consumidores acerca das limitações ao uso na referida adesão. O Tribunal de origem bem delineou o abalo à integridade psico-física da coletividade na medida em que foram lesados valores fundamentais compartilhados pela sociedade.

4.- Configurada ofensa à dignidade dos consumidores e aos interesses econômicos diante da inexistência de informação acerca do plano com redução de custo da assinatura básica, ao lado da condenação por danos materiais de rigor moral ou levados a condenação à

21 AgRg no REsp 1368769 / SP. Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Dj 06/08/2013, DJe 14/08/2013.

indenização por danos morais coletivos e difusos.

5.- Determinação de cumprimento da sentença da ação civil pública, no tocante à lesão aos participantes do “LIG-MIX”, pelo período de duração dos acréscimos indevidos: a) por danos materiais, individuais por intermédio da devolução dos valores efetivamente cobrados em telefonemas interurbanos e a telefones celulares; b) por danos morais, individuais mediante o desconto de 5% em cada conta, já abatido o valor da devolução dos participantes de aludido plano, por período igual ao da duração da cobrança indevida em cada caso;

c) por dano moral difuso mediante prestação ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados do Estado de Santa Catarina; d) realização de levantamento técnico dos consumidores e valores e à operacionalização dos descontos de ambas as naturezas; e) informação dos descontos, a título de indenização por danos materiais e morais, nas contas telefônicas.

6.- Recurso Especial improvido, com determinação (n. 5 supra)²². (destaques dos expositor)

Conclui-se, assim, que além de encontrar assento legal e doutrinário, a responsabilização civil por danos morais coletivos é uma realidade cada vez mais presente na jurisprudência do

Superior Tribunal de Justiça.

Publicado originariamente no seguinte endereço:

<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.47151&seo=1>

22 REsp 1291213 / SC, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, Dj 30/08/2012, DJe 25/09/2012

O DANO MORAL COLETIVO NA JURISPRUDÊNCIA

Luiz Gustavo de Andrade

Ana Paula Pavelski

Sumário: Introdução. 1. O Processo Coletivo: um novo paradigma. 2. Breves noções acerca dos Direitos Transindividuais. 3. O dano moral: considerações gerais; 4. O dano moral coletivo. 5. O dano moral coletivo no âmbito da jurisprudência. 6. Considerações finais.

INTRODUÇÃO

A mudança das relações jurídicas na sociedade moderna, afastando-se do individualismo clássico, deflagra a necessidade de novas formas de tutela jurisdicional dos também novos direitos que, antes, quando muito, eram de preocupação precípua da função administrativa.

Essa modificação de paradigma, marcada por um aumento dos conflitos sociais, exige uma revisão dos institutos processuais e uma adequação de seus conceitos à realidade atual.

O presente artigo tem por fim efetuar um estudo da concepção de dano moral coletivo, analisando os argumentos favoráveis e os desfavoráveis à existência do referido instituto, bem como a atuação da jurisprudência no trato da tutela de direitos como a honra, intimidade e vida privada, em uma perspectiva transindividual.

Iniciando-se pela análise das espécies de direitos metaindividuais, procurar-se-á demonstrar a importância do processo coletivo. Passar-se-á, na sequência, à abordagem do dano moral, inclusive em sua modalidade coletiva, com a verificação dos entendimentos afetos ao seu cabimento ou não, no ordenamento jurídico brasileiro. Por fim, far-se-á uma breve análise jurisprudencial do instituto.

.....
Luiz Gustavo de Andrade

Advogado, militante em Direito Público, sócio do escritório Zornig, Andrade & Advogados Associados, Mestre em Direito pela Faculdade de Direito do Centro Universitário Curitiba (Unicuritiba) e professor da graduação e da pós-graduação do Unicuritiba.

Ana Paula Pavelski

Advogada, militante em Direito do Trabalho, sócia do escritório Zornig, Andrade & Advogados Associados, Mestre em Direito pela Faculdade de Direito do Centro Universitário Curitiba (Unicuritiba), professora da graduação e coordenadora da pós-graduação em Direito do Trabalho do Unicuritiba.

1. O PROCESSO COLETIVO: UM NOVO PARADIGMA

O advento do Estado Constitucional exige uma nova postura do princípio da legalidade, o que gera reflexos na concepção de processo jurisdicional como mera aplicação da lei, de modo que, o magistrado, no exercício da função de julgar, deverá interpretar a lei e verificar a concretização dos princípios constitucionais.

No âmbito dos direitos fundamentais, o começo do século XX marca o crescente espaço de direitos que não mais correspondem a uma mera abstenção do Estado, mas que o obrigam a prestações positivas, tais como assistência social, saúde, educação, trabalho etc.: são os direitos sociais ou de segunda geração.

O Estado Constitucional, então, vê, modernamente, entrarem para o rol de direitos a serem tutelados com caráter também principiológico e constantes das Cartas Magnas dos Estados contemporâneos, os chamados direitos de terceira geração que englobam o direito ao meio ambiente equilibrado, uma saudável qualidade de vida, o direito à conservação do patrimônio histórico-cultural etc., constituindo, portanto, direitos que transcendem a esfera dos indivíduos para recaírem sobre grupos sociais ou na própria coletividade¹.

E, assim, a mudança das relações jurídicas na sociedade moderna, afastando-se do individualismo clássico cria a necessidade de novas formas de tutela jurisdicional dos novos direitos² que, antes, quando muito, eram de

preocupação precípua da função administrativa.

Essa modificação de paradigma, marcada também por um aumento dos conflitos sociais, exige uma revisão dos institutos processuais e uma adequação de seus conceitos à realidade atual, dando instrumentos ao magistrado para a concretização dos princípios e dos direitos previstos na Constituição. Essa perspectiva, trazida à realidade brasileira, ganha maiores proporções quando se percebe a ineficácia e inoperância das políticas governamentais, deixando o Poder Judiciário como último refúgio às necessidades dos cidadãos.

Gisela Bester³ destaca que se vive num Estado que, além de inoperante, exige uma das maiores cargas tributárias do mundo, sem dar, em contrapartida, as garantias de um Estado Social indicado pela Constituição Federal. Ainda neste sentido:

“...a partir do momento que o estado de exceção tornou-se regra, ele não só se apresenta sempre como uma técnica de governo do que como uma medida excepcional, mas também deixa aparecer sua natureza de paradigma constitutivo da ordem jurídica. (...) Embora um uso provisório e controlado dos plenos poderes seja teoricamente compatível com a constituições democráticas, ‘um exercício sistemático e regular do instituto’ leva necessariamente à liquidação da democracia. De fato,

.....
Processo Coletivo. São Paulo: RT, 2002. p. 25.

3 BESTER, Gisela Maria. **Quanto, por que, em que sentido e em nome de que tipo de empresa o Estado Contemporâneo deixa de ser empresário.** In *Direito Empresarial & cidadania: questões contemporâneas.* Coordenação Jair Gevaerd e Marta Marília Tonin. Curitiba: Juruá, 3ª tiragem, 2006. p. 131.

1 LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos.** São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 25.

2 LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do**

a progressiva erosão dos poderes legislativos do Parlamento, que hoje se limita, com freqüência, a ratificar disposições promulgadas pelo executivo sob a forma de decretos com força de lei, tornou-se desde então uma prática comum. A Primeira Guerra Mundial – e os anos seguintes – aparece, nessa perspectiva, como o laboratório em que se experimentam e se aperfeiçoam os mecanismos e dispositivos do estado de exceção como paradigma de governo.”⁴

Desamparados, os cidadãos têm no Poder Judiciário o último abrigo para suas expectativas. Com a proliferação de litígios, típicos de uma sociedade de massa, mostra-se necessária uma releitura do trinômio jurisdição-ação-processo, pois, ao contrário do paradigma anterior – em que a jurisdição era confinada à tutela individual; o processo dizia respeito apenas aos próprios litigantes; e a ação era um direito exercido exclusivamente por um titular – atualmente exige-se que o direito processual civil conduza o Poder Judiciário à solução de conflitos de interesses amplos e abrangentes de inúmeros envolvidos (metaindividuais)⁵, bem como a ação seja exercida e o processo conduzido por representantes legitimados para a tutela de grupos sociais.

Conforme ensina Barbosa Moreira:

“O que assume proporções mais

importantes é precisamente o fato de que se formam conflitos nos quais grandes massas estão envolvidas. É um dos aspectos pelos quais o processo recebe o impacto desta propensão do mundo contemporâneo para os fenômenos de massa: produção de massa, distribuição de massa, cultura de massa, comunicação de massa, e porque não, processo de massa?”⁶

Exemplo prático de demanda que asseverou a Justiça Federal obrigando-a a adotar medidas estruturais capazes de responder pelos feitos ajuizados, é a que envolve, ainda hoje, as correções de expurgos inflacionários do Fundo de Garantia (FGTS) que, segundo classificou o então Ministro do Trabalho “é o maior contencioso do mundo, pois evolve 50 milhões de pessoas”⁷.

E não é suficiente que o ordenamento jurídico reconheça a relevância e dê “status” constitucional a esses direitos metaindividuais de terceira geração. É necessário que se estabeleçam meios para a concretização de tais direitos por parte do Poder Judiciário.

O surgimento desse novo paradigma processual, no ordenamento nacional, é algo possível de se observar a partir de legislações que tiveram como marco inicial a Lei da Ação

4 AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004. p. 18-19.

5 ANDRADE, Luiz Gustavo de. **Tutela processual de direitos metaindividuais trabalhistas**: fundamentos constitucionais e reflexos na atividade empresarial. Curitiba: Juruá, 2009. p. 67.

6 MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ações coletivas na constituição de 1988**. Revista de Processo nº 61/197. Conferência proferida em 11.09.1989 na Procuradoria Geral do Município do Rio de Janeiro. p. 187.

7 Citado por MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A Projetada Participação equânime dos co-legitimados à propositura da Ação Civil Pública**: da Previsão Normativa. Tutela Coletiva. Coordenação: Paulo Henrique dos Santos Lucon. São Paulo: Atlas, 2006, p. 232. Sem indicação da data e do nome do Ministro do Trabalho no original.

Popular, Lei 4.717/65, manejável para defesa de valores de grande repercussão, como aqueles envolvendo o erário público. Tanto que Barbosa Moreira a ela assim se refere: “instrumento [pelo qual] é possível pleitear a invalidação de qualquer ato praticado por qualquer entidade, não só quando cause prejuízo pecuniário, mas também quando lese bens imateriais”⁸. Posteriormente, advém a Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85) e o conceito legal de interesses difusos aparece no código de defesa do consumidor (art. 81, I).

2. BREVES NOÇÕES ACERCA DOS DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS

Como mencionado, o desenvolvimento social trouxe as relações jurídicas a uma realidade composta por duas características principais: a primeira, atinente à consideração de novos direitos tidos por fundamentais, de titularidade indeterminada, porque coletiva: são os direitos metaindividuais, de terceira geração; a segunda característica leva em conta o estado das sociedades modernas, num mundo neoliberal, globalizado e padronizado⁹.

8 MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ação Popular no direito brasileiro, como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados interesses difusos**. Revista de Processo nº 28/10-12. Também publicado em Temas de direito processual. 1ª série. São Paulo: Saraiva, 2ª ed., 1998, p. 12.

9 A respeito da padronização e alienação nas sociedades modernas, interessante a crítica de Guy Debord: “A sociedade portadora do espetáculo não domina as regiões subdesenvolvidas apenas pela hegemonia econômica. Domina-as como sociedade do espetáculo. Nos lugares onde a base material está ausente, em cada continente, a sociedade moderna já invadiu espetacularmente a superfície social. Ela define o programa de uma base dirigente e preside sua formação. Assim como ela apresenta os pseudobens a desejar, também oferece aos revolucionários locais os falsos

Isto porque, é inegável que em uma sociedade capitalista, de consumo em massa, em que as relações jurídicas são padronizadas e disponibilizadas de forma idêntica a toda uma coletividade, há uma enorme coincidência entre conflitos compartilhados por estas várias pessoas, com uma fonte problemática em comum e que atinge a todos:

O capitalismo, a organização capitalista da produção, a autonomia do cálculo econômico obtiveram praticamente sucesso. O cálculo e a mercadorização produzem, de fato, uma nova forma de visibilidade e representabilidade das necessidades humanas, que parecem exaurir a dissipação individualista...¹⁰

Por outro lado, em que pese relevante, a tutela jurídica dos interesses dessa nova realidade de direitos metaindividuais seria problemática, se analisada na perspectiva da tutela individual, pois, primeiramente, não é possível identificar, por exemplo, um titular do direito ao meio ambiente equilibrado ou

modelos de revolução. O espetáculo específico do poder burocrático, que comanda alguns países industriais, faz parte do espetáculo total, como sua pseudonegação geral, e seu sustentáculo. Visto em suas diversas localizações, o espetáculo mostra com clareza especializações totalitárias do discurso e da administração sociais, as estas acabam se fundindo no nível do funcionamento global do sistema, em uma divisão mundial das tarefas espetaculares. (...) O movimento da banalização que, sob a diversão furtador do espetáculo, domina mundialmente a sociedade moderna, domina-a também em cada ponto em que o consumo desenvolvido das mercadorias multiplicou na aparência os papéis e os objetos a escolher. (DEBORD, Guy. **A sociedade do espetáculo**. Trad. Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997, p. 38-39).

10 BARCELLONA, Pietro. **O egoísmo maduro e a insensatez do capital**. Trad. Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 1995, p. 37.

reunir todos os prejudicados pela mercadoria defeituosa colocada a consumo, de modo que venham todos, a serem reparados em seu prejuízo.

No que tange a tais direitos metaindividuais, o ordenamento jurídico brasileiro admite dois grupos distintos de direitos coletivos em sentido amplo.

No primeiro grupo estão aqueles considerados, propriamente, como direitos de tutela coletiva, em virtude das características desses direitos. São aqueles direitos transindividuais (difusos e coletivos em sentido estrito), de titularidade indeterminada, para os quais a tutela coletiva surge originalmente no Brasil.

No segundo grupo estão os direitos individuais homogêneos. São os direitos de massa, tratados como coletivos para que recebam a tutela coletiva, mas que, por outro lado, por serem titularizados individualmente por cada membro de um determinado grupo, poderiam ser objeto de ações individuais ajuizadas pelo próprio interessado. Estes se aproximam mais da concepção que norteou o surgimento da tutela coletiva no direito anglo-saxão.

Os direitos difusos, por sua vez, caracterizam-se pela indeterminação dos membros do grupo ao qual o direito pertence. Tais direitos são, também, indivisíveis, ou seja, “não é possível atribuir a cada um dos interessados, que integram um determinada coletividade mais ou menos numerosa, a parcela que lhes cabe daquele interesse considerado”¹¹

Portanto, os difusos, por sua própria natureza, não permitem uma divisão entre todos os atingidos por aquele direito. Empréstase o seguinte exemplo:

Pensemos, apenas para exemplificar, na qualidade do ar que se respira numa metrópole como São Paulo. A higidez desse ar interessa a todos. Aliás, quando o legislador reconhece a necessidade de defender o ar que se respira, ele parte de uma presunção absoluta de que a (boa) qualidade do ar a todos interessa: qualquer manifestação em contrário é absolutamente desprezada pelo direito. Poluir o ar dos moradores de um bairro significa poluir o ar de todos os moradores da cidade. Não há, pela própria natureza do interesse/direito que é protegido, como se pensar de forma diversa. Mas, esse mesmo exemplo de poluição em uma determinada cidade, somado aos excessos de tantos outros, aquece, como um todo, a atmosfera. Ocorrendo esse fenômeno, exemplificativo mesmo que na simplória forma acima, ocorrem fenômenos trágicos e correlatos, como aqueles provocados pelo “El Niño”, decorrente do aquecimento das águas do Oceano Pacífico.¹²

É possível identificar, também, outra característica: ainda que não seja possível a determinação de quem sejam os interessados, é certo que eles encontram-se ligados por uma situação de fato. No exemplo anteriormente transcrito tal situação seria o prejuízo à saúde que sofrem todos por estarem vivendo em um

11 VIGLIAR, José Marcelo Menezes. **Tutela Jurisdicional Coletiva**. São Paulo: Atlas, 3ª ed., 2001, p. 68.

12 *Ibidem*.

ambiente poluído.

A partir de tal concepção, Belinetti conceitua direitos difusos como os interesses “transindividuais, de natureza indivisível, que sejam pertinentes a um grupo indeterminado de pessoas, ligadas por circunstâncias de fato”¹³.

A dicção do art. 81, parágrafo único, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor, ao definir direitos difusos para fins de tutela coletiva, cita a natureza indivisível, a indeterminação e a ligação entre os interessados por circunstâncias fáticas, como características dessa modalidade de direitos metaindividuais ou coletivos, em sentido amplo.

Importante ressaltar, finalmente, que a indivisibilidade implica em que, por meio de uma única ação judicial coletiva, possa se atingir toda a gama de pessoas envolvidas e relacionadas em virtude das circunstâncias e peculiaridades do direito difuso.

Portanto, é de se questionar se a decisão proferida numa demanda coletiva envolvendo direito difuso poderia sofrer limitação territorial, como faz a lei de Ação Civil Pública ao dispor que a sentença possuirá eficácia “erga omnes” limitada à competência territorial do órgão prolator:

O artigo 16 da Lei 7.347/85 dispõe que a sentença civil fará coisa julgada ‘erga omnes’, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá

intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova”.

Kazuo Watanabe¹⁴ sempre afirmara ser inconcebível tal limitação. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.243.887/PR, firmou entendimento de que as decisões tomadas em ações civis públicas devem ter validade nacional, não tendo mais suas execuções limitadas ao território do município no qual foram proferidas, afastando, portanto, a incidência dos limites impostos pelo art. 16 da LACP:

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para

13 BELINETTI, Luiz Fernando. **Direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos**. In Estudos de Direito Processual Civil: homenagem ao Professor Egas Dirceu Muniz de Aragão (Coord. Luiz Guilherme Marinoni). São Paulo: RT, 2006, p. 668.

14 WATANABE, Kazuo. **Comentários ao Código brasileiro de Defesa do Consumidor** (comentado pelos autores do anteprojeto). Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 721.

tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido¹⁵.

Encontra-se em Arenhart¹⁶, Leonel¹⁷, Marinoni¹⁸ e Vigliar¹⁹, para citar apenas alguns, a preferência pelo uso da designação “direitos coletivos ‘stricto sensu’ ou em sentido estrito”, com intuito de diferenciar tal espécie do gênero “direitos coletivos ‘lato sensu’ ou em sentido amplo” ou, ainda, direitos metaindividuais ou transindividuais.

Assim como os interesses difusos, os coletivos em sentido estrito caracterizam-se

pela indivisibilidade, ou seja, uma única ação a todos atinge e uma única decisão a todos se aplica.

A diferença entre os difusos e os coletivos reside no fato de que os direitos difusos pertencem, por natureza, a pessoas indeterminadas, diluídas na sociedade, e que por meras circunstâncias fáticas estão ligados entre si, enquanto os direitos coletivos “stricto sensu” pertencem a um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com o violador do direito por uma relação jurídica base preexistente. Frisa-se, então, que enquanto os integrantes do grupo nos interesses difusos são ligados por circunstâncias fáticas, nos direitos difusos há uma relação jurídica que relaciona os seus interessados.

Portanto, em relação aos interessados, os direitos coletivos caracterizam-se pela determinabilidade²⁰, pouco importando se os membros do grupo são ou estão organizados, estão ou não inseridos numa associação ou sindicato, pois os efeitos da tutela atingem a todo o grupo, independentemente de estarem vinculados a algum órgão representativo.

A fim de diferenciar, exemplificativamente, interesses difusos e coletivos em sentido estrito, cita-se:

(a) as vítimas de uma propaganda enganosa, veiculada por meio de comunicação de massa, estão ligadas pelo simples fato de estarem expostas a tal propaganda e, ainda, pelo fato de terem adquirido o produto que prometia o resultado que não poderia

15 BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp 1243887 / PR. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, j. 19.10.2011.

16 ARENHART, *Op. cit.*, p. 155.

17 LEONEL, *Op. cit.*, p. 105.

18 MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: Malheiros, 2ª ed., 1996, p. 25.

19 VIGLIAR, *Op. cit.*, p. 67.

20 BELINETTI, *Op. cit.*, p. 668.

jamais realizar; essas vítimas são indetermináveis e não há relação jurídica a uni-las; (b) o direito dos alunos de uma determinada escola de ter assegurada a mesma qualidade de ensino em determinado curso: são determináveis os interessados e estão unidos por uma relação jurídica-base comum entre eles e a parte contrária (escola).²¹

Exemplificando, identificam-se interesses coletivos na pretensão dos integrantes de um consórcio para que não ocorram aumentos ilegais nas prestações a vencer; quanto aos membros de determinada categoria de trabalhadores, representados por certo sindicato, no sentido de que não ocorra alteração na regulamentação da jornada de trabalho ou no pagamento de horas diferenciadas.²²

O segundo caso, citado na transcrição anterior, é uma típica hipótese de interesse coletivo, sendo certo que, em virtude da indivisibilidade, cada interessado merecerá idêntico tratamento a ser outorgado por meio da tutela coletiva. Por outro lado, a determinabilidade dos componentes do grupo, ou seja, o fato de serem determináveis, em que pese possam ser numerosos, os integrantes da gama de interesses coletivos, não implica em se

afirmar que são interesses individuais somados.

Tais interesses coletivos encontram a definição legal prevista no art. 81, parágrafo único, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor, segundo o qual serão coletivos aqueles direitos transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

O tratamento coletivo que é dado a tais interesses, como visto, decorre da pertinência de aplicação, a eles, das técnicas processuais das tutelas coletivas, pois tratam-se de interesses individuais que, segundo Leonel por “opção de política legislativa”²³, são tratados como direitos coletivos em sentido amplo.

Mais do que mera política legislativa, os direitos individuais homogêneos, verdadeiros direitos individuais, perfeitamente atribuíveis a sujeitos determinados; são tratados coletivamente por serem típicos interesses de massa, idênticos em sua origem e, assim, além da economia processual decorrente da otimização da tutela jurisdicional em face do uso de uma única ação, terão, abarcados numa mesma decisão, idêntico tratamento dispensado a todos os envolvidos, atendendo, assim, a busca pela concretização do ideal de justiça aqueles que se encontram em igualdade de situação.

O fato-gênese²⁴ comum do interesse é a característica que se sobressai na definição legal trazida pelo artigo 81, parágrafo único, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, ao definir os individuais homogêneos como

21 NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil comentado** e legislação processual civil extravagante em vigor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª ed., 1997, p. 1.233.

22 MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. São Paulo: Saraiva, 11ª ed., 1999, p. 41, *Apud* LEONEL, *Op. cit.*, p. 106.

23 LEONEL, *Op. cit.*, p. 108.

24 ARENHART, *Op. cit.*, p. 157.

interesses decorrentes de origem comum.

Feitas estas considerações, antes de se adentrar à análise propriamente, do dano moral coletivo, objeto de condenações impostas em ações coletivas específicas, necessária uma breve análise do instituto do dano moral.

3. DANO MORAL: CONSIDERAÇÕES GERAIS

É sabido que até bem recentemente as ações atinentes à responsabilidade civil detinham caráter preponderantemente patrimonialista. O que se considerava eram apenas as lesões de ordem material, deixando-se à margem o estudo e a tutela dos aspectos imateriais dos direitos individuais e, assim, renegava-se a proteção da moral. Honra e imagem, direitos estudados mais precisamente no âmbito filosófico, passam a ser melhor tutelados pelo legislador constituinte.

Da relação constitucional dos chamados direitos da personalidade, explica a jurisprudência, que “alguns têm caráter preponderantemente material, ainda que não necessariamente mensurável economicamente, e outros de caráter preponderantemente não material”. Dentre estes últimos, a Constituição enumera expressamente a intimidade, vida privada, imagem e honra (CF, art. 5º, X). Assim, o patrimônio moral, ou seja, não material do indivíduo, continua, “diz respeito aos bens de natureza espiritual da pessoa. Interpretação mais ampla do que seja dano moral, para albergar, por um lado, todo e qualquer sofrimento psicológico, careceria de base jurídico-positiva (CF, art. 5º, X)” e, por outro, “para incluir bens de natureza material, como a vida e a integridade física, careceria de base

lógica (conceito de patrimônio moral)”²⁵.

Clayton Reis, destarte, informa que na atualidade, todo e qualquer dano que desassossegue e transforme a ordem social ou individual, desestabilizando o equilíbrio e a tranqüilidade que deve reinar entre os homens, acarreta o dever de indenizar²⁶.

O pressuposto, portanto, para caracterização de dano moral consiste na lesão à imagem, à intimidade ou à honra da pessoa, nos termos do artigo 5º, incisos V e X da Constituição Federal. O dever de indenizar moralmente nasce, assim, com verificação e avaliação do desrespeito a tais atributos, inerentes à dignidade da pessoa humana.

Segundo Ingo Wolfgang Sarlet, entende-se por dignidade da pessoa humana “a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais”, os quais garantem a pessoa “tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável”, bem como propiciam e promovem “sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”²⁷.

Ante essa breve concepção de

25 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, Recurso de Revista 729/2005-101-03-00, 7ª Turma, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DJU 08.02.2008.

26 REIS, Clayton. **Dano moral**. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 85

27 SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 60

dano moral, mostra-se possível adentrar-se à análise de sua avaliação no âmbito dos direitos metaindividuais.

4. DANO MORAL COLETIVO

Há divergência, tanto no âmbito da doutrina quanto da jurisprudência, em relação à figura do dano moral coletivo. Aqueles que defendem sua inexistência²⁸, sustentam que a vítima do dano moral é, necessariamente, uma pessoa e que, por isso, não parece ser compatível com o dano moral a concepção da “transindividualidade”, ante as características da indeterminabilidade e da indivisibilidade, inerentes a estes tipos de direitos. Sustenta-se, ainda, que dano moral envolve, necessariamente, dor, sentimento, lesão psíquica, afetando a parte sensitiva do ser humano²⁹ e que, assim sendo, apenas a vítima, assim se sentido, poderia sustentar a existência de tal dano, não se permitindo, portanto, que exista dano moral postulado por um substituto processual, de forma abstrata e alheia ao indivíduo supostamente tutelado.

Neste sentido, em relação à pretensão de dano moral coletivo em decorrência de poluição ambiental, sustenta-se:

No que pertine ao tema central do estudo, o primeiro reparo que se impõe é no sentido de que não existe “dano moral ao meio ambiente”. Muito menos ofensa moral aos mares, rios, à Mata

Atlântica ou mesmo agressão moral a uma coletividade ou a um grupo de pessoas não identificadas.

A ofensa moral sempre se dirige à pessoa enquanto portadora de individualidade própria; de um vultus singular e único (...).

Ressuma claro que o dano moral é personalíssimo e somente visualiza a pessoa, enquanto detentora de características e atributos próprios e invioláveis³⁰.

Em sentido contrário, entendendo cabível a indenização por danos morais coletivos, a ser apurada em processo coletivo: “o dano moral coletivo corresponde à lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados pela coletividade (considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões - grupos, classes ou categorias de pessoas)” e que possuem “natureza extrapatrimonial, refletindo valores e bens fundamentais para a sociedade”³¹.

Dallegrave adverte que “os casos mais correntes de dano moral coletivo versam sobre dispensas discriminatórias, exploração de trabalho infantil, submissão de trabalho à condição análoga à de escravo”³², caracterizando abusos perpetrados, no âmbito trabalhista, pelo empregador em face de vários empregados a

28 Como por exemplo FERNANDES, André Dias. **Dano moral coletivo decorrente de infração ambiental**. Publicada no *Juris Síntese* nº 87 - jan/fev de 2011.

29 REIS, Clayton. **Os novos rumos da indenização do dano moral**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 236

30 STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6 ed. São Paulo: RT, 2009. p. 854.

31 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. **Dano moral coletivo**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 137.

32 DALLEGRAVE NETO, José Affonso. O Direito geral de Personalidade e o conceito de dano moral trabalhista. *In Tutela dos Direitos da Personalidade na Atividade Empresarial* (coord. Luiz Eduardo Gunther). Curitiba: Juruá, 2008. p. 201.

ele subordinados.

Meirelles, fazendo uma relação entre a ação popular e a tutela de lesão moral coletiva, assevera: “Embora os casos mais freqüentes de lesão se refiram ao dano pecuniário, a lesividade a que alude o texto constitucional tanto abrange o patrimônio material quanto o moral, o estético, o espiritual, o histórico”. Referido autor aponta que, em sendo assim, a lesão a um bem histórico ou cultural causa reflexos à honra da coletividade interessada, justificando (...) a tese do cabimento da indenização por danos morais coletivos³³.

Há, portanto, inegável relação entre a tutela de direitos metaindividuais e a indenização por danos morais coletivos, não merecendo prosperar a tese daqueles que afirmam a impossibilidade de fixação de indenização por danos morais coletivos, por suposta ausência de verificação de ofensa à intimidade de um indivíduo e que a indeterminabilidade seria razão a se afastar o cabimento da referida indenização.

Isso porque é importante que se faça a devida distinção entre honra subjetiva e honra objetiva. A honra subjetiva diz respeito à auto-estima, ao prestígio gozado pelo ser humano perante sua consciência. Já a honra objetiva refere-se à imagem coletiva, ao círculo de amigos, ao meio profissional, à opinião pública³⁴. Em sendo assim, se é razoável afirmar que não haveria dano moral coletivo sob o prisma da honra subjetiva, já

que tal pressupõe um sentimento íntimo, ou mesmo uma “individualidade própria”³⁵, é bem verdade que a coletividade possui uma imagem, uma personalidade coletiva. O povo de determinado município que veja violado seu patrimônio histórico e cultural ou mesmo o seu meio ambiente, em virtude de alguma ação poluidora, sentiria que sua imagem perante o todo fora ferida, fora abalada. O município ficaria conhecido como aquele onde ocorrera o vazamento de óleo, a depredação do monumento etc, causando vergonha ao povo local. Não há dúvida que a honra coletiva estaria abalada.

É justamente a reparação desse dano que se busca por meio da tutela coletiva. Evidentemente, que dentre os direitos transindividuais, estar-se-ia, dependendo das circunstâncias, por se tutelar ou um direito difuso ou um direito coletivo em sentido estrito. Já os direitos individuais homogêneos, como o próprio nome diz, são direitos individuais tutelados de forma coletiva e, em assim sendo, na ação coletiva que busque apenas a sua tutela, não se pleiteará a reparação do dano moral coletivo, mas sim do dano moral individual de cada um dos substituídos.

5. DANO MORAL COLETIVO

No âmbito da jurisprudência, o dano moral coletivo também é objeto de controvérsias. O Superior Tribunal de Justiça possui exemplos de julgados datados do ano de 2010, oriundos da 1ª Turma, em que não se admitia a indenização por danos morais coletivos. Entendia a referida

33 MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, ‘Habeas Data’**. São Paulo: Malheiros Editores, 1994. p. 89

34 BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 133.

35 STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6 ed. São Paulo: RT, 2009. p. 854.

Turma: “Não parece ser compatível com o dano moral a ideia da ‘transindividualidade’ (= da indeterminabilidade do sujeito passivo e da indivisibilidade da ofensa e da reparação) da lesão”³⁶.

Já na 3ª Turma, o entendimento é pacífico no sentido de seu cabimento. Os julgados fundam-se na ideia de que a indenização por danos morais aos consumidores, tanto de ordem individual quanto coletiva e difusa, tem seu fundamento no artigo 6º, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor, base legal de cabimento da pretensão. A Turma tem ressalvado, entretanto, que “não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso. É preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade”³⁷.

A Corte, por meio de sua Terceira Turma, tem se posicionado no sentido de que “Configurada ofensa à dignidade dos consumidores e aos interesses econômicos (...) ao lado da condenação por danos materiais de rigor moral ou levados a condenação à indenização por danos morais coletivos e difusos”³⁸.

No âmbito trabalhista, Medeiros Neto destaca o “protagonismo da Justiça do Trabalho em relação à possibilidade de configuração de dano moral coletivo e à sua efetiva reparação,

destacando-se os casos de exploração do trabalho de crianças e adolescentes; de submissão de trabalhadores a condições degradantes”³⁹ dentre outros.

O Tribunal Superior do Trabalho tem firmado entendimento no sentido de que “A reparação por dano moral coletivo visa à inibição de conduta ilícita do Reclamado e atua como caráter pedagógico”. Afirma, a Corte Superior Trabalhista, que o dano moral coletivo “deve servir como meio apto a coibir a reiterada exigência de prestação de jornada extenuante e prevenir lesão a direitos constitucionais fundamentais, como a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, que atinge a coletividade como um todo”, possibilitando “a aplicação de multa a ser revertida ao FAT, com o fim de evitar e reparar perante a sociedade a conduta lesiva, servindo como elemento pedagógico de punição”⁴⁰.

Recentemente, o Tribunal Superior do Trabalho teve a oportunidade de reafirmar o cabimento de condenação por dano moral coletivo, em julgado da 7ª Turma daquela Corte: “O dano moral coletivo consiste na violação de direitos de certa coletividade ou ofensa a valores próprios dela mesma”⁴¹.

Também recentemente, o Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, no Paraná, condenou o banco HSBC ao pagamento de R\$ 2 milhões de reais a título de ressarcimento por

36 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Recurso Especial nº 971.844/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 12/2/2010.

37 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Recurso Especial 1221756/RJ, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 02/02/2012.

38 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Recurso Especial 1291213/SC, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 30.08.2012.

39 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. **Dano moral coletivo**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 275.

40 BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. Agravo em Recurso de Revista 14900-80.2006.5.01.0080 – Relª Minª Maria de Assis Calsing – DJe 03.04.2012.

41 BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho, AIRR 200004720115130002, Rel. Claudio Mascarenhas Brandão, j. 18.11.2014.

danos morais coletivas, indicando a tendência da jurisprudência trabalhista em admitir tal hipótese de indenização⁴². Ao conceituar dano moral coletivo, o TRT-PR assim se pronunciou:

O dano moral coletivo, na esfera das relações laborais, configura-se como conduta ilícita que transcende o interesse jurídico individualmente considerado e atinge interesses metaindividuais socialmente relevantes para a coletividade. Não basta que esteja presente a antijuridicidade na conduta lesiva. É necessário que seja extrapolado o limite da indignação individual para afetar o equilíbrio social e causar repulsa coletiva.

No âmbito do direito comparado, merece destaque a Argentina, país em que se encontram precedentes jurisprudenciais no sentido de se admitir o dano moral coletivo como “categoria do dano moral” que se caracteriza pelo “dano (...) ocasionado globalmente a grupos humanos inteiros” e “exige a previsão de uma abertura da legitimação para o exercício da pretensão ressarcitória, em favor dos corpos intermediários adequadamente representativos da comunidade interessada”⁴³, evidenciando a nítida relação entre a tutela processual coletiva

e o cabimento do dano moral coletivo. Na mesma linha vem sendo firmada a jurisprudência em países como os Estados Unidos e a Suíça⁴⁴.

Fica evidente, assim, a tendência da jurisprudência, principalmente nacional, dos Tribunais Superiores, em se admitir a existência de um dano moral coletivo, passível de reparação via processo coletivo.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento social trouxe as relações jurídicas a uma realidade composta por duas características principais: a primeira, atinente à consideração de novos direitos tidos por fundamentais, de titularidade indeterminada, porque coletiva: são os direitos metaindividuais, de terceira geração; a segunda característica leva em conta o estado das sociedades modernas, num mundo neoliberal, globalizado e padronizado.

Da análise dessa nova realidade, constatou-se que dentre esses novos direitos, encontra-se o direito à proteção coletiva da honra, por meio da admissão de indenização por lesão que se passou a denominar de “dano moral coletivo”.

Não merece prosperar a tese daqueles que afirmam a impossibilidade de fixação de indenização por danos morais coletivos, por suposta ausência de verificação de ofensa à intimidade de um indivíduo e que a indeterminabilidade seria razão a se afastar o cabimento da referida indenização.

Isso porque é importante que se faça a devida distinção entre honra subjetiva e

42 O Banco HSBC foi condenado por ter espionado a vida privada de 152 empregados afastados por doenças relacionadas ao trabalho. Segundo o acórdão regional, “Trata-se, nitidamente, da não observância, por parte do réu, do princípio inerente aos contratos de trabalho que diz respeito à confiança mútua entre as partes, qual seja, a boa-fé objetiva” (BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Rel. Des. do Trabalho Francisco Roberto Carmel, 6ª Turma, j. 09.09.2014).

43 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. **Dano moral coletivo**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 309.

44 Id.

honra objetiva. A honra subjetiva diz respeito à auto-estima, ao prestígio gozado pelo ser humano perante sua consciência. Já a honra objetiva refere-se à imagem coletiva, ao círculo de amigos, ao meio profissional, à opinião pública⁴⁵. Em sendo assim, se é razoável afirmar que não haveria dano moral coletivo sob o prisma da honra subjetiva, já que tal pressupõe um sentimento íntimo, ou mesmo uma “individualidade própria”⁴⁶, não aferível em demandas coletivas (em que não se avalia aspectos específicos de cada indivíduo substituído processualmente), é bem verdade que a coletividade possui uma imagem, uma personalidade coletiva, uma honra coletiva.

É justamente a reparação desse dano que se busca por meio da tutela coletiva. Evidentemente que, dentre os direitos transindividuais, estar-se-ia, dependendo das circunstâncias, por se tutelar ou um direito difuso ou um direito coletivo em sentido estrito. Já os direitos individuais homogêneos, como o próprio nome diz, são direitos individuais tutelados de forma coletiva e, em assim sendo, na ação coletiva que busque apenas a sua tutela, não se pleiteará a reparação do dano moral coletivo, mas sim do dano moral individual de cada um dos substituídos.

Constatou-se, por fim, que neste sentido caminha a jurisprudência dos Tribunais Superiores, ou seja, no caminho de se admitir a existência de um dano moral coletivo, passível de reparação via processo coletivo.

45 BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 133.

46 STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6 ed. São Paulo: RT, 2009. p. 854.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.

ANDRADE, Luiz Gustavo de. **Tutela processual de direitos metaindividuais trabalhistas: fundamentos constitucionais e reflexos na atividade empresarial**. Curitiba: Juruá, 2009.

BARCELONA, Pietro. **O egoísmo maduro e a insensatez do capital**. Trad. Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 1995.

BELINETTI, Luiz Fernando. Direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. *In Estudos de Direito Processual Civil: homenagem ao Professor Egas Dirceu Muniz de Aragão* (Coord. Luiz Guilherme Marinoni). São Paulo: RT, 2006.

BESTER, Gisela Maria. Quanto, por que, em que sentido e em nome de que tipo de empresa o Estado Contemporâneo deixa de ser empresário. *In Direito Empresarial & cidadania: questões contemporâneas*. Coordenação Jair Gevaerd e Marta Marília Tonin. Curitiba: Juruá, 2006.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Recurso Especial nº 971.844/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 12/2/2010

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp 1243887 / PR. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, j. 19.10.2011

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Recurso Especial 1221756/RJ, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 02/02/2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Recurso Especial 1291213/SC, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 30.08.2012

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, Recurso de Revista 729/2005-101-03-00, 7ª Turma, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DJU 08.02.2008.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. Agravo em Recurso de Revista 14900-80.2006.5.01.0080 – Relª Minª Maria de Assis Calsing – DJe 03.04.2012.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho, AIRR 200004720115130002, Rel. Claudio Mascarenhas Brandão, j. 18.11.2014.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Rel. Des. do Trabalho Francisco Roberto Carmel, 6ª Turma, j. 09.09.2014

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. O Direito geral de Personalidade e o conceito de dano moral trabalhista. *In Tutela dos Direitos da Personalidade na Atividade Empresarial* (coord. Luiz Eduardo Gunther). Curitiba: Juruá, 2008.

DEBORD, Guy. **A sociedade do espetáculo**. Trad. Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997.

FARAGO, France. **A Justiça**. Trad. Maria José Pontiere. Barueri: Manole, 2004.

FERNANDES, André Dias. **Dano moral coletivo**

decorrente de infração ambiental. Publicada no Juris Síntese nº 87 - jan/fev de 2011.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do Processo Coletivo**. São Paulo: RT, 2002.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: Malheiros, 2ª ed., 1996.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A Projetada Participação equânime dos co-legitimados à propositura da Ação Civil Pública**: da Previsão Normativa. Tutela Coletiva. Coordenação: Paulo Henrique dos Santos Lucon. São Paulo: Atlas, 2006, p. 232. Sem indicação da data e do nome do Ministro do Trabalho no original.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. São Paulo: Saraiva, 11ª ed., 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, 'Habeas Data'**. São Paulo: Malheiros Editores, 1994.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. **Dano moral coletivo**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ação Popular no direito brasileiro, como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados interesses difusos**. Revista de Processo nº 28/10-12. Também publicado em Temas de direito processual. 1ª série. São Paulo: Saraiva, 2ª ed., 1998.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ações coletivas na constituição de 1988**. Revista de Processo nº

61/197. Conferência proferida em 11.09.1989 na Procuradoria Geral do Município do Rio de Janeiro.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil comentado** e legislação processual civil extravagante em vigor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª ed., 1997.

REIS, Clayton. **Dano moral**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

REIS, Clayton. **Os novos rumos da indenização do dano moral**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6 ed. São Paulo: RT, 2009.

VIGLIAR, José Marcelo Menezes. **Tutela Jurisdicional Coletiva**. São Paulo: Atlas, 3ª ed., 2001.

WATANABE, Kazuo. **Comentários ao Código brasileiro de Defesa do Consumidor** (comentado pelos autores do anteprojeto). Rio de Janeiro: Forense, 1991.

AS MUDANÇAS NO RECONHECIMENTO NO TRABALHO E SEUS IMPACTOS PSÍQUICOS

Stephan Voswinkel

As reflexões que seguem devem ser compreendidas dentro de um contexto na Alemanha, caracterizado pela evolução de um fenômeno conhecido como “burnout”. Como diagnóstico médico, o termo “burnout” é, de fato, controverso e impreciso. Mas é exatamente esta falta de precisão, que marca uma inquietação generalizada e uma percepção de problemas, nas quais se manifestam mudanças fundamentais no mundo do trabalho na Alemanha e também em outros países do Atlântico Norte.

Para ilustrar a magnitude desta inquietação, menciono o ocorrido com Robert Enke, admirado goleiro reserva da seleção alemã desde 2007. Ele cometeu suicídio em novembro de 2009, em razão de uma profunda depressão. Na época, duas manifestações em sua memória tiveram a participação de 40.000 pessoas, respectivamente. Após estes eventos, “burnout” e depressão permaneceram, por longo período, o tema central das discussões na Alemanha. Outros casos tornaram-se públicos. Um técnico de um importante time de futebol pediu demissão em razão de um “burnout”. Eu

menciono estes casos, não por considerar que episódios envolvendo jogadores de futebol famosos mereçam mais destaque, mas sim porque este problema foi trazido à tona pela repercussão que teve entre as pessoas, pois embora vinculado às celebridades, atinge a todos amplamente.

O termo “burnout” é bastante adequado para o debate, porque ele, diferentemente de outras doenças psíquicas - como a depressão, por exemplo - reconhece no sujeito doente algo de honroso: a saber, ter experienciado um esgotamento acarretado pelo trabalho. Quem passa por um episódio de “burnout”, sofreu, antes, um esgotamento. Isto é, não se trata de uma pessoa preguiçosa, frágil ou vulnerável demais. O “burnout” é a doença dos engajados. Por esta razão, esta doença adequa-se tão bem a um mundo de trabalho marcado pela subjetividade e pelo borramento dos limites do trabalho, em que o trabalho deve ser uma paixão. E para aqueles cuja “chama da paixão” se apagou, a terapia correta ou um novo jeito de relacionar-se com o trabalho e com a vida podem reacendê-la.



Sociológico pesquisador do Instituto de Pesquisa Social de Frankfurt [Institut Für Sozialforschung ad der Johann Wolfgang Goethe-Universität].

Antes de prosseguir, gostaria de citar alguns números: as empresas seguradoras de saúde na Alemanha informam que, entre 2001 e 2013, houve um aumento de 62% dos dias de afastamento do trabalho por motivo de doenças psíquicas. Entre 2004 e 2013, o número de afastamentos em razão de “burnout” cresceu 11 vezes (Meyer et al. 2014: 323, 355, 368). (O “burnout” em si não é um diagnóstico reconhecido. Ele é tratado como um caso dentro do grupo de diagnóstico Z73 da classificação CID-10: problemas relacionados com a organização do modo de vida). Não é de se surpreender que exista controvérsia sobre até que ponto este crescimento relaciona-se, de fato, ao aumento das condições estafantes de trabalho ou se ele se deve, muito mais, a uma mudança na maneira dos médicos de fazer o diagnóstico. Talvez estes números revelam uma sociedade mais preparada para aceitar as doenças psíquicas, ao invés transformá-las em tabu. Esta questão não é de fácil solução. Mas também isto me parece menos importante, se eu analisar o “burnout” como um marcador de problemas sociais.

Em primeiro lugar, eu gostaria de mencionar mudanças no mundo do trabalho, às quais estão associados novos distúrbios, que, por sua vez, estão relacionados também com as modificações das formas de reconhecimento. As relações entre trabalho e reconhecimento apresentadas aqui funcionam como plano de fundo, que permite compreender a evolução de determinadas doenças psíquicas. As doenças no trabalho não são distúrbios que podem ser atribuídos a fatores isolados e nem são os doentes simplesmente vítimas.

Esta relação pode ser compreendida somente quando analisada a partir da interação entre os distúrbios no trabalho e as vulnerabilidades do sujeito e igualmente a partir das formas de reconhecimento e dos problemas de reconhecimento no âmbito do trabalho e da vida pessoal.

Mudanças no trabalho.

As mudanças do mundo do trabalho tratadas a seguir são de especial importância para compreender as mudanças do reconhecimento no trabalho e sua relação com os distúrbios psíquicos:

- borramento dos limites e subjetivação do trabalho
- a incerteza de reconhecimento na organização,
- as mudanças de visibilidade e invisibilidade do trabalho,
- as exigências de conciliar trabalho e não-trabalho,
- a segmentação do reconhecimento pela precarização do trabalho.

Borrimento dos limites e subjetivação do trabalho

Diferentemente dos tempos do fordismo muitas áreas do mundo do trabalho – não todas – são identificadas pelo fato de que as exigências sobre os trabalhadores não é definida claramente e que deles espera-se cada vez mais flexibilidade. Se nos tempos clássicos do fordismo e das organizações burocráticas, as tarefas e as competências estavam ligadas

à definição do posto de trabalho e em que o trabalho numa organização era distribuído de acordo com uma condução hierárquica, nos dias de hoje cria-se uma expectativa, de certa forma distorcida, sobre os trabalhadores, de que tenham o assim chamado “espírito empreendedor” e apresentem também um senso próprio de organização. As tarefas são menos fracionadas e por isso os trabalhadores precisam ser multifuncionais. Isto deve elevar sua compreensão do contexto do trabalho, sua identificação com a empresa, bem como ampliar suas possibilidades de inserção no mercado de trabalho. De qualquer maneira, são apenas diretrizes, que certamente correspondem de modo menos preciso à realidade, diferentemente da correspondência que a concepção pura do fordismo possibilitava. Mesmo assim, estas diretrizes permitem descrever mudanças relevantes.

Na nova forma de gestão das organizações, que, na sociologia do trabalho na Alemanha, é denominada “gestão indireta” (Peters/Sauer 2005), os superiores não definem mais exatamente o que cada um deve fazer. O foco é no resultado, que deve ser satisfatório. Segundo esta nova diretriz de “senso próprio de organização”, delega-se à equipe e ao trabalhador a decisão sobre a maneira e o tempo necessário para se chegar ao resultado. A definição de metas é característica deste tipo de gestão, conhecido como “managements by objectives”. Aparentemente trata-se de um resultado de negociação, de um “pacto”. No entanto, esta negociação restringe-se, na verdade, à aceitação, por parte das equipes e dos departamentos, das metas vindas da

cúpula da empresa e, eventualmente, ao protesto contra a falta de recursos ou contra expectativas altas demais. Os trabalhadores se encontram em uma situação difícil, por um lado precisam tentar corresponder às expectativas, mas por outro lado, ao fazê-lo, precisam evitar a armadilha de atrair dúvidas sobre sua própria capacidade. Frequentemente as chances na carreira ou a composição do salário se orientam pelo grau de atingimento das metas, sendo que as metas atingidas num determinado período passam a ser o ponto de partida para o período seguinte, o que leva a uma constante elevação das metas (Marrs 2010).

Nalógica da “gestão indireta”, a jornada de trabalho tem pouca importância. Quando o foco está apenas nos resultados, em princípio, pouco importa quando eu trabalho, por quanto tempo e até mesmo onde eu trabalho. Deve-se a esta nova lógica, a introdução da “jornada de trabalho baseada na confiança”: o relógio de ponto é extinto, os próprios trabalhadores controlam sua jornada. O que são controlados são os resultados e não a pontualidade ou a jornada de trabalho. Formas de trabalho como aquela da “jornada de trabalho baseada na confiança” são, compreensivelmente, aprovadas pelos trabalhadores, pois permitem a eles adequar sua jornada ao seu bioritmo, aos seus compromissos familiares ou ao exercício de atividades de lazer. Todavia, fica claro que a “jornada de trabalho baseada na confiança” traz consigo uma tendência de elasticidade da jornada, pois os limites devem ser colocados pelos próprios trabalhadores. E eles precisam justificar ou considerar ter que justificar sua forma de trabalho perante seus

colegas e superiores. Isto nem sempre é fácil, especialmente porque o trabalho realizado não é corretamente medido ou adequadamente registrado.

O desenvolvimento de novas tecnologias da informação e da comunicação possibilita também, permanecer constantemente disponível. Checar e-mails de casa ou durante as férias, receber telefonemas à noite ou nos finais de semana, nunca estar verdadeiramente *fora* do trabalho – isto, atualmente, é reconhecido como uma grande sobrecarga. Em empresas como Volkswagen ou BMW reflete-se sobre um modo de tornar impossível aos trabalhadores permanecerem disponíveis através de seus smartphones ou laptops durante o seu tempo livre ou suas férias. Pensa-se, por exemplo, em algo como o bloqueio de sua conta.

Sem dúvida, é preciso reconhecer o ganho de autonomia que veio junto com a “gestão indireta” e o borramento dos limites do trabalho. Por isso, muitos aprovam as mudanças e por isso também não é fácil criticá-las. Pois esta nova forma organização - baseada num “senso próprio” de organização - pode ser chamada de subjetivação do trabalho – uma subjetivação dupla e ambivalente (Kleemann/Voß 2010; Voswinkel 2012a): Por um lado, os trabalhadores querem imprimir sua personalidade, sua subjetividade ao trabalho, eles querem poder se organizar e se realizar pessoalmente. Eles interpretam o trabalho como um “desafio”, com o qual eles querem mostrar a si mesmos, que são capacitados para o trabalho, criativos, produtivos. Eles se identificam com o trabalho, que é uma

parte fundamental de sua identidade, de sua autoimagem. Por outro lado, a expectativa das organizações com relação aos trabalhadores é de que eles devem almejar trazer a sua subjetividade para o trabalho. Ao trabalhador moderno não é mais permitido aguardar por ordens. Ele deve organizar-se por si mesmo. Ele precisa demonstrar que se importa com o trabalho e com a empresa. Ele precisa querer fazer carreira. Frequentemente presume-se já de antemão que os trabalhadores apreciarão o novo desafio. Por isso, uma vez que a intenção é promovê-los, eles não são mais sequer consultados acerca de um novo projeto, de uma ação de treinamento ou de uma missão no exterior. E nem sempre é possível afirmar que eles estejam satisfeitos com suas conquistas. Todos esses fenômenos dificultam aos trabalhadores tomar distância das expectativas da empresa ou de seus superiores, pois não é apenas do chefe autoritário ou dos interesses de lucro da empresa que o trabalhador precisa afastar-se, mas também das suas próprias exigências e expectativas. Mas é claro que a empresa espera que os trabalhadores busquem a sua realização no trabalho de tal maneira, que esta corresponda exatamente às expectativas da empresa e às suas metas. A subjetivação dupla do trabalho tem, por isso, algo de paradoxal. Ela se assemelha às estruturas de comunicação, conhecidas em psicologia como “double bind”¹, algo como: Seja espontâneo!

.....
1 Duplo vínculo (do inglês *double bind*) é um conceito da psicologia para se referir a relacionamentos contraditórios onde são expressados comportamentos de afeto e agressão simultaneamente, onde ambas pessoas estão fortemente envolvidas emocionalmente

Faça finalmente aquilo que você quer!

Ao mesmo tempo, os critérios da participação correta no trabalho e os limites daquilo que cada um deve fazer não são claros. Por isso muitos não sabem ao certo, se o esforço realmente é necessário, mas eles temem a censura dos outros e a própria. Quando os limites do trabalho não estão claros, os próprios trabalhadores precisam defini-los: quando é que o trabalho deve chegar ao fim? As horas extras devem ser compensadas com horas livres ou pagas no salário? Deve-se fazer horas extras? Que quantidade laborada é considerada suficiente? E também nos aspectos sociais surgem problemas: quem trabalha satisfatoriamente em equipe, eu ou meu colega? Em que momento é falta de espírito de equipe, permanecer em casa em virtude de problemas de saúde?

Um outro aspecto da subjetivização do trabalho consiste também na dificuldade de diferenciação entre força de trabalho e pessoa. A ideia, presente em Marx, de que o trabalhador vende sua força de trabalho não como pessoa, sempre foi uma ficção, uma vez que a vida prática do trabalho e da organização impede que a pessoa possa ser deixada no portão de entrada, enquanto a força de trabalho encaminha-se para a fábrica. Mesmo assim, esta ideia definiu os princípios normativos da sociedade no fordismo. Em formas de trabalho subjetivadas, esta diferenciação é ainda menos realista. A personalidade está diretamente relacionada ao que a organização entende

.....
e não conseguem se desvincular uma da outra. Fonte: http://pt.wikipedia.org/wiki/Duplo_vinculo

como desempenho profissional. Isto já se evidencia pela grande importância com que são tratadas habilidades como competência social nos processos de recrutamento de pessoal. E isto é evidenciado em um número cada vez maior de atividades, principalmente aquelas relacionadas ao trato com clientes, na área de prestação de serviço. Na sociologia do trabalho, fala-se de “trabalho emocional”, para denominar os requisitos exigidos dos trabalhadores, que devem, independentemente de sua disposição ou seu estado de ânimo, demonstrar simpatia e empatia, reprimir sentimentos impróprios. Mesmo quando o cliente se comporta de maneira deseducada ou tirânica, espera-se do trabalhador que permaneça simpático, apresente uma reação emocional positiva e reprima a reação natural de irritação e agressão. Quem consegue fazer isso, pode ter orgulho de sua prestação de serviço e também ter o sentimento de ser capaz de manipular o cliente. Mas no “trabalho emocional” reside igualmente o potencial para o distanciamento das próprias emoções.

Ao borramento dos limites do trabalho soma-se o perigo gerado quando o parâmetro para a mensuração do trabalho é vago. Os trabalhadores tem a sensação de nunca terem feito o suficiente. Uma vez que o trabalhador é o responsável pela “auto-regulação” do trabalho, o medo de fracassar rapidamente aparece, se as metas não são alcançadas. Isto torna mais difícil aos trabalhadores, protestar contra as expectativas de desempenho. O não atingimento das metas pode ser facilmente interpretado como uma “auto-regulação” fracassada.

A Incerteza de Status e de Reconhecimento na Organização

Na sociedade do trabalho assalariado, termo usado por Robert Castel (2000) para denominar o tipo de fordismo regulado pelo Estado do Bem-Estar Social, os assalariados adquirem um status especial devido ao pertencimento a organização. Hoje em dia o trabalho é desenvolvido, via de regra, em organizações. Para quem vê de fora, o pertencimento a uma organização é o indicador de que a pessoa possui uma colocação, ocupa uma posição. Ao ser incorporado à vida de uma organização, o indivíduo é reconhecido socialmente. Especialmente na Alemanha, foi nas organizações, nas empresas, que se desenvolveram os primórdios de uma classe média trabalhadora. Ali se ancoraram as instituições de participação social, cujo reconhecimento jurídico foi alcançado através da conciliação entre o papel da participação do empregado e as prerrogativas de comando dos empregadores (Kotthoff 1994).

Também no interior das organizações acontecem as avaliações de desempenho. Passada a fase de treinamento, a confirmação da contratação e as ascensões internas na carreira são símbolos de sucesso. Novamente aqui, observa-se que a organização adquire status de autoridade capaz de conferir reconhecimento social. Definições originadas no mercado e o surgimento de uma arena interna de reconhecimento baseiam os critérios de desempenho dentro de uma organização, segundo os quais, às vezes, são premiados

desempenhos que não seriam considerados exitosos pelo mercado ou por uma ética de engajamento. Estes critérios permitem, por exemplo, que períodos de afastamento por doença tenham tratamento especial no momento da avaliação de desempenho. O mercado, por outro lado, premia somente o que é considerado sucesso de mercado e não tem espaço, por exemplo, para doenças.

Análises das mudanças da economia capitalista concordam que as organizações e as suas relações modificam-se substancialmente. A estabilidade e a longevidade das organizações diminuem e com isso diminui também o espaço para uma reciprocidade ampla, *generalizada* entre os trabalhadores e a organização. Quer dizer, diminui o espaço para uma relação entre desempenho e recompensa, que hoje está temporal, social e objetivamente dissociada. Consequentemente, o princípio da antiguidade, antes reconhecido como parte das conquistas pessoais, perdeu legitimidade. Hierarquias superficiais reduzem as chances de ascensão e fragilizam os critérios e o tempo de espera das etapas de evolução na carreira. Formas de organização estruturadas em projetos conseguem, às vezes, promover um leque grande de oportunidades de desenvolvimento, elas conduzem, no entanto, a um retrocesso da situação de avaliação. O bom resultado no desempenho possui dupla função: de avaliação em si e também de publicidade para a continuidade de determinado projeto dentro da organização - fomentada pela divulgação dos bons resultados. De modo geral, a composição das equipes, bem como da direção é modificada constantemente. Por isto, o status

que os trabalhadores conquistaram junto a seus colegas e superiores é frágil. A confiança adquirida possui um horizonte curto e precisa ser constantemente reconstruída.

Por fim, as empresas tornaram-se mercadorias no capitalismo do mercado financeiro, transformaram-se em objeto para o capital que está à procura de bons investimentos e também em objeto para a especulação financeira. A ligação entre proprietários e empresas segue a tendência de desconexão, a propriedade está despersonalizada. Este não é um desdobramento exatamente novo e está fundamentalmente ligado ao surgimento das S.A.s, as sociedades anônimas. A importância crescente adquirida pelo mercado do capital e pelos grandes fundos de investimentos intensifica este tipo de desdobramento. A expectativa de rendimentos dos acionistas, bem como dos fundos, que intermediam e administram os interesses dos primeiros, é um fator de influência externa da política da organização, este tipo de desdobramento está vinculado ao conceito de „Shareholder Value“².

De modo geral, estes desdobramentos conduzem para um ponto, em que, com o tempo, as relações de reconhecimento nas e pelas organizações estarão reduzidas. Neste processo de mercantilização das organizações, diminui também a capacidade das organizações de

construírem arenas próprias de reconhecimento perante o mercado (Voswinkel 2012b).

Invisibilidade do trabalho e a pressão pela visibilidade

Um outro marcador de muitas situações de trabalho dos dias de hoje consiste na origem da invisibilidade do trabalho. Com isso, eu me refiro a diversos fenômenos:

Aumenta a quantidade de etapas do trabalho, em que não é possível visualizar resultados materiais. O resultado do trabalho na prestação de serviço e o resultado do trabalho intelectual, por exemplo, são pouco visíveis. Uma parte cada vez maior do trabalho é composta de atividades, que, primeiramente, tornam o cerne de algum outro trabalho viável e depois passam a ser atividades de acompanhamento: tarefas relacionadas à organização de reuniões, definição de tarefas, agendamento de encontros, manutenção de contatos. Este conjunto de tarefas muitas vezes não consta das descrições do trabalho e o esforço que elas exigem é igualmente pouco visível, assim como os tipos de competências que as tornam possíveis. Uma parte considerável destas atividades permanece, neste sentido, difusa. É possível observar isto, quando, ao final do dia, mesmo sentindo-se exausta, a pessoa se pergunta, o que fez exatamente ao longo do dia e aonde foi parar o seu tempo, que parece ter voado. E isto ocorre frequentemente.

Se, por um lado, o trabalho hoje em dia, em muitas áreas, é pouco pré-estruturado, por outro, as organizações querem controlá-lo e mensurá-lo. Por isso, os processos de trabalho

2 „Shareholder Value“ é o modelo de maximização de lucros, o que implica que a medida final do sucesso de uma empresa é a medida com que enriquece seus acionistas. O termo tornou-se popular na década de 1980, e é particularmente associada ao ex-CEO da General Electric, Jack Welch. Fonte: http://en.wikipedia.org/wiki/Shareholder_value

são revestidos de códigos de identificação, os resultados do trabalhos devem ser medidos, comparados entre si, e vinculados também a metas econômicas. Relevante é aquilo que pode ser codificado e medido. Além do fato de que os trabalhadores sob este regime devem orientar seu esforço principalmente para aquilo que pode ser medido e ignorar o resto, esconde-se também neste tipo de “orientação pela codificação” o problema de que a multiplicidade do trabalho e das tarefas torna-se invisível. Somente é considerado aquilo que os códigos podem medir e reproduzir (Vormbusch 2012).

Quando se conversa com os trabalhadores das mais diversas áreas, aparece a reclamação acerca da necessidade constante de documentação e acerca do excesso prevaiente de burocracia. Esta queixa provém tanto dos trabalhadores da área da saúde, como dos responsáveis pela manutenção nas fábricas de automóveis, dos especialistas em software ou dos médicos e pesquisadores nas universidades. Todos criticam que não se consegue mais fazer o trabalho propriamente dito (Hürtgen/Voswinkel 2014).

Eu gostaria de citar a irritação de um eletricista industrial do setor de manutenção de uma grande fábrica de carros. Ele diz:

“Eles realmente nos roubam o tempo em que poderíamos fazer algo produtivo, porque para mim serve muito pouco ficar em frente a um flipchart, numa manhã, por uma hora ou duas, se lá fora o galpão da fábrica está parado, perdendo centenas de milhares de dólares, apenas para que um diretor saiba que alterações foram feitas, sendo que estas deviam ser

informadas a ele em outro lugar, numa reunião com a alta cúpula (...) Ele faz uma bela apresentação, ele sabe tudo e tem resposta pra tudo, mas lá fora, onde está o produto de verdade, lá os problemas pipocam em todos os cantos.”³

Esta queixa ilustra claramente que, na visão do técnico, estas reuniões e documentações são desnecessárias e o afastam daquilo que ele considera ser seu „trabalho de verdade“, com o qual sua identidade laboral está ligada. Estas serviriam apenas para dar visibilidade aos superiores. Isto deixa claro que a visibilidade do trabalho e o potencial de reconhecimento dela advindo são também uma questão de poder. Ao mesmo tempo, esta observação aponta para o surgimento de uma pressão pela visibilidade, porque a *exibição* de desempenho adquiriu uma nova importância. Quando a área de atuação, a qual o trabalhador pertence, é rearranjada com frequência, quando os superiores são trocados rapidamente e as equipes são reorganizadas, quando para eles os critérios de ascensão na carreira tornam-se incertos, e para alguns suas competências e entregas não representam um status seguro na organização, então registrar, demonstrar e até mesmo encenar produtividade e capacidade torna-se uma atividade constante. Esta forma

3 A citação é de uma entrevista que faz parte do projeto de pesquisa “Exigências no Trabalho e na Carreira de ‘Trabalhadores Normais’” de Stefanie Hürtgen, realizado no Instituto de Pesquisa Social de Frankfurt am Main e financiado pela Fundação Hans Böckler. Vide Hürtgen/Voswinkel, 2014.

de organização e de trabalho baseada em projeto simboliza aspectos fundamentais do mundo do trabalho moderno, aspectos estes que foram analisados também por Luc Boltanski e Eve Chiapello (2003).

Quando o ambiente de trabalho se modifica rapidamente, então o indivíduo não pode acreditar que a reputação por ele conquistada, que as relações de confiança, os grandes e pequenos esforços e recompensas compartilhados, os favores e ajudas, representarão alguma segurança para ele no ambiente de trabalho. Frequentemente ele se vê na posição de precisar provar repetidamente seu valor. Ele precisa aproveitar as poucas novas oportunidades, para fazer-se novamente conhecido pelas pessoas relevantes da organização, pelos novos chefes, pelos novos colegas. Isto não é de todo mal, às vezes abrem-se novas chances de o empregado mostrar sua capacidade pessoal. Algumas pessoas, que trabalham em linhas de produção rígidas e que, por estarem subordinadas sempre aos mesmos chefes, não conseguem melhorar sua situação, possuem com estas mudanças, eventualmente, novas possibilidades. No entanto, o status conquistado, a posição conquistada na rede de relacionamentos tem a estabilidade extremamente diminuída.

Exigências de conciliar trabalho e não-trabalho

Um aspecto fundamental do borramento dos limites do trabalho consiste no fato de que os limites entre a jornada de trabalho e os períodos de descanso desapareceram. As

causas são várias. Uma delas é a flexibilização da jornada de trabalho. Durante décadas o relógio ponto foi o símbolo de tudo aquilo que era desanimador no mundo do trabalho: a formalidade da jornada de trabalho, a exigência de pontualidade, a dificuldade de conciliar necessidades pessoais com o formato rígido da jornada de trabalho. Mas a “jornada de trabalho baseada na confiança” trouxe consigo novos problemas, principalmente aqueles relacionados à dificuldade de impor limites e ser capaz de abandonar o lugar de trabalho, quando outros permanecem trabalhando. A flexibilização da jornada de trabalho, embora possibilite novas formas de liberdade, traz consigo novas exigências.

É importante perceber que a flexibilização e o borramento dos limites do trabalho correspondem também a uma falta de delimitação da vida familiar (Jurczyk et al.: 2009). Isto se relaciona também com o fato de que a distribuição de tarefas e a definição tradicional de papéis entre homens e mulheres está mudando, ainda que não esteja completamente superada. A modificação nas relações entre os gêneros é ao mesmo tempo consequência da emancipação feminina, verificável no aumento da utilização da mão-de-obra feminina. A atividade econômica das mulheres tornou-se uma realidade corrente. Embora, na prática, ainda prevaleça o modelo no qual o homem é a principal fonte de renda e onde a participação da mulher se dá através de uma atividade econômica secundária, o tempo em que a mulher mantém-se completamente afastada de suas atividades laborais, após o nascimento dos filhos, tem diminuído consideravelmente.

Antigamente, a mulher de classe média que trabalhava fora é quem precisava justificar-se. Hoje, quem precisa se justificar é a mulher que não trabalha fora. A atividade econômica da mulher é cada vez mais levada em consideração nas regras de seguridade social e no direito patrimonial de casais separados.

A necessidade de conciliar o tempo e a energia dispendidos na vida pessoal e no trabalho recai de modo mais abrangente sobre os parceiros, em razão da atividade econômica da mulher e da exigência de ascensão na carreira que a própria mulher se impõe e também que os outros impõem a ela. Antigamente, a conciliação entre trabalho e família era apresentada de forma idealizada, onde as mulheres eram responsáveis pela família e os homens, pelo trabalho. Mas hoje a conciliação entre trabalho e família precisa ser negociada entre os parceiros. Isto exige uma capacidade de organização com relação à vida comum e a si mesmo.

Os diversos aspectos da flexibilização e o borramento dos limites do trabalho tornam a conciliação entre trabalho e família, sob estas novas condições, ao mesmo tempo mais fácil e mais difícil. Por um lado, jornadas flexíveis de trabalho oferecem melhores possibilidades de combinar tarefas do trabalho e da família, como, por exemplo, buscar os filhos da escola ou poder alternar a presença em casa. Por outro lado, as exigências incalculáveis do trabalho, as expectativas do empregador sobre os trabalhadores, de que estes estejam disponíveis, quando se trata de corresponder às exigências da empresa, atrapalham a atenção dada à família, aos filhos, ao parceiro,

aos hobbies e aos amigos, mesmo que o tempo “gasto” com eles pareça suficiente. É possível facilmente imaginar cenas como esta: o pai e a mãe buscam seu filho de forma alternada na pré-escola, mas enquanto fazem isto, estão ao telefone com colegas de trabalho ou então verificam os últimos e-mails. Também neste sentido, mesclam-se a jornada de trabalho e o tempo em família, e isto não faz justiça à lógica ou ao tempo de nenhuma destas áreas – nem do trabalho, nem da família.

Atualmente, o problema da conciliação entre trabalho e outros setores da vida ocupa o centro dos debates na Alemanha. Também as empresas defrontam-se com o desafio imposto pela necessidade de atender as reivindicações dos trabalhadores como um todo, mas principalmente das mulheres. Work-Life-Programme⁴ tornaram-se um aspecto fundamental da reputação da administração das organizações. Na realidade, estes programas refletem os paradoxos característicos do borramento dos limites do trabalho: os programas parecem bons, mas a expectativa ilimitada com relação ao desempenho e à disponibilidade do trabalhador conduz a resultados contraditórios na prática (Voswinkel 2012b).

Os problemas não se resumem à

4 Work-Life-Programme são programas oferecidos pelo RH das empresas para ajudar a reduzir os conflitos entre o trabalho e a vida pessoal e promover o enriquecimento da vida no trabalho. Eles geralmente oferecem opções de trabalho flexíveis, apoio financeiro, programas de assistência, infraestrutura no local de trabalho como creches ou ginásio de esportes. Fonte: http://lexicon.ft.com/Term?term=work_life-programme

dificuldade de conciliar trabalho e família, mas estendem-se às dificuldades de conciliar outras atividades e engajamentos: atividades de associações esportivas e culturais, cultivo de amizades, cultivo do contato com parentes, hobbies (Flick 2012).

Segmentação do Reconhecimento pela Precarização do Trabalho

O esboço traçado até aqui não estaria apenas incompleto, mas também errado, se não fosse complementado com um outro desdobramento, cuja importância é crescente na Alemanha: A Precarização do Trabalho. Com isto faz-se referência, inicialmente, ao aumento do número de trabalhos precários. Neste conceito estão abrangidos contratos de trabalho com duração de tempo pré-fixada, trabalho temporário terceirizado, Mini-Jobs⁵ e uma grande parcela de empregos de meio-turno. São formas de trabalho especialmente incertas, cujos trabalhadores estão excluídos dos padrões normais de relações de trabalho e por isso representam uma ocupação inferior quando comparada ao trabalho convencional.

Das novas colocações, aproximadamente 44% referem-se a contratos com duração de tempo pré-fixada, em 2013

5 O termo Mini-Job foi cunhado na Alemanha. É uma forma de emprego marginal, que geralmente é caracterizada por um contrato de trabalho de duração pré-determinada, com salário baixo, executado em meios-turnos. Os Mini-Jobs são isentos de imposto de renda e de acordo com a legislação atual alemã, o teto deste tipo de remuneração é de 450,00 Euros. Os empregadores são os responsáveis pelo pagamento do seguro social. Fonte: http://en.wikipedia.org/wiki/Marginal_employment

este tipo de colocação correspondia a 8% de todos os postos de trabalho. Cerca de 900.000 trabalhadores executam seus trabalhos na condição de temporários terceirizados. Esta é uma forma de colocação, na qual o trabalhador terceirizado é contratado por um empregador, que o cede a uma outra empresa. Desta forma, a empresa terceirizadora consegue reduzir uma parcela de seus custos fixos com pessoal e adequar rapidamente o número de colaboradores de acordo com sua demanda.

Na precarização do trabalho, os interesses dos trabalhadores não são levados adequadamente em consideração. Estes trabalhadores se sentem como de “segunda classe”. Nossa própria pesquisa sobre as reivindicações trabalhistas dos trabalhadores “convencionais” registrou, de modo geral, a percepção de que, embora os trabalhadores “convencionais” demonstrem empatia com os terceirizados, em sua maioria não os vem como pertencentes à empresa. O depoimento de um empregado de uma grande indústria automobilística é característico desta postura:

“Eu acho muito ruins os contratos de trabalho temporários. Seria muito ruim se eu não pudesse planejar as minhas férias, porque eu não sei o que acontecerá daqui a 6 meses. Eu sinto muita pena dos terceirizados.” (Hürtgen/Voswinkel 2014: 342)

Eu descrevo as consequências do trabalho precário como uma segmentação do reconhecimento, porque é combinado com o trabalhador precário o pertencimento a um quadro de pessoal, a uma organização, mas

dele são retirados direitos básicos. Enquanto – apesar da desregulamentação do setor – os direitos trabalhistas valem para os empregados que possuem contratação direta, para o setor do trabalho que chamo de precário verifica-se um alto grau de informalidade: os terceirizados não possuem os mesmos direitos que os empregados contratados diretamente pelas empresas. Para os trabalhadores precários, o seu contrato de trabalho não apenas possui duração limitada, como pode ser rescindido sem justificativa. Processos decisórios importantes para os trabalhadores precários não apontam para uma regulamentação definitiva. Enquanto a demissão de um trabalhador “convencional” precisa ser justificada, por outro lado, a decisão que define se o trabalhador terceirizado será tratado como caso à parte ou se será equiparado ao colega que tem um contrato de trabalho “convencional” sequer precisa ser fundamentada. Possuir garantia contra a demissão é a condição primeira para que os trabalhadores possam reivindicar outros direitos. Assim, para os terceirizados há a supressão de direitos, uma vez que em seus contratos não existe a garantia contra a demissão.

Modificações nas Formas de Reconhecimento no Trabalho

As modificações do trabalho descritas até aqui podem ser compreendidas, primeiramente, como modificações do reconhecimento. Em muitos aspectos, foi retirado o reconhecimento de direitos dos trabalhadores que possuem contratos precários e os trabalhos visíveis recebem

um reconhecimento variável. Eu gostaria de chamar a atenção para uma transformação na forma de reconhecimento. Esta transformação não é percebida simplesmente pelo fato de o reconhecimento ser maior ou menor, ser variável, mas pela modificação da maneira como algo é experienciado como reconhecimento.

Eu gostaria de resumir em dois conceitos, as mudanças da forma de reconhecimento: a Individualização do Reconhecimento e a Substituição da Apreciação pela Admiração.

A Individualização do Reconhecimento

Como Individualização do Reconhecimento, eu levo em consideração cinco aspectos (Voswinkel 2012b):

Primeiramente, a despadronização do trabalho. Se de um lado o fordismo, no seu auge, pode ser caracterizado pela produção em massa para o consumo em massa, hoje em dia, de outro lado, os trabalhos se flexibilizam e se diferenciam dentro de um capitalismo também flexibilizado. Isto também está relacionado com os processos de borramento dos limites e subjetivação do trabalho.

Em segundo lugar, regulamentações do trabalho também estão ligadas a uma forma de gestão, chamada de “gestão indireta”. Ainda que as regulamentações não se dirijam sempre a indivíduos, mas a equipes, elas definem a forma de executar e de remunerar o trabalho ou então o estabelecimento de metas de uma maneira padronizada que não é padronizada. Juntamente com a flexibilização da jornada de trabalho e dos limites entre trabalho e

vida pessoal, surgem formas individuais específicas de definir e articular interesses. Isto é facilmente demonstrável quando lembramos que o intervalo intrajornada coletivo é cada vez mais raro, a não ser nos lugares onde o processo de trabalho assim o exige. Isto resulta na redução do tempo e do espaço disponível para a comunicação entre os empregados e para a convivência coletiva. As práticas e os interesses pessoais assumem o primeiro plano.

Em terceiro lugar, o reconhecimento do trabalho no tempo do fordismo era, acima de tudo, coletivo: ao mesmo tempo em que, no taylorismo, o trabalhador era individualmente subestimado, pela simplificação, monotonia e automatização do trabalho realizado, havia um reconhecimento do trabalho como um fator de produção, um reconhecimento dos empregados de forma coletiva. Isto era demonstrado em rituais como confraternizações da empresa, mas, sobretudo, no reconhecimento das instituições de representação dos interesses coletivos: os sindicatos, os conselhos. Ao mesmo tempo em que as regras individualizadas do trabalho têm aumentado, a importância dos sindicatos tem diminuído nos últimos tempos – em graus diferentes em cada área.

Em quarto lugar, eu compreendo a individualização também como um processo de relativo – e eu reforço: *relativo* – descolamento da compreensão de si mesmo do indivíduo como um ser social - compreensão esta que, em algum momento, teria sido evidente. Com este deslocamento, quero dizer que a vida social e a vida pessoal estão *relativamente* desconectadas. A propósito, este processo foi possibilitado pelo desenvolvimento do Estado de Bem-Estar

Social e das regulamentações coletivas. As condições de vida passaram, de certa forma, a independer dos recursos materiais próprios da família e da eventual importância representada pelo pertencimento a esta ou àquela família. Consequentemente, uma desconstrução do Estado de Bem-Estar Social poderia levar ao retorno do tradicionalismo.

Em quinto e último lugar, a individualização é entendida também como uma prática cultural de imputar ao indivíduo a responsabilidade pelo próprio sucesso ou fracasso e contar que outros levarão a cabo esta imputação. Também na individualização observa-se uma ambivalência: trata-se de um processo de emancipação que, ao mesmo tempo, oferece ao indivíduo mais autonomia, mas no qual o ganho de tempo está amarrado ao desmoronamento das expectativas de estabilidade e de garantia de status. Na autonomia está respaldada a expectativa social, de que cada um é responsável por seu próprio destino. Se, numa cultura da individualização, os sujeitos são os responsáveis pelo próprio sucesso ou fracasso, então, o reconhecimento do seu valor não pode mais advir da aceitação de uma posição de vítima das relações de trabalho e, por consequência, os distúrbios psíquicos relacionados a elas não tem mais lugar.

Apreciação e Admiração

Assim, chego à minha segunda tentativa de explicar as modificações do trabalho a partir de categorias: pela disputa entre apreciação e admiração, ou então, pelo deslocamento da apreciação para a admiração (Voswinkel 2005, 2012a; Wagner 2012).

Permitam-se recorrer a um pouco de teoria, para que eu possa tornar mais compreensível o que pretendo dizer com isto.

Na teoria filosófico-social do reconhecimento de Axel Honneth (Honneth 1994) é feita a diferenciação entre três formas de reconhecimento, que não podem ser confundidas entre si, que, seguem lógicas distintas e são separáveis entre si na sociedade moderna, mas que aparecem associadas no sistema de reconhecimento baseado na honra: o reconhecimento legal do cidadão, representado pelos direitos humanos universais, o apreço pela contribuição individual para o bem-estar comum e a afeição emocional, ao que Honnet denomina “amor”, que é particular e de fundamental importância para o desenvolvimento psíquico do ser humano. As formas de reconhecimento são, em diferentes esferas da sociedade, normativamente dominantes: o amor ou afeição emocional na família e no relacionamento amoroso, o apreço no mundo do trabalho e o reconhecimento legal dentro do ordenamento jurídico. As formas de reconhecimento são significativas também em outras esferas. Assim, por exemplo, um mundo do trabalho sem o direito do trabalho não seria apropriado.

Eu compreendo a distinção em categorias que eu faço entre apreciação e admiração como uma ampliação do conceito de apreço. Para Honneth, o apreço ou estima tem duas dimensões: uma diz respeito a um horizonte de valores comum e, por isso, é frequentemente chamado por Honneth de “solidariedade”. Neste sentido, o apreço tem um certo aspecto conectivo. De outro lado, o

apreço está relacionado a papéis de liderança e acontece em graus variáveis – na melhor das hipóteses, é conduzido de acordo com valores comuns. Da realidade destas duas dimensões resulta uma tensão.

Além disso, o conceito de reconhecimento esconde uma dimensão que, na concepção de Honneth, não é abordada explicitamente: o reconhecimento como uma recompensa, como contrapartida por uma realização, o reconhecimento que se assemelha à gratidão. Se eu sou grato a alguém, é porque esta pessoa fez algo para mim, então eu reconheço seu gesto. Esta relação pode ser entendida como uma relação de doação. Esta também se apoia em valores comuns, pois somente se eu der valor àquilo que me foi feito, poderei ser grato. O relacionamento de gratidão é um relacionamento de reciprocidade, ela constrói um laço social, como já foi analisado por Georg Simmel. O reconhecimento no sentido de gratidão refere-se ao um pertencimento comum e produz ou reproduz este pertencimento.

Quando eu falo de apreciação, eu me refiro ao modo de apreço, que pode ser entendido como gratidão por realizações no âmbito de um pertencimento recíproco. Este modo não é competitivo, não se trata de um apreço em maior ou menor grau. E quando eu falo de admiração, eu me refiro a uma relação de apreço expressa verticalmente. Admirado é o comando, admirados são os resultados e as conquistas especiais. No entanto, os dois modos de apreço são importantes para as pessoas: quando se alcançam resultados especiais, deseja-se o reconhecimento por isso, mas também se deseja o reconhecimento quando os

resultados alcançados são normais ou quando as atividades executadas são importantes para o conjunto. O problema ocorre quando o apreço é expresso de apenas uma das duas formas aqui descritas.

Enquanto no modelo de reconhecimento fordista, o trabalhador não era reconhecido tanto como indivíduo, mas mais como parte da empresa, parte do quadro de pessoal, o modelo de reconhecimento pós-fordista tende ao oposto (Frey 2009). Aqui se trata da admiração pelo sucesso, pelas conquistas individuais. Os prêmios são atribuídos individualmente; os incentivos na carreira são feitos individualmente; a catalogação dos trabalhadores de diferentes áreas, em portfólios pessoais, com a identificação de seus potenciais, de suas melhores e piores realizações; tudo isso exemplifica o modo de reconhecimento pela admiração. Enquanto no reconhecimento pela apreciação, comemoração de jubileu pelos anos de vínculo à empresa possui um status de ritual; no reconhecimento pela admiração, os rituais são do tipo como aquele relatado pelo diretor de recursos humanos de um grande banco, por ocasião de entrega do prêmio “excellence awards”:

“As pessoas sobem ao palco e escutam acerca de si: ‘Olhem, este cara é fantástico!’ O efeito é fulminante (...) outras pessoas estão ao seu lado no palco, quando você vê, você está chorando, porque toca situação é muito tocante. Eu já presenciei isso. Você está numa conferência com 1.400 diretores de empresas, eles olham pra você, aplaudem e comemoram e aqueles, que experimentam esta sensação de admiração, dizem: eu não me importaria

de repetir a dose, eu quero repetir a dose!” (Voswinkel/Wagner 2013: 98)

Nos lugares, onde a forma de reconhecimento dominante é a da admiração, os trabalhadores têm grandes dificuldades de receber reconhecimento pelo trabalho normal, pelos resultados e esforços classificados como medianos. E como nem todas as pessoas conseguem obter resultados acima da média, a dominância do reconhecimento pela admiração reserva para muitos outros apenas a frustração mesclada com o sentimento de menosprezo. Mas também aqueles que experienciaram a admiração uma vez, podem alimentar a expectativa de experienciá-la permanentemente – e com isso frustarem-se. O reconhecimento pela admiração não é marcado pelo dever social da retribuição, da reciprocidade.

Mas quando eu falo do deslocamento da apreciação para a admiração, eu não quero dizer com isto, que este seja um processo universal. Nossas pesquisas no Instituto de Pesquisa Social de Frankfurt sobre as políticas de reconhecimento das organizações e sobre as reivindicações dos trabalhadores „convencionais“ mostram muito mais que, algumas organizações opõem-se ao processo, que teve seu auge na época da new economy, na virada do século. Eles reconhecem que os empregados precisam de formas mais estáveis de reconhecimento. Supreendentemente, justo na crise financeira e econômica dos anos de 2008 e 2009 surgiu um grande interesse das empresas na estabilização dos empregos e no vínculo dos empregados antigos com a empresa (Voswinkel/Wagner 2013). Em grande parte, os trabalhadores por nós entrevistados

expressaram que suas expectativas com relação ao trabalho e ao reconhecimento se relacionam ao apreço do trabalho normal e não apenas dos resultados excepcionais (Hürtgen/Voswinkel 2014). Eles destacam sobremaneira que as pessoas devem ser reconhecidas de acordo com suas distintas capacidades de desempenho, e querem dizer com isto que devem ser levadas em consideração as limitações de cada um, bem como os recursos disponíveis. Elas destacam a importância de um bom clima de trabalho e aproveitam a oportunidade para fazer críticas ao clima de trabalho de fato existente. De modo geral, as reivindicações expressas apontam para o fato de que, como sempre, o reconhecimento pela apreciação é importante para os trabalhadores.

O que nós também constatamos nesta pesquisa é uma figura de argumentação normativa, que se relaciona à reivindicação do cuidado pessoal. Isto quer dizer que os entrevistados reivindicam poder cuidar de si mesmos, que eles não querem proteger apenas sua força de trabalho, mas também sua força vital. Esta figura de legitimação é especialmente interessante, porque, com ela - dentro da semântica da individualização e da auto-responsabilização - os trabalhadores reivindicaram limites para o borramento dos limites do trabalho. Eles não querem viver apenas para o trabalho, eles querem desenvolver sua personalidade em diversos aspectos. Eles não querem proteger sua saúde apenas para poder engajar-se no trabalho. Um problema da postura reivindicatória está relacionado ao seu caráter individualista. Esta postura se opõe potencialmente a processos solidários e

negociações de categoria, na medida em que a necessidade de cuidar de si não é tratada como uma necessidade legítima de todos. Em determinadas circunstâncias a reivindicação de poder cuidar de si pode se opor às necessidades dos demais colegas.

A diretiva do cuidado consigo mesmo é interessante exatamente por nos levar de volta ao tema inicial do meu artigo: a importância das modificações no trabalho e do reconhecimento para a psique dos trabalhadores.

Borrimento dos limites do trabalho e a psique dos trabalhadores⁶

A estafa mental, os distúrbios psíquicos, que levam a fenômenos como o „burnout“ ou a depressões, não se apresentam em formas claras de distúrbios já conhecidos ou picos de stress, ao contrário, eles se manifestam de uma forma difusa. Isto torna difícil reconhecê-los e dar-lhes a atenção necessária. Atribui-se ao trabalhador uma grande fragilidade, vulnerabilidade, no lugar de tratar o distúrbio que, de fato, o acomete. Se a causa dos distúrbios frequentemente está relacionada ao fato de que o trabalhador se sente inseguro acerca do seu desempenho, pode ser que, segundo os critérios de um observador, o trabalhador não esteja sendo exigido além da conta. Por outro lado, também é perturbadora a subjetividade que reside nesta

6 As informações apresentadas baseiam-se no projeto de pesquisa sobre “Trabalho e Doenças Psíquicas”, conduzido por mim e por Rolf Haubl, Nora Alsdorf e Sabine Flick, em andamento no Instituto de Pesquisa Social conjuntamente com o Instituto Sigmund-Freud de Frankfurt am Main.

indefinição, já que os critérios variam segundo quem os observa.

Neste sentido, o fenômeno do „burnout“ poderia ser tratado como um prejuízo na saúde, relacionado ao mundo do trabalho difuso, borrado, com formas de reconhecimento incertas e pouco claras. Não se trataria então de uma „crise de gratificação“ facilmente identificável (Siegrist 1996), da ausência de reconhecimento frente a um resultado positivo. Trata-se, sim, de uma luta constante pelo reconhecimento do esforço realizado, que é posto em dúvida pelo próprio indivíduo e pelo meio que o cerca. O „burnout“ marca, desta forma, uma incapacidade de impor limites e de se satisfazer com desempenhos normais. É uma doença que se relaciona a um reconhecimento incerto, indefinido e a um apreço orientado pela admiração. É de se supor que esta doença acometa principalmente trabalhadores, cuja auto-estima defina-se principalmente pelo sucesso no trabalho. Em uma doença como o „burnout“ a própria identidade do indivíduo está vinculada ao seu desempenho. O diagnóstico de „burnout“ abre a possibilidade de o doente assumir este papel de forma legítima, muito embora os seus sintomas e suas causas difusas dificultem esta tarefa. Mas exatamente a forma difusa do diagnóstico apresenta uma saída para as dificuldades crescentes, de se definir os limites entre saúde e doença. Pois o aumento de trabalhos intelectuais, que podem levar a problemas de saúde, ou naqueles em que, ao invés de se declarar doente, primeiramente faz uso da jornada flexível de trabalho ou do trabalho em casa, a necessidade constante de trabalho em equipe e a pressão geral por

prazos concomitantemente com a redução do quadro de pessoal, tudo isso conduz para a situação em que trabalhadores com problemas de saúde executem seus trabalhos, como que se saudáveis estivessem. Soma-se a isso o fato de que, em alguns casos, os trabalhadores não se sentem aliviados ao manterem-se afastados do trabalho. Por um lado, a preocupação com as consequências da ausência ao trabalho podem afetar o estado de saúde, e por outro, a ida ao trabalho pode servir de distração para os problemas. A auto-estima poderia, assim, ser eventualmente piorada com o afastamento do trabalho. Esta necessidade de estar presente é verificada no recuo dos afastamentos por motivo de saúde prolongados e também número de exames registrados pelas empresas seguradoras de saúde da Alemanha. Nós constatamos aqui um enfraquecimento do papel do doente, quer dizer, da possibilidade legítima de desincumbir-se, por um período, das expectativas e atribuições regulares. Este enfraquecimento demonstra o borramento também entre saúde e doença, verificado em diversas áreas. Prestar informações, responder e-mails, desenvolver conceitos, isto pode ser feito mesmo durante uma hospitalização. Somente a falência das capacidades gerais, de desenvolver este trabalho em que os limites estão borrados, é que legitimaria assumir o papel de doente. Neste sentido, o diagnóstico de „burnout“ é um dos problemas de difícil solução, originados com o borramento dos limites do trabalho e com a incerteza do reconhecimento.

Se nós formularmos isto dentro da semântica da „resistência“, então podemos

introduzir concomitantemente o conceito político e psicanalítico de „resistência“. A „resistência“ de conotação positiva é a resistência ao poder, à tirania, à repressão. Esta „resistência“ é importante para a autonomia, para a segurança da identidade. O conceito psicanalítico de resistência considera, normalmente, um comportamento inconsciente, que resulta do receio de abrir mão de mecanismos de defesa e, por isso, se opõe ao trabalho psicanalítico. No tema das doenças psíquicas e especialmente do „burnout“, os dois conceitos de resistência estão interligados. Por um lado, nós podemos compreender „burnout“ como resistência às condições de trabalho, às sobrecargas de trabalho e aos desaforos, porque, desta forma, o doente, ao assumir o papel de doente, se afasta momentaneamente das exigências do trabalho. A doença simboliza aqui um „não“ do corpo e da psique. A doença pode também ser um escape, isto é, um fuga da necessidade de lidar com as exigências do trabalho, com as próprias muletas de identidade e com as necessidades problemáticas de reconhecimento. Frequentemente o „burnout“ representa as duas formas ao mesmo tempo. Este tipo de resistência escapista é, então, uma resistência à resistência, esta última, endereçada às sobrecargas e aos perigos.

Neste aspecto, em doenças psíquicas como o “burnout” sempre está presente uma conexão entre as condições de trabalho, as vulnerabilidades concretas de cada indivíduo e as formas de identidade e de reconhecimento, que são esgotantes numa sociedade, em que as capacidades de realização e a admiração desempenham um papel importante.

Vulnerabilidades das estruturas psíquicas

Por fim, eu gostaria de abordar rapidamente mais este ponto. Apenas alguns trabalhadores reagem a situações de trabalho desgastantes psiquicamente com distúrbios psíquicos. Isto favorece a análise das causas da doença a partir da pré-disposição individual do doente e permite ainda a individualização desta problemática.

Na verdade, as doenças psíquicas, geralmente, são resultado de uma correlação de situações estressantes com pré-disposições psíquicas. Eu gostaria de exemplificar isto com um caso de nossa pesquisa atual sobre trabalho e doenças psíquicas, que nós fizemos no Instituto de Pesquisa Social em cooperação com o Instituto Sigmund-Freud de Frankfurt:

A rotina de trabalho de uma secretária de uma grande firma é marcada pela pressa e pela agitação constantes, por demandas simultâneas diversas e pela pressão de ter que reagir rapidamente a tarefas não planejadas. Ela divide-se entre dois diretores, que permanecem, na maioria das vezes, junto a clientes, frequentemente no exterior e que mantém contato com ela a distância, a fim de que ela preste informações, faça contatos, organize coisas, e isto muitas vezes em curto espaço de tempo. Trata-se do, assim chamado pela sociologia do trabalho, “trabalho de suporte”, cuja existência consiste no fato de que ele prepara o trabalho de verdade, mas não produz, sozinho, resultados visíveis. Via de regra, ele só se torna visível, quando alguma coisa não funciona. O reconhecimento deste trabalho consiste em que ele funcione e garanta o trabalho de outras pessoas.

A secretária só tem elogios para sua firma e seus dois chefes. As condições de trabalho são boas, os chefes são amáveis. Os chefes também foram compreensivos quando um dia ela colapsou, depois de ter tido, ao longo de um ano aproximadamente, grandes dificuldades de se concentrar após as 18 horas, quer dizer, após uma jornada de 8 a 9 horas de trabalho, coisa que, inicialmente, era capaz de fazer sem problemas até às 20 horas. A firma até mesmo pagou a ela a diferença entre seu salário e o auxílio doença pelo período aproximado de meio ano, em que ela esteve incapacitada para o trabalho.

A mãe da secretária era epilética e ela, filha, precisava, desde criança, cuidar de sua mãe ou então contar com a possibilidade de que sua mãe tivesse um ataque durante as compras no supermercado. Perante os outros, este problema sempre foi abafado. Quando ela entrou na adolescência, seu pai, que conseguia oferecer à família boas condições de vida - mesmo que a custo de algum endividamento - ficou desempregado. Aquele que, até então, garantia segurança à família, tornou-se também um fator de insegurança e isto tudo era escondido das demais pessoas. Outros eventos se seguiram, mas que eu não abordarei aqui. A estrutura psíquica desta secretária, que no momento da nossa entrevista tinha 33 anos, foi construída em cima destes antecedentes, de querer sempre funcionar e apresentar uma fachada positiva para o exterior. O seu reconhecimento está fundamentalmente ligado ao seu desempenho no trabalho - o círculo de amigos é limitado e ela tem um casamento desfeito atrás de si, no qual ela se sentia

constantemente responsável pelo seu marido. A eclosão da sua doença, que ela mesma define como “burnout” e que a levou a uma clínica de tratamento psicossomático por 8 semanas, é explicável pela conjugação das situações estressantes do trabalho e da sua estrutura psíquica.

Foi impossível a ela reagir aos sintomas do trabalho excessivo, que ela já apresentava há bastante tempo. O tratamento gentil que recebia de seus chefes também tornava a ela ainda mais difícil expor no âmbito do trabalho, as dificuldades geradas pelo trabalho excessivo e pelos problemas pessoais. O tipo de relacionamento no trabalho foi de tal modo construído, que tornava muito difícil a ela, impor limites às demandas do trabalho.

Este caso mostra que uma situação de trabalho desgastante leva ao adoecimento. Em razão de sua história de vida, a trabalhadora adoecida tinha desenvolvido uma estrutura psíquica, na qual ela se tornara, em grande medida, dependente do reconhecimento advindo do seu trabalho. Ao invés de impor limites às exigências do trabalho no momento certo, a pessoa resiste, por muito tempo, em reconhecer suas dificuldades, porque ela não quer colocar em perigo sua estabilidade psíquica, que é conseguida justamente através do reconhecimento no trabalho. Somente com o episódio de “burnout”, esta secretária teve a possibilidade de livrar-se da armadilha na qual se encontrava.

Bibliografia:

Boltanski, Luc / Chiapello, Ève
(2003): *Der neue Geist des Kapitalismus*.

Konstanz: UVK. / (2009) *O Novo Espírito do Capitalismo*. WMF Martins Fontes.

Castel, Robert (2000): *Die Metamorphosen der sozialen Frage*. Konstanz. UVK. / (2003) *As metamorfoses das Questões Sociais*. Editora Vozes.

Flick, Sabine (2013): *Leben durcharbeiten. Selbstsorge in entgrenzten Arbeitsverhältnissen*. Frankfurt a.M.-New York: Campus. (*Organização da Vida. Cuidado de Si em Relações de Trabalho com Limites Borrados*)

Frey, Michael (2009): *Autonomie und Aneignung in der Arbeit*. München-Mering: Hampp. (*Autonomia e Apropriação no Trabalho*)

Honneth, Axel (1994): *Kampf um Anerkennung*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp. / (2003) *Luta por Reconhecimento: A Gramática Moral dos Conflitos Sociais*. Editora 34.

Jurczyk, Karin / **Schier**, Michaela / **Szymenderski**, Peggy / **Lange**, Andreas / **Voß**, G. Günter (2009): *Entgrenzte Arbeit - entgrenzte Familie*. Berlin: edition sigma. (*Limites Borrados no Trabalho – Limites Borrados na Família*)

Kleemann, Frank / **Voß**, G. Günter (2010): *Arbeit und Subjekt*; in: **Böhle**, Fritz / **Voß**, G. Günter / **Wachtler**, Günther (Hg.): *Handbuch Arbeitssoziologie*. Wiesbaden: VS-Verlag; p. 416-450. (*Trabalho e Sujeito, em: Manual de Sociologia do Trabalho*)

Kotthoff, Hermann (1994). *Betriebsräte und Bürgerstatus*. München-Mering: Hampp. (*Conselhos de Empregados e Status de Cidadão*)

Marrs, Kira (2010): *Herrschaft und Kontrolle in der Arbeit*; in: **Böhle**, Fritz / **Voß**, G. Günter / **Wachtler**, Günther (Hg.): *Handbuch Arbeitssoziologie*. Wiesbaden: VS-Verlag; p. 331-356. (*Domínio e Controle no Trabalho, em: Manual de Sociologia do Trabalho*)

Meyer, Markus / **Modde**, Johanna / **Glushanok**, Irina (2014): *Krankheitsbedingte Fehlzeiten in der deutschen Wirtschaft im Jahr 2013*; in: **Badura**, Bernhard / **Ducki**, Antje / **Schröder**, Helmut / **Klose**, Joachim / **Meyer**, Markus (Hg.): *Fehlzeiten-Report 2014*. Berlin-Heidelberg: Springer; p. 323-511. (*Afastamentos por Motivo de Saúde na Economia Alemã do Ano de 2013, em: Relatório de Afastamentos 2014*)

Peters, Klaus / **Sauer**, Dieter (2005): *Indirekte Steuerung – eine neue Herrschaftsform*; in: **Wagner**, Hilde (Hg.): *„Rentier“ ich mich noch“? Neue Steuerungskonzepte im Betrieb*. Hamburg 2005: VSA; p. 23-58. (*Gestão Indireta – uma Nova Forma de Domínio, em: “Eu ainda sou rentável?“ Novos Conceitos de Gestão nas Empresas*)

Siegrist, Johannes (1996): *Soziale Krisen und Gesundheit*. Göttingen et al.: Hogrefe. (*Crises Sociais e Saúde*)

Vormbusch, Uwe (2012): *Die Herrschaft der Zahlen*. Frankfurt a.M.-New York: Campus. (*O Domínio dos Números*)

Voswinkel, Stephan (2005): *Reziprozität und Anerkennung in Arbeitsbeziehungen*; in: **Adloff**, Frank / **Mau**, Steffen (Hg) (2005): *Vom Geben und*

Nehmen. Zur Soziologie der Reziprozität. Frankfurt a.M. - New York: Campus; p. 237-256. (*Reciprocidade e Reconhecimento das Relações de Trabalho, em: Sobre Dar e Tomar. A Sociologia da Reciprocidade*)

Voswinkel, Stephan (2012a): *Admiration without appreciation? The paradoxes of recognition of doubly subjectivised work*; in: **Smith**, Nicholas H./**Deranty**, Jean-Philippe (Eds): *New Philosophies of Labour: Work and the Social Bond.* Leiden-Boston 2012: Brill; p. 273-299.

Voswinkel, Stephan (2012b): *Verstrebungen der Fluidität. Ansprüche von Beschäftigten und Politiken von Organisationen im Wandel der Anerkennungsverhältnisse*; in: *Industrielle Beziehungen* 19, H. 4; p. 412-431. (*Intensificação da Fluidéz. Reivindicações dos Empregados e Políticas das Organizações na Mudança das Condições de Reconhecimento, em: Relações Industriais*)

Voswinkel, Stephan / **Wagner**, Gabriele (2013): *Vermessung der Anerkennung. Die Bearbeitung unsicherer Anerkennung in Organisationen*; in: **Honneth**, Axel/**Lindemann**, Ophelia/**Voswinkel**, Stephan (Hg.): *Strukturwandel der Anerkennung. Paradoxien sozialer Integration in der Gegenwart.* Frankfurt a.M. - New York: Campus; S. 75-120. (*Mensuração do Reconhecimento. O Tratamento do Reconhecimento Incerto nas Organizações, em: Mudança da Estrutura do Reconhecimento. Paradoxos*

da Integração social na Atualidade)

Wagner, Gabriele (2012): *“Exclusive focus on figures. Exclusive focus on returns“.* *Marketization as a principle of organisation and a problem of recognition*; in: **Smith**, Nicholas H./**Deranty**, Jean-Philippe (Eds): *New Philosophies of Labour: Work and the Social Bond.* Leiden-Boston 2012: Brill; p. 301-326

Nota: Os títulos em alemão, ainda sem publicação oficial em língua portuguesa até o momento, possuem tradução livre.

[Conferência proferida no Simpósio As mudanças no reconhecimento no trabalho e seus impactos psíquicos, realizado pela Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região em 4 de dezembro de 2014 \[integrando também a Grade Curricular da 4ª Turma do Curso de Especialização em Direito\]. Tradução autorizada pelo autor e realizada por Anamaria Dalla Rosa dos Santos, servidora da Escola Judicial do TRT 9ª Região, titular do KDS – Kleines Deutsches Sprachdiplom.](#)

O DANO MORAL ACIDENTALMENTE COLETIVO E A TUTELA COLETIVA DE DIREITOS INDIVIDUAIS: REDE PROTETIVA COLETIVA VERSUS “DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS

Igor de Oliveira Zwicker

1 INTRODUÇÃO

Início este artigo com uma provocação: “não existe Direito Individual do Trabalho”. Embora pareça uma afirmação absurda, *a priori*, fato é que, *a posteriori*, esta afirmação faz todo o sentido.

Não que se desconheça aqui – ou se rejeite – a autonomia científica, prática, fenomênica e didática do Direito Individual do Trabalho. Longe disso. A provocação tenciona nos levar a pensar sobre uma realidade (infelizmente) viva e latente em nosso país, de descumprimento reiterado das normas trabalhistas. Estatisticamente falando, inclusive.

O eminente constitucionalista português José Joaquim Gomes Canotilho, bem citado pelo Prof. Rogério Tadeu Romano¹,

leciona o seguinte:

Dentro da metódica jurídica normativo-estruturante, são componentes da norma, o programa normativo e o domínio normativo. O programa normativo, como informou J.J. Gomes Canotilho (Direito Constitucional e teoria da Constituição, 4. ed., p. 1179), é o resultado de um processo parcial de concretização assente fundamentalmente na interpretação do texto normativo. O setor normativo é o resultado do segundo processo parcial de concretização fulcrado sobretudo na análise dos elementos empíricos (dados reais, dados da realidade).

Na análise dos elementos empíricos –

1 ROMANO, Rogério Tadeu. *A prescrição nos depósitos do FGTS*. Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n.

não informado, 14 nov. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/33924>>. Acesso em: 9 fev. 2015.



Igor de Oliveira Zwicker

Bacharel em Direito e Especialista em Gestão de Serviços Públicos pela Universidade da Amazônia e Especialista em Economia do Trabalho e Sindicalismo pela Universidade de Campinas e Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade Cândido Mendes. Assessor Jurídico-Administrativo do TRT da 8ª Região. Professor de Direito.

os dados reais, os dados da realidade brasileira –, fácil perceber que não existem, via de regra, casos isolados. Exemplo clássico: o empregador, ao fraudar² o controle da jornada³, impingindo ao empregado que bata o ponto nos horários de sua conveniência, mas que permaneça trabalhando, em labor extraordinário, por certo não faz isso apenas com um empregado. Esta certamente será uma prática generalizada na empresa.

Até ofensas outrora tidas como personalíssimas, hoje não se resumem à prática individual, como, por exemplo, o assédio moral organizacional, o *straining*, a cobrança desarrazoada de metas. Esse comportamento, violador de direitos personalíssimos, hoje se volta à própria coletividade do empreendimento.

Nesse diapasão, penso que não cabe mais, na interpretação da legislação de regência, essa exacerbada *dicotomia extremista* que vem sendo adotada na Justiça do Trabalho, de separar direitos individuais em “homogêneos” e “heterogêneos” – com o agravante de que, para a maior parte dos casos, tem-se decidido que os direitos em questão são “heterogêneos”, como no caso das horas extraordinárias já citado.

2 REDE PROTETIVA COLETIVA

Dito isso, tal interpretação – a

2 Art. 9º da CLT: Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

3 Art. 74, § 2º, da CLT: Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso.

exacerbada dicotomia extremista que vem sendo adotada na Justiça do Trabalho, de separar direitos individuais em “homogêneos” e “heterogêneos” – é, em meu sentir, violadora do que chamo de **rede protetiva coletiva**⁴: com efeito, a par da farta e extensa rede protetiva geral dos trabalhadores⁵, consagrada na Constituição Federal, **nosso ordenamento jurídico pátrio consagra o que batizei de REDE PROTETIVA COLETIVA**, *pari passu* com a rede protetiva geral dos trabalhadores, e que podemos colher dos artigos 1º, *caput* e inciso II, 5º, incisos XXI, XXXV, LXX, LXXI, LXXIII, 8º, inciso III, 127 e 129, inciso III, da Constituição Federal; artigos 81, 83 e 90 do Código de Defesa do Consumidor; artigos 19 e 21 da Lei nº 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública); artigos 6º, inciso VII, alíneas “c” e “d”, 83, inciso III, e 84, *caput* e inciso II, da Lei Complementar nº 75/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União); e Súmula nº 736 do Supremo Tribunal Federal.

A partir desse microsistema jurídico de **rede protetiva coletiva**, temos as seguintes diretrizes:

Segundo Roseli Quaresma Bastos⁶, o artigo 1º da Constituição Federal, ao consagrar

4 Nesse sentido, cf. ZWICKER, Igor de Oliveira. *Súmulas, Orientações Jurisprudenciais e Precedentes Normativos do TST*. São Paulo: LTr, 2015. 2000p. *No prelo*.

5 Rede protetiva geral dos trabalhadores na Constituição Federal: arts. 1º, III e IV, 3º, I, III e IV, 5º, *caput*, XXIII, e §§ 1º e 2º, 7º, *caput*, 60, § 4º, IV, 170, *caput*, III, VI, VII e VIII, 193, 200, VIII, e 225, *caput*.

6 BASTOS, Roseli Quaresma. *Tutela dos direitos coletivos frente ao enfoque individualista encontrado no ordenamento jurídico brasileiro*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 93, out 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10467>. Acesso em fev. 2015.

o Estado Democrático de Direito, “passou a necessariamente exigir a predisposição, pelo ordenamento jurídico, de um conjunto sistematizado de instrumentos capazes de permitir a tutela jurisdicional dos direitos massificados”.

No inciso II do artigo 1º da Constituição Federal, temos a previsão expressa da *cidadania*.

Georg Jellinek (1851-1911), filósofo do Direito e juiz alemão, indicava quatro “status” para as relações em que os indivíduos se encontravam perante o Estado e vice-versa, no tocante aos direitos fundamentais sociais, que são os seguintes: status ativo, status passivo, status positivo e status negativo.

O status passivo revela a proibição ao indivíduo de certos comportamentos no seio social, como a associação de caráter paramilitar (artigo 5º, inciso XVII, da Constituição Federal); o status negativo, proibição ao Estado de interferir injustificadamente na esfera particular dos indivíduos – a própria liberdade de associação para fins lícitos previstas no citado inciso XVII do artigo 5º constitucional, que é plena. Neste último se incluem as posições jurídicas já firmadas em benefício da população, como a vedação ao retrocesso social e a cláusula de avanço social, com vista à melhoria da condição social dos trabalhadores (artigo 7º, *caput*, da Constituição Federal).

O status ativo coloca o indivíduo em posição de ator social – como bem definiu, poeticamente, Augusto Boal (1931-2009), diretor teatral, dramaturgo e ensaísta brasileiro, *atores somos todos nós e cidadão não é aquele que vive em sociedade, é aquele que a transforma*. Aí se inclui o direito ao voto, expressão máxima da soberania popular (artigos

1º, parágrafo único, e 14, *caput*, da Constituição Federal).

O status positivo dá ao indivíduo o poder de exigir prestações positivas do Estado, o qual, embora envolto sob o manto da “reserva do possível”, é obrigado a garantir aos cidadãos o mínimo existencial, de forma concreta e mediante atuação direta do poder público.

Aí esta o status **positivo** da cidadania, consagrada no inciso II do artigo 1º da Constituição Federal: é inconcebível um Estado Democrático de Direito sem cidadania, sem garantia de inclusão social, que dará plenitude ao exercício daquela.

No artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal, temos a legitimação das entidades associativas, quando expressamente autorizadas, para representar seus filiados, judicial ou extrajudicialmente.

Por maioria de votos, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a legitimidade das entidades associativas se limita aos associados que tenham dado autorização expressa à propositura da ação coletiva, conforme Recurso Extraordinário nº 573.232, com repercussão geral reconhecida.

Nesse Recurso, o Plenário da Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência no sentido de que “não basta permissão estatutária genérica, sendo indispensável que a autorização seja dada por ato individual ou em assembleia geral”.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal é revolucionário. O artigo 150, § 4º, da Constituição Federal de 1967, repetido no artigo 153, § 4º, da Emenda Constitucional nº 1/1969, era certo em vaticinar que “a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão **de direito individual**”, situação

jurídica que foi, de forma claríssima, abolida pela atual Carta Magna, tendo em vista que o princípio da inafastabilidade da jurisdição, consagrado no citado artigo 5º, inciso XXXV, constitucional, agora diz apenas que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, sem fazer qualquer referência à natureza do direito, se individual ou coletivo.

O artigo 5º, incisos LXX, LXXI e LXXIII, da Constituição Federal consagra o mandado de segurança coletivo por partido político com representação no Congresso Nacional ou organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados; mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania; ação popular, proposta por qualquer cidadão, e que busque anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

Pelo artigo 8º, inciso III, da Constituição Federal, confere-se ao sindicato a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas. No já citado Recurso Extraordinário nº 573.232, com repercussão geral reconhecida, em que se decidiu que a legitimidade das entidades associativas se limita aos associados que tenham dado autorização expressa à propositura da ação coletiva, a Suprema Corte excluiu expressamente do julgamento as associações sindicais, que têm

legitimação extraordinária ampla na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas, na qualidade de substitutos processuais (citou-se expressamente, inclusive, o julgamento do Recurso Extraordinário nº 193.503).

É o que o Juiz do Trabalho Marcos Neves Fava alcunha de “rito sem rosto”. Não há necessidade de intervenção pessoal do empregado nem na execução, que pode ser promovida pelos entes coletivos, na forma do Código de Defesa do Consumidor.

Segue a ementa do citado julgado:

“PROCESSO CIVIL. SINDICATO. ART. 8º, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DEFESA DE DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS OU INDIVIDUAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O art. 8º, III da Constituição Federal estabelece extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se trata de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos. Recurso conhecido e provido.” (Recurso Extraordinário 193.503, utilizado no julgamento do Recurso Extraordinário 573.232, este último com repercussão

geral reconhecida).

O artigo 127 da Constituição Federal vaticina ser o Ministério Público é **instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado**, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Nesse sentido, diz o Tribunal Superior do Trabalho:

“MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE ATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. INTERESSE SOCIAL RELEVANTE. 1. Na dicção da jurisprudência corrente do Supremo Tribunal Federal, os direitos individuais homogêneos nada mais são do que direitos coletivos em sentido lato, uma vez que todas as formas de direitos metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos), passíveis de tutela mediante ação civil pública, são coletivas. 2. Considerando-se interpretação sistêmica e harmônica dos artigos 6º, VII, letras c e d, 83 e 84 Lei Complementar 75/93, não há como negar a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para tutelar direitos e interesses individuais homogêneos, sejam eles indisponíveis ou disponíveis. Os direitos e interesses individuais homogêneos disponíveis, quando coletivamente demandados em juízo, enquadram-se nos interesses sociais referidos no artigo 127 da Constituição Federal. 3. O Ministério Público detém legitimidade para tutelar judicialmente interesses individuais homogêneos, ainda que disponíveis,

ante o notório interesse geral da sociedade na proteção do direito e na solução do litígio deduzido em juízo. Verifica-se, ademais, que o interesse social a requerer tutela coletiva decorre também dos seguintes imperativos: facilitar o acesso à Justiça; evitar múltiplas demandas individuais, prevenindo, assim, eventuais decisões contraditórias, e evitar a sobrecarga desnecessária dos órgãos do Poder Judiciário. 4. Solução que homenageia os princípios da celeridade e da economia processuais, concorrendo para a consecução do imperativo constitucional relativo à entrega da prestação jurisdicional em tempo razoável. 5. Recurso de embargos conhecido e provido.” (TST-RR-411489-59.1997.5.22.5555, Redator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 07/11/2006, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DJ 07/12/2007).

Não somente o artigo 127 da Constituição Federal destaca os **interesses sociais** a par dos individuais indisponíveis; o artigo 6º, inciso VII, alínea “d”, da Lei Complementar nº 75/1993 também faz essa expressa separação, trazendo **rol amplo**, a saber: “**outros** interesses individuais indisponíveis, homogêneos, **sociais**, difusos e coletivos”.

O artigo 129, inciso III, da Constituição Federal prevê que são funções institucionais do Ministério Público, entre outras, promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de **outros** interesses difusos e coletivos.

Segundo artigo 81 do Código de

Defesa do Consumidor, a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, **ou a título coletivo**. Seu parágrafo único traz a clássica definição para os direitos coletivos **em sentido lato**, para o exercício da defesa coletiva.

O inciso I traz os **interesses ou direitos difusos**, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato. São litígios *essencialmente coletivos*.

O inciso II traz os **interesses ou direitos coletivos, em sentido estrito**, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. São litígios igualmente *essencialmente coletivos*.

3 LITÍGIOS ACIDENTALMENTE COLETIVOS

Ato contínuo, o inciso III do parágrafo único do artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor traz os **interesses ou direitos individuais homogêneos**, assim entendidos os decorrentes de origem comum. São litígios *acidentalmente coletivos*, defesa coletiva de direitos individuais. Como bem coloca José Maria Tesheiner⁷, direitos individuais homogêneos “são simplesmente direitos subjetivos individuais, ligados em si por uma relação de afinidade ou semelhança, de homogeneidade, fator que permite a defesa

7 <http://www.processoscoletivos.net/~pcoletiv/ponto-e-contraponto/722-processos-coletivos-e-direitos-subjetivos>

coletiva de todos eles”.

A *origem comum*, no caso do artigo 81, parágrafo único, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, tem sua razão de ser na expressividade das hipóteses de lesão ou ameaça a direito (artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal), cujo inadimplemento representará um impacto de massa no contexto da vida social e que demandam uma solução coletiva, inclusive para amplificar o próprio princípio da **eficiência** previsto no seio constitucional (artigo 37, *caput*, da Constituição Federal), o qual se aplica, categoricamente, à Administração Pública, *in casu*, na pessoa do Estado-Juiz.

Giselle Istschuk dos Santos⁸, citando Teori Albino Zavascki, “os direitos individuais homogêneos são, simplesmente, direitos subjetivos individuais, ligados entre si por uma relação de afinidade, de semelhança, de homogeneidade, o que permite sua defesa coletiva. São caracterizados, portanto, por uma pluralidade de titulares, como nos direitos transindividuais, porém, diferentemente destes, essa pluralidade não é somente dos sujeitos, “mas também do objeto material, que é divisível e pode ser decomposto em unidades autônomas, com titularidade própria”.

Na esteira das lições do eminente processualista⁹, hoje ministro do Supremo Tribunal Federal, “os direitos individuais homogêneos consubstanciam em pluralidade

8 SANTOS, Giselle Istschuk dos. *Coisa julgada nas ações coletivas*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 95, dez 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10851&revista_caderno=21>. Acesso em fev. 2015.

9 ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo coletivo*: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

do objeto material, que é divisível, decomposto em unidades autônomas e têm titularidade própria; não são uma nova espécie de direito material e sim os mesmos direitos comuns ou afins que podem ser objeto de litisconsórcio (artigo 46 do Código de Processo Civil¹⁰), cuja coletivização tem um sentido meramente instrumental, como estratégia de permitir a sua efetiva tutela em juízo, priorizando-se a eficiência e a economia processuais”.

Quando se fala em “defesa ou tutela coletiva de direitos individuais homogêneos”, o verbete “coletivo” **não se está a tratar propriamente do direito material tutelado**; o significado de “coletivo” reside no **modo** de tutelar o direito material tutelado, isto é, o **instrumento da sua defesa**.

Já o artigo 83 do Código de Defesa do Consumidor consagra uma **cláusula aberta**, ao proclamar que, para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

Segundo artigo 90 do Código de Defesa do Consumidor, aplicam-se às ações coletivas as normas do Código de Processo Civil e da Lei da Ação Civil Pública, inclusive no

10 Art. 46 do CPC: Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: I – entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide; II – os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito; III – entre as causas houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir; IV – ocorrer afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito. Parágrafo único. O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa. O pedido de limitação interrompe o prazo para resposta, que recomeça da intimação da decisão.

que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.

O artigo 19 da Lei nº 7.347/1985 diz que se aplica à ação civil pública o Código de Processo Civil, naquilo em que não contrarie suas disposições.

O artigo 21 da Lei da Ação Civil Pública diz que se aplicam à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o CDC.

A referência justamente ao Título III do CDC, que abarca os conceitos de interesses e direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos e traz as suas conceituações, bem como com a aplicação combinada dos artigos 129, inciso III, da Constituição Federal, 21 da Lei da Ação Civil Pública e do próprio Título III do Código de Defesa do Consumidor demonstra que o conceito de interesses e direitos metaindividuais não se esgota em interesses e direitos difusos e coletivos em sentido estrito.

Pensar assim seria negar vigência ao artigo 81, parágrafo único, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, que traz destacadamente os interesses e direitos individuais homogêneos, a par dos demais, bem como do próprio artigo 6º, inciso VII, alínea “d”, da Lei Orgânica do Ministério Público da União, que também traz essa expressa distinção.

Segundo o artigo 6º, inciso VII, alíneas “c” e “d”, da Lei Complementar nº 75/1993, compete ao Ministério Público da União promover o inquérito civil e a ação civil pública para, entre outros, a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, ao idoso, às minorias étnicas e ao consumidor e outros interesses

individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos.

Aqui, há se imprimir, como dito, interpretação sistêmica e harmônica ao microsistema jurídico-coletivo, a fim de se conferir legitimidade do Ministério Público do Trabalho para tutelar direitos e interesses individuais homogêneos, **sejam eles indisponíveis ou disponíveis**, pois tais direitos e interesses individuais homogêneos disponíveis, quando coletivamente demandados em juízo, enquadram-se nos interesses sociais referidos no artigo 127 da própria Constituição Federal.

Os artigos 83, inciso III, e 84 da Lei Orgânica do Ministério Público da União dizem que compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho, entre outras: promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, **quando desrespeitados os direitos sociais** constitucionalmente garantidos, além de instaurar inquérito civil e outros procedimentos administrativos, sempre que cabíveis, **para assegurar a observância dos direitos sociais dos trabalhadores**.

A Súmula nº 736 do Supremo Tribunal Federal arremata: “Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores”.

Fecha-se, assim, o ciclo deste microsistema jurídico de proteção aos interesses e direitos metaindividuais: Constituição Federal, Código de Defesa do Consumidor, Lei da Ação Civil Pública, Código de Processo Civil, Consolidação das Leis do Trabalho e Lei Orgânica do Ministério Público

da União. Para este microsistema coletivo, vigora o princípio da não taxatividade da ação coletiva, porque não restrita ao *Parquet*, bem como a legitimidade do Ministério Público em promover o inquérito civil e a ação civil pública, destinados a tutelar qualquer espécie de direitos e interesses difusos e coletivos.

4 O DANO MORAL ACIDENTALMENTE COLETIVO

Feitas essas considerações sobre a rede protetiva coletiva e a peculiaridade do artigo 81, parágrafo único, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, passemos a tratar da tutela do dano moral coletivo, não apenas o dano moral coletivo em sentido estrito ou, mais tecnicamente, do dano moral *essencialmente coletivo*, como, principalmente, do dano moral *acidentalmente coletivo*.

O Tribunal Superior do Trabalho, em seus mais diversos julgados sobre o tema – dano moral coletivo –, rotineiramente transcreve a já clássica doutrina do Procurador Regional do Trabalho Xisto Tiago de Medeiros Neto, como no julgado abaixo, relatado pelo eminente Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho da 13ª Região, que denuncia crônico quadro de descumprimento da legislação, no que tange ao atributo jornada de trabalho, não solucionado pelas diversas ações fiscais com autuações e considerando que tal situação lesiona interesses dos

empregados da empresa, referindo-se a controvérsia à obrigação de não fazer e condenação ao pagamento de indenização por dano moral coletivo, a ser revertida para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos – FDD. Especificamente quanto à legitimidade do Ministério Público do Trabalho, na esteira dos arts. 127, *caput*, e 129, III e IV, da Constituição Federal, a Lei Complementar nº 75/93, em seu art. 83 c/c art. 6º, VII, “d”, deixa inequívoca a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para a propositura de ação civil pública. Os interesses a serem defendidos por esse instrumento são aqueles de natureza coletiva *lato sensu* ou transindividual, disciplinados no art. 81 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90). Ao contrário do alegado pelas rés, não se persegue a tutela de direito ou interesse de reparação individual, na realidade, o que se pretende coibir é o desvirtuamento do sistema de cooperativa, circunstância que traz prejuízos flagrantes aos direitos dos trabalhadores. Há presença, pois, na hipótese, de interesse social relevante, e ao Ministério Público do Trabalho, como visto, compete promover a defesa dos direitos ou interesses difusos ou coletivos. Precedentes. LITISPENDÊNCIA – AÇÃO INDIVIDUAL – AÇÃO COLETIVA – INEXISTÊNCIA – ARTS. 103 E 104 DO CDC. O sistema processual brasileiro adota, como regra geral, a teoria da tripla identidade, *tria eadem*, o que implica o reconhecimento da coisa julgada sempre que houver identidade entre os três elementos significativos:

partes, causa de pedir e pedido. Assim, não há coisa julgada ou litispendência entre ação coletiva e reclamação trabalhista individual, porque não há identidade de partes entre aquela ação (sindicato ou Ministério Público) e a ação posterior (empregado individualmente considerado). Além disso, os arts. 103 e 104 do CDC, aplicáveis subsidiariamente ao Processo do Trabalho, em face da disciplina peculiar que confere aos efeitos da coisa julgada e da proteção dos direitos metaindividuais, expressamente determinam que as ações coletivas para a defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos não induzem litispendência ou coisa julgada para prejudicar as ações individualmente ajuizadas. **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO – DESRESPEITO ÀS NORMAS CONCERNENTES À JORNADA DE TRABALHO – O dano moral coletivo, compreendido como a “lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados por toda a coletividade (considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões – grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais possuem natureza extrapatrimonial, refletindo valores e bens fundamentais para a sociedade” (Xisto Tiago de Medeiros Neto. O dano moral coletivo. São Paulo: LTr, 2006)**, ampara-se em construção jurídica diversa daquela erigida acerca do dano moral individual, não sendo possível enquadrar o instituto a partir dos modelos teóricos civilistas clássicos. A ofensa a direitos transindividuais, que

demanda recomposição, traduz-se, objetivamente, na lesão intolerável à ordem jurídica, que é patrimônio jurídico de toda a coletividade, **de modo que a sua configuração independe de lesão subjetiva a cada um dos componentes da coletividade ou mesmo da verificação de um sentimento coletivo de despreço ou repulsa, ou seja, de uma repercussão subjetiva específica.** É nesse contexto que resulta incabível perquirir, na conduta da ré no caso concreto, a existência de incômodo moral com gravidade suficiente a atingir não apenas o patrimônio jurídico dos trabalhadores envolvidos, mas o patrimônio de toda a coletividade. O que releva investigar, no caso em tela, é a gravidade da violação infligida pela ré à ordem jurídica. A coletividade é tida por moralmente ofendida a partir do fato objetivo da violação da ordem jurídica. Ademais, embora a reclamada pretensamente tenha adequado sua conduta às disposições legais no curso do processo judicial, restou firmado nos autos que **por lapso temporal significativo** a empresa procedeu mediante violação da ordem jurídica, o que é suficiente para caracterizar o dano moral coletivo e, por conseguinte, justificar a recomposição da coletividade mediante pagamento de indenização. **A medida é punitiva e pedagógica:** funciona como forma de desestímulo à reiteração do ilícito e sanciona a empresa, que, de fato, teve favorecido ilicitamente seu processo produtivo e competiu em condições desproporcionais

com os demais componentes da iniciativa privada. Cuida-se aqui, de reprimir o empregador que enriquece ilicitamente a partir da inobservância do ordenamento justralhista. Agravo de instrumento desprovido. (TST-AIRR-78400-91.2011.5.13.0022, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 04/02/2015, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/02/2015) – destaques meus.

O Tribunal Superior do Trabalho, como se vê, acolhe a teoria de que a natureza do dano moral *essencialmente coletivo* é objetiva, defendida também na doutrina, a exemplo do Desembargador do Trabalho Enoque Ribeiro dos Santos¹¹, que diz:

O dano moral coletivo pode ser verificado em **qualquer abalo no patrimônio moral de uma coletividade**, a merecer algum tipo de reparação à violação de direitos difusos, coletivos ou eventualmente direitos individuais homogêneos, tendo surgido em face dos novos interesses e direitos da sociedade moderna de massa, que exige uma efetiva tutela jurídica a direitos moleculares.

(...)

(...) **algumas diferenças se fazem presentes entre o dano moral individual e o dano moral coletivo,**

11 SANTOS, Enoque Ribeiro. *A natureza objetiva do dano moral coletivo no Direito do Trabalho*. In: Temas contemporâneos de direito material e processual do trabalho. Salvador: JusPODIVM, 2015, capítulo II, p. 27-47.

quais sejam: o dano moral individual é eminentemente subjetivo e para a sua caracterização demanda, no plano fático, a constatação, pelo menos, em tese, do dano, da lesão, da angústia, dor, humilhação, ou sofrimento do lesado, **ao passo que o dano moral coletivo é de natureza objetiva, caracterizado como *damnum in re ipsa*, ou seja, verificável de plano pela simples análise das circunstâncias que o ensejaram.** (destaques meus)

O doutrinador cataloga o dano moral individual no artigo 186 do Código Civil e o dano moral coletivo, no artigo 927, parágrafo único, do Código Civil.

Para Enoque Ribeiro dos Santos, “basta que haja a constatação de ilicitudes envolvendo direitos coletivos, difusos e eventualmente individuais homogêneos para que toda a sociedade seja ultrajada”. E diz: “para a constatação do dano moral coletivo não é necessária a ocorrência de fatores subjetivos”.

Creio que, nesse ponto, não haja divergência substancial na doutrina e na jurisprudência, especialmente quanto ao manejo, por um ente coletivo, de ações dessa natureza, para salvaguardar um patrimônio jurídico imaterial de eventual dano moral coletivo sofrido.

Entretanto – e essa constatação muito me angustia –, o que se percebe é que, embora o microsistema jurídico de rede protetiva coletiva tenha sido pensado para a **tutela coletiva** dos direitos e interesses dos trabalhadores, ou seja, pouco importando se o direito é **individual**, sendo que a expressão *origem comum*, utilizada pelo Código de Defesa do Consumidor, abarca

os litígios **acidentalmente coletivos**.

E quando se fala em litígios **acidentalmente coletivos**, fala-se tão somente na **defesa coletiva de direitos individuais** – como visto, “direitos subjetivos individuais, ligados em si por uma relação de afinidade ou semelhança, de homogeneidade, fator que permite a defesa coletiva de todos eles”.

Essa compreensão é vital para a estruturação e eficiente atuação da Justiça do Trabalho no Brasil, dada a intensa carga de eletricidade social¹² que envolve o Direito do Trabalho; não se pode, de jeito algum, fechar os olhos para o descumprimento das normas trabalhistas, descumprimento este que, **quase nunca**, é exclusivo a um trabalhador da empresa.

Essa interpretação chancelada pela jurisprudência trabalhista, de “direitos individuais heterogêneos” e sacralização do artigo 6º do Código de Processo Civil¹³, a afastar a tutela/defesa coletiva, não tem razão de ser e é frontalmente contrária aos princípios e normas que regem o Direito Processual do Trabalho e a tutela de interesses e direitos dos trabalhadores, de *simplicidade*, de *economicidade*, de *celeridade processual*, de *proteção ao hipossuficiente*, de *efetividade social*, de *instrumentalização* do processo etc.

Não custa lembrar que tais demandas coletivas são “rito sem rosto”, nas palavras do Juiz do Trabalho Marcos Neves Fava, a preservar, inclusive, uma das características básicas do contrato de trabalho, que é a continuidade da relação de emprego, tendo em vista que o

12 Expressão cunhada por Rodolfo Pamplona Filho.

13 Art. 6º do CPC: Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

contrato de trabalho é um contrato de trato sucessivo – ou “débito permanente” (cf. Súmula nº 212 do TST¹⁴).

Ilustremos o que quero explicitar nos julgados do Tribunal Superior do Trabalho, a título exemplificativo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ASSOCIAÇÃO DOS FUNCIONÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO BANCO NOSSA CAIXA – AFACEESP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DECISÃO DO TRT QUE EXTINGUE O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 296/TST. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL DO CONTRAPONTO DE REGRAS CONSTITUCIONAIS (ART. 8º, III x ART. 5º, XXI). DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. **Informando o TRT que se trata de direitos individuais heterogêneos, com diferenças e peculiaridades entre os componentes individuais da comunidade de aposentados envolvida, torna-se inviável alterar-se a decisão extintiva do processo por inadequação da via eleita.** Registre-se, de toda maneira, que a Constituição da República alargou e incentivou os poderes coletivos das entidades sindicais (art. 8º, III e VI, CF), instituindo-lhes até

mesmo a ampla substituição processual trabalhista (art. 8º, III, CF). **No tocante às demais associações, estipulou regra específica sem a mesma amplitude de poderes (art. 5º, XXI, CF).** Não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os termos da decisão denegatória, que subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido. (TST-AIRR-159900-63.2007.5.02.0011, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 19/11/2014, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/11/2014) – negritos meus.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. 1. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS. ILEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. **Esta Corte Superior já declarou a ilegitimidade do sindicato para postular, em nome próprio, direitos individuais heterogêneos. Não se evidencia violação do art. 8º, III, da Constituição Federal, porque, no caso dos autos, evidente a natureza heterogênea dos direitos vindicados pelo Sindicato- Reclamante.** 2. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONCESSÃO REGULAR DO INTERVALO INTRAJORNADA. ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO. O acolhimento da pretensão recursal depende do revolvimento de fatos e provas, incabível nesta fase processual, conforme jurisprudência sedimentada na Súmula 126 desta Corte. Agravo

14 SUM-212 DESPEDITAMENTO. ÔNUS DA PROVA. O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento. (TST-AIRR-244600-38.2007.5.02.0086, Relator Ministro: Fernando Eizo Ono, Data de Julgamento: 15/10/2014, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/11/2014) – negritei.

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO DE EMBARGOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. INESPECIFICIDADE DOS ARESTOS. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. O trânsito do recurso de embargos da reclamada foi obstado pelo despacho do Presidente da Terceira Turma ante a inespecificidade dos arestos paradigmas, considerando que não abordam os mesmos direitos pleiteados na presente ação, de (1) adicional de insalubridade no grau médio decorrente da exposição ao agente nocivo “vibração de corpo inteiro” a que alude a NR-15, Anexo 8, com reflexos em FGTS, férias acrescidas de um terço, aviso prévio, décimos terceiros salários, descansos semanais remunerados e horas extras, bem como (2) **dano moral coletivo decorrente do nexa causal entre a exposição ao agente nocivo e doenças do trabalho**. Com efeito, os paradigmas não abordam os mesmos direitos pleiteados na presente ação, caracterizados no acórdão turmário como individuais homogêneos por terem origem comum, no caso, o labor dos substituídos na empresa reclamada. O primeiro aresto, da Sétima Turma,

exara tese de que “falece legitimidade ao substituto processual – Sindicato – quando os direitos postulados são de natureza individual heterogênea, em face da ausência de origem comum e da situação fática diversa de cada substituído (...) o pedido alusivo ao prêmio por desempenho individual, às horas extras decorrentes do intervalo intrajornada e às horas *in itinere*, formulado pelo sindicato autor, não possui origem comum, não se caracterizando, portanto, como direito individual homogêneo”. Já o segundo paradigma, oriundo da Oitava Turma, exarou tese de que em se “tratando os autos de pedidos referentes a direitos individuais heterogêneos (horas *in itinere*, com variedade de trajetos e conseqüente tempo de duração – 22 possíveis trajetos –, com diferentes locais e horários de trabalho), escoreita a decisão regional que reconheceu a ilegitimidade ativa do sindicato autor”. Nesse panorama, em que não há identidade entre os direitos postulados, nem sobre sua caracterização como homogêneos, caracterizam-se inespecíficos os arestos paradigmas trazidos à colação, impedindo o conhecimento do recurso de embargos (SJ 296, I/TST), nos termos de precedentes específicos desta Subseção Especializada I sobre o tema: E-RR-142700-56.1998.5.17.0006, Relatora Ministra Delaíde Miranda Arantes, Data (DEJT 12/08/2011) e E-RR-106300-55.2007.5.17.0191, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga (DEJT 01/07/2011). Agravo regimental conhecido e não provido. (TST-AgR-E-

ED-RR-1792-34.2010.5.02.0009, Relator Ministro: Hugo Carlos Scheuermann, Data de Julgamento: 23/10/2014, **Subseção I Especializada em Dissídios Individuais**, Data de Publicação: DEJT 31/10/2014) – destaquei.

Veja, caro leitor, que o último julgamento é fruto de decisão colegiada da Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, que é o órgão competente para a uniformização da jurisprudência trabalhista nacional em matéria de dissídios individuais, e o mais grave é que julga pedido de dano moral coletivo **decorrente do nexa causal entre a exposição ao agente nocivo e doenças do trabalho**, indo de encontro a todo o arcabouço jurídico-trabalhista neste sentido.

A Constituição da Organização Mundial de Saúde, já em seu preâmbulo, conceitua *saúde* como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade”. Cabe à empresa – a qual arca com os riscos da atividade econômica¹⁵ fazer frente à preservação da saúde de seus empregados – e não transferir o ônus para o próprio. Sebastião Geraldo de Oliveira¹⁶ fala, inclusive, no **princípio do risco mínimo regressivo**, corolário do artigo 7º, inciso XXII, da Constituição Federal¹⁷, e

15 Art. 2º da CLT: Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, **assumindo os riscos da atividade econômica**, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

16 OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: LTR, 2011, p. 148.

17 Art. 7º, XXII, da CF: “São direitos dos

para o qual incumbe às empresas manter um meio ambiente de trabalho **100% seguro ou minimamente inseguro**.

Limitar a atuação coletiva, nesse aspecto, é inexplicável.

O correto – e tenho uma forte convicção disto – é se legitimar todos os entes coletivos previstos no microsistema jurídico-coletivo já apresentado para a tutela do dano moral *acidentalmente coletivo*.

Não há qualquer dificuldade nisto. O juízo, ao sentenciar, emitirá uma decisão que trará o “ser devido”, que é o *an debeatur genérico*, e “quem deve” pagar – o *quis debeat*. Vide artigo 95 do Código de Defesa do Consumidor: “Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados”.

A vantagem – mais uma vez à seara trabalhista, na qual a premissa faz todo o sentido – é que a promoção da liquidação e execução, como bem diz o artigo 97 do Código de Defesa do Consumidor, para descortinar a genericidade do *an debeatur*, poderá ser promovida não só pelo trabalhador ou seus sucessores como pelos legitimados de que trata o artigo 82, a saber: o Ministério Público; a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos pelo Código; e as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus

trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”.

fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.

A 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, em decisão monocrática exarada pelo Juiz Antônio Domingos Ramina Júnior, relator convocado (processo nº 856007-4, j. 30/11/2011, DJPR divulg. 06/12/2011, public. 07/12/2011), consignou o seguinte, citando mais uma vez a doutrina de Teori Albino Zavascki:

ZAVASCKI, após afirmar que “as situações de iliquidez são de variado grau”, considera o título judicial apto à execução quando contiver afirmação a respeito de cinco pontos: (1) ser devido (“an debeatur”); (2) a quem é devido (“cui debeatur”); (3) quem deve (“quis debeat”); (4) o que é devido (“quid debeatur”); (5) em que quantidade é devido (“quantum debeatur”).

Nas ações coletivas em exame, só há decisão sobre (a) o “ser devido” – o “an debeatur genérico” referido por CALMON; e (b) sobre “quem deve” – o “quis debeat”.

Nada em relação aos demais itens.

Será na liquidação que os demais itens, juntamente com o “resíduo de an debeatur”, poderão e deverão ser integrados ao título judicial.

5 CONCLUSÃO

Ante o exposto:

5.1 firme na rede protetiva coletiva presente no microsistema jurídico-coletivo existente em nosso ordenamento pátrio, e

mormente e em especial diante do artigo 81, parágrafo único, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que tal comando legal não trata do direito material em si e tão somente da tutela/defesa coletiva dos interesses e direitos dos trabalhadores (artigos 8º, parágrafo único, e 769 da Consolidação das Leis do Trabalho¹⁸), assim entendidos tanto os interesses e direitos difusos ou coletivos em sentido estrito (essencialmente coletivos) quanto os interesses e direitos individuais homogêneos (acidentalmente coletivos);

5.2 considerando que tais interesses e direitos individuais homogêneos (acidentalmente coletivos) são entendidos como “direitos subjetivos individuais, ligados em si por uma relação de afinidade ou semelhança, de homogeneidade, fator que permite a defesa coletiva de todos eles” – a chamada *origem comum*;

5.3 considerando que tal *origem comum* tem sua razão de ser na expressividade das hipóteses de lesão ou ameaça a direito (artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal), cujo inadimplemento representará um impacto de massa no contexto da vida social e que demandam uma solução coletiva;

5.4 entendo que não há mais espaço jurídico para a sobrevivência do impertinente conceito de “direitos individuais heterogêneos”, a afastar a tutela/defesa coletiva de direitos subjetivos individuais, ligados em si por uma

18 Art. 8º, parágrafo único, da CLT: O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste. Art. 769 da CLT: Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.

relação de afinidade ou semelhança, de homogeneidade, fator que permite a defesa coletiva de todos eles;

5.5 *nesse sentido*, é viável e legítima a atuação coletiva tanto para confrontar o dano moral essencialmente coletivo, assim entendido como qualquer abalo no patrimônio moral de uma coletividade, como o dano moral acidentalmente coletivo, entendido como o dano moral individual sofrido por cada um dos trabalhadores, individualmente identificados (direitos subjetivos individuais), ligados em si por uma relação de afinidade ou semelhança, de homogeneidade – p. ex., o mesmo empregador –, fator que permite a defesa coletiva de todos eles.

Não há que se perder de vista a gênese do Direito do Trabalho, muito bem sintetizado nas palavras da Desembargadora do Trabalho Giselle Bondim, do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, a saber: “O Poder Judiciário Trabalhista, inegavelmente, é aquele que muito abertamente se opõe à desigualdade social e impõe um freio ao individualismo que tenta tornar obsoletos valores como fraternidade e igualdade”.

DANO MORAL COLETIVO

Arion Sayão Romita

O tema – dano moral – é vasto, inçado de dificuldades, por ser polêmico e carente de legislação que o regule. A questão do dano extrapatrimonial no âmbito das relações de trabalho tem constituído objeto de estudos doutrinários e as controvérsias por ela suscitadas vêm sendo dirimidas pelos tribunais do trabalho à luz de noções hauridas nos arraiais do direito civil, que encontra no campo do direito do trabalho esplêndida oportunidade de plena aplicação, ante a lacuna da legislação específica (trabalhista) e a inexistência de incompatibilidade com os princípios fundamentais do mesmo direito do trabalho.

Ao revés de incompatibilidade, o que se registra é, na verdade, perfeito ajustamento entre as normas de direito comum que regulam a responsabilidade civil e a legislação do trabalho, porque ambos os ramos do direito em questão deitam raízes, no que tange ao tema em foco, no princípio geral que exalta o valor da dignidade da pessoa humana, projetado, no direito do trabalho, naquilo que vejo como um dos princípios específicos da disciplina, qual seja, a dignidade da pessoa humana do trabalhador, lastreado no preceito constitucional que indica o valor social do

trabalho como um dos fundamentos do Estado democrático de direito (art.1º, IV).

Dada a vastidão do tema – dano moral – que tem constituído objeto de inúmeros ensaios e diversas monografias, preferi selecionar um aspecto particular do assunto: o dano moral coletivo.

No dano moral coletivo, o sujeito passivo atingido é uma coletividade. E a reparação deve revestir a mesma característica, revertendo a favor da coletividade cujos sentimentos foram afetados. Utilizo o vocábulo reparação em sentido técnico, e não ressarcimento nem indenização, de propósito.

Como ensina Hélio Tornaghi, cumpre distinguir entre restituição, ressarcimento, reparação e indenização. A mais singela forma de composição do dano é a restituição da coisa. Quando a diminuição patrimonial consiste na privação de um objeto, como no furto ou na apropriação indébita, o primeiro modo de restaurar a situação do lesado é repor em suas mãos a res furtiva. O direito positivo brasileiro regula a restituição: CPP, arts. 119 e 120; Código Civil, art. 952. Entretanto, a mera restituição da coisa não cobre todo o dano, pois é de rigor ressarcir o dano por inteiro. O ressarcimento é o pagamento do dano patrimonial sofrido, de



Arion Sayão Romita

Presidente honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Professor titular da UERJ e da UFRJ. Advogado.

todo o dano, abrangendo o prejuízo emergente e o lucro cessante. Quando não é possível ressarcir o dano por ter ele caráter patrimonial, fala-se de reparação. Trata-se de uma compensação, que serve para reparar o dano, para confortar a dor resultante da ofensa. A reparação ocorre, especialmente, no caso de dano moral, vale dizer, de dano que não acarreta nem direta nem indiretamente qualquer prejuízo patrimonial.

O ressarcimento e a reparação têm cabimento no caso de ato ilícito. Se o dano decorre de ato lícito, não há falar nem num nem noutro, mas em indenização. A indenização é o meio de compensar o dano decorrente do ato lícito do Estado, por exemplo, quando desapropria o imóvel de particular. É indenização a importância paga pelo segurador ao segurado, em caso de sinistro. É também indenização o pagamento efetuado pelo empregador ao empregado, em caso de despedida arbitrária ou sem justa causa (CLT, arts. 477 e 478; Constituição, art. 7º, inciso I). O Código de Processo Penal emprega a palavra indenização no art. 630 com inteira propriedade. Em caso de ser provido o recurso de revisão, surge a evidência do erro judiciário cometido pela sentença recorrida. O tribunal poderá reconhecer o direito a uma justa indenização pelos prejuízos sofridos. Não se pode admitir que o ato do juiz ao condenar, fosse ilícito. O Estado não deve ressarcimento nem reparação, mas a lei permite que se conceda uma indenização.

A nomenclatura em alemão enseja um perfeito entendimento dessas distinções. O dano patrimonial direto é composto pela Schadenersatz. Schade ou Schaden significa dano, prejuízo; Ersatz quer dizer substituição, compensação, reembolso. É o que ocorre no

dano patrimonial direto: restauração do dano, isto é, ressarcimento. Quando se trata de dano patrimonial indireto, fala-se em Busse, pois está em jogo um prejuízo material estimável em dinheiro, ocorrido em consequência de inibição produzida pela dor. Por exemplo, quando alguém, inibido pela dor da injúria, deixa de dar um curso para o qual estivesse contratado. Schmerzensgeld é a compensação pela dor sofrida, reparação do dano moral. Schmerz significa dor e Geld, dinheiro: reparação é o dinheiro da dor, pretium doloris (TORNAGHI, Hélio. Processo Penal, 1º vol., Rio de Janeiro: A. Coelho Branco Fº, 1953, p.320-324).

A legislação brasileira não distingue as hipóteses de ressarcimento, reparação e indenização. O CPP emprega promiscuamente as expressões nos arts. 63 e 64. Nota-se a tendência a empregar o vocábulo reparação em sentido amplo, abrangendo o ressarcimento e a reparação stricto sensu. No art. 927, o Código Civil parece seguir esta orientação, ao dispor que aquele que por ato ilícito causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo. A disposição abrange tanto o caso de dano patrimonial, direto ou indireto, quanto o dano moral ou extrapatrimonial. Entretanto, o Título I do Capítulo que regula a responsabilidade civil tem por epígrafe “Da obrigação de indenizar”, como se o vocábulo indenização abrangesse as espécies ressarcimento e reparação.

Dizia eu que uma coletividade, como tal considerada (abstraindo-se a pessoa dos indivíduos que a integram), pode ser atingida pelos efeitos de um ato ilícito, causador de dano moral. Daí a noção de dano moral coletivo. Não só os indivíduos têm direitos: os grupos também os têm. A violação do direito do grupo (ou coletividade) pode gerar dano moral

coletivo.

Cumpra distinguir os direitos individuais dos coletivos. Entre os direitos, há uns cujo titular é o indivíduo considerado isoladamente; outros, cujo titular é o indivíduo considerado como membro do grupo; finalmente, há ainda alguns direitos cujo titular é o grupo. Daí a classificação dos direitos em individuais e coletivos. Na primeira categoria, alinham-se aqueles cujo titular é o indivíduo, considerado em si ou como membro da coletividade. Na outra, situam-se os direitos que assistem à coletividade, com abstração dos indivíduos que a compõem.

Historicamente, o indivíduo surge não como sujeito de direito, mas de obrigações. Na Antiguidade, os códigos morais e a legislação (os Dez Mandamentos, a Lei das Doze Tábuas), longe de conferir direitos aos indivíduos, impunha-lhes deveres e obrigações. Nas monarquias absolutas, os súditos tinham o dever de obedecer às leis e à vontade do rei. Só com as declarações liberais e individualistas do século XVIII (Declaração de Virgínia e Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão) passam os indivíduos a ser titulares de direitos. Nas monarquias constitucionais do século XIX as constituições são outorgadas pelo soberano. Só no regime democrático as decisões políticas passam a ser tomada pelos indivíduos, na acepção coletiva de povo, do qual emana o poder.

A teoria do contrato social é fortemente “produtora” de deveres. Ao entrarem na sociedade, os homens conservam – é certo - alguns direitos naturais, como a liberdade individual e o direito de propriedade, mas eles assumem deveres decorrentes da vida em sociedade. O dever de trabalhar assume

uma importância considerável: no estado de natureza, o homem faz o que lhe apraz, mas em sociedade o homem paga com o trabalho o preço do seu sustento. A concepção liberal por vezes sofre o assédio de correntes ideológicas que negam a existência de direitos para promover os deveres. Para o providencialismo de Joseph de Maistre e Louis de Bonald, o homem só tem deveres. Esta concepção foi reiterada, com um fundamento completamente diferente, por Augusto Comte, para quem a sociedade prima sobre o indivíduo (“O homem só tem um direito: o de cumprir o seu dever”).

Quando o indivíduo assume a titularidade de direitos, inverte-se a situação: as liberdades públicas do indivíduo ganham precedência sobre o poder, não mais absoluto, porém tido por emanção da vontade popular. Esta é a grande conquista da democracia, regime no qual cobram relevo os direitos fundamentais. Duas são as concepções formadas em torno do conceito de sociedade: a orgânica (ou organicista) e a individualista. Segundo a primeira, a sociedade é um organismo no qual se integra o indivíduo; de acordo com a outra, a sociedade é o resultado da soma dos indivíduos que a compõem. A diferença entre as duas concepções é palpável: ambas se encontram em oposição inconciliável.

A concepção orgânica da sociedade conduz ao autoritarismo. A noção antiindividualista é a negação da democracia. O regime democrático vive da participação dos indivíduos na criação da vontade estatal. Pontes de Miranda fala em participações do povo na criação da ordem estatal, mas a noção de povo se resolve na soma dos indivíduos que o compõem.

Três critérios são encontrados em

sede doutrinária para explicar a oposição entre direitos individuais e coletivos: 1º - quanto ao modo de seu exercício; 2º - quanto ao sujeito passivo do direito; 3º - quanto ao titular do direito.

Os dois primeiros critérios não permitem distinguir de forma nítida os direitos coletivos dos individuais. O primeiro critério (distribuição quanto ao modo de exercício dos direitos) peca porque o exercício da liberdade de associação, embora pressuponha a ação combinada de vários indivíduos, não oculta o fato de que cada indivíduo exerce de maneira concomitante seu próprio direito. E, uma vez criada a associação, cada pessoa tem o direito de a ela aderir ou de abandoná-la. O segundo critério (distinção quanto ao sujeito passivo do direito) também não satisfaz, porque impreciso. Certos limites podem ser opostos aos indivíduos ou à coletividade, segundo o contexto, dependendo do tipo de interesse protegido pelo direito. A comunicação, por exemplo, pode ser vista como um interesse coletivo, mas o direito à liberdade de expressão que a protege é, sem dúvida, um direito individual. Já o terceiro critério (distinção quanto ao titular do direito) traça a priori uma nítida fronteira entre as duas categorias de direitos: a designação de uma coletividade como sujeito ativo de um direito gera problemas específicos, que não surgem quando se trata de um titular individual.

Direitos individuais são apanágio do homem, considerado em sua essência individual. Direitos coletivos são direitos dos grupos, direito da família, da nação, da coletividade local ou regional. São os direitos das coletividades ou direitos difusos, como o direito ao ambiente sadio, ao desenvolvimento, à paz internacional, etc. (direitos da terceira

família).

É certo que a noção de dano moral coletivo decorre do reconhecimento dos chamados direitos de solidariedade, concepção atualizada que deita raízes no terceiro termo da trilogia forjada pela Revolução Francesa de 1789: não a liberdade ou igualdade, mas a fraternidade.

Enquanto os direitos de liberdade e de igualdade se dirigem aos trabalhadores individualmente considerados, os direitos de solidariedade se referem aos vínculos que os unem. Seu objeto não reside na pessoa do trabalhador, mas na coesão da comunidade, ainda que visem à preservação do emprego, porque neste caso entra em jogo o interesse social voltado para o sustento do empregado e de sua família, sem onerar os aparelhos assistenciais e de seguridade social.

O vocábulo solidariedade é utilizado por diferentes ramos do saber humano e quase não é empregado em escritos jurídicos, ressalvada a categoria das obrigações solidárias (noção de direito civil). Poderíamos sofrer a tentação de supor que a solidariedade é uma noção puramente ideológica, vazia de conteúdo jurídico. Do ponto de vista sociológico, sem cogitar da distinção elaborada por Durkheim entre solidariedade mecânica e orgânica, pode entender-se que ela designa a dependência mútua entre os homens, que faz com que uma pessoa não possa sentir-se feliz e desenvolver-se sem que os demais também o possam. Cabe, assim, cogitar de um princípio de solidariedade, que induz a responsabilidade comunitária na vinculação entre os indivíduos, forçando a tomada de consciência das obrigações recíprocas assumidas pelos componentes do grupo, considerados como tais e não como

indivíduos isolados.

A solidariedade revela o duplo aspecto da relação que envolve o indivíduo e a sociedade. Assim como o indivíduo está ordenado à comunidade em virtude da disposição natural para a vida social, assim também a comunidade é ordenada aos indivíduos que lhe dão o ser, porquanto comunidade outra coisa não é senão o conjunto dos indivíduos encarados em sua vinculação social.

O Direito do Trabalho, mais do que qualquer outro ramo do Direito, destaca o papel fundamental da solidariedade, pois se ocupa do estudo das associações sindicais, instituto central de um dos ramos em que subdivide a disciplina: o Direito Coletivo do Trabalho. O associacionismo profissional, que está na base do fenômeno sindical, forma-se em torno do núcleo da solidariedade para fundar a união dos indivíduos entre eles, quer se trate de agregá-los em grupos de interesses quer de assegurar a coesão desses diferentes grupos.

O dano moral coletivo tanto pode afetar o interesse dos indivíduos considerados como membros do grupo quanto o direito cujo titular seja o próprio grupo. Neste sentido, a Lei nº 7.347, de 1985, que regula a ação civil pública, prevê expressamente a possibilidade do reconhecimento de dano moral coletivo, ao incluir, no art. 1º, IV, a referência a responsabilidade por danos morais e coletivos causados “a qualquer outro interesse difuso ou coletivo”.

Pode-se, então, entender por dano moral coletivo aquele que decorre da violação de direitos de certa coletividade ou a ofensa a valores próprios dessa mesma coletividade, como sucede, por exemplo, com a crença religiosa, o sentimento de solidariedade que

vincula os respectivos membros, a repulsa a atos de discriminação contra membros da coletividade ou do próprio grupo, como tal.

Cabe lembrar, a propósito, disposição expressa de lei vigente no Brasil (art. 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor – Lei nº 8.078, de 1990), em cujos termos entende-se por interesses ou direitos coletivos os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

As características dos interesses difusos e coletivos são bem descritos por Alexandre Agra Belmonte: “Os interesses difusos e coletivos são transindividuais (porque transcendem os interesses privados e pessoais), indivisíveis (quanto ao objeto) e indetermináveis (quanto ao sujeito), como ocorre quanto à manutenção dos serviços essenciais numa greve ou com a necessidade de eliminação de insalubridade em ambiente de trabalho (difuso), ou como a norma que determina o desconto assistencial para associados e não associados (coletivo) ou a alteração prejudicial de norma regulamentar de concessão de complementação de aposentadoria”. E enumera hipóteses em que o empregador pode causar dano moral a grupos de trabalhadores: “quando promove trabalho escravo, forçado ou ainda de menores de 16 anos; quando deixa de satisfazer o pagamento dos salários, não obstante aplique os recursos empresariais em outros investimentos; quando, deliberadamente, não cumpre as normas de segurança e medicina do trabalho, colocando em risco a saúde, a vida do trabalhador; quando promove atos discriminatórios às mulheres, por exemplo, revistas íntimas ou imposição de intervenções para esterilizações como

condição de continuidade do vínculo; quando promove causas simuladas para acordos de rescisão; quando obtém, por ocasião e como condição da contratação, assinatura em pedidos de demissão ou em termos de quitação assinados em branco; quando discrimina por sexo, raça e religião nas admissões; quando atinge grupo de trabalhadores por racismo ou preconceitos; quando o empregador pratica atos atentatórios da liberdade sindical ou do direito de greve” (BELMONTE, Alexandre Agra. Danos morais no Direito do Trabalho, 3ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2007, pág. 167 e 168).

A casuística respigada na jurisprudência dos tribunais do trabalho não é muito extensa. Não são encontrados acórdãos em grande número, mas certa quantidade de julgados já pode ser localizada nos repertórios especializados, valendo registrar a tendência ao aumento acentuado desses pronunciamentos judiciais. A título exemplificativo, vale mencionar alguns desses arestos.

Na rápida pesquisa empreendia, localizei cinco decisões de Tribunais Regionais do Trabalho, das quais três do TRT da 8ª Região, uma do TRT da 10ª e outra do TRT da 3ª Região, cada qual versando tema diverso das demais. Creio que vale a pena relacionar os referidos julgados, em rápida síntese da controvérsia fática geradora dos julgamentos em foco.

Iniciarei pelo TRT do Pará e seguirei a ordem cronológica dos julgamentos. No primeiro deles, assinalou o Relator, Juiz convocado Luís José de Jesus Ribeiro, que no caso se vislumbrava “não só uma violação a direitos individuais indisponíveis, mas também e principalmente, violação a interesse coletivo”. A hipótese fática era de violação de direitos transindividual de ordem coletiva,

com desrespeito a normas de ordem pública que regem a saúde, segurança, higiene e ambiente do trabalho e do trabalhador. Decidiu o tribunal ser devida a indenização por dano moral coletivo, “pois tal atitude da ré abala o sentimento de dignidade, falta de apreço e consideração, tendo reflexos na coletividade e causado grandes prejuízos à sociedade”. No caso, entendeu-se que a lesão ao direito dos trabalhadores ultrapassava a esfera do interesse de uma coletividade determinada para alcançar o interesse de toda a sociedade (in Revista LTr, vol.68, fev, de 2004, p. 247-250).

O segundo acórdão enfocava a questão do impropriamente chamado trabalho escravo, que o Relator, Juiz Georgenor de Sousa Franco Filho, corrigiu para trabalho forçado. Assinalou desde logo, na ementa, que “caracterizado o trabalho forçado, é evidente o dano moral coletivamente considerado, que vulnera o respeito indispensável a que todo o ser humano tem direito”. Os fatos evidenciavam a existência de dívidas, exploração financeira, dificuldade de acesso ao local de trabalho. Os trabalhadores não poderiam afastar-se ou parar de trabalhar enquanto não acabassem o serviço ou pagassem as dívidas, configurando-se o que, na linguagem da Amazônia, se denomina aviamento, pelo qual se cria um vínculo de dependência econômica em que o trabalhador jamais paga a dívida e se transforma numa espécie de servo. Afirma o julgado que “a prática do trabalho forçado viola um dos mais importantes fundamentos da República Federativa do Brasil, qual o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição)” (in Revista LTr, vol. 69, nov. de 2006, p. 1388-1391).

O terceiro acórdão enfrentou a questão do desrespeito às normas de segurança

do trabalho, ocorrendo acidente do trabalho que causa a morte de empregado. Salienta na ementa o Relator, Desembargador Federal do Trabalho Marcus Augusto Losada Maia, que “o empregador tem a obrigação legal de proporcionar segurança e saúde no trabalho aos empregados, de maneira que foi o responsável pelo acidente que acarretou a morte de um dos seus operários, pelo que é devida indenização por dano moral coletivo”. O pedido formulado na inicial voltava-se a atender direito coletivo, porque “a conduta da empresa teria ofendido sentimento de toda a coletividade” (*in* Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, vol. 39, nº 76, jan./jun. 2006, p. 205-212).

O acórdão proferido pelo TRT da 3ª Região (Minas Gerais) tratou dos direitos difusos dos portadores de deficiência, visando a ensejar o acesso deles ao mercado de trabalho. Entendeu-se que o empregador tem obrigação de contratar pessoas portadoras de deficiência e que a violação desse dever jurídico gera dano moral coletivo, ensejando o pagamento de indenização. Salientou o relator, Juiz Irapuan de Oliveira Teixeira Lyra, que cabe à Justiça do Trabalho “interferir direta e efetivamente na liberdade empresarial, quanto à seleção de seus empregados, obrigando à celebração de contratos de trabalho com pessoas de tal condição” (*in* Revista IOB – Trabalhista e Previdenciária, nº 212, fev./2007, São Paulo: IOB Thomson, p. 134).

O quinto e último acórdão pesquisado foi proferido pelo TRT da 10ª Região (Distrito Federal), em questão na qual se debateu a legitimidade de um tribunal privado de mediação e justiça arbitral para arbitrar dissídios individuais do trabalho. Salientou a Relatora, Juíza Elke Doris Just, que “a conduta

dos réus na prática de arbitragem envolvendo direitos individuais trabalhistas é ilegal e esta conduta, por si só, ofertada à comunidade, ofende a ordem social”. Destacou, na ementa, que “ofende o sentimento comunitário a conduta de quem expõe, intencionalmente, aparência de oficialidade que sabe não ter. Ilude o sentimento do cidadão comum que confia na conduta oficial e a ela se sujeita”. E acrescentou: “Toda a comunidade ficou exposta a esta conduta, daí a existência do dano moral coletivo”. Os réus foram condenados a se absterem de promover arbitragem envolvendo direitos individuais trabalhistas, sob pena de multa de R\$ 10.000,00 por arbitragem realizada e ainda a pagar indenização por dano moral coletivo no importe de R\$ 30.000,00, valor a ser revertido em favor do FAT (*in* Revista LTr, vol, 68, nov. de 2004, p. 1400-1403).

Os exemplos jurisprudenciais aqui coligidos demonstram de forma eloqüente que o reconhecimento do dano moral coletivo é, hoje, no Brasil uma realidade.

Artigo publicado originalmente na Revista do TST, vol. 73, nº 2, abr/jun 2007

SOFRIMENTO BANALIZADO EM “CARNE E OSSO”: O DIREITO A QUAL PROTEÇÃO FUNDAMENTAL?

Noemia Porto

1 – INTRODUÇÃO

Há várias produções cinematográficas que tocam na questão do trabalho. Entre as mais conhecidas, pode-se mencionar o filme “Tempos Modernos”, de Charles Chaplin¹, ou, ainda, o “Germinal”, de Claude Berri, adaptado da bela obra de Émile Zola. Além disso, existe um rol particularizado de documentários. Aspectos relacionados à estrutura sindical brasileira e ao direito de greve, por exemplo, podem ser bem observados em “Braços Cruzados, Máquinas Paradas”, de Roberto Gervitz e Sérgio Toledo, em “Linha de Montagem”, de Renato Tapajós, ou na produção “Peões”, de Eduardo Coutinho. Também em “Corporation”, de Mark Achbar,

Jennifer Abbott e Joel Bakan, observam-se temas como o da importância das corporações, os efeitos da globalização econômica e as faces da precarização do trabalho e do meio ambiente pelo mundo.

A filmografia do mundo do trabalho pode constituir um objeto de estudo bastante produtivo para o direito. Trata-se de uma forma de pesquisa e de observação pela qual se dá voz e rosto aos atores envolvidos nas relações trabalhistas – tal como reproduzidos, ou melhor, reconstruídos na produção cinematográfica, com todas as implicações daí decorrentes. O exame dessa filmografia corresponde, então, à análise dessa narrativa dinâmica e ilustrada sobre o mundo do trabalho.

O documentário “Carne e Osso”, dirigido por Caio Cavechini e Carlos Juliano Barros, é uma das produções cinematográficas que revela, de forma contundente, questões fundamentais do mundo do trabalho, como as relacionadas ao tempo, ao ritmo e à organização da produção.

1 Uma abordagem interessante e instigante sobre tal filmografia pode ser encontrada no seguinte trabalho: ALVES, Giovanni. A batalha de Carlitos: trabalho e estranhamento em *Tempos Modernos*, de Charles Chaplin. In: *ArtCultura* – Revista do Instituto de História da Universidade Federal de Uberlândia. v. 7, n. 10, jan.-jun. de 2005, p.65-81.



Noemia Porto

Mestre e doutoranda em Direito, Estado e Constituição pela UnB; juíza do trabalho (TRT/10ª Região).

O objetivo traçado para o presente artigo é o de apresentar uma análise crítica, notadamente numa perspectiva de direitos fundamentais, de questões relacionadas ao meio ambiente do trabalho e ao sofrimento dos trabalhadores, a partir das interessantes sugestões e abordagens contidas no documentário “Carne e Osso”.

O sofrimento experimentado por incontáveis pessoas que vivem do seu trabalho exige, no mínimo, o compromisso com o debate, tanto no que concerne às políticas públicas endereçadas à prevenção dos infortúnios quanto sobre as reparações devidas às suas vítimas. Na dimensão constitucional democrática de direito não se pode ignorar a situação desses trabalhadores. Ao mesmo tempo em que “Carne e Osso” consegue ambientar de forma concreta os problemas do trabalho em frigoríficos, permite transcender tal *locus* para se pensar sobre o sofrimento, o adoecimento e a adequação dos esquemas jurídicos de proteção social na contemporaneidade.

A ocorrência de acidentes de trabalho no Brasil representa substancial desafio à realização dos direitos fundamentais. Tal como adverte Bauman, “a natureza do sofrimento humano é determinada pelo modo de vida dos homens” (2010, p. 24). A Constituição Brasileira de 1988 assegura aos trabalhadores urbanos e rurais o direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. É garantido, ainda, seguro contra acidentes do trabalho, a cargo do empregador, mas sem excluir a indenização por este último devida em caso de dolo ou culpa. Em termos constitucionais, o meio ambiente, enquanto bem essencial à sadia qualidade de vida, foi alçado ao patamar de direito fundamental.

A proteção ao meio ambiente de trabalho é bastante ampla, alcançando aspectos pertinentes à organização do trabalho como um todo. Entram nesse campo os problemas relativos à localização do trabalhador no tempo e no espaço do ambiente laboral, bem como as questões que dizem respeito à incolumidade psíquica do empregado. Por conseguinte, a discussão sobre o meio ambiente do trabalho espalha-se por temas como os limites da jornada de trabalho, o desgaste do corpo do trabalhador imposto por ritmos extenuantes de labor e, ainda, o assédio moral.

Todos esses pontos estão retratados no documentário “Carne e Osso”.

O documentário, portanto, não serve apenas como ilustração para o debate, mas, sim, fornece o eixo de análise para pensar o papel do direito em temas que orbitam o mundo do trabalho na atualidade.

2 – A REALIDADE DO TRABALHO EM “CARNE E OSSO”

O documentário foi construído e estruturado, em primeiro lugar, com imagens do trabalho e das tarefas desenvolvidas em frigoríficos das regiões Sul e Centro-Oeste do Brasil. Conferindo significado às imagens, surgem então narrativas de protagonistas diversos acerca do mesmo tema: o trabalho em frigoríficos.

Os protagonistas do documentário são trabalhadores e trabalhadoras que adoeceram trabalhando ou sofreram mutilações ou qualquer outro tipo de agressão à sua incolumidade física, além de fiscais do trabalho, funcionários do INSS, médicos do trabalho, pesquisadores, membros do Ministério Público

do Trabalho e magistrados trabalhistas.

Logo no início do documentário aparece uma advertência importante, no sentido de que a velocidade e a aceleração retratadas correspondem à realidade, ou seja, não sofreram manipulação. Muito provavelmente a advertência visa esclarecer, de antemão, que as inacreditáveis velocidade e intensidade com que os trabalhadores desempenham as suas tarefas são reais e não ficcionais.

Combinando sincronicamente imagem e narrativa, sobressai desde logo o fato de que os trabalhadores ficam disponíveis por oito horas diárias, no mínimo, numa mesa realizando os mesmos movimentos repetitivos, desossando e/ou cortando e/ou separando as carnes. A primeira ideia em torno disso, repetida por vozes diferentes, principalmente dos trabalhadores, é a de que era necessário “vencer a esteira”, que a esteira “era ligeira”, “muito rápida”.

De fato, a descrição dos trabalhadores é a de que a quantidade definida para a produção era medida por segundos, por minutos, por hora, por jornada. Os trabalhadores revelam no documentário ter efetiva consciência de quanto deveriam produzir em cada uma dessas frações horárias para corresponder à meta estabelecida pelo empregador. Enfim, tratava-se de “prestar atenção, abaixar a cabeça e dar conta do recado”.

Determinada trabalhadora demonstra dominar bem qual era a contabilidade: seis segundos para desossar uma peça de frango, o que importava trabalhar em ritmo acelerado. Outra trabalhadora, na mesma linha de raciocínio, descreve que no início do seu vínculo com o frigorífico desossava três coxas e meia de frango. Todavia, intensificando-se a

exigência por maior produtividade, antes de se afastar definitivamente em razão de doença, já desossava sete coxas por minuto.

Para a fiscalização do trabalho, a lógica que se adotou foi eminentemente matemática e levando-se em conta o ponto de vista da produção, sem nenhum questionamento ou preocupação com o custo (humano) que resultaria de se manter tal sistema. A lógica era a de que se o trabalhador conseguia realizar determinada tarefa em quinze segundos, então, em um minuto seria possível repeti-la quatro vezes. Depois disso, a lógica número de tarefas X tempo de realização foi projetada para uma hora e posteriormente para uma jornada.

Ocorre que, como alertado por um auditor fiscal do trabalho, os trabalhadores se envolviam em 18 movimentos para desossar em 15 segundos uma perna de frango. Isso significa que realizavam de 80 a 120 movimentos em um único minuto, quando, porém, é considerado seguro ativar-se em até 35 movimentos por minuto. Portanto, o ritmo imposto é três vezes maior, em termos de movimentos, considerando-se o patamar salubre.

Situação semelhante é encontrada no abate de bovinos. A questão numérica também “rouba a cena”. Isso porque os trabalhadores revelam conhecer a matemática da produção. Deveriam ser abatidos entre 800 e 1.000 bois antes do meio-dia, o que tornaria viável manter a meta diária de 1.200 bois sem necessidade de aumentar o número de empregados e, também, sem incremento de despesas com horas extras. Para o atingimento da meta mensal, sem aumento de custo com os trabalhadores, empreende-se a aceleração do ritmo da produção, inclusive, se necessário, com aumento da velocidade da máquina.

Todavia, nas visitas realizadas pelos fiscais para avaliação das condições de trabalho, constatou-se que a estrutura física do frigorífico comportaria um abate, no mínimo, 50% menor. Portanto, nota-se condição estrutural precária para o número de abatimentos definido como meta de produtividade.

Ao serem contratados, os trabalhadores não tinham acesso a um tipo de trabalho que seria desenvolvido todos os dias, de forma relativamente estável, ou seja, não era suficiente que aprendessem o ofício e se adaptassem ao ritmo da produção, isso porque havia mudanças no sistema de pressão e de cobrança por produtividade, que variava a depender dos contratos firmados pelas empresas.

Na visão dos trabalhadores, o trabalho era estressante, desgastante e realizado sob pressão. Alguns experimentam diferenças de temperatura; há aqueles que ficam muito tempo em pé ou muito tempo sentados; vários iniciam a jornada sem estar completamente recuperados do cansaço do dia anterior; não há liberdade para conversar com o colega do lado e muito menos para ir ao banheiro sem autorização; ouve-se “muita coisa” dos prepostos da empresa, em razão da cobrança por metas, sem que o trabalhador possa reagir ou retrucar; há mutilações, acidentes com a faca e outros típicos que poderiam ter sido evitados.

Nesse cenário, um trabalhador chega a afirmar que imaginava que não existisse depressão, que ela fosse uma farsa das pessoas. Todavia, quando ele mesmo passou a dela padecer, reconheceu que se trata de doença. Essa narrativa é acompanhada da constatação, que transcende o problema dos frigoríficos, pertinente ao volume de transtornos e sofrimentos

mentais decorrentes do trabalho cuja incidência tem aumentado bastante, em face da competitividade intensa e da produtividade acelerada. Apesar disso, as empresas empreendem processo de negação, isto é, a depressão não é culpa do trabalho, mas, sim, tem causas em circunstâncias particulares e pessoais de cada trabalhador.

Evidentemente que haveria de se indagar: por que ou por quais razões os trabalhadores se submetem a esse tipo de trabalho?

Nas famílias monoparentais femininas, a responsabilidade pela criação e pelo sustento dos filhos conduz a um estado de necessidade em que o trabalho se converte na principal ou única fonte capaz de possibilitar o acesso à sobrevivência. Por isso, uma trabalhadora no documentário menciona que tinha os filhos para criar e que era sozinha nessa tarefa, o que justificava suportar o sofrimento no trabalho.

Outros trabalhadores expressam o receio do desemprego, isso porque sabiam que quando alguns se afastavam em razão de licença médica, por problemas nos braços ou na coluna, eram dispensados pela empresa. Assim, mesmo com dor, os trabalhadores procuravam o médico sem pretender ausentar-se do trabalho, mas apenas para ter acesso a medicamento hábil a aliviar as dores do corpo. Aqui aparecem sinais da “síndrome do sobrevivente”, quando os trabalhadores se mantêm no trabalho com medo de serem demitidos. De todo modo, para os que se acidentaram e adoeceram passou a ser difícil procurar nova colocação no mercado de trabalho, especialmente considerando que os problemas físicos ficam visíveis no ato da contratação e/ou nos exames admis-

sionais, sendo certo que outras empresas, em se tratando de ex-funcionários de frigorífico, já sabem quais adversidades físicas podem ter persistido (ombros, coluna, braços, etc.). Há trabalhadores, em razão disso, sem renda e outros que tentam sobreviver na economia informal, fazendo “bicos”.

A luta para permanecer na ocupação formal, todavia, não significa acesso a emprego bem remunerado. Aparece no documentário bairro localizado na capital Campo Grande, Estado de Mato Grosso do Sul, onde residem trabalhadores dos frigoríficos e suas famílias, e cuja ocupação data do início dos anos 70. O que se nota é que o trabalho formalizado não representa, sequer de uma geração para outra, mudança da condição social. Da mesma forma, eventual evolução funcional dentro da empresa também não vem acompanhada de significativo aumento salarial.

O documentário versa, portanto, entre outros aspectos, sobre o paradoxo entre o incremento da livre-iniciativa, mas sem a valorização social do trabalho. A indústria frigorífica brasileira, que conquistou o mercado internacional, é vista como orgulho para o país. De fato, Estado e sociedade têm interesse na manutenção e no aperfeiçoamento desse segmento econômico, que gera diversos empregos formais e possui cadeia produtiva muito longa. Além disso, a arrecadação propiciada por tais empresas representa montante relevante no que diz respeito ao FPM (Fundo de Participação dos Municípios). Todavia, para a fiscalização do trabalho, os trabalhadores e os sindicatos aparece uma faceta diferente, qual seja, a de um setor econômico que, desenvolvendo as suas atividades, deixa um rastro de trabalhadores doentes.

A fiscalização sobre a estrutura de trabalho mantida pelas empresas frigoríficas não surte o efeito desejado, seja pela falta de fiscais suficientes, seja porque a mudança do processo produtivo custaria mais caro do que pagar e assumir os ônus financeiros definidos em face das aludidas atividades de fiscalização.

Nota-se a confrontação entre os valores de mercado e outros valores, em especial os relacionados à proteção do trabalho.

Os trabalhadores falam da tendinite, dos incômodos nos ombros e nas costas e da dor que sentem e que vai se intensificando². A intensidade do trabalho contribui para o processo de adoecimento, isso porque, no início, segundo a médica do trabalho, o trabalhador não dorme direito, mas descansa no final de semana. Com o passar do tempo, o descanso do final de semana não é mais suficiente à recuperação física e psíquica, de maneira que o trabalho iniciado na segunda-feira ocorre com resquícios de cansaço.

A questão, porém, não é esporádica. Funcionária de determinado posto do INSS, localizado em região próxima aos frigoríficos, relata que em torno de 80% do público atendido na reabilitação são de trabalhadores desse setor econômico. A experiência com esse contingente de trabalhadores permitiu à referida funcionária evidenciar a existência de um ciclo difícil de ser rompido, ou seja, o trabalhador adocece e é atendido pelo INSS e as empresas contratam outras pessoas que,

.....
2 A despeito disso, os médicos das empresas apenas receitam remédios paliativos para dor e não tomam a iniciativa de investigar ou de propor investigação sobre o adoecimento dos trabalhadores. Nesse contexto, qual papel esses médicos desempenham? Qual ética médica é (in)observada?

doentes, também procuram benefícios do órgão. Há alta rotatividade, considerando que o intervalo entre o início do contrato de trabalho e o início da doença é usado como “tempo de troca de pessoal”. Além de tudo isso, há uma conta que não fecha, qual seja, as empresas produzem mais doentes do que a cobertura propiciada pela arrecadação de valores pagos a título de seguro social.

O processo de negação das empresas, no sentido de que os adoecimentos, afastamentos e mutilações não estão relacionados diretamente com o trabalho ou com a falta de segurança que deveria ter sido providenciada, sendo, portanto, frutos do acaso e da coincidência, não parece corresponder aos números que indicam o excesso de risco do setor, comparativamente a outros setores econômicos³.

As demandas por direitos dos trabalhadores em frigoríficos são, como era de se esperar, traduzidas em processos perante a Justiça do Trabalho, os quais normalmente versam sobre os mesmos temas: horas extras não pagas (incluindo a diferença entre o deslocamento e a preparação para o trabalho e aquele que é registrado nos cartões como início da jornada, bem como os lançamentos dos horários de saída); diferenças salariais

.....
3 A título exemplificativo, há seis vezes mais ocorrências relacionadas a queimaduras e corrosões, comparativamente a outros segmentos e duas vezes mais quando se trata de traumatismo na cabeça; ocorre 743% de excesso de risco para plexos nervosos e questões correlatas vinculadas a esforços repetitivos; e 712 a cada mil pessoas sofrerão de transtorno mental, ou seja, em média, há ocorrência três vezes superior ao das outras atividades pesquisadas. De todo modo, há frigoríficos em que nada mais nada menos do que 20% do contingente de trabalhadores está adoecendo.

pelo exercício de determinada função que não é devidamente “classificada” na carteira de trabalho; prêmios e gratificações prometidos e não pagos; indenizações e demais consectários relacionados aos acidentes do trabalho. A repetição de demandas e de temas, todavia, não parece interferir no modo como a organização do trabalho nos frigoríficos tem sido levada a efeito⁴.

De todo modo, os casos judiciais nem de longe representam o número de trabalhadores que adoeceram ou tiveram direitos negados enquanto trabalharam para o setor frigorífico. Alguns não acionam a Justiça com receio de, com essa atitude, ocorrer bloqueio de vagas para trabalhadores da própria família (filhos, etc.). Outros não propõem ação no Poder Judiciário porque para eles isso é visto como um ato de coragem.

Impressionam os relatos de dor e de sofrimento, de sentimento de abandono, de atos de fiscalização das autoridades públicas que não modificam a realidade, de descaso do setor econômico e de infortúnios que atingem definitivamente a vida dos trabalhadores, não apenas no âmbito profissional, mas também familiar e social.

Esse retrato da realidade, conforme advertido no documentário, revela um problema do conjunto da sociedade e não apenas de um setor.

.....
4 A partir do documentário, é possível visualizar o chamado “dumping social”, enquanto prática de “incorporação” dos riscos relacionados aos valores que potencialmente seriam devidos em razão do descumprimento da legislação trabalhista. Nesse sentido, a competitividade e a lucratividade avançam contabilizando o descumprimento da legislação social.

3 – PRODUTIVIDADE E AS MUDANÇAS NA RELAÇÃO DO TRABALHADOR COM O ESPAÇO E O TEMPO

Nos frigoríficos, retratados no documentário, há um modo de trabalho que, ao mesmo tempo, aproxima e separa os trabalhadores. Numa visão que pode remontar ao modelo de trabalho fabril do final do século XIX, e que perdurou até pelo menos meados do século XX, os trabalhadores em frigoríficos compartilham o mesmo espaço de trabalho e vivenciam jornadas fixas, ainda que estendidas. Tempo e espaço unem os trabalhadores. Todavia, o modo como o trabalho é executado revela um profundo “estar só”, ainda que juntos, trazendo à tona, com isso, problemas próprios ao trabalho contemporâneo, do pós-fordismo⁵. O compartilhamento do espaço e do tempo não adquire o significado de convivência. O que separa os trabalhadores não é apenas o uso de protetores auriculares (a propósito,

5
Acerca das formas de organização da produção, confira-se Ricardo Antunes (*Adeus ao trabalho?: ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho*. 13. ed. São Paulo: Cortez, 2008). Com base no aludido autor, pode-se dizer, resumidamente, que o fordismo, juntamente com o esquema taylorista, representa a forma pela qual a indústria e o processo de trabalho se consolidaram no decorrer do século passado, e que se manteve forte até meados de 1973, com preponderância dos seguintes elementos: cronômetro; produção em série e de massa; principal fundamento na linha de montagem, geradora de produtos mais homogêneos; trabalho é parcelar; fragmentação das funções; separação entre a elaboração e a execução no processo de trabalho; unidades fabris concentradas; modo de organização verticalizado, sobressaindo a figura do trabalhador coletivo fabril. Juntamente com a produção em série, observando o sistema taylorista, há controle do tempo e dos movimentos dos trabalhadores e da produção. O novo paradigma produtivo (*pós-fordismo*), por sua vez, é representativo do trabalho fragmentário, intenso, precário, flexível e instável.

necessários e pertinentes para prevenir danos causados pelos ruídos), mas, sobretudo, a intensa cobrança por produtividade. Cada unidade horária deve se traduzir num número previsível de movimentos e de atos que dão continuidade à produção. Essa compressão do tempo intensifica o trabalho e marca como inadequados comportamentos de convivência entre os trabalhadores, como, por exemplo, a conversa durante o expediente. Seria possível imaginar que a marca de um tempo, ou de uma jornada, significasse um aspecto neutro, ou indiferente, para a questão do trabalho. Assim, observada a jornada de oito horas, por exemplo, em 1950 ou em 2012 estaria devidamente acionado um dos mecanismos de proteção no trabalho, representado pelo respeito ao limite constitucional e legalmente estabelecido de horas trabalhadas. Todavia, trabalhar por oito horas diárias num mundo pós-fordista, em razão do processo de intensificação através da eficiente cobrança por produtividade, tem maior impacto sobre o corpo e a mente dos trabalhadores. Assim, também o elemento aparentemente objetivo e estável representado pelo número de horas trabalhadas parece merecer maiores reflexões. O tempo se constrói (se “temporaliza”). Pode-se considerar que trabalhar por oito horas diárias atualmente no ritmo dos frigoríficos não tem o mesmo significado experiencial em relação ao trabalho, pelo mesmo período de tempo, duas ou três décadas atrás⁶.

6
Note-se, porém, que muito provavelmente os trabalhadores retratados no documentário também eram expostos a jornadas extraordinárias. De todo modo, quanto à complexa questão do tempo enquanto instituição social, e não como mero elemento objetivável ou fenomenológico imutável, são importantes as reflexões

Assim, embora fiscais e médicos do trabalho concordem que o excesso de jornada é uma das principais causas de acidentes do trabalho, as reflexões contidas no documentário “Carne e Osso” permitem indagar se se consideraria excesso apenas sob o ponto de vista quantitativo, de número de horas trabalhadas, ou um outro conceito de excesso precisaria ser melhor elaborado, qual seja, o de excesso em termos de intensidade, ainda que respeitados os limites numéricos de tempo. Assim, tarefas aceleradas, cobradas, exigidas também não representariam “excesso de jornada”, em face da intensidade da vivência laboral, ainda que desenvolvidas dentro dos limites legais, a revelar que, ocorrentes, são causa de adoecimento no trabalho?

Repensar o que se considera “excesso de jornada” conjugando-o com o “excesso de trabalho” parece exigir esforços conjugados, de origens diversas. Independentemente de uma política legislativa que parece salutar para atualizar e rever as questões relacionadas ao tempo *do* e *no* trabalho, os atores coletivos, e notadamente os sindicatos, deveriam se movimentar nesse sentido, assim como o Poder Judiciário no compromisso com uma hermenêutica voltada aos direitos

fundamentais. No caso do Poder Judiciário, e das ações trabalhistas, parece presente o vínculo etiológico (de causa e efeito) quando o adoecimento ocorre vinculado a um ambiente do trabalho marcado por processos de intensificação da produção e, por isso, devem-se reconhecer as consequências de se responsabilizar o empregador.

Como relatado acima, a produtividade do trabalho é imposta aos empregados a partir de um cálculo matemático – a produção é medida por segundos, por minutos, por hora, por jornada. Houve abstração do custo humano que o aumento puramente matemático da produção demanda. A exatidão estabelecida na relação número de tarefas X quantidade de tempo (em segundos, minutos, horas e para uma jornada toda), evidentemente, exigiria imaginar uma repetição precisa de movimentos que não é própria aos homens e às mulheres, mas, sim, às máquinas. Há, nisso, uma desumanização do trabalho⁷.

Como o esforço produtivo, calculado em termos meramente matemáticos, ignora o custo humano a ele vinculado, há intensificação do desgaste decorrente do trabalho. Mais do que isso: não são apenas os limites diários e

.....
de François Ost: “o tempo é uma instituição social, antes de ser um fenômeno físico e uma experiência psíquica. Sem dúvida, ele apresenta uma realidade objetiva ilustrada pelo curso das estrelas, a sucessão do dia e da noite, ou o envelhecimento do ser vivo. Do mesmo modo, ele depende da experiência mais íntima da consciência individual, que pode vivenciar um minuto do relógio, ora como duração interminável, ora como instante fulgurante. Mas quer o apreendamos sob sua face objetiva ou subjetiva, o tempo é, inicialmente, e antes de tudo, uma construção social – e, logo, um desafio de poder, uma exigência ética e um objeto jurídico” (2005, p. 12).

.....
7 Observações feitas por Giovanni Alves sobre a representação de “Tempos Modernos”, com Charles Chaplin, possuem aproximação com um tema presente no documentário “Carne e Osso”, qual seja, o da valorização/desvalorização da pessoa e do trabalho dentro do processo de produção de mercadorias para uma sociedade de consumidores. “(...) Chaplin expressa o drama do proletário no processo de trabalho capitalista, que é processo de valorização. O que significa que ele deve exercer um trabalho sem conteúdo, monótono e repetitivo, principalmente no caso do trabalho industrial, *locus* da acumulação de valor e objeto de racionalização do capital através dos métodos fordistas-tayloristas (o que só ocorreria com o setor de serviços no pós-guerra)” (2005, p. 69)

semanais da duração laboral que se revelam inadequados. Os parâmetros legais de intervalos, pausas e períodos de desconexão do trabalhador, relativamente aos serviços e ao ambiente laboral, também se mostram inapropriados e insuficientes. Num ritmo de trabalho significativamente intenso, o intervalo mínimo intrajornada de uma hora, ou o interjornada de 11 horas, como previstos em lei, não são adequados para permitir a integral recuperação do cansaço e do desgaste produzidos pelo trabalho. Os direitos trabalhistas deixam, então, de alcançar sua finalidade, apresentando-se defasados perante essa realidade particularizada.

Para os trabalhadores que se encontram nessa situação, o labor demanda a superação de limites físicos, psíquicos, humanos. Eles escondem as doenças e suportam os sintomas do adoecimento. Os serviços são desempenhados até o limite do corpo, ou para além desse limite. Em alguns casos, o trabalhador já se encontra de tal maneira envolvido e absorvido nessa dinâmica produtiva, que a superação desses limites é uma questão de autoestima. Essa última está vinculada, portanto, à ideia de capacidade produtiva elevada ou (pelo menos) suficiente – independente do custo humano.

A intensificação do trabalho se torna realidade, ainda, pela capacidade de se estabelecer mecanismos de controle sobre o corpo do trabalhador (“vencer a esteira”), mas também sobre a sua subjetividade. Há controle do tempo e daquilo que se produz em certo espaço de tempo. O trabalho e o ritmo do trabalho são organizados pelos empregadores de forma a possibilitar a obtenção de maior produtividade.

Ocorre que “não temos *dois corpos*, um para ‘o trabalho’ e outro para o ‘fora do trabalho’, é o mesmo corpo que enfrenta, experimenta-se, forma-se, gasta-se em todas as situações da vida social” (SCHWARTZ, 1996, p. 152).

À primeira vista, o documentário parece retratar uma forma de organização fordista-taylorista. Alguns elementos são indicativos disso, como a reunião, no mesmo espaço, de muitos trabalhadores envolvidos na mesma organização voltada à produção em massa, que protagonizam contratos formais e recebem salário na fórmula tradicional de troca de tempo por pagamento e que, além disso, residem nos mesmos bairros proletários. Todavia, uma observação mais cuidadosa demonstra que elementos do toyotismo estão presentes na separação entre iguais, na intensificação das tarefas, na cobrança por produtividade, na marcha da produção que é ditada pelo consumo e pelos contratos firmados com outras empresas, enfim, pelo cenário da autoexploração. O novo modo, por isso, não é propriamente toyotista, mas, sim, incorpora elementos dos paradigmas produtivos anteriores.

Márcio Túlio Viana visualiza rearranjos complexos entre o novo e o velho e que possibilitam à classe produtiva diversificar e controlar, tendo como objetivo maior eficiência econômica:

“Costuma-se dizer que o novo modo de produzir ainda está em gestação; não se definiu ainda. A prova seria a coexistência de fábricas ainda tayloristas com outras já toyotistas; e, mais do que isso, os vários arranjos entre os modelos. A própria automação, ao assumir graus

e contornos variados, parece indicar que ainda não teria achado o seu caminho.

De fato, essa é uma hipótese possível, mas há uma outra mais interessante. Pode ser que o novo modelo seja exatamente essa mistura. Nesse sentido, é importante notar como as novas empresas se interagem com as velhas e mesmo com o mercado informal, articulando, produzindo e controlando a diversidade.” (2003, p. 790)

O trabalho em frigoríficos ainda aparece localizado, diferentemente da desterritorialização que já alcança diversos setores produtivos (marca característica da economia globalizada). Todavia, a ocupação do mesmo espaço não permite uma autêntica reunião ou união entre os trabalhadores que, atingidos pela força do tempo cronometrado, aderem ao valor da produtividade e das metas como se esse fosse o autêntico e o único valor do trabalho.

4 – ORGANIZAÇÃO DA PRODUÇÃO E SOFRIMENTO NO TRABALHO

A produtividade, e, na verdade, uma produtividade precisamente calculada, é, contemporaneamente, um importantíssimo vetor na organização da força de trabalho.

Nos termos das ponderações de Ost:

“Ainda no capítulo econômico, sublinharemos o novo imperativo categórico que se impõe à empresa: a gestão em ‘fluxo tenso’, a norma do ‘justo a tempo’, a regra da flexibilidade máxima. Para dar lucro, trata-se de abreviar a duração de cada operação e

acelerar a rotatividade dos recursos: é a regra do ‘justo a tempo’, que se aplica agora também ao comprometimento da mão de obra, que utilizaremos justo o que é preciso e que dispensaremos ao menor sinal de alteração da agenda de encomendas.” (2005, p. 333)

Empresas buscam aumentar sua produtividade, ainda que com riscos de acidentes trabalhistas e com verdadeiro desprezo à integridade física dos trabalhadores. A pessoa do trabalhador é ignorada. Entre as principais causas de enfermidades e acidentes, é possível indicar duração excessiva da jornada, falta de repouso suficiente, tarefas repetitivas, trabalho penoso, ambiente hostil e posturas inadequadas.

Esses fatores têm em sua base o próprio controle que a empresa exerce sobre o corpo do trabalhador. O ritmo da empresa condiciona o ritmo do corpo do trabalhador. A maior produtividade é buscada a partir de decisões que repercutem diretamente sobre a pessoa do trabalhador, com consequências de ordem física, psíquica, social. O trabalhador, sua compleição corporal, suas necessidades mais variadas, precisa acompanhar a dinâmica, a plasticidade, a rotina empresarial. Aqui se constata o evento da banalização ou da naturalização do sofrimento imposto ao indivíduo. Na verdade, os trabalhadores passam a ser vistos e tratados como elementos da produção que precisa ser organizada. Novamente, há algo de velho e novo nesse cenário, ou seja, a visão do trabalho, e do trabalhador, como mercadoria. Também em *Tempos Modernos*, que é um filme e não propriamente um documentário, “os operários

são apenas apêndices do sistema de máquinas, uma mera engrenagem, representada na cena clássica do operário sendo engolido pela máquina” (ALVES, 2005, p. 70). “Carne e Osso” traduz bem esse acoplamento homem/máquina e traz a narrativa de um trabalhador que teve o braço engolido pela máquina. Ficção sobre o passado e realidade documentada do presente.

Atualmente, na organização da empresa ou da unidade econômica pós-fordista há uma preocupação não apenas em organizar a força de trabalho, mas, também, em destacar parte dela para atuar como controladora e fiscalizadora da produtividade dos demais. São trabalhadores controlando e competindo com trabalhadores. A “fábrica” se horizontaliza de uma forma interessante, ainda que mantida a hierarquia vertical no que diz respeito ao controle sobre a atividade econômica e sobre o auferimento de lucros. O sistema de pressão e de cobrança por chefes de equipe possibilitam uma ambientação propícia à ocorrência de assédio moral⁸.

O valor “produtividade” ganha certa estabilidade no mundo do trabalho. Os próprios trabalhadores têm sua autoestima definida pela capacidade de se tornarem e permanecerem produtivos, segundo os padrões preestabelecidos pela empresa.⁹ Tais padrões que medem a produtividade dos trabalhadores não foram discutidos de forma aberta e

plural com os destinatários e, além disso, não consideram elementos de salubridade no meio ambiente do trabalho. O fato é que todo o significado desenvolvido em torno de perseguir o cumprimento de tais padrões possibilita um processo de autoexploração pelos trabalhadores.

Na dimensão democrática de direito, porém, não se imagina que atos, posturas e decisões que atingem determinado agrupamento, inclusive em temas relacionados à saúde e à atuação da previdência pública, possam ser decididos arbitrariamente e impositivamente por atores privados, até porque, como visto, a decisão tomada pelas empresas possui grau de afetação numa questão pública importante, que é justamente a do cumprimento das normas trabalhistas, que possuem caráter cogente.

“Carne e Osso” mostra uma necessidade de que as tarefas sejam reprojatadas para se contemplar pausas que visem à recomposição dos tecidos dos membros superiores e/ou, ainda, para se pensar na diminuição da jornada de trabalho. Todavia, nenhuma discussão séria há nesse sentido, circunstância agravada pela postura refratária das empresas.

Ao lado disso, a ameaça do desemprego atua como forma determinante de submissão às condições impostas pelos articuladores da economia.

Descreve Bauman que (2010, p. 52):

“Ameaçar com o desemprego ou recusar o emprego permite conquistar e manter o domínio com um gasto de energia, tempo e dinheiro muito inferior ao exigido para controlar e

8 Embora uma das trabalhadoras relate ter “vestido a camisa da empresa” e até ter assinado manifesto contra o sindicato (ato do qual se arrependeu), não aceitou o posto de assistente do chefe de setor, isso porque implicaria em cobrar mais produtividade dos subordinados, quando, na sua visão, já trabalhavam no limite.

9 Na concepção capitalista de “utilidade”, para os trabalhadores ser útil significa ser e estar produtivo.

vigiar de maneira invasiva. A ameaça do desemprego desloca o ônus da prova para a parte adversa, ou seja, para os dominados. Cabe agora aos subordinados adotar um comportamento que tenha boas chances de agradar aos chefes e de estimulá-los a ‘adquirir’ seus serviços e seus ‘produtos’ particulares – exatamente como os outros produtores e revendedores estimulam em seus potenciais consumidores o desejo de comprar as mercadorias que vendem. ‘Seguir as rotinas’ não basta para atingir esse objetivo.”

Nos frigoríficos retratados no documentário, são mantidas as jornadas tradicionais de horário ou os turnos de trabalho, ou algumas horas a mais do que isso. Todavia, entre o início e o término deles é imposto determinado número de abates por dia. Assim, é mantido o mesmo número de trabalhadores contratados (não há aumento do contingente) e as jornadas não sofrem significativos elásticos, porém, a produtividade-dia mantém-se em alta. A discrepância entre número de trabalhadores, estrutura do frigorífico e quantidade pré-definida para a produção conduz à intensificação do trabalho. Assim, são os contratos firmados pela empresa com outras empresas que definem o ritmo da produção e o nível de exigência em relação aos trabalhadores.

Nesse contexto, haveria de se indagar se os esquemas tradicionais de proteção *do* e *ao* trabalho, representados pelos limites de jornada e pelos intervalos intra e entre jornadas, as férias de 30 dias e o repouso semanal

remunerado, são suficientes para fazer frente a essa nova realidade do mundo do trabalho contemporâneo em que a vivência no trabalho cobra uma intensificação antes desconhecida para os trabalhadores.

Tanto as empresas quanto os departamentos médicos nelas mantidos sabem do adoecimento dos trabalhadores e, evidentemente, dos possíveis questionamentos judiciais relacionados aos acidentes do trabalho. Todavia, isso nem de longe tem sido suficiente para uma mudança de postura em relação à organização do trabalho. Há, na verdade, como descrito no documentário, um processo de negação. Assim, os trabalhadores estariam adoecendo e se afastando por qualquer outra razão (morte na família, traições no casamento, etc.), mas jamais porque se ativavam em favor da empresa. Portanto, as lesões nos frigoríficos são vistas como ocorrências individuais e não como um problema coletivo.

À medida que os trabalhadores adoecem, especialmente em face da sobrecarga de trabalho, a percepção que desenvolvem é a de que são descartáveis¹⁰. Passam a conviver tais

10 Pessoas descartáveis e relações descartáveis são componentes do que temos chamado de contemporaneidade. Tal como descreve Bauman: “no mundo líquido-moderno, a solidez das coisas, assim como a solidez dos vínculos humanos, é vista como uma ameaça: qualquer juramento de fidelidade, qualquer compromisso a longo prazo (e mais ainda por prazo indeterminado) prenuncia um futuro preche de obrigações que limitam a liberdade de movimento e a capacidade de perceber novas oportunidades (ainda desconhecidas) assim que (inevitavelmente) elas se apresentarem (...) A alegria de ‘livrar-se’ de algo, o ato de descartar e jogar no lixo, essa é a verdadeira paixão do nosso mundo. (...) Dos objetos e dos laços, exige-se apenas que sirvam durante algum tempo e que possam ser destruídos ou descartados de alguma forma quando se tornarem obsoletos – o que acontecerá forçosamente” (2010, p. 40-42).

trabalhadores com a memória da dor, o trauma do adoecimento ou da perda de membro do corpo e percebem que, a despeito de tudo isso, foram “abandonados” pela empresa (“me jogaram fora”).

A fórmula encenada em “Carne e Osso” parece comportar o trabalho e o trabalhador tradicionais, protegidos por um contrato formal, cujo valor está em permanecerem produtivos, ainda que ocorra insatisfação com suas tarefas e com o ambiente no qual estão inseridos, e a despeito, ainda, dos baixos salários ganhos, mantidos em patamares estáveis para a categoria no decorrer dos anos, independentemente do processo de intensificação da produção. Há, ainda, os que permanecem doentes e, uma vez desafiliados do emprego tradicional, são atendidos pelo regime da Previdência oficial. Ambos convivem com os desempregados destinatários de assistência social e com desempregados que não recebem qualquer forma de amparo. Que riscos, quais consequências e que tipo de sociedade esse processo de exclusão está produzindo?

5 – CONCLUSÃO

Quando se discute temas relacionados à proteção constitucional endereçada ao mundo do trabalho, e especialmente às pessoas que necessitam viver do seu trabalho, diversos supostos consensos entram em cena, suportados sobremodo em máximas do senso comum. Talvez o mais trivial deles seja o de rejeitar qualquer movimento de intervenção ou de interface estatal que vise regular ou normatizar, de forma cogente, as relações de trabalho. Propaga-se que a não intervenção estatal é fundamental ao crescimento

econômico que, por sua vez, será capaz de gerar mais postos de trabalho.

Todavia, não há dados ou estudos que efetivamente confirmem que desenvolvimento econômico se traduz, necessária e naturalmente, em desenvolvimento para todos. A disparidade entre a posição que o Brasil hoje ocupa em termos de desenvolvimento econômico (entre a 5ª ou 6ª economia do mundo) e aquela que ostenta quando se trata do Índice de Desenvolvimento Humano (84ª) pode ser um interessante elemento para “desnaturalizar” certas relações de causa e efeito propagadas sobre o assunto. Assim, crescimento econômico não necessariamente importa em crescimento ou desenvolvimento para todos. A centralidade do econômico tem substituído, com facilidade, a centralidade das pessoas.

A propósito do “Carne e Osso”, é interessante constatar que, a despeito da envergadura do setor econômico, os trabalhadores permanecem confinados no mesmo estrato social. Isso significa que não há aumento proporcional dos salários e dos benefícios pagos. O nível salarial não incrementa, a despeito da lucratividade do setor. Aqui se pode falar em salários miseráveis que não permitem sequer repor a energia e a vida gasta com o trabalho realizado. Os trabalhadores, por décadas, têm ocupado os mesmos bairros empobrecidos da cidade. As “vilas” de operários dos frigoríficos são o retrato de que a lucratividade ou a riqueza produzidas por certa atividade econômica não são capazes de alterar o cenário de ocupação urbana desprivilegiada da cidade.

Note-se que a questão não é negar o centro gravitacional da lucratividade no desenvolvimento de atividades econômicas,

até porque o sistema da economia é autônomo na medida em que se reproduz a partir do seu próprio código binário, no caso, lucro/não lucro. Então, trata-se de problematizar, especificamente no caso do sistema do direito, a questão do vetor único ou predominante da produtividade quando isso traz reflexos para as pessoas trabalhadoras, em termos de sofrimento e de demandas por direitos¹¹.

Há, ainda, uma contradição que precisa ser enfrentada quando se contrasta o papel do Estado brasileiro e as demandas por proteção vinculadas às relações sociais, na medida em que traduz mensagens e comandos contraditórios. Haveria uma patológica dupla personalidade estatal? De fato, colocando em xeque uma questão de coerência, de um lado, a pressão para que os direitos (e os sociais em particular) sejam encarados na perspectiva dos seus custos, aponta no sentido da necessidade de recuo estatal. Por outro, porém, maior intervenção e presença do Estado são exigidas para controle dos danos ocasionados pelas mais variadas e sucessivas crises do capitalismo.

Segundo Bauman:

“O Estado assistencial para os ricos (que, ao contrário de seu homônimo para os pobres, jamais teve sua racionalidade questionada e, ainda mais, nunca sofreu tentativas de desmantelamento) voltou aos salões, deixando as dependências de

serviço a que seus escritórios estiveram temporariamente relegados, para evitar comparações desagradáveis. O estado voltou a exhibir e flexionar sua musculatura como não fazia há muito tempo, com esses propósitos: agora, porém, pelo bem da continuidade do próprio jogo que tornou sua flexibilização difícil e até – horror! – insuportável; um jogo que, curiosamente, não tolera Estados musculosos, mas ao mesmo tempo não pode sobreviver sem eles (2010, p. 23-24).”¹²

O sistema econômico privado se sustenta a partir da estrutura pública colocada à disposição da livre-iniciativa. São ilusórias, portanto, a crença e a defesa de uma ausência estatal. Aliás, ocorrente a omissão da regulação jurídica (do sistema de proteção social), ou sua insuficiência, isso permite o aprofundamento das desigualdades geradas sistematicamente pelo capitalismo.

A centralidade do econômico tem tensionado o trabalho como valor, que não deveria se resumir a uma expressão do montante monetário do salário. Hoje, aliás, as pessoas são mais bem reconhecidas por serem consumidoras do que trabalhadoras. Todavia, há problemas numa cidadania que se afirma mediante consumo, muito mais do que mediante o trabalho¹³.

11 Segundo Bauman, “o capitalismo se destaca por criar problemas, e não solucioná-los”. Mais especificamente, o capitalismo “não pode ser simultaneamente coerente e completo. Se é coerente com seus princípios, surgem problemas que não é capaz de enfrentar” (2010, p. 7)

12 Mais à frente, Bauman acrescenta que “é preciso sublinhar que os dois elefantes, o Estado e o mercado, podem lutar entre si ocasionalmente, mas a relação normal e comum entre eles, num sistema capitalista, tem sido de simbiose” (2010, p. 30).

13 Na verdade, a relevância do trabalho ou o valor do trabalho se revela na medida em que se traduz como

Na questão do trabalho, o direito de acesso a um trabalho decente não pode ser traduzido apenas como o direito a ocupar-se. Para o desenvolvimento de um conceito constitucionalmente adequado seria importante considerar o tripé: proteção, igualdade e segurança. Se o trabalho em frigoríficos não consegue cumular essas qualidades, a própria dignidade da pessoa trabalhadora está atingida.

Observando o sofrimento em “Carne e Osso”, é pertinente indagar de forma crítica: há efetiva liberdade para trabalhar na Era Contemporânea, no século XXI?

“A boa-fé, que deve presidir os acordos, implica que se os adapte, de vez que se tornem injustos” (OST, 2005, p. 195)¹⁴. Portanto, tendo como norte esse princípio normativo importante para o sistema do direito, se pode afirmar que ainda que os trabalhadores tenham sido contratados para se submeterem àquelas circunstâncias traçadas e previamente definidas pelo contratante, há de se reconhecer o dever empresarial de alterá-las, tendo como norte a salubridade do meio ambiente do trabalho. A preservação da liberdade dos trabalhadores – que não ocorre em situações que imponham nível de sofrimento no trabalho – é condição para que se considere legítimo o poder empresarial de organização da produção.

.....
meio que possibilita o acesso ao crédito e ao consumo. Na visão de Bauman, está em curso uma transição de uma sociedade “sólida”, de produtores, para uma sociedade “líquida”, de consumidores (2010, p. 29)

14 Ainda segundo Ost (2005, p. 207), “esse princípio de boa-fé é compreendido, com justiça, como princípio geral de direito, regulador tanto das relações verticais entre governantes e governados quanto relações horizontais entre pessoas privadas ou entre Estados”.

O poder do empregador não pode se conceber de tal modo absoluto e incontestável. Ainda que seja atributo do contratante organizar a força de trabalho, deverá observar a liberdade *do* e *no* trabalho que, no mínimo, deveria impedir que a integridade física, emocional e intelectual dos trabalhadores estivesse exposta ao sistema de exploração. Restringidas e vigiadas liberdades básicas de uma pessoa adulta, vê-se corroída a autonomia individual¹⁵.

O denominado pós-fordismo gera problemas novos e intensifica antigos, como assédio no ambiente do trabalho; sofrimento mental; transtornos de toda ordem.

Qual é o papel do Direito do Trabalho? Contribui-se efetivamente para a mudança da realidade? Embora tenha sido “para responder às demandas por segurança social surgidas com a insegurança decorrente da mercantilização do trabalho que se criaram redes de proteção social, entre as quais o Direito do Trabalho” (SILVA & HORN, 2008, p. 202), é preciso considerar que tal rede não pode representar um conjunto de normas estáveis, absolutizadas, abstratas e que por isso mesmo podem nada realizar. Tal rede talvez deva ser encarada como um conjunto dinâmico de princípios normativos flexíveis.

.....
15 O controle sobre o próprio corpo, e respectivo ritmo, para uso do banheiro, por exemplo, é salutar para os indivíduos na passagem de uma época mais distante da infância, marcada pela dependência dos pais ou dos educadores, que depois é substituída pela independência. Todavia, quando este mesmo indivíduo, no futuro, passa a pertencer a um grupo específico, qual seja, dos trabalhadores, vê aquela independência anteriormente conquistada novamente subvertida, porquanto atingida pelo poder de comando atribuído a um ente privado: o empregador.

Na visão de Márcio Túlio Viana:

“O Direito do Trabalho terá de ser flexível, mas não no sentido de abrir espaço ao mais forte – e sim no de persegui-lo em suas mutações. Ao mesmo tempo, terá também de ser rígido na defesa de seu princípio mais importante – o de proteção – do mesmo modo que o capital também o é quando se trata de acumular riquezas em poucas mãos.” (2003, p. 790)

A perda do trabalho e das condições para trabalhar representa rompimento do meio pelo qual a pessoa desenvolve sua relação de pertencimento social, isso porque, em termos do valor do trabalho, que transcende o aspecto monetário, os cidadãos na empresa se reconhecem apenas como cidadãos da empresa. Na dimensão constitucional democrática de direito, não é possível falar-se em democracia sem cidadania e trabalho – não se aparta a democracia do trabalho. Assim, a exclusão do trabalho e do trabalhador representam graves problemas para a cidadania.

Em termos constitucionais, o trabalho é um direito e também a expressão de uma liberdade fundamental (trabalho-direito; trabalho-liberdade). Se ele não for ambos, não será nenhum.

O direito não resolve problemas econômicos. Todavia, num regime democrático, parece-lhe caber o papel de indicar atuações econômicas dentro de certas balizas constitucionais, centradas na liberdade e na igualdade. Trata-se, portanto, da própria normatividade da Constituição. Assim, o

direito não constrói, por si, segurança e bem-estar no trabalho. Todavia, sua autonomia e a normatividade da Constituição exigem compromisso vertical (dos poderes constituídos) e horizontal (envolvendo todas as relações entre particulares) com os direitos fundamentais.

Há um debate que precisa ser travado acerca da adequabilidade e do sentido que se tem conferido aos esquemas protetivos do Direito do Trabalho. Até onde vai o poder diretivo do empregador? Como impedir que determinado segmento econômico, em razão das opções que fez em torno da organização do trabalho, gere sofrimento aos trabalhadores? Seriam adequados os descansos tradicionalmente previstos e moldados numa época de produção fordista para fazer frente ao desgaste e ao tipo de cansaço produzidos pela inserção das pessoas na produção pós-fordista? A legislação e as normas coletivas produzidas em torno da previsão constitucional sobre a repartição de lucros têm surtido algum efeito na desigualdade entre aquilo que é destinado aos trabalhadores e o lucro acumulado pelos articuladores da atividade econômica? A tutela processual individual e individualizada em demandas que envolvem perdas e danos por acidentes do trabalho é suficiente, surte efeito significativo, num dano que tem proporções coletivas?

De qualquer forma, talvez seja possível afirmar que a proteção devida à pessoa, enquanto princípio salutar básico dos direitos fundamentais, não pode ser condicionada, restringida ou limitada a raciocínios de natureza econômica. Do contrário, seria o mesmo que assumir, mesmo no Estado Democrático de Direito, que a proteção à pessoa humana depende do nível de ingerência dos interesses

econômicos (“custo econômico dos direitos”), sendo assim, um direito que nenhuma garantia representa.

A política e o direito, enquanto sistemas autônomos, não podem se transformar em objeto real de apropriação pelo sistema da economia. Aliás, quanto mais avançam e se intensificam situações de vida e de trabalho sob o efeito do movimento do capital, mais os sistemas político e jurídico devem permanecer idênticos a si mesmos, atuando com o seu próprio código binário, como garantia de uma cidadania expressiva do interesse público e comum.¹⁶

6 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Giovanni. A batalha de Carlitos: trabalho e estranhamento em *Tempos Modernos*, de Charles Chaplin. In: *ArtCultura* – Revista do Instituto de História da Universidade Federal de Uberlândia. v. 7, n. 10, jan.-jun. de 2005, p. 65-81.

ANTUNES, Ricardo. *Adeus ao trabalho?: ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho*. 13. ed. São Paulo: Cortez, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. *Capitalismo parasitário: e outros temas contemporâneos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010.

OST, François. *O tempo do direito*. Bauru, São Paulo: Edusc, 2005.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da; HORN, Carlos Henrique. O princípio da proteção e a regulação não mercantil do mercado e das

relações de trabalho. In: *Revista de Direito do Trabalho* (RDT), Editora Revista dos Tribunais, ano 34, vol. 32, out/dez de 2008, p. 185-205.

SCHWARTZ, Yves. Trabalho e valor. In: *Tempo social*. Rev. Sociol. USP, São Paulo, 8: 147-158, outubro de 1996.

VIANA, Márcio Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do jurídico. In: *Revista LTr*. São Paulo, ano 67, n. 7, julho de 2003, p. 775-790.

Documentário:

CARNE E OSSO. Ficha técnica. Duração: 65 min. Direção: Caio Cavechini e Carlos Juliano Barros. Roteiro e edição: Caio Cavechini. Fotografia: Lucas Barreto. Pesquisa: André Campos e Carlos Juliano Barros. Produção Executiva: Maurício Hashizume. Realização: Repórter Brasil, 2011.

Publicado originariamente na Revista do TST, Brasília, vol. 78, nº 3, jul/set 2012.

16 Parte desse raciocínio encontra-se inspirado nas reflexões de Yves Schwartz (1996, p. 156).

MPS 664 E 665: TRAGÉDIAS ANUNCIADAS

Jorge Luiz Souto Maior

É preciso entender o contexto histórico no qual se inserem as Medidas Provisórias ns. 664 e 665, editadas pelo governo federal no dia 30 de dezembro de 2014, para conseguir perceber melhor o que elas de fato representam.

1. O contexto histórico

Historicamente, as MPs podem ser vistas por dois ângulos.

Para um observador menos atento, as MPs podem se apresentar como um retrocesso à década de 90, quando o governo do PSDB, adotando, explicitamente, a teoria neoliberal, buscava alavancar um projeto econômico por meio da supressão de direitos trabalhistas, considerando-os apenas sob a ótica dos custos, com desprezo ao aspecto humano envolvido e mesmo ao fato de que tais direitos foram conquistados após muita luta da classe trabalhadora. Com vistas a atingir seu objetivo, valia-se o governo de Medidas Provisórias, exatamente para, por intermédio da tática do “fato consumado, evitar o debate democrático congressual sobre as medidas e dificultar a resistência dos trabalhadores.

Para um observador mais atento, no entanto, as recentes MPs adotadas pelo

governo Dilma constituem a demonstração explícita de que, no fundo, a política econômica do governo do PT, mesmo trazendo um acréscimo de investimento nas ações assistenciais, não foi diferente daquela que já vinha sendo implementada no período anterior, sendo comprovação clara disso também o fato de que nenhuma das fórmulas jurídicas de precarização das condições de trabalho criadas na década de 90, tais como a terceirização e o banco de horas, sofreu reversão na era petista, não tendo havido, ainda, qualquer mudança de rumo em temas extremamente importantes para a classe trabalhadora como o da garantia de emprego, ao menos nos termos da Convenção 158 da OIT, que serviria como parâmetro para regulamentar o inciso I, do art. 7º. da CF. Em alguns temas, aliás, o que se verificou foi um avanço da precarização, como nos casos da terceirização no serviço público, especialmente no âmbito da administração federal onde foi severamente acrescida, valendo lembrar que nos últimos anos tem sido grande a luta contra a aprovação do PL 4.330, que foi abertamente apoiado pelo governo federal, PL este que prevê a ampliação da terceirização, assim como também foi grande a luta contra o projeto do negociado sobre o legislado (o ACE), também apoiado pelo governo federal, o qual, aliás, na mesma linha propôs a criação



Jorge Luiz Souto Maior

Doutor em Direito pela USP, Professor Livre-Docente de Direito do Trabalho, da Faculdade de Direito da USP; Juiz do Trabalho titular da 3ª. Vara do Trabalho de Jundiaí e membro da Associação Juizes para a Democracia.

do SUT (Sistema Único do Trabalho), que inibe a atuação da fiscalização do trabalho e incentiva a negociação coletiva mesmo “in pejus”, legitimando a intermediação de mão-de-obra. Não se pode esquecer, ademais, da violenta repressão que o governo promoveu nas recentes greves dos servidores federais e como agiu repressivamente também com relação às manifestações, tendo incentivado, a propósito, a adoção de uma Lei Antiterrorismo (PL 499/13), que reproduz conceitos da Lei de Segurança Nacional, típicos da época da ditadura, atentando, pois, contra a lógica democrática, tudo para abafar as manifestações, as quais opunham à realização da Copa no Brasil ou que serviam como instrução para reivindicação de direitos sociais e melhorias nas condições de vida.

Aliado a tudo isso, vê-se, agora, a apresentação daquela que, segundo o prof. Marcus Orione, especialista na área da Seguridade Social, representa o “pior de todo o conjunto de medidas já adotados em relação à previdência social por qualquer governo no chamado Brasil democrático – considerado, para fins jurídicos, o estado de direito que foi conformado a partir da constituição de 1988 –, já que, além de tudo, é a que atinge, em maiores proporções, a população mais pobre. Somente a introdução do fator previdenciário, pelo governo Fernando Henrique Cardoso (e mantido pelos governos Lula e Dilma), pode ser considerado tão prejudicial aos trabalhadores quanto esta reforma produzida como um dos derradeiros atos do fim do primeiro mandato de Dilma Rousseff e com o qual ela se credencia para iniciar a sua nova gestão. Isto dá a dimensão histórica do que foi feito por este governo”¹.

2. O desrespeito aos trabalhadores

O governo justificou a medida de maior rigidez para o recebimento dos benefícios com a necessidade de reduzir custos da Previdência e para evitar fraudes. A justificativa, no entanto, é um desrespeito à classe trabalhadora, ao menos por dois motivos.

Primeiro, por uma questão principiológica, que é a mais importante de todas, vez que fixa a diretriz do raciocínio e das atitudes. Ora, ao dizer que pretende economizar R\$18 bilhões mediante a supressão de benefícios dos trabalhadores o governo adota o princípio de que o interesse econômico (que sequer é o interesse econômico do mercado, ao menos não diretamente) deve prevalecer sobre o interesse social. Foram vários anos de aprendizado, desde a implementação das políticas recessivas e de arrocho salarial da equipe econômica de Roberto Campos, no período iniciado em 1964, sobre os efeitos deletérios desse pensamento, ainda mais quando acoplado à satisfação dos interesses de grupos econômicos estrangeiros, gerando consequências graves também do ponto de vista da formação educacional e da própria qualidade de mão-de-obra, prejudicando a produção de riquezas e o desenvolvimento do país. O projeto gerou, na década de 80, um grave ciclo inflacionário, que, novamente, prejudicou a classe trabalhadora. Na década de 90, com a implementação da política neoliberal, pensada a partir da realidade dos países do capitalismo central, onde o Estado Social se efetivou concretamente, ao contrário do que se verificou no Brasil, cujo implemento, que

1 . ORIONE, Marcus. “Dilma e a vaca profanada”.

<http://blogdaboitempo.com.br/2015/01/28/dilma-e-a-vaca-profanada/>, acesso em 31/01/15.

poderia advir com o projeto de diretrizes e bases de João Goulart, foi impedido pelo golpe, a solução pensada mais uma vez penalizou a classe trabalhadora.

Ou seja, a classe trabalhadora foi punida nos 21 anos de ditadura civil-militar, sofreu as conseqüências na década de 80, e pagou a conta a partir da década de 90. E quando se está diante de uma iniciativa como esta, da imposição de Medidas Provisórias que retiram direitos dos trabalhadores sob o argumento de que isso é importante para alavancar a economia, tem-se a prova de que a frase correta não é “os trabalhadores pagaram a conta na década de 90” e sim, que “estão pagando a conta desde a década de 90”, mantendo-se o princípio do “tudo pelo econômico” e não do “tudo pelo social”.

Ainda que o governo tente utilizar eufemismos para qualificar seu ato, dizendo tratar-se apenas de um “ajuste” ou de um “um aperfeiçoamento das políticas sociais para aumentar sua eficácia”, não é possível obstar a compreensão do direcionamento principiológico que dita as MPs e o prejuízo concreto que gera para os trabalhadores, como se demonstrará mais adiante, sendo oportuno lembrar, para afastar qualquer tipo de retórica, que as maiores investidas sobre os direitos trabalhistas foram feitas de 2003 em diante: taxaço dos inativos, alta programada e fator previdenciário².

Segundo, pelo próprio fundamento econômico utilizado. Ora, a redução do gasto em R\$18 bilhões para uma economia como a

do Brasil cujo PIB³ é R\$ 4,84 trilhões (2013) é mesmo insignificante. Verdade que nem assim houve superávit. Aliás, o que se anunciou na última sexta-feira foi o maior déficit nas contas do governo desde 1997, coincidentemente de cerca de R\$17,2 bilhões, tendo havido em dezembro de 2014, o pior resultado da história.

Partindo dessa coincidência, fica até parecendo que o governo, sabendo que o déficit seria este quis se antecipar a anunciar uma medida de restrição de gastos exatamente no mesmo valor, para acalmar o mercado e os eventuais críticos.

E o fez, tirando de quem? Dos trabalhadores, é claro!

Mas, foram os trabalhadores os culpados do déficit?

O PIB de 2014 ainda não foi anunciado. Sabe-se, por ora, apenas que a arrecadação de impostos em 2013 atingiu a marca recorde de R\$ 1,7 trilhão (2013), sendo que, de 1º. a 29 de janeiro de 2015, já tinham sido arrecadados mais de R\$ 181 bilhões.

Na contribuição para o déficit o que há de se indagar é quanto se gastou para a realização da Copa. Segundo o próprio governo, foram gastos R\$ 25,6 bilhões, em obras para o torneio, entre obras de estádios e infraestrutura, sendo que deste valor, 83,6% saíram dos cofres públicos.

Verdade que a maior parte dos gastos foi feita para o transporte e aeroportos (60,1%), mas a população continua pagando

2 . O fator previdenciário é de 1999, da época do FHC, portanto. Mas o Presidente Lula vetou o PL que foi aprovado no Congresso prevendo o fim do fator previdenciário, em 15 de junho de 2010, em meio à Copa do mundo da África...

3 . Produto Interno Bruto, que representa todos os bens e serviços finais produzidos no país, em determinado período.

para a utilização desses serviços, tendo havido, inclusive, no início do ano de 2015, aumento das tarifas. Já outros R\$ 7,09 bilhões foram utilizados para os estádios, que não possuem qualquer interesse de ordem pública, estando, ademais, a maior parte deles, à disposição da iniciativa privada, para exploração econômica, cobrando pelos serviços, sem qualquer controle do Estado.

Claro que o governo poderá dizer que no período de preparação para a Copa foram gerados, segundo argumenta, R\$ 3,6 milhões de empregos diretos⁴, mas quanto do valor efetivamente gasto ficou para os trabalhadores e quanto restou para empreiteiras e demais entidades empreendedoras, que foram “convidadas” para a festa? Dê-se registro, por oportuno, às vultosas quantias oferecidas pelas empreiteiras para os principais partidos políticos nas eleições de 2014 e lembre-se, também, que os empregos ofertados na Copa foram em sua quase totalidade precários, inseridos na lógica da terceirização, com baixos salários, práticas exacerbadas de horas extras e um número recorde de mortes (até então)⁵.

E por falar em Copa, vale lembrar que a Fifa foi isenta, sem que houvesse qualquer base constitucional, do pagamento de impostos em montante que chegou a R\$ 1,1 bilhão⁶. Essa entidade privada, aliás, deixou o país com um

lucro líquido de R\$ 10 bilhões⁷.

Fazendo contas, impossível não lembrar os desvios na Petrobrás, cujo montante ninguém ainda sabe concretamente quanto foi, mas já se tem por certo que foram ao menos R\$ 2,1 bilhões⁸, havendo quem diga que as perdas podem chegar a R\$21 bilhões⁹.

Tratando de números, o mais importante para perceber a essência do modelo de sociedade em que vivemos, é o dado referente ao percentual do PIB que fica com a classe trabalhadora. No período de 1998 a 2002, houve uma queda relativa e absoluta da massa salarial. “A participação dos salários no PIB recuou de 45,37% para 35,14%, enquanto a parcela apropriada pelo capital pulou de 32 para 42%. Só em 2003, a renda dos trabalhadores despencou 12,5%.”¹⁰

Nesse aspecto, o governo petista teria a seu favor o número de que no período de 2004 até 2009 a participação relativa da massa salarial no PIB (Produto Interno Bruto) cresceu sucessivamente até atingir 51,40% em 2009¹¹.

Mas é importante lembrar que esse acréscimo nos anos 2000, com a exceção do México, se deu também em praticamente

4 . <http://placar.abril.com.br/materia/governo-divulga-gastos-com-a-copa-do-mundo-25-6-milhoes-de-reais>, acesso em 31/01/15.

5 . Vide dados em SOUTO MAIOR, Jorge Luiz, “A Copa já era”, <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI199963,61044-A+Copa+ja+era>, acesso em 02/02/15.

6 . <http://copadomundo.uol.com.br/noticias/redacao/2013/08/20/ministerio-publico-diz-que-isencao-fiscal-a-fifa-e-inconstitucional.htm>, acesso em 31/01/15.

7 . <http://esportes.r7.com/futebol/noticias/fifa-vai-ter-lucro-de-r-10-bilhoes-com-copa-do-mundo-20130327.html>, acesso em 31/01/15.

8 . <http://g1.globo.com/politica/operacao-lava-jato/noticia/2015/01/crimes-da-lava-jato-ja-desviaram-mais-de-r-2-bi-da-petrobras-diz-mpf.html>, acesso em 31/01/15.

9 . <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral/perda-da-petrobras-com-desvios-pode-chegar-a-r-21-bi-diz-morgan-stanley-imp-,1594820>, acesso em 31/01/15.

10 . <http://www.rebellion.org/hemeroteca/brasil/040521borges.htm>

11 . <http://www.brasildamudanca.com.br/empregos-e-salarios/aumenta-o-peso-dos-salarios-em-relacao-ao-pib>

todos os países da América Latina¹², sendo que no Brasil, considerada uma realidade até 2009, “os números mais altos apresentam-se durante a virada dos anos 1950-60, com destaque para 1957, em que a fatia salarial sobre o PIB alcançou 48,27%. Não gratuitamente, um intervalo de tempo marcado por maior intervenção dos trabalhadores na cena pública, que se esgotou no golpe de 1964”¹³.

Assim, o aumento verificado de 2004 a 2009¹⁴ representa um reflexo também da extinção quase natural dos efeitos dos 21 anos da política econômica recessiva do regime militar e do ataque frontal aos direitos trabalhistas implementado na década de 90/início dos anos 2000, no auge da política neoliberal em âmbito mundial.

De todo modo, mesmo tendo havido acréscimo histórico da participação dos salários no PIB no período de 2003 a 2009 e supondo que o acréscimo tenha continuado de 2010 a 2014, estamos falando de um percentual, em suposto cenário extremamente “positivo” para os trabalhadores, que gira em torno, de 50%. Assim, se consideramos o PIB de 2013, R\$ 4,84 trilhões, o valor de impostos arrecadados no mesmo ano, R\$ 1,7 trilhão e o percentual de 50% destinado aos trabalhadores, teremos o resultado de um lucro líquido para o capital na ordem de R\$ 720 bilhões – mas é bem mais que isso se considerarmos que do total da arrecadação de impostos já está a contribuição

previdenciária que também está integrada no cálculo da massa salarial, sendo que seu valor anual gira em torno de R\$ 300 milhões.

Teríamos, assim, um lucro líquido para o capital na ordem de R\$ 1 trilhão, ou seja, 1/5 do PIB, sendo certo, ainda, que o valor destinado à classe trabalhadora, que se refere restritamente ao salário, não fica de fato com os trabalhadores, pois são utilizados para o consumo de produtos, cujo valor já vem acrescido da lógica de mercado que favorece a uma nova acumulação.

A visualização é muito simples: se uma pessoa recebe salário de uma montadora e utiliza este salário para a compra de um carro, sendo que paga por esse produto um valor bem superior ao do custo da produção, é evidente que a massa salarial retorna ao capital em forma de lucro, ainda mais se consideramos os incentivos ao endividamento da classe trabalhadora, junto a instituições financeiras, pagando juros exorbitantes, para a realização do consumo, sendo que esse valor adquirido por tais instituições, quando ligadas ao governo, muitas vezes voltam ao capital como incentivo à produção, com juros subsidiados. Essa conta é complexa, mas no mínimo é impossível negar que 1/5 da riqueza produzida fica com o capital (mas é bem mais, certamente).

Claro que muitos empreendedores, vendo esses números, dirão que não tiveram lucro nenhum ou que, bem ao contrário, tiveram prejuízo. Mas isso não é culpa do custo do trabalho e sim de um modelo, estabelecido sobre as bases da livre concorrência, que favorece aos grandes conglomerados econômicos, inclusive nos negócios extorsivos que estes impõem aos pequenos e médios empreendedores.

A prova inconteste da desigualdade no âmbito do próprio capital está, novamente, no advento da Copa, que foi uma espécie de

12 . <http://jornalggn.com.br/blog/roberto-bitencourt-da-silva/cepal-divulga-numeros-sobre-a-participacao-dos-salarios-no-pib-latino-americano>

13 . <http://jornalggn.com.br/blog/roberto-bitencourt-da-silva/cepal-divulga-numeros-sobre-a-participacao-dos-salarios-no-pib-latino-americano>

14 . Não existem dados oficiais do período de 2010 a 2014.

modelo concentrado das relações capitalistas mundiais. Ora, anunciou-se que a economia seria alavancada pelo evento em benefício de todos, mas os que efetivamente lucraram foram a Fifa, suas parceiras, as empreiteiras e alguns segmentos produtivos e de serviços. Muitos segmentos importantes registraram fortes perdas com o evento – ou ao menos não tiveram lucro adicional –, sobretudo em razão da diminuição drástica da produção e mesmo do consumo¹⁵.

Fato é que no nosso caso brasileiro o capital abocanha ao menos R\$ 1 trilhão por ano da riqueza produzida. Pensemos em dois anos, em cinco anos, em dez anos, que não é tanto tempo assim. Teremos, então, a bagatela de R\$ 10 trilhões. Lembrando que esse valor é destinado na sua maior parte a apenas algumas poucas empresas e que essas empresas, em geral, exploram o trabalho em âmbito mundial, atingiremos um pouco da dimensão do seu poder econômico e entenderemos como é possível haver uma quantidade de dinheiro capaz de adquirir e derrubar um bairro inteiro de casas para dar lugar a imensas construções, que também servem à nova reprodução, no âmbito da especulação imobiliária.

Assim, trabalhamos para o enriquecimento de alguns poucos conglomerados econômicos, estando em pleno vigor, em âmbito mundial, a lógica da acumulação da riqueza produzida, como destaca o recente estudo feito pelo economista francês, Thomas Piketty, que preconiza, como solução, a taxação das grandes fortunas, o que se trata, obviamente, de uma providência necessária e urgente. Mas não se deve acreditar

15 . <http://g1.globo.com/economia/noticia/2014/07/veja-quem-ganhou-e-quem-perdeu-com-copa-na-economia.html>, acesso em 1º./02/15.

secamente no potencial corretivo da medida, vez que não altera a lógica de modelo, o qual se reinventa constantemente, ainda mais quando o poder político continua relacionado ao grande capital. O mero aumento de impostos, sem estar relacionado direta e obrigatoriamente ao retorno social, pode, em si, constituir um problema, pois representa entregar uma parcela ainda maior da riqueza produzida a um Estado que, no capitalismo, tende a ser corrupto e a gerar investimentos para a preservação de lógicas espúrias de poder.

Em concreto, o Estado tem favorecido à preservação desse modelo e ao aprofundamento das desigualdades. Mesmo quando se aponta para a diminuição da desigualdade o que se leva em consideração é apenas a relação entre os que ganham mais e os que ganham menos, estando ambos no âmbito da massa salarial¹⁶. Ou seja, não se refere à relação entre trabalho e capital e nesta relação, considerada do ponto de vista da totalidade, o que se tem verificado é, como dito, um acréscimo do capital, acompanhando da diminuição do número de pessoas e de entidades favorecidas¹⁷.

3. A irresponsabilidade na administração do patrimônio da classe trabalhadora

Diante desse contexto econômico chega mesmo a ser ridículo que o governo veja a

16 . <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-atinge-menor-nivel-de-desigualdade-social-desde-1960,105210e>, acesso em 02/02/15.

17 . <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2014/01/1400191-patrimonio-dos-85-mais-ricos-do-planeta-e-igual-ao-ao-vivo-acompanhe-o-mercado-financeiro-no-liveblog-do-folhainvesthttpaovivofolha.uol.com.br/2013/07/182668-aovivoshtmlda-metade-da-populacao-mundial.shtml>, acesso em 02/01/15.

necessidade de impor à classe trabalhadora um enorme sofrimento, para economizar míseros R\$ 18 bilhões, que representam cerca de 0,3% do PIB.

Lembre-se, com bastante destaque, que somente em 2013, esse mesmo Estado deixou de arrecadar R\$ 77,8 bilhões, com reduções de tributos, sob o argumento de estimular a economia¹⁸. Lembre-se, com bastante destaque, que somente em 2013, esse mesmo Estado deixou de arrecadar R\$ 77,8 bilhões, com reduções de tributos, sob o argumento de estimular a economia¹⁹, mas sem qualquer garantia de retorno concreto para os trabalhadores em termos de geração de empregos, pois, por exemplo, conforme destaca Washington Luiz Moura Lima, “para as montadoras foram R\$ 12 bilhões de renúncia fiscal em 2014, e mesmo assim elas demitiram 12,4 mil trabalhadores”²⁰. Parte dessas reduções, R\$13,2 bilhões, atingiu diretamente o patrimônio dos trabalhadores, pois, segundo a Receita Federal, advieram da desoneração da folha de pagamento. Essas iniciativas, ademais, vêm sendo tomadas há vários anos²¹ e continuaram em 2014²².

18 . <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2014-01/arrecadacao-federal-cresce-4-em-2013>, acesso em 1º./02/15.

19 . <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2014-01/arrecadacao-federal-cresce-4-em-2013>, acesso em 1º./02/15.

20 . LIMA, Washington Luiz Moura. “2015 começa com medidas contra os trabalhadores”. In: http://www.sintrajud.org.br/conteudo/detalhe_artigo.php?cod=15

21 . <http://economia.uol.com.br/ultimas-noticias/redacao/2012/04/03/governo-anuncia-medidas-economicas-para-tentar-estimular-industria.jhtm>, acesso em 30/01/15.

22 . <http://g1.globo.com/economia/noticia/2014/01/renuncia-com-desoneracao-de-folha-e-de-pelo-menos-r-108-bilhoes.html>, acesso em 30/01/15.

E o que se vê no final de 2014 é esse ataque aos trabalhadores e uma pressão enorme do setor econômico para que se aprove uma lei que amplie as possibilidades de terceirização, o que servirá, sem a menor dúvida, para aumentar a parcela do capital no PIB, sobretudo porque a terceirização dificulta a mobilização sindical dos trabalhadores e a sua luta por melhores condições de trabalho.

O que está em vigor é uma espécie de agressão institucionalizada à classe trabalhadora para favorecimento do grande capital, pois uma grande parcela desse valor oficial que está sendo direcionado ao capital pertence juridicamente falando aos trabalhadores.

Os números apresentados partem do pressuposto fático concreto e não do ideal juridicamente estabelecido. No mundo do ideal jurídico, todo empregado deve ser registrado e receber seus direitos integralmente. Na realidade o que se vê, no entanto, é um desrespeito aberto e reiterado dos direitos trabalhistas e é evidente que o valor correspondente a esses direitos, que pertencem à classe trabalhadora, é apropriado pelo capital – e não é pouco.

Para se ter uma pequena ideia, em 2013, apenas no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª. Região, que abrange o interior de São Paulo, foram pagos aos reclamantes R\$ 3,2 bilhões²³. Mas esses valores não foram “pagos” aos trabalhadores, foram devolvidos, vez que haviam sido apropriados indevidamente pelo capital. E estamos falando apenas de um Tribunal e não da integralidade da relação capital-trabalho. A jurisdição da 15ª. Região abrange 21 milhões de pessoas e o valor em questão teve em conta o universo de

23 . <http://www.tst.jus.br/documents/10157/80736/valorespagos2013.pdf>

275.273 reclamações trabalhistas, que foram resolvidas no mesmo ano.

A maior quantidade de situações que envolvem a supressão de direitos escapa à Justiça do Trabalho. Mesmo assim não é irrelevante a sua atuação. Segundo dados fornecidos pela Justiça do Trabalho, em cinco anos, de 2006 a 2011, a Justiça do Trabalho, reconhecendo violações de direitos, devolveu mais de R\$56 bilhões aos reclamantes. “Só em 2011, foram quase R\$15 bilhões – ou 90% de todo o repasse feito pelo governo federal no ano passado no Programa Bolsa Família, que atende a 13 milhões de famílias em todo o país”. No primeiro semestre de 2013 esse número subiu para R\$ 12,6 bilhões²⁴.

Em 2011, a Justiça do Trabalho recebeu 2,1 milhões de novos processos. São reclamações de todo tipo, que revelam diversas formas de violência: não pagamento de horas extras, sem formulação de cartões de ponto; ausência de registro; ausência de pagamento de verbas rescisórias, sobretudo em terceirizações etc.

Ou seja, o valor devolvido aos trabalhadores pela Justiça do Trabalho mesmo não sendo pouco abarca uma parcela ínfima da relação capital-trabalho, devendo-se considerar, ainda, que muito desse valor devolvido já é bastante inferior ao efetivamente devido se lembrarmos que boa parte, cerca de 40%, resulta de conciliações, que têm sido incentivadas por orientação do CNJ na linha da política do Banco Mundial, nas quais o trabalhador, de forma geral, renuncia a parcela de seus direitos para receber mais rapidamente.

24 . <http://www.tst.jus.br/documents/10157/80736/valorespagos2013.pdf>, acesso em 1º./02/15.

Fácil supor, portanto, que um valor bastante considerável, muitas vezes superior aos R\$ 18 bilhões que o governo quer cobrar dos trabalhadores para sanear as suas contas, está sendo transferido indevidamente da classe trabalhadora para o capital, com conivência do poder estatal, haja vista a sua política de sucateamento dos serviços de auditoria fiscal do Ministério do Trabalho e Emprego²⁵, favorecendo a supressão de direitos, como se verifica nas práticas já costumeiras da pejetização, da terceirização, do trabalho ordinário em horas extras (sem remuneração correspondente) etc.

Alie-se a tudo isso a completa falta de vontade do Estado em arrecadar as contribuições previdenciárias que seriam devidas sobre os valores pagos na Justiça, valendo lembrar que é imperdoável a inércia do Estado a respeito, vez que está desconsiderando sua obrigação frente a um patrimônio que não lhe pertence, sendo dele proprietário a classe trabalhadora.

Para se ter uma ideia até onde a coisa vai, em 2011 a Procuradoria Geral da União encaminhou à Corregedoria do Tribunal onde atuo um Pedido de Providências, no qual reclamava do fato de eu estar intimando a Procuradoria local do INSS para se manifestar em processos cujos acordos não ultrapassavam a R\$10.000,00, apoiando-se nos termos de uma Portaria, a de n. 176, de 19/02/2010, do Ministério da Fazenda, segundo a qual o

25 . Vide, a propósito: https://www.youtube.com/watch?v=oCKSY_F7FT4
<https://www.sinait.org.br/index.php?r=mobile/noticiaView&id=8160>
http://www.correiodocidadania.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=5913%3Afiscalizacao-trabalhista-agoniza-no-brasil&catid=61%3Anotas-em-destaque&Itemid=79
<http://www.brasildefato.com.br/node/6448>

INSS não deve verificar a regularidade dos recolhimentos previdenciários em processos finalizados com acordos até o valor indicado. Vale esclarecer que pela Portaria n. 435, de 08/09/11, do Ministério da Fazenda, o patamar da não manifestação aumentou, passando para as situações em que o valor da contribuição, ela própria, fosse igual ou inferior a R\$10.000,00 e, agora, desde dezembro de 2013, nos termos da Portaria n. 582, do Ministério da Fazenda, esse valor foi majorado para R\$20.000,00

Na prática, sem a fiscalização do INSS, as partes declaram o valor que querem recolher, quando querem (e normalmente não querem), o juiz não se importa e o recolhimento não se faz ou se o faz em valor bem inferior ao que seria devido se o direito fosse adimplido fora do processo, o que gera prejuízo para a classe trabalhadora não apenas na perspectiva do valor de seu patrimônio que está sendo aviltado, mas também no incentivo ao desrespeito aos direitos trabalhistas por parte dos empregadores que a prática representa, já que pagar espontânea e integralmente os direitos trabalhistas acaba ficando mais caro do que deixar de pagá-los e esperar a reclamação trabalhista.

Importa lembrar que uma contribuição previdenciária de R\$20.000,00 (tomando como parâmetro de cálculo o percentual de 38,5%), devidas que são apenas sobre as parcelas salariais, declaradas enquanto tais, e imaginando a hipótese mais otimista para os trabalhadores de uma proporção de 50%, representa um pagamento para o reclamante de R\$104.000,00, o que não se dá, para ser bastante conservador na projeção de números, em mais de 20% das reclamações. Assim, se em um ano a Justiça paga ao trabalhador R\$ 25 bilhões (pensando a partir do número informado referente ao primeiro semestre de 2013, que, em 2014 pode ser sido ainda

maior), o recolhimento previdenciário total, em perspectiva ainda conservadora de 50% de natureza salarial, seria de R\$ 4,81 bilhões, mas 80% desse valor, ou seja, R\$ 3,28 bilhões não é fiscalizado e certamente deixa de haver o recolhimento do INSS na totalidade devida. Dados oficiais apontam que o recolhimento de INSS na Justiça do Trabalho, em 2012, foi de R\$ 2,4 bilhões²⁶. Assim, pode-se vislumbrar uma perda de arrecadação de, no mínimo, R\$ 1 bilhão, valor este que, na verdade, é extraído do patrimônio da classe trabalhadora e isto se considerarmos, repito, uma base de cálculo de 50% dos valores pagos aos reclamantes, o que é bastante reduzido, já que, de forma geral, no pagamento espontâneo, esse percentual é de 70%.

Em cálculo grosseiro e bastante conservador, portanto, pode-se dizer que os tais 18 bilhões que o governo agora quer tirar dos trabalhadores, para que paguem uma conta que não fizeram, foram gastos previamente com:

- isenção para a Fifa, R\$ 1,1 bilhão;
- desvios na Petrobrás, R\$ 2,1 bilhões;
- desoneração da folha de pagamento, R\$13,2 bilhões;
- ausência de recolhimento nos processos trabalhistas, R\$ 1 bilhão
- Total: R\$17,4 bilhões.

Isso sem falar no total das isenções tributárias, R\$ 77,8 bilhões, no incentivo às relações de trabalho precárias, notadamente a terceirização, utilizada em larga escala no âmbito da administração pública, que diminuem direitos trabalhistas e conseqüentemente as

26 <http://www.tst.jus.br/documents/10157/051c8efe-f3ac-46c4-835e-a7d2af916522>, acesso em 02/02/15.

4. O prejuízo concreto dos trabalhadores

O prejuízo concreto dos trabalhadores está demonstrado nos dados acima, que revelam a séria agressão aos direitos trabalhistas e previdenciários que as Medidas representam.

De um ponto de vista imediato as MPs prejudicam os trabalhadores porque criam obstáculos ao recebimento de benefícios previdenciários e o governo bem sabe dos problemas que envolvem sua atitude, tanto que só editou as Medidas na “calada do ano”, no dia 30 de dezembro de 2014. Como diz Luís Carlos Moro, “é impressionante como se legisla nos estertores de dezembro de cada ano”³¹.

As duas MPs, ns. 664 e 665, fixam uma série de alterações nas regras para o acesso aos benefícios: seguro-desemprego, abono salarial, seguro-defeso, pensão por morte, auxílio-doença e auxílio-reclusão.

Conforme resumo muito bem feito por Sandro Sarda e José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva, as precarizações mais significativas previstas nas MPs 664/14 e 665/14 são:

I – exigência de 24 meses de casamento ou de união estável para recebimento de pensão por morte;

II – redução do valor da pensão por morte de 100% para 50%, acrescido de 10% por dependente;

III – redução do tempo de duração do benefício de pensão por morte, de acordo com a expectativa de vida do cônjuge;

IV – carência de 24 meses para

pensões por morte;

V – alteração da base de cálculo do auxílio-doença, observando-se a média das 12 últimas contribuições;

VI – ampliação de 15 para 30 dias do período pago pela empresa, na hipótese de incapacidade para o trabalho, pois apenas após o período de trinta dias é que o trabalhador deverá ser encaminhado ao INSS para realização de perícia;

VII – possibilidade de realização de perícias médicas por empresas, mediante acordo de cooperação técnica;

VIII – alteração das carências para requerimento de seguro-desemprego, de 6 meses para 18 meses na 1ª solicitação, de 6 para 12 meses na 2ª, mantendo-se o período de 6 meses apenas a partir da 3ª solicitação.”

No que se refere ao seguro-desemprego, por exemplo, o novo requisito vai fazer com quem dos atuais 3,2 milhões de trabalhadores dispensados sem justa causa que não têm direito ao benefício, vez que seus contratos não chegam a seis meses, atinja-se ao número trágico de 8 milhões de trabalhadores, o que equivale a 64,4% dos trabalhadores dispensados, sem justa causa. Ora, se lembrarmos que há uma projeção de crise econômica para o presente ano, o governo ao promover tal medida, não pensa apenas em economizar, mas também em não sofrer as consequências financeiras do desemprego, que resta, então, admitido como saída natural para a crise. O que o governo está dizendo é que os trabalhadores, que já pagaram historicamente com a supressão de seus direitos e que tiveram a sua força de trabalho utilizada a serviço da produção de riquezas para o capital, serão, agora, simplesmente, jogados fora e conduzidos à sua própria sorte, fazendo-o, ainda, mediante forte inversão de valores e por meio de um

31 . MORO, Luís Carlos. “Novas MPs trazem ‘tempos de vacas magras’” (<http://www.conjur.com.br/2015-jan-02/luis-moro-novas-mps-trazem-tempo-vacas-magras>)

rebaixamento moral dos trabalhadores, argumentando, de forma dissimulada, que a Medida tem o objetivo de eliminar as fraudes, como se a fraude não tivesse que ser identificada especificamente e punida. Aliás, seria bem mais certo apontar a arma da moralidade para outros lados...

Do ponto de vista do projeto político constitucional, no entanto, o desenvolvimento econômico deve seguir os ditames da justiça social (art. 170), incluindo a busca do pleno emprego, tendo por fundamento a preservação da dignidade humana, estando o empregado, portanto, protegido contra a dispensa arbitrária (art. 7º, I) e a classe trabalhadora como um todo agraciada com o princípio da melhoria da condição social.

Assim, qualquer argumento econômico que se pudesse ter (e não se o tem, como visto) não justificaria negar vigência ao projeto constitucional que exige uma atuação de todas as instituições para obstar o incremento da lógica fácil da imposição de maiores sacrifícios aos trabalhadores para a satisfação do interesse econômico de empresas determinadas. O projeto constitucional lançou um desafio aos administradores e ao poder econômico: o de demonstrar a viabilidade do modelo econômico a partir da sua capacidade de produzir justiça social.

Assim, toda vez que se chega à conclusão de que não é possível preservar direitos sociais o que se tem não é a demonstração do elevado custo desses direitos e sim a comprovação de que o modelo é inviável e que o projeto do Estado Social não passa de uma solerte mentira, posta apenas para criar ilusões e impedir a dinâmica progressista ou mesmo revolucionária dos conflitos, não abrindo mão, por certo, para tanto, da força do Estado Policial.

5. As MPs e os empregadores

Não há ponto positivo algum nas MPs pelo aspecto básico de que constituem uma afronta à Constituição Federal, consubstanciando um atentado ao Estado Democrático de Direito. Sendo assim, ainda que economicamente tivessem alguma serventia não poderiam ser acolhidas pela ordem jurídica.

Nem mesmo para os empregadores, pensados na perspectiva daqueles que se interessam pelo mercado interno, as Medidas têm algum ponto positivo, pois não interessa ao processo produtivo eliminar a proteção dos trabalhadores contra as contingências sociais, pela simples razão, econômica, de que isso gera as inseguranças das quais se origina o adoecimento, que tanto mal faz ao processo produtivo.

Veja que as MPs oneram as empresas, aumentando de 15 para 30 dias o tempo em que o empregado afastado do trabalho, por doença ou acidente do trabalho, fica sob responsabilidade econômica do empregador, dificultando tanto a vida do trabalhador quanto da empresa.

6. Os obstáculos jurídicos ao implemento das MPs

Vários são os óbices jurídicos das MPs, sobretudo pelo aspecto básico de que ferem os princípios da prevalência do social sobre o econômico e da progressão dos direitos sociais. E ainda que algum argumento econômico pudesse ser utilizado para justificar uma excepcionalidade à norma (e princípios são normas), não se teria base fática concreta para esse argumento, conforme vastamente demonstrado acima.

Essa não é, de todo modo, uma

questão meramente econômica, pois segundo números extraídos apenas das ações que tramitaram na Justiça do Trabalho em um único ano, o de 2011, 2,8 mil trabalhadores morreram em decorrência de acidentes do trabalho, que estão relacionados a uma maior precariedade nas relações de trabalho.

Cumpram-se destacar que em infeliz coincidência com o resultado da Copa do mundo, a precariedade das relações de trabalho conduziu o Brasil a outro quarto lugar, especificamente no que tange ao número de acidentes fatais no trabalho³².

Interessante que os trabalhadores mais suscetíveis a acidentes são os motoristas, os agentes de segurança, os trabalhadores da construção civil e os trabalhadores rurais e as reformas jurídicas que estão sendo defendidas no Congresso Nacional direcionam-se, exatamente, a reforçar a precariedade nesses setores. Lembre-se que tramita no Congresso Nacional um projeto de lei para revogar a lei que limitou a jornada de trabalho dos motoristas.

A terceirização é utilizada em larga escala nos serviços de segurança, na construção civil e no transporte e “segundo dados do Dieese, o risco de um empregado terceirizado morrer em decorrência de um acidente de trabalho é cinco vezes maior do que nos demais segmentos produtivos”³³.

Destaque-se, ainda, que o setor econômico requereu, recentemente, a suspensão, que já foi autorizada pelo Ministério do Trabalho, da aplicação da NR12, que regulamenta a forma das atividades

produtivas com máquinas, mas em 2013, “apenas 11 tipos de máquinas e equipamentos (como serras, prensas, tornos, frezadoras, laminadoras, calandras, máquina de embalar) provocaram 55.118 infortúnios, o que representa mais de 10% do total de 546.014 acidentes típicos comunicados pelas empresas no Brasil”³⁴.

Fato inquestionável é que os trabalhadores estão morrendo em decorrência de insegurança, no trabalho, no direito e na economia, e a postura do governo em vez de ser uma atitude responsável, buscando eliminar as causas desse mal, proibindo a terceirização, afastando o banco de horas, eliminando as horas extras, punindo as fraudes trabalhistas, erradicando o trabalho infantil, promovendo a abolição do trabalho em condições análogas a de escravo, exigindo a adoção de medidas efetivas de proteção do trabalhador no meio ambiente de trabalho e garantindo a estabilidade no emprego, o exercício do direito de greve e a sindicalização, que certamente gerariam o efeito da redução de mortes, foi a de simplesmente diminuir os custos que da morte do trabalhador decorrem. Como dito por Luís Carlos Moro, “Morreram trabalhadores demais nos últimos anos. Entre 2006, quando se gastava cerca de 39 bilhões de reais por ano com pensões, e 2013, houve um salto para 87 bilhões. Muito dinheiro para os mortos. Mais urgente que reduzir as mortes, a equipe econômica entende que é preciso diminuir o valor com as despesas dos mortos.”³⁵

32 . <http://www.conjur.com.br/2014-jul-04/brasil-quarto-pais-numero-acidentes-fatais-trabalho>

33 . <http://www.conjur.com.br/2014-jul-04/brasil-quarto-pais-numero-acidentes-fatais-trabalho>

34 . Cf. Alessandro da Silva e Vitor Araújo Filgueiras, *in*: <http://reporterbrasil.org.br/2014/07/mais-de-55-mil-trabalhadores-sofreram-acidentes-com-maquinas-em-2013/>

35 . MORO, Luís Carlos. “Novas MPs trazem ‘tempos de vacas magras’.” (<http://www.conjur.com.br/2015-jan-02/luis-moro-novas-mps-trazem-tempo->

7. Impactos no Judiciário

É evidente que essas alterações, por ferirem preceitos jurídicos básicos, causarão impacto no Judiciário, no que se refere ao número de demandas. Mas esse parece ser um efeito calculado, assumido enquanto tal, já que o Estado brasileiro (assim como pensa boa parte do jurisdicionado empresarial nacional) não tem medo dos efeitos das decisões judiciais, que costumam ser dóceis com aqueles que agridem direitos sociais, mesmo que de forma reiterada e deliberada. Com efeito, conforme noticia o CNJ³⁶, os setores públicos da esfera federal e dos estados foram responsáveis por 39,26% dos processos que chegaram à Justiça de primeiro grau e aos Juizados Especiais entre janeiro e outubro do ano passado. O Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) ocupa o primeiro lugar no *ranking* das organizações públicas e privadas com mais processos no Judiciário Trabalhista, Federal e dos estados. O órgão respondeu por 4,38% das ações que ingressaram nesses três ramos da Justiça nos 10 primeiros meses do ano passado, sendo que no que se refere, especificamente, à Justiça Federal, esse percentual é de 34% (de ações no primeiro grau) e 79% (nos juizados especiais).

Dia desses recebemos, na Faculdade de Direito da USP, um professor alemão, Wolfgang Däubler, e quando, após sua palestra, lhe indaguei como eles resolviam os problemas do precatório, ele não entendeu a pergunta e tive que ser auxiliado, na formulação da questão, pelas demais pessoas que estavam presentes ao evento. Quando ele entendeu a pergunta ficou

vacas-magras)

36 . <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/21877:orgaos-federais-e-estaduais-lideram-100-maiores-litigantes-da-justica>

horrorizado e respondeu com uma indagação exclamativa: “Mas, como assim: o Estado não cumpre o direito que ele próprio cria? Na Alemanha isso não acontece!” Ficamos todos quietos, para não aprofundar a vergonha, vez que se levássemos a questão adiante teríamos que lhe dizer que por aqui não só o Estado assim age como os homens do direito acham normal que isso ocorra e mesmo as estruturas jurídicas, da forma como são aplicadas, servem como uma espécie de incentivo institucionalizado para que o Estado não cumpra o direito em detrimento do cidadão, conferindo-lhe “prerrogativas” processuais: juro reduzido, prazos em dobro, isenção de custas e o próprio precatório, que, em verdade, serve de freio à obrigação do pagamento.

De fato, é inconcebível que os administradores da coisa pública não tenham compromisso com os direitos sociais e transformem o Estado em um dos maiores, senão o maior, litigante da realidade jurídica nacional.

Ocorre que nossos governantes pensam mais nas estratégias partidárias, nos dividendos eleitorais e nos agrados aos financiadores de campanha, como forma de se manterem no poder, do que, propriamente, na implementação de algum projeto de país.

As Medidas Provisórias ns. 664 e 665, editadas em 30 de dezembro, são prova contundente da preocupação exclusiva em apresentar números positivos de superávit, para sustentação política, mesmo que isso implicasse em ofensas à Constituição e gerasse danos à classe trabalhadora e, por tabela, ao Judiciário.

Um modo eficiente de alterar essa realidade, consistente na adoção de uma postura irresponsável, que preconiza a

institucionalização do calote, tomando como vítima os titulares de direitos sociais e contando com a impunidade e a morosidade judicial, é o Judiciário se utilizar das figuras jurídicas do dano social e do assédio processual, punindo de forma exemplar e como mecanismo de desestímulo à prática ilícita, o agressor contumaz e convicto da ordem jurídica, o que se justifica ainda mais quando o agente é o próprio Estado.

8. Conclusão

É preciso reconhecer que existe um estágio de violência institucionalizada, representada pelo desrespeito aos direitos sociais, do qual participa o próprio Estado como agente, tendo como vítima principalmente o cidadão mais pobre, que, neste sentido, é tratado como um inimigo, o que é inconcebível, ainda mais dentro da lógica jurídico-política de um pretense Estado Social.

Vale reparar que de forma totalmente incoerente essa preocupação econômica, que justifica as supressões de direitos, não é vista, com a mesma intensidade, no que se refere às obrigações do recolhimento das contribuições sociais, o que representa mais uma violência aos titulares de direitos sociais, pois a efetividade desses direitos, notadamente os previdenciários, depende do custeio.

Qualquer pedido de sacrifício dos trabalhadores para salvar o modelo econômico só se justificaria dentro da lógica de um pacto, apoiado em um plano construído a partir de números reais, com projeções e fixação de prazos, e do qual participassem todos os segmentos da sociedade, impondo-se o maior sacrifício daqueles que, nos últimos anos, foram os mais beneficiados do modelo, quais sejam, os grandes conglomerados econômicos, os bancos, as empreiteiras, as empresas em

geral, os políticos e os agentes de Estado, e somente depois, se necessário fosse e gerasse efeitos concretos, chegar aos trabalhadores e mesmo assim de forma escalonada, exigindo-se mais do que mais ganham. Mas esse é apenas um argumento retórico, vez que na lógica do projeto já estabelecido no estágio atual da racionalidade o que se exige da inteligência humana é que impulse a humanidade para frente e não para trás.

Ora, a redução de custos na ordem de 18 bilhões não salva a economia nacional e, portanto, trata-se da imposição de um sacrifício a uma quantidade enorme de pessoas sem qualquer retorno financeiro concreto para a economia como um todo. Além disso, essa forma de encarar os direitos dos trabalhadores é típica da teoria neoliberal, que mascara os problemas que, na essência, são do modelo de produção capitalista. Tentar resolver os entraves do modelo econômico por meio da imposição de sacrifícios aos trabalhadores torna os trabalhadores culpados pelos problemas de um sistema do qual, na verdade, são vítimas, deixando de lado os reais entraves do modelo.

Durante toda a década de 90 travou-se uma luta muito intensa, do ponto de vista teórico, para superar essa racionalidade econômica, sobressaindo, inclusive, a noção de que ou bem esse modelo de sociedade é capaz de assegurar aos trabalhadores condições dignas de sobrevivência, estabelecendo as possibilidades concretas de se caminhar em direção da igualdade social, ou deve sucumbir, cedendo a outro modelo de sociedade.

Diz-se que é preciso alavancar a economia, mas é totalmente ilógico buscar fazê-lo por meio do sacrifício exatamente daqueles que são os responsáveis pela produção das riquezas, os trabalhadores. O sucesso econômico, pensado na viabilidade do modelo,

está, portanto, atrelado ao desenvolvimento social.

Mas talvez no capitalismo uma justiça social seja mesmo um projeto irrealizável, afinal é o próprio poder econômico que insiste em explicitar isso, reivindicando insistentemente e reiteradamente redução salarial, desemprego, contratos precários de trabalho, eliminação de sua responsabilidade social e humana perante o trabalhador com a implementação da terceirização e a exploração sem limites dos trabalhadores, afastando controles de jornada e eliminando custos da proteção do meio ambiente de trabalho, tudo como forma necessária de preservar o interesse das empresas, que se dizem pressionadas pela concorrência internacional.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.



Acórdão da 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relator Ministro Ari Pargendler, publicado no DJE em 16/04/2013.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANOS MORAIS COLETIVOS. É inviável, em sede de ação civil pública, a condenação por danos morais coletivos. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima (Presidente), Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de abril de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER

Relator

RELATÓRIO

EXMO SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

O agravo regimental ataca a seguinte decisão, da lavra do Ministro Francisco Falcão:

“Trata-se de recurso especial manejado pelo MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA, com fundamento nas alíneas ‘a’ e ‘c’ do inc. III do art. 105 da CF/88 em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim ementado, verbis:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PRELIMINAR DE OFÍCIO - NÃO CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO

- RECURSO VOLUNTÁRIO - MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA - PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE LIMPEZA DE LOTES VAGOS - RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO - INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS COLETIVOS - CABIMENTO. - Cabe ao Município a obrigação de organizar o sistema de limpeza dos lotes vagos de propriedade particular. - A responsabilidade da administração pública pela 'faute du service' é subjetiva e está subordinada à prova dos danos e do nexo de causalidade entre a ausência ou má prestação do serviço público e o evento danoso. - A indenização de danos morais coletivos é viável quando evidenciada a lesão da esfera moral da coletividade.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS propôs AÇÃO CIVIL PÚBLICA em desfavor do MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA, em face de uma pretensa negligência na obrigação de regular a atividade de limpeza de lotes urbanos, promovidas com emprego de fogo, o que geraria passivo ambiental.

O pedido foi julgado procedente em parte em primeira instância impondo à municipalidade as obrigações de fazer indicadas na exordial, fixando multa diária de R\$ 3.000,00 (três mil reais) para o caso de descumprimento; condenou-a, ainda, a suportar o pagamento de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a título de indenização de danos morais coletivos para o fundo de que trata o artigo 13 da Lei n. 7.347, de 1985, os quais deverão ser corrigidos monetariamente desde a data da propositura da ação, segundo os índices da Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais e, a partir de 29 de junho de 2009, de acordo com os índices aplicados às cadernetas de poupança.

A apelação foi julgada improcedente, nos termos da ementa acima vazada.

Nas razões de recurso especial, a municipalidade alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do art. 1º da Lei n.º 7.347/85 e art. 14, § 1º da Lei n.º 6.938/81, defendendo a impossibilidade de condenação em danos morais coletivos.

O recurso foi admitido na origem.

É o relatório. Decido.

O pedido deduzido em sede de recurso especial diz respeito única e exclusivamente à impossibilidade de reconhecimento de dano moral de natureza coletiva.

De fato, a Primeira Seção desta Corte possui entendimento no sentido de que a natureza do dano moral não se coaduna com a noção de transindividualidade, de modo que se tem rechaçado a condenação em danos morais quando não individualizado o sujeito passivo, de modo a se poder mensurar o sofrimento psíquico que possibilita a fixação de indenização.

Veja-se, a propósito, o seguinte precedente, onde se apontam diversos outros no mesmo sentido, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIÇO DE TELEFONIA. POSTOS DE ATENDIMENTO. REABERTURA. DANOS MORAIS COLETIVOS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Egrégia Primeira Turma firmou tem entendimento de que, em hipóteses como tais, ou seja, ação civil pública objetivando a reabertura de postos de atendimento de serviço de telefonia, não há falar em dano moral coletivo, uma vez que ‘Não parece ser compatível com o dano moral a ideia da ‘transindividualidade’ (= da indeterminabilidade do sujeito passivo e da indivisibilidade da ofensa e da reparação) da lesão” (REsp nº 971.844/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 12.02.2010).

2. No mesmo sentido: REsp nº 598.281/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 1º.6.2006 e REsp nº 821.891/RS, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 12.05.2008.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1109905/PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22.06.2010, DJe 03.08.2010)

Sendo assim, merece acolhida a pretensão recursal, de ver afastada a condenação de R\$ 200.000,00 por danos morais coletivos.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso especial” (e-stj, fl. 6.300/6.301).

A teor das razões, *in verbis*:

“Ao contrário do sustentado na decisão agravada, a condenação por danos morais de natureza coletiva é possível e encontra respaldo na jurisprudência recente deste eg. Superior Tribunal de Justiça.

.....

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em conformidade com entendimento também adotado por este Tribunal Superior, posicionou-se no sentido de ser cabível a indenização de danos morais coletivos quando evidenciada lesão da esfera moral da coletividade, o que ocorreu no caso em exame, com a má prestação do serviço de limpeza pelo Município.

Dessa forma, sendo possível a aplicação da condenação por danos morais coletivos, é necessário o restabelecimento da condenação imposta pela sentença e confirmada pelo acórdão do TJEMG, uma vez que este Tribunal, pela análise do conjunto fático-probatório dos autos, concluiu pela existência de evento danoso e pela necessidade de indenização.

Observe-se, também, que essa situação (existência ou não do evento danoso) não pode ser revista, em sede de recurso especial, por ensejar reexame do conjunto fático-probatório, inadmissível pelo óbice do Enunciado 07 da Súmula do STJ” (e-stj, fl. 6.309/6.314).

VOTO

EXMO SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

A decisão agravada julgou a causa de acordo com o entendimento da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é inviável a condenação por danos morais coletivos no âmbito de ação civil pública.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. DANO MORAL COLETIVO. NECESSÁRIA VINCULAÇÃO DO DANO MORAL À NOÇÃO DE DOR, DE SOFRIMENTO PSÍQUICO, DE CARÁTER INDIVIDUAL. INCOMPATIBILIDADE COM A NOÇÃO DE TRANSINDIVIDUALIDADE (INDETERMINABILIDADE DO SUJEITO PASSIVO E INDIVISIBILIDADE DA OFENSA E DA REPARAÇÃO). RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO” (REsp nº 598.281, MG, relator para o acórdão o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 01.06.2006).

Voto, por isso, no sentido de negar provimento ao agravo regimental.



Acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Relatora Desembargadora Eneida Cornel, publicado no DJE em 21/10/2014.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de **AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **VARA DO TRABALHO DE WENCESLAU BRAZ - PR**, sendo agravante **A. G. DA S.** e agravado **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**.

[...]

Isso posto, **DOU PROVIMENTO** AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO do reclamado para, nos termos da fundamentação, conceder-lhe os benefícios da justiça gratuita, afastar a intempestividade e determinar o regular processamento do recurso ordinário, que passa a ser imediatamente julgado, na forma dos §§ 5º e 6º do art. 897 da CLT.

RECURSO ORDINÁRIO DE A. G. DA S.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de **AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **VARA DO TRABALHO DE WENCESLAU BRAZ - PR**, sendo recorrente **A. G. DA S.** e recorrido **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**.

[...]

2. dano moral coletivo

Pretende o réu a reforma da sentença que o condenou ao pagamento de indenização por dano moral coletivo, no valor de R\$ 7.000,00. Afirma que não foi produzida prova da existência de trabalho análogo à escravidão ou de *“eventuais danos causados aos trabalhadores”*, ônus que incumbia ao autor. Argumenta que se preocupava com o bem-estar do trabalhador A. dos A., *“uma vez que se tratava de ‘dependente alcóolico’”* (sic, fl. 212). Diz que as instalações oferecidas aos trabalhadores são idênticas às de outras propriedades de mesmo tamanho. Alega que os trabalhadores *“moravam em sua residência e faziam parte de sua família”* (fl. 213).

Veja mais sem razão o recorrente. No que tange ao dano moral coletivo, oportuno citar a lição de Irani Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins:

“A violação de um direito tido por fundamental pode acontecer em relação a uma pessoa, mas

pode também alcançar uma coletividade e, nesse sentido, a definição de R. Limonge França, para quem ‘dano moral é aquele que, direta ou indiretamente, a pessoa física ou jurídica, bem assim a coletividade, sofre no aspecto não econômico dos seus bens jurídicos’, e acrescenta mais adiante, ‘parece que poderíamos mesmo afirmar a possibilidade de existir dano moral à coletividade, como sucederia na hipótese de se destruir algum elemento do seu patrimônio histórico ou cultural, sem que se deva excluir, de outra parte, o referente ao seu patrimônio ecológico’.

Citando Carlos Alberto Bittar Filho, Pinho Pedreira assinala que ‘O direito brasileiro reconhece o dano moral coletivo tanto no inciso VI do art. 6º do Código de Defesa do Consumidor como, em um âmbito maior, no art. 1º, caput e inciso IV da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, sobre ação civil pública. Para Carlos Alberto Bittar Filho, ‘o indivíduo pode ser vítima de dano moral não há porque não o possa ser da coletividade’. Assim, pode-se afirmar que o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico; que isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto material’.

[...] Hoje, pode-se afirmar sem medo de errar que a existência do dano moral coletivo é uma realidade inafastável e ele pode acontecer no campo das relações de consumo, da publicidade enganosa, nos segmentos da sociedade ligados à cultura ou ecologia e na seara trabalhista. Nessa esfera, por certo encontrará campo fértil para a sua incidência em virtude da existência de várias hipóteses que são contraditórias na doutrina e também das decisões judiciais reconhecendo a sua ocorrência.” (*in* “Dano Moral - Múltiplos Aspectos nas Relações de Trabalho”, São Paulo: Editora LTr, janeiro de 2005, p. 308-309).

Diante da confissão ficta aplicada ao reclamado, presumem-se verdadeiros os fatos narrados na inicial. Há que se considerar, portanto, que o reclamado mantinha empregados trabalhando para si em condições degradantes e sem o pagamento de qualquer remuneração. Consta da inicial que o trabalhador A. dos A. sofreu coação moral e física para trabalhar na propriedade do réu, enfrentando ameaças para que não deixasse o local e reiteradas agressões físicas (fl. 18). Além disso, residia em casebre de madeira sem condições mínimas de conforto e higiene, conforme demonstram as fotografias de fls. 31-36. Por sua vez, a menor B. M., que à época contava com 17 anos, laborava em atividades vedadas a menores de 18 anos, constantes da lista das piores formas de trabalho infantil (ordenha de vacas e trabalho doméstico), igualmente sem o pagamento de remuneração.

A conduta antijurídica da ré resta verificada diante da violação de interesses coletivos decorrentes das normas de ordem pública infringidas, sobretudo o artigo 1º, incisos II, III e IV, da Constituição Federal, que enuncia como fundamentos da República a cidadania, a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho. Os danos causados pelo réu atingem não apenas os envolvidos na relação, mas também a ordem social.

À luz desse contexto, inegável que a atitude do réu gerou injusta lesão à esfera moral dos trabalhadores por ele empregados e à sociedade em geral. Isso acarreta dano moral coletivo e instabilidade das relações sociais, pelo que deve suportar a parte ré indenização reparatória.

Mantenho a sentença.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso ordinário do réu, nos termos da fundamentação.

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO DO RÉU**, assim como da respectiva contraminuta. No mérito, por igual votação, **DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ORDINÁRIO DO RÉU** para, nos termos da fundamentação: a) deferir ao agravante os benefícios da justiça gratuita; e b) afastar a intempestividade e determinar o regular processamento do recurso ordinário, que passa a ser imediatamente julgado, na forma dos §§ 5º e 6º do art. 897 da CLT. Em decorrência, por unanimidade de votos, **CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO**, assim como das respectivas contrarrazões. No mérito, sem divergência de votos, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO RÉU**, nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 09 de outubro de 2014.

ENEIDA CORNEL

RELATORA



Acórdão da 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, publicado no DJE em 03/10/2008.

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. AFASTAMENTO DA MULTA POR DANO MORAL COLETIVO EM FACE DA NATUREZA JURÍDICA DA RECLAMADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. VIOLAÇÃO LITERAL NÃO DEMONSTRADA. ART. 896, “C”, DA CLT. O art. 5º, *caput*, retrata princípio constitucional genérico, do respeito ao princípio da igualdade entre todos, não havendo como se verificar ofensa a sua literalidade tão-somente diante dos fundamentos da v. decisão que afastou a aplicação da multa a ser revertida ao FAT, levando em consideração que a condenação no valor pretendido pelo *parquet*, considerado alto, a título de dano moral coletivo pela conduta da empresa verificada em ação civil pública, poderia atingir serviços públicos relevantes. Não pode ser conhecido o recurso de revista quando não atendidos os pressupostos de admissibilidade do apelo previstos no art. 896 da CLT. Recurso de revista não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-xxx/2002-004-14-00.3**, em que é Recorrente **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 14ª REGIÃO** e Recorrida **C. E. DO N. DO B.S.A. – E**.

[...]

VOTO

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO DE REVISTA

TEMPESTIVIDADE

Consta dos autos que a v. decisão foi publicada no Diário Oficial em 06.5.2003, sendo a data de interposição do recurso de revista, em 11.6.2003 e cientificado a Douta Procuradoria em 03.6.2003 por Oficial de Justiça.

Conheço, portanto, do recurso de revista, porque regular e tempestiva a sua interposição.

INDENIZAÇÃO. DANOS POTENCIAIS E EMERGENCIAIS.

RAZÕES DE NÃO-CONHECIMENTO

Trata-se de ação civil pública ajuizada contra a empresa ELETRONORTE, que foi condenada em obrigação de fazer, em razão da constatação de irregularidade e o descumprimento da legislação trabalhista, para conceder aos empregados de Porto Velho: período mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entre duas jornadas; descanso semanal de 24 horas consecutivas; coincidir o descanso semanal com o domingo, pelo menos uma vez em um período máximo de 7 semanas de trabalho, estando legalmente autorizada para trabalhar neste dia, não prorrogar a jornada de trabalho, além do limite de 2 horas diárias, sem qualquer justificativa legal, conceder intervalo para repouso ou alimentação de, no mínimo, 1 hora e no máximo 2 horas, em qualquer trabalho cuja duração exceda a seis horas, fixando multa de um salário mínimo por dia de atraso, em caso de descumprimento das obrigações de fazer e não fazer, reversível ao FAT, limitado o alcance da decisão ao Município de Porto Velho - RO.

A empresa recorreu ordinariamente, sendo mantida a r. sentença na totalidade, tendo o Ministério Público também recorrido, com o fim de reformar a r. sentença quanto ao valor que entende deve ser condenada a ré, a título de indenização simbólica pelos danos causados, a ser recolhido em favor do FAT, no importe de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Em resposta, o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, mediante o acórdão de fls. 278/288, negou provimento ao recurso ordinário do Ministério Público do Trabalho ao entendimento, **verbis**:

“Em que pese restarem provados os interesses difusos e coletivos, bem como a caracterização do chamado ‘dano em potencial’, não há como impor uma condenação à reclamada E. S.A, nos moldes propostos pelo Ministério Público do Trabalho.

Por oportuno, transcreve-se a r. fundamentação emanada da 1ª instância, que assim se pronunciou, *verbis*:

‘Em relação à indenização requerida pelo Ministério Público, no valor de R\$ 200.000,00, a ser revertida ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador, entendemos que embora a atitude tomada pela empresa tenha realmente atingido direitos constitucionais dos trabalhadores, por outro lado, a condenação da empresa em valor tão significativo poderia também atingir os interesses sociais de relevância, uma vez que trata-se de uma empresa pública que presta serviços essenciais à sociedade.

(...) Assim, entre direitos igualmente justos, no caso a preservação da saúde do trabalhador e a preservação do patrimônio público, optamos pelo indeferimento da indenização pleiteada, ressaltando que já existe previsão de multa específica em caso de descumprimento das determinações (que já protegem a saúde do trabalhador) constantes nesta decisão, o que de alguma forma já assegura que a empresa deverá cumprir as determinações e se assim não fizer não restará impune face a astreinte fixada.’

Deste modo, e por ser a recorrida uma sociedade de economia mista, onde o maior acionista é o

Governo Federal, qualquer penalização ao seu patrimônio, obviamente que o prejuízo refletirá na própria sociedade que a custeia.

Portanto, em respeito à garantia de incolumidade da res pública, é que se mantém inalterada a decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.” (fls. 287/288)

Nas razões do recurso de revista, o Ministério Público do Trabalho alega que o v. acórdão recorrido, ao manter a r. sentença quanto a não condenação da recorrida à indenização por danos causados aos interesses coletivos e difusos, conferiu-lhe tratamento favorável o que feriu o princípio constitucional da isonomia. Aponta violação dos artigos 5º, *caput*, e 173, § 1º, II, da CF/88, 186 e 927 do CC e 3º da Lei nº 7.347/85.

Verifica-se do v. acórdão transcrito que a empresa ré foi condenada, pelo MM. Juízo de origem, a obrigações de fazer e não fazer, inclusive há previsão de multa em caso de descumprimento das determinações constantes da r. sentença, exatamente como estabelece o art. 3º da LACP, não havendo, pois, se falar em ofensa ao dispositivo legal indicado, que tão-somente dispõe:

Art. 3º A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

Quanto ao art. 5º, *caput*, da CF, o dispositivo tem a seguinte redação:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

Retratando princípio constitucional genérico, de respeito ao princípio da igualdade entre todos, não há como se verificar ofensa a sua literalidade tão-somente diante dos fundamentos da v. decisão que afastou a aplicação da multa levando em consideração que a condenação no valor considerado alto, pretendido pelo Ministério Público, estaria a atingir interesse público relevante.

Já o art. 173, § 1º, II, da CF estabelece:

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

Não se verifica violação à literalidade do dispositivo constitucional, na medida em que a tese contida no eg. Tribunal Regional, refere-se a questão diversa, que não deixa de reconhecer a sujeição ao regime própria das empresas privadas em relação às obrigações civis, mas tão-somente entende que já há sanção pela conduta da empresa, levando em consideração apenas a preservação do

patrimônio público.

Quantos aos arts. 186 e 927 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.

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

Os dispositivos não tratam especificamente do dano moral por lesão à coletividade, a inviabilizar que se reconheça a ofensa à literalidade de seus termos.

A ausência de demonstração de divergência jurisprudencial na apreciação da mesma matéria, em que mesmo constatado o dano à coletiva, a v. decisão deixa de aplicar a multa por dano moral, a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador, em face da natureza jurídica da reclamada, inviabiliza o conhecimento do recurso de revista.

Outrossim, a v. procedeu a sopesamento de valores, na medida em que apreciada a matéria sob o prisma da escolha de um entre dois ou mais bens constitucionalmente tutelados, *in casu*, a defesa da saúde do trabalhador ou a preservação do patrimônio público, tema que não permite o conhecimento à luz das normas constitucionais invocadas, nem há como sociedade que a custeie, princípios constitucionais genéricos que não permite a verificação de ofensa a sua literalidade, nos moldes traçados pelo art. 896, “c”, da CLT.

Portanto, ilesos os dispositivos constitucionais e legais invocados.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de revista.

Brasília, 24 de setembro de 2008.

ALOYSIO CORRÊA DA VEIGA



Acórdão da 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator
Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, publicado no DJE em 28/09/2012.

RECURSO DE REVISTA. DISPENSA EM MASSA DE TRABALHADORES. AUSÊNCIA DE NEGOCIAÇÃO PRÉVIA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. DISSÍDIO COLETIVO POSTERIOR.

O que determina o dano moral coletivo é a conduta ilícita do empregador, que atinge a esfera moral da sociedade, como no caso em exame, em que a empresa procede a dispensa em massa dos trabalhadores, violando o princípio constitucional do trabalho, que conceitua também o princípio da dignidade do trabalhador. A reparação é devida com o fim de restituir o patrimônio imaterial em face do ato ilícito em relação a grupo de trabalhadores, no importe de R\$50.000,00, com o fim de atribuir caráter pedagógico à condenação, levando em consideração que, em dissídio coletivo o grupo de trabalhadores teve garantida a nulidade do ato, tendo a empresa realizado acordo que possibilitou amenizar a conduta ilícita já perpetrada. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-xxxx-84.2009.5.02.0251**, em que é Recorrente **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO** e são Recorridos **SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS I. S., M., M., DE M. E. E I. N. DE C., S., S. V., G., P. G., B., M., I., P. E S. S. e U. S. DE MINAS GERAIS S.A. - U.**

[...]

MÉRITO

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. DISPENSA EM MASSA. AUSÊNCIA DE NEGOCIAÇÃO PRÉVIA

O eg. TRT assim se pronunciou:

“Não assiste razão ao recorrente.

A indenização por dano moral tem por fundamentos compensar o ofendido, sancionar o ofensor e prevenir novas condutas lesivas. Geralmente, por atingir o patrimônio psíquico, subjetivo e moral, afetando valores e sentimentos pessoais ou de uma coletividade, não permite que o ressarcimento ou compensação seja realizado de outra forma, senão pelo equivalente em dinheiro. No entanto, em muitas situações, a retratação ou o direito de resposta, mitigam o sofrimento vivido pelo lesado de forma a garantir uma compensação mais apropriada e resultando num

efeito pedagógico e sancionador adequado.

No caso do dano moral coletivo, em que os aspectos inerentes à personalidade se mostram mais distantes (muito embora seja possível verificar a repercussão dos atos nos indivíduos singularmente considerados), os bens jurídicos precipuamente afrontados são os valores sociais e éticos da coletividade envolvida.

A dispensa coletiva, embora não possua regulação legal expressa, deve ser analisada com base nos primados da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho, da solidariedade, do direito de propriedade e da função social da empresa, todos de índole constitucional. Nessa perspectiva, diante da relevância e extensão dos efeitos, tem-se que a negociação coletiva prévia é imprescindível para a realização de qualquer dispensa coletiva. Tanto a negociação coletiva quanto a eventual dispensa a ser realizada devem se pautar pela observância dos princípios e garantias fundamentais atinentes ao indivíduo, ao trabalhador, à empresa, à relação de trabalho, tendo como base o dever de boa-fé objetiva, com a efetiva participação sindical. Nesse sentido, os art. 7º, XXVI e 8º, III e VI, CF/88.

A inobservância da negociação coletiva prévia, por ocasião do despedimento em massa pelo empregador, se mostra abusiva por desrespeito ao dever de atuar com base na boa-fé objetiva que, mais que impor o dever geral de não prejudicar, acarreta obrigações adicionais inerentes ao dever de informação e de lealdade entre as partes.

Ante tais considerações, tem-se que a dispensa coletiva sem tentativas de negociação prévia se mostra autoritária, em afronta aos princípios constitucionais e legais aplicáveis à matéria, autorizando, em tese, o reconhecimento do dano moral coletivo.

No entanto, in casu, a efetivação da negociação coletiva posteriormente, em sede de dissídio coletivo, resultou válida, acarretando, inclusive, a celebração de acordo entre as partes.

Nessa perspectiva, se dano existiu, não subsiste à negociação coletiva efetivada. Note-se que os fins perseguidos foram alcançados, apesar de a negociação não ter sido prévia.

Por relevante, transcrevo a ementa do dissídio coletivo referido:

(...)

Assim, não há como se reconhecer a existência do dano, in concreto.

Como corretamente apontou o juízo de origem, para a configuração do dano é necessária a verificação de sua ocorrência; não basta a simples infração à regra geral de conduta, mas o efetivo prejuízo. A prática do ato com efeitos plenos, mesmo que de forma extemporânea, afasta o prejuízo supostamente ocorrido.

Por decorrência, resta afastado o caráter compensatório da indenização pleiteada.

No que se refere aos aspectos punitivos e pedagógicos da indenização por dano moral, no presente caso, a situação fática não autoriza o reconhecimento do pedido. Veja-se que a empresa, embora

não se tenha valido de procedimento regular, apresentou fundamentos para as dispensas efetivadas, as quais não foram revertidas por ocasião da negociação coletiva entabulada ou pelo judiciário. Aliás, a decisão proferida em sede de dissídio foi clara ao afastar a nulidade do ato de dispensa pelo fundamento da falta de negociação prévia e reconheceu a ocorrência de boa-fé negocial. Esclareça-se que situações pessoais inerentes à estabilidade ou condições contratuais individuais, não são questões que influenciam a consideração do ato empresarial em sede coletiva. A necessidade de prova específica e as peculiaridades de cada caso não permitem sua adequada apreciação no presente momento.

Restando apenas os aspectos gerais da conduta perpetrada pela ré, não se pode reconhecer que a ilicitude da omissão da ré gerou efeitos lesivos suficientes no patrimônio social da coletividade a autorizar a condenação pretendida, diante da comprovada prática dos atos inicialmente omitidos e da transação homologada.

Desse modo, diante da ausência dos requisitos legais, improcede o pedido de indenização por dano moral coletivo.” (fls. 1.066/1.069)

Nas razões do recurso de revista o MPT alega que foi reconhecida a lesão à legislação trabalhista perpetrada pela reclamada, ao promover dispensas coletivas sem tentativa de negociação prévia. Aduz ser equivocado o fundamento do eg. TRT em considerar que a posterior negociação, efetuada em sede de dissídio coletivo, afastaria o cabimento da indenização por dano moral coletivo. Afirma que foram causados prejuízos à coletividade dos trabalhadores por terem seus direitos desrespeitados em face do descumprimento da legislação trabalhista e prejuízo da sociedade em geral, em razão do descrédito da empresa recorrida com as leis protetivas dos trabalhadores, gerando uma sensação de impunidade. Aponta violação dos artigos 5º, V e X, 6º e 7º, da CF, 1º, 3º, 13 e 21 da Lei 7.347/85, 81, I e II, da Lei 8.078/90, 186 e 927, do CC. Transcreve arestos.

O r. despacho de admissibilidade denegou seguimento ao recurso de revista nos termos da Súmula 126/TST.

Renova suas insurgências no agravo de instrumento.

O eg. TRT, apesar de ter entendido que a dispensa coletiva sem tentativa de negociação prévia foi autoritária, não reconheceu a ocorrência de dano moral coletivo em face do dissídio coletivo posterior no qual as partes fizeram acordo.

A v. decisão regional, tal como exposta, parece violar o art. 186 do Código Civil, eis que evidenciado que a despedida em massa se deu de forma autoritária e sem negociação prévia com a categoria dos trabalhadores o que configuraria ato ilícito do empregador.

Dou provimento ao agravo de instrumento para, convertendo-o em recurso de revista, determinar a reatuação do processo e a publicação da certidão de julgamento para a ciência e intimação das partes e dos interessados de que o julgamento do recurso de revista dar-se-á na primeira sessão ordinária subsequente à data da publicação, nos termos da Resolução Administrativa n.º 928/2003

do TST.

RECURSO DE REVISTA

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. DISPENSA EM MASSA. AUSÊNCIA DE NEGOCIAÇÃO PRÉVIA

CONHECIMENTO

O eg. TRT assim se pronunciou:

“Não assiste razão ao recorrente.

A indenização por dano moral tem por fundamentos compensar o ofendido, sancionar o ofensor e prevenir novas condutas lesivas. Geralmente, por atingir o patrimônio psíquico, subjetivo e moral, afetando valores e sentimentos pessoais ou de uma coletividade, não permite que o ressarcimento ou compensação seja realizado de outra forma, senão pelo equivalente em dinheiro. No entanto, em muitas situações, a retratação ou o direito de resposta, mitigam o sofrimento vivido pelo lesado de forma a garantir uma compensação mais apropriada e resultando num efeito pedagógico e sancionador adequado.

No caso do dano moral coletivo, em que os aspectos inerentes à personalidade se mostram mais distantes (muito embora seja possível verificar a repercussão dos atos nos indivíduos singularmente considerados), os bens jurídicos precipuamente afrontados são os valores sociais e éticos da coletividade envolvida.

A dispensa coletiva, embora não possua regulação legal expressa, deve ser analisada com base nos primados da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho, da solidariedade, do direito de propriedade e da função social da empresa, todos de índole constitucional. Nessa perspectiva, diante da relevância e extensão dos efeitos, tem-se que a negociação coletiva prévia é imprescindível para a realização de qualquer dispensa coletiva. Tanto a negociação coletiva quanto a eventual dispensa a ser realizada devem se pautar pela observância dos princípios e garantias fundamentais atinentes ao indivíduo, ao trabalhador, à empresa, à relação de trabalho, tendo como base o dever de boa-fé objetiva, com a efetiva participação sindical. Nesse sentido, os art. 7º, XXVI e 8º, III e VI, CF/88.

A inobservância da negociação coletiva prévia, por ocasião do despedimento em massa pelo empregador, se mostra abusiva por desrespeito ao dever de atuar com base na boa-fé objetiva que, mais que impor o dever geral de não prejudicar, acarreta obrigações adicionais inerentes ao dever de informação e de lealdade entre as partes.

Ante tais considerações, tem-se que a dispensa coletiva sem tentativas de negociação prévia se mostra autoritária, em afronta aos princípios constitucionais e legais aplicáveis à matéria, autorizando, em tese, o reconhecimento do dano moral coletivo.

No entanto, in casu, a efetivação da negociação coletiva posteriormente, em sede de dissídio coletivo, resultou válida, acarretando, inclusive, a celebração de acordo entre as partes.

Nessa perspectiva, se dano existiu, não subsiste à negociação coletiva efetivada. Note-se que os fins perseguidos foram alcançados, apesar de a negociação não ter sido prévia.

Por relevante, transcrevo a ementa do dissídio coletivo referido:

(...)

Assim, não há como se reconhecer a existência do dano, in concreto.

Como corretamente apontou o juízo de origem, para a configuração do dano é necessária a verificação de sua ocorrência; não basta a simples infração à regra geral de conduta, mas o efetivo prejuízo. A prática do ato com efeitos plenos, mesmo que de forma extemporânea, afasta o prejuízo supostamente ocorrido.

Por decorrência, resta afastado o caráter compensatório da indenização pleiteada.

No que se refere aos aspectos punitivos e pedagógicos da indenização por dano moral, no presente caso, a situação fática não autoriza o reconhecimento do pedido. Veja-se que a empresa, embora não se tenha valido de procedimento regular, apresentou fundamentos para as dispensas efetivadas, as quais não foram revertidas por ocasião da negociação coletiva entabulada ou pelo judiciário. Aliás, a decisão proferida em sede de dissídio foi clara ao afastar a nulidade do ato de dispensa pelo fundamento da falta de negociação prévia e reconheceu a ocorrência de boa-fé negocial. Esclareça-se que situações pessoais inerentes à estabilidade ou condições contratuais individuais, não são questões que influenciam a consideração do ato empresarial em sede coletiva. A necessidade de prova específica e as peculiaridades de cada caso não permitem sua adequada apreciação no presente momento.

Restando apenas os aspectos gerais da conduta perpetrada pela ré, não se pode reconhecer que a ilicitude da omissão da ré gerou efeitos lesivos suficientes no patrimônio social da coletividade a autorizar a condenação pretendida, diante da comprovada prática dos atos inicialmente omitidos e da transação homologada.

Desse modo, diante da ausência dos requisitos legais, improcede o pedido de indenização por dano moral coletivo.” (fls. 1.066/1.069)

Nas razões do recurso de revista o MPT alega que foi reconhecida a lesão à legislação trabalhista perpetrada pela reclamada, ao promover dispensas coletivas sem tentativa de negociação prévia. Aduz ser equivocado o fundamento do eg. TRT em considerar que a posterior negociação, efetuada em sede de dissídio coletivo, afastaria o cabimento da indenização por dano moral coletivo. Afirma que foram causados prejuízos à coletividade dos trabalhadores por terem seus direitos desrespeitados em face do descumprimento da legislação trabalhista e prejuízo da sociedade em geral, em razão do descrédito da empresa recorrida com as leis protetivas dos trabalhadores, gerando uma sensação de impunidade. Aponta violação dos artigos 5º, V e X, 6º e 7º, da CF, 1º, 3º, 13 e 21 da Lei 7.347/85, 81, I e II, da Lei 8.078/90, 186 e 927, do CC. Transcreve arestos.

O eg. TRT, apesar de ter entendido que a dispensa coletiva sem tentativa de negociação prévia foi autoritária, não reconheceu a ocorrência de dano moral coletivo em face do dissídio coletivo posterior no qual as partes fizeram acordo.

A v. decisão regional, tal como exposta, viola o art. 186 do Código Civil, eis que evidenciado que a despedida em massa se deu de forma autoritária e sem negociação prévia com a categoria dos trabalhadores a configurar ato ilícito praticado pelo empregador.

Conheço do recurso de revista por violação do art. 186 do Código Civil.

MÉRITO

Não resta dúvida quanto à proteção que deve ser garantida aos interesses transindividuais, o que se encontra expressamente delimitado no objetivo da ação civil pública, que expressamente busca garantir à sociedade o bem jurídico que deve ser tutelado.

Também não há qualquer dúvida de que, no caso dos autos, o interesse coletivo foi atingido, em face da atitude da ré em proceder a dispensa em massa dos trabalhadores sem que tivesse havido negociação coletiva prévia. Ressalte-se que a realização de dissídio coletivo posterior por meio do qual as partes firmaram acordo, não tem o condão de afastar a ocorrência do dano moral.

O sujeito ativo da relação jurídica em exame é a própria coletividade que teve o bem jurídico lesado, qual seja, a honra coletiva atingida pela atitude empresarial, cujo comportamento é repudiado em nosso ordenamento jurídico.

Nos termos do artigo 5º da Constituição Federal:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

X - são invioláveis à intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito á indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

(-).”

A recepção à proteção aos interesses coletivos difusos também se encontra prevista especificamente no art. 129 da Constituição Federal, quando possibilita a ação civil pública para defesa dos interesses sociais e coletivos.

Nesse sentido, também vem acolhendo a doutrina a possibilidade de dano moral coletivo, conforme Carlos Alberto Bittar Filho, *in* “Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro”.

Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico.

Verificado o dano à coletividade, que tem a dignidade e a honra abalada em face do ato infrator, cabe a reparação, cujo dever é do causador do dano.

Do mesmo modo em que há reparação do dano individual, há que se proceder à reparação do dano coletivo, sob pena de estimular a prática delituosa, além de se proporcionar à sociedade uma satisfação contra o ato ilícito, em face de uma ordem jurídica mais justa.

O fato de ter havido dispensa em massa sem que fosse oportunizado à categoria o direito de discutir coletivamente a questão não viola apenas o direito do trabalhador quando a conduta atinge um número de empregados, e não é direcionada ao patrimônio individual de cada um, ou seja, afeta amplamente a coletividade ante o prejuízo decorrente da conduta ilícita.

A compensação pecuniária não visa a reparação direta à vítima do dano, mas à coletividade atingida, revertendo em benefício de toda a sociedade, nos termos do art. 13 da Lei nº 7347/85, sendo levado em consideração, para atribuir importe à condenação o fato de que a empresa fez acordo, em dissídio coletivo, em que se reconheceu a nulidade do ato ilícito.

Deste modo, é de se dar provimento ao recurso de revista para, reformando o v. acórdão regional, condenar a reclamada a pagar o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de dano moral coletivo, a ser revertido ao FAT, nos termos da Lei nº 7.347/85 (Lei da ACP).

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para, destrancando o recurso de revista, dele conhecer por violação do art. 186 do Código Civil e, no mérito, dar-lhe provimento para, reformando o v. acórdão regional, condenar a reclamada a pagar o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de dano moral coletivo, a ser revertido ao FAT, nos termos da Lei nº 7.347/85 (Lei da ACP).

Brasília, 26 de Setembro de 2012.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei nº 11.419/2006)

Aloysio Corrêa da Veiga

Ministro Relator



Acórdão da 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro Emmanoel Pereira, publicado no DJE em 03/06/2011.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO - INDENIZAÇÃO. elemento químico benzeno.

A atual Constituição Federal incluiu entre os direitos dos trabalhadores a redução aos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (artigo 7º, XXII e XXVIII).

Nega-se provimento ao agravo de instrumento quando o agravante não desconstitui os fundamentos contidos no despacho denegatório do recurso de revista.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-AIRR-xxxxx-16.2010.5.02.0000**, em que é Agravante **C. S. P. – C.** e Agravado **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**.

[...]

II - MÉRITO

O reclamado interpõe agravo de instrumento ao despacho, mediante o qual foi denegado seguimento ao recurso de revista, em face dos seguintes fundamentos:

“PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

PRELIMINAR DE NULIDADE - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Alegação(ões):

- violação do(s) art(s). 93, IX da CF.

- violação do(s) art(s). 832 da CLT, 131 e 458 do CPC.

Inicialmente, conforme jurisprudência pacífica do C. TST consubstanciada pela Orientação Jurisprudencial nº 115 da SDI-1, somente por violação dos artigos 458 do CPC, 832 da CLT ou 93, IX, da Constituição Federal pode ser admitido o conhecimento de Recurso de Revista pela preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional.

Por esse motivo, o apelo não pode ser admitido por violação dos artigos 131, 128 e 460 do CPC.

Por outro lado, não há que se cogitar de infringência aos artigos apontados, tendo em vista que o V. Acórdão hostilizado se encontra fundamentado com clareza, abordando os pontos essenciais de sua conclusão, sendo que as matérias apontadas foram devidamente apreciadas.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

DANO MORAL - INDENIZAÇÃO

Alegação(ões):

- contrariedade à(s) Súmula(s) 422/TST.
- violação do(s) art(s). 5º, LV da CF.
- violação do(s) art(s). 186 e 927 do CC, 818 da CLT, 333, I, 264, 514, 515, 128 e 460 do CPC.
- divergência jurisprudencial.

Consta do v. Acórdão:

Pretende o Parquet a reforma da decisão “a quo”, que rejeitou o pedido de indenização por dano moral coletivo, sustentando que a reclamada causou danos ao meio ambiente de trabalho e à saúde de trabalhadores. Em síntese, aduz que “o fato da empresa ré ter procurado minimizar os efeitos deletérios de sua atividade ao meio ambiente de trabalho e à saúde dos trabalhadores no decorrer da instrução da presente Ação Civil Pública não a desonera de indenizar o DANO JÁ EFETIVAMENTE CAUSADO em função de sua atividade e para a qual não tomou as medidas adequadas para evitar sua disseminação no tempo apropriado.” (fls. 1237/1238); que a substância química “benzeno” é cancerígena, para a qual não há limite seguro de exposição, porque a simples presença do produto já põe em risco a saúde dos trabalhadores; que a reclamada não realizou exames periódicos em seus empregados e não promoveu o afastamento daqueles contaminados com o benzeno.

A empresa recorrida limitou-se a consignar em defesa que a leucopenia não está direta e somente ligada ao benzeno, sendo diversos os fatores de sua causa. Informa, ainda, que houve procedimentos investigatórios instaurados pela Coordenadoria de Inquérito e Assuntos Especiais do Ministério Público do Trabalho para a solução de problemas com benzeno e irregularidades concernentes à saúde e à segurança no trabalho, desde a época da privatização da empresa-ré, no ano de 1.993, momento a partir do qual a atual administração vem melhorando as condições ambientais de trabalho, restando sanadas as irregularidades apontadas.

A recorrida sustenta que para alcançar tal fim, procedeu à implantação do PAC - Plano Ambiental da C., o qual envolve 26 (vinte e seis) projetos destinados a controlar as principais e maiores fontes de poluição ambiental, abrangendo o controle de poluição do ar, das águas e do controle dos resíduos

sólidos. Informa a ré, também, que houve a construção de um Centro Operacional Ocupacional, destinado a dar atendimento preventivo e curativo aos trabalhadores. Notícia, ainda, que recebeu a Certificação Internacional ISO -14001, por atender ao modelo de preservação do meio ambiente do trabalho.

Por fim, alega a reclamada que os problemas noticiados na exordial datam da época em que a ré era empresa pública e hoje encontram-se sanados, haja vista que a composição do benzeno encontrada no gás de coqueira é ínfima. Na época referida, os empregados, cujo quadro clínico apontavam a leucopenia, foram devidamente afastados. Logo, afirma não haver qualquer violação aos direitos coletivos ou difusos, sendo, por conseguinte, incabível a condenação ao pagamento de qualquer indenização.

Ao sentenciar, o juízo de primeiro grau consignou que o laudo comprova que a reclamada observava os limites de tolerância na emissão dos elementos químicos, objeto da reparação pretendida (fl. 1234), e que, portanto, não vislumbra-se o dano moral coletivo. Ponderou, ainda, que os itens julgados extintos com julgamento do mérito, em face do reconhecimento da reclamada, não restaram em dano coletivo, posto que adequados os procedimentos às pretensões ministeriais.” (fl. 1234/1235). Indigitada decisão não merece prosperar.

Em verdade, o número de trabalhadores que adquiriu leucopenia no desenvolvimento de suas atividades na recorrida, em contato com benzeno é assustador. Segundo detalhado relatório de análise de hemogramas dos trabalhadores da coqueira e carboquímicos da C., elaborado pelo médico do trabalho da Delegacia Regional do Trabalho em São Paulo (Sub-Delegacia do Trabalho em Santos) - Divisão de Segurança e Saúde do Trabalhador, “154 trabalhadores apresentaram, no período investigado, alterações hematológicas em leucócitos e neutrófilos que deveriam ter sido investigadas, tendo esses trabalhadores que ser submetidos a rigoroso acompanhamento médico, com medidas de prevenção do risco de exposição concomitantes para diminuir a possibilidade de agravos à sua saúde. Entre esses, 52 trabalhadores apresentaram alterações hematológicas persistentes. Essas alterações persistentes em expostos ao benzeno podem significar quadro já instalado de Intoxicação por Benzeno. Esses achados, somados às constatações de riscos ambientais feitas sistematicamente nos últimos 3 (três) anos mostram uma situação de descontrole ambiental e epidemiológico na Coqueira e Carboquímico da C.” (doc. 04 do segundo volume de documentos em apartado - fl. 294). Isso é inegável, posto que o local de trabalho envolve diretamente manipulação de produtos químicos contendo componente potencialmente tóxico como benzeno, que afetam precisamente a medula óssea e as células do sangue, e, por conseguinte, desenvolvem referida enfermidade (leucopenia), já reconhecida como doença profissional, incapacitando para o trabalho. Para levar a questão mais adiante, é consabido também que as empresas não aceitam mais empregados que carregam seqüelas de doenças como a leucopenia.

Na realidade, esses infaustos acontecimentos transcendem o direito individual e atingem em cheio uma série de interesses, cujos titulares não podemos identificar a todos desde logo, contudo

inegavelmente revela a preocupação que temos que ter com o bem-estar coletivo, e o dano no sentido mais abrangente que nele resulta chama imediatamente a atenção do Estado e dos setores organizados da sociedade de que o trabalhador tem direito a uma vida saudável e produtiva. Todas as irregularidades detectadas pela segura fiscalização federal do Ministério do Trabalho, relatadas a seguir, apontam flagrante desrespeito às leis de proteção ao trabalhador, colocando suas vidas e saúde em iminente risco, prejudicando seriamente o ambiente de trabalho.

Sob referido prisma, Xisto Tiago de Medeiros Neto sustenta que: “Duas ordens de fatores, igualmente relevantes, propiciaram a proteção jurídica a interesses de ordem moral (extrapatrimonial), ínsitos a coletividade de pessoas (integrantes de uma comunidade; grupos ou categorias de trabalhadores; consumidores de produtos e serviços, moradores de determinados locais; membros de uma religião; portadores de deficiência, etc). A primeira delas identifica-se com o movimento de abertura do sistema jurídico, visando à plena proteção aos direitos da personalidade, reconhecendo-se a marca da sua essencialidade e inexauribilidade, e, assim, o surgimento de novos campos de tutela, a exemplo do que se concebeu na hipótese de dano moral objetivo (ferimento ao direito ao nome, à consideração e à reputação social), abarcando, inclusive, a esfera extrapatrimonial inerente às pessoas jurídicas...A segunda emerge da coletivização do direito (reconhecimento e tutela de direitos coletivos e difusos), fruto de uma sociedade de massas, de relações e conflitos multiformes e amplificados no universo social, geradores de interesses próprios atinentes a coletividades de pessoas (grupos, categorias ou classes), a exigir uma dimensão metaindividual necessária à sua defesa...A teoria da responsabilidade, dessa forma, de início voltada para a composição de danos no âmbito individual e privado, teve direcionamento para a proteção de bens da coletividade como um todo, ‘ou de valores por ela reconhecidos como relevantes’. Esses valores, de natureza extrapatrimonial, representam a síntese de interesses comuns das pessoas, os quais, assim amalgamados, adquirem expressão e dimensão próprias, tornando-se indivisíveis e traduzindo caráter coletivo ou metaindividual”.

Nesse mesmo diapasão, válido transcrever o posicionamento de Carlos Alberto Bittar Filho: “...assim como cada indivíduo tem sua carga de valores, também a comunidade, por ser um conjunto de indivíduos, tem uma dimensão ética. Mas é essencial que se assevere que a citada amplificação desatrela os valores coletivos das pessoas integrantes da comunidade quando individualmente consideradas. Os valores coletivos, pois, dizem respeito à comunidade como um todo, independentemente de suas partes. Trata-se, destarte, de valores do corpo, valores esses que se não confundem com os de cada pessoa, de cada cédula, de cada elemento da coletividade. Tais valores têm um caráter nitidamente indivisível...”

Evidente a ocorrência do dano moral coletivo noticiado na prefacial, já que conforme se verá adiante, a recorrida inobservou as normas regulamentares de segurança, higiene e saúde no meio ambiente de trabalho.

Em verdade, a preocupação com o meio ambiente de trabalho não é isolada, pois conforme bem preleciona Raimundo Simão de Melo, “considera-se o meio ambiente de trabalho não um mero

direito trabalhista; ele é muito mais que isto: trata-se de um direito fundamental do trabalhador como cidadão e ser humano, norteados no art. 1º da Carta Maior, que entre outros fundamentos da República Federativa do Brasil inscreve como importantes, os valores sociais do trabalho e a dignidade da pessoa humana, que não dissociam da existência e manutenção de um ambiente de trabalho seguro, sadio, salubre e adequado. Tudo, portanto, deve ser feito para que se atinja esse desiderato...” Para o Professor Amauri Mascaro Nascimento, meio ambiente de trabalho “é o complexo máquina-trabalho: as edificações do estabelecimento, equipamento de proteção individual, iluminação, conforto térmico, instalações elétricas, condições de salubridade ou insalubridade, de periculosidade ou não, meios de prevenção à fadiga, outras medidas de proteção ao trabalhador (...)” . Em igual sentido, conceitua José Afonso da Silva, o meio ambiente de trabalho como sendo “...o local em que se desenrola boa parte da vida do trabalhador, cuja qualidade de vida está, por isso, em íntima dependência da qualidade daquele ambiente”.

Registre-se, por oportuno, que a atual Constituição Federal, de forma adequada aos novos tempos, incluiu entre os direitos dos trabalhadores a redução aos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (artigo 7º, XXII e XXVIII).

Partindo desse cuidado com a vida e a saúde dos trabalhadores, a multireferida Constituição Federal garantiu com solidez a proteção ao meio ambiente do trabalho, ao assegurar que (art. 200) “Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: VII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”.

Essa preocupação segue a tendência do ainda novo direito do trabalho fundado na moderna ética de Direito de que as questões concernentes ao seu meio ambiente ultrapassam a questão da saúde dos próprios trabalhadores, extrapolando para toda a sociedade.

E de forma mais específica, o constituinte preceitua através do caput do seu artigo 225 que:

“Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Já seu § 3º determina que: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.”

Não se pode olvidar, outrossim, a existência das Convenções da OIT - Organização Internacional do Trabalho (OIT), que têm por finalidade promover a prevenção de acidentes de trabalho bem como de doenças profissionais, além de reger condutas acerca da saúde e segurança do trabalho. Válido destacar, entre elas, as de nºs 139, 148 e 161, todas aprovadas e ratificadas pelo Brasil e que visam, respectivamente, a adoção de medidas para:

139) prevenção e controle de riscos profissionais causados por substâncias ou agentes cancerígenos (promulgada no Brasil através do Decreto nº 157, de 02.06.91);

148) prevenção e limitação dos riscos profissionais no meio ambiente de trabalho, resultantes da contaminação do ar, ruídos e vibrações (promulgada no Brasil através do Decreto nº 93.413, de 15.10.86);

161) serviços de saúde do trabalho (promulgada no Brasil através do Decreto nº 127, de 22.5.91).

Há, ainda, uma quarta Convenção da OIT aplicável ao caso em tela de forma direta e que dispõe, exclusivamente, sobre a proteção contra os riscos de intoxicação pelo benzeno. É a de nº 136, promulgada no Brasil através do Decreto nº 1.253, de 29.09.94. Indigitada Convenção prevê, em seu artigo 5º, que : “Deverão ser adotadas medidas de prevenção técnica e higiene do trabalho, a fim de assegurar proteção eficaz dos trabalhadores expostos ao Benzeno ou a produtos contendo Benzeno”. Já seu artigo 6º determina que: “1. Nos locais em que forem fabricados, manipulados e utilizados benzeno ou produtos contendo benzeno, deverão ser adotadas toda as medidas necessárias para impedir o escapamento de vapores de benzeno na atmosfera dos locais de trabalho. 2. Quando os trabalhadores estiverem expostos ao benzeno ou a produtos contendo benzeno, o empregador deverá garantir que a concentração de benzeno na atmosfera dos locais de trabalho não ultrapasse um máximo a ser fixado pela autoridade competente em um nível que não exceda o valor-teto de 25 partes por milhão (80 mg/m³). 3. A autoridade competente deverá expedir instruções sobre a maneira de proceder para determinar a concentração de benzeno na atmosfera dos locais de trabalho.”

Contudo, do exame detalhado dos volumes de documentos em apartado, infere-se que em face da inobservância por parte da ré de normas de segurança e medicina do trabalho, a Delegacia Regional do Trabalho no Estado de São Paulo lavrou os seguintes autos de infração:

- a) Não efetuar manutenção adequada dos EPIs e providenciar protetores respiratórios adequados com filtros em áreas com contaminação ambiental visível (Auto de Infração sob o nº 4066431001- fl. 74 - vol. I);
- b) Não exercer a avaliação e controle de Benzeno nas áreas de distribuição de gás de coqueira, às quais associam-se riscos de emissões fugitivas (Auto de Infração sob o nº 3029881005- fl.72- vol. I);
- c) Não exercer avaliação e controle de Benzeno em atividades que expõem trabalhadores a “picos” de concentração (Auto de Infração sob o nº3029881004 - fl.73- vol. I);
- d) Não exercer avaliação e controle de Benzeno nas situações atípicas como parada , partida, manutenção ou emergência (Auto de Infração sob o nº 3029881003 - fl. 70- vol. I);
- e) Não exercer avaliação e controle de benzeno em área onde se queima gás de coqueira (Auto de Infração sob o nº 3029881002 - fl. 69- vol. I);

- f) Empregar metodologia analítica incapaz de medir concentrações de Benzeno na faixa estabelecida entre 0,125 ppm e 7,5ppm (Auto de Infração sob o nº 3029881001 - fl. 98- vol. I).;
- g) Não emitir comunicado de acidente do trabalho e encaminhar o trabalhador ao SUS e INSS (Auto de Infração sob o nº4026991003 - fl. 83- vol. I);
- h) Deixar de realizar exames periódicos com intervalo máximo de seis meses (Auto de Infração sob o nº 4026991001 - fl. 67- vol. I);
- i) Deixar de aplicar de imediato procedimentos de investigação diagnosticada mais complexa e abrangente em trabalhadores com exposição crônica à Benzeno (Auto de Infração sob o nº4026991002 - fl. 85- vol. I);
- j) Manter os bebedouros da área de coqueira expostos à poeira existente no setor (Auto de Infração sob o nº304050120 - fl. 96- vol. I);
- k) Deixar de tratar convenientemente os resíduos de alcatrão provenientes do carboquímico - Gás 1, colocando-os em caçamba sem mantê-la fechada, proporcionando assim a possibilidade de exalação de gases com seqüentes riscos à saúde e à segurança dos trabalhadores (Auto de Infração sob o nº406660059 - fl. 97- vol. I);
- l) Deixar de manter iluminação adequada natural ou artificial, geral ou suplementar, apropriada à natureza da atividade (Auto de Infração sob o nº406660060 - fl. 98- vol. I);
- m) Manter drenos de tubulação de gás da coqueira inadequados, com válvulas corroídas e gotejamento na Aciara 1, lado sul, entre área de carga e lingotamento (Auto de Infração sob o nº 3029883004 - fl. 99- vol. I);
- n) Manter ligações elétricas improvisadas, sem plugues e sem proteção, na Aciara 1 (Auto de Infração sob o nº 3029883003 - fl. 100- vol. I);
- o) Manter cilindros de gás sob pressão carregados sem os capuzes de proteção correndo risco de queda e rompimento das válvulas no Alto Forno 2 (Auto de Infração sob o nº 40604315004 - fl. 102- vol. I);
- p) Irregularidades em rodapés e guarda- corpos e escadas com degraus irregulares e determinados na Aciara 1 e Alto - Forno 2, com risco de queda em altura por falta de proteção adequada (Auto de Infração sob o nº 40664315003 - fl. 103- vol. I).

Além das irregularidades supra, o Sr. Perito Judicial constatou através do laudo pericial trazido aos autos em data de 15 de abril de 2.002, que deveriam ser colocados mais bebedouros e em melhores condições de higiene. Consignou, também, que seria apropriado criar locais adequados para que os funcionários pudessem contar com água limpa para lavar a face e os membros superiores. Verificou, ainda, a necessidade de reparos em rodapés, guarda-corpos e escadas do Alto Forno II, já

que em determinados lugares não existem ou estão em “péssimo estado”, inclusive com “degraus danificados”. Por fim, asseverou que não obstante hoje estejam reparados, já houve vazamento nas portas dos fornos (fl. 1.010), consignando que: “Os rodapés, guarda-corpos e escadas do Alto Forno II precisam ser reparados, uma vez que, em alguns locais, eles não existiam, ou encontram-se em péssimo estado. Algumas escadas apresentam degraus danificados (Alto Forno II). Não existem vazamentos nas portas dos fornos; os mesmos foram reparados”.

E ao descrever as características do elemento químico benzeno, bem como os efeitos decorrentes de seu contato, o expert asseverou, também, que “Pode decompor-se em altas temperaturas formando gases tóxicos. Nocivo se inalado ou ingerido. Depressor do sistema nervoso central. Os vapores podem causar efeitos no sangue e medula óssea, baseados em pesquisas em animais. Causa irritações nos olhos e na pele. Ingestão ou vômito do líquido pode resultar em aspiração até os pulmões. PERIGO DE CÂNCER - pode causar câncer. MUTAGÊNICO - pode causar danos genéticos.” Em outro trecho afirma (fls. 791) que “... há muitos relatos e estudos epidemiológicos em trabalhadores expostos onde a relação causal, entre benzeno têm sido associadas com câncer de sistema linfático (linfomas), câncer de pulmão e de bexiga.”

Já do termo de diligência acostado às fls. 12/15 do primeiro volume de documentos em apartado, verifica-se que em data de 15 de julho de 1.996, o Ministério Público do Trabalho constatou “o não cumprimento do cronograma concebido pela empresa, principalmente nas áreas mais críticas de baterias de Coque” (fl. 12).

Saliente-se, a propósito, que em reunião realizada em 25 de julho de 1.996, onde estavam presentes o Ministério Público do Trabalho, a F. e a C., o o Presidente da empresa recorrida reconheceu que “... não existe trabalho em coqueira sem emanção de gases inclusive pelas portas. Estão trocando as portas e utilizando portas de tecnologia mais recentes. Quando assumiu a presidência encontrou situação adversa com o comprometimento de todo o parque industrial...” (vide fls. 13/14 - 1º volume de documentos em apartado).

Aliás, a própria recorrida também admite em defesa apresentada à fl. 78, a existência das irregularidades retro mencionadas ao consignar que visando a “busca contínua da eficiência e lucratividade, a direção da Empresa-Ré assumiu um compromisso com a performance ambiental e com a saúde e segurança de seus funcionários”.

Com efeito, os fatos narrados no processado são incontestes e de conhecimento público, já que até o início da década de 1.980, a região da cidade de Cubatão, onde se situa o maior pólo petroquímico do Brasil, era conhecido como o “Vale da Morte” por causa da deterioração ambiental e dos péssimos indicadores de qualidade de vida.

Ainda que se reconheça os esforços das companhias locais, não há como olvidar que episódios atuais evidenciam o precário local de trabalho dos empregados da recorrida em detrimento dos interesses dos processos industriais. É o que se extrai da matéria abaixo transcrita, publicada no ‘Valor on Line’

em data de 02 de outubro do presente:

“(…) Os recentes episódios envolvendo a maior siderúrgica brasileira são emblemáticos para apontar o desafio que as companhias do setor têm pela frente. A crescente pressão da sociedade em torno de processos industriais que agridam o mínimo possível o meio ambiente combina-se ao aumento da competitividade em nível mundial, fazendo com que as empresas brasileiras disputem espaço com players cada vez mais poderosos, a exemplo do mega conglomerado A. M. Dentro desse contexto, a palavra-chave é sustentabilidade: as siderúrgicas precisam desenvolver procedimentos mais eficientes e limpos. E isso não só para reverter a imagem de empresas poluidoras e se prevenir de possíveis indenizações milionárias, mas para tornar-se mais produtivas também. (…)

É o caso da C., situada no pólo industrial de Cubatão (SP), cidade que já foi considerada a mais poluída do mundo. “A mentalidade mudou muito internamente e procuramos explicitar isso”, diz Marco Paulo Penna Cabral, superintendente geral da usina da C., ex-estatal que hoje faz parte do S. U. “Antes, não havia a preocupação de fazer a manutenção adequada em um equipamento de despoejamento, por exemplo: se ele quebrava, a produção continuava”, afirma. “Com isso, a máquina se deteriorava e o investimento ia por água abaixo”.

Hoje, segundo Cabral, a maior prova do compromisso da C. com o meio ambiente está na sua atuação como líder da chamada Agenda 21 de Cubatão - iniciativa da prefeitura com empresas locais que prevê projetos de desenvolvimento sustentável para serem implantados até 2020.

Como se vê, a meta traçada pela C. não tem como escopo precípua a melhoria do meio ambiente do trabalho ou a saúde dos trabalhadores e da comunidade em geral, mas sim sua própria imagem, bem como o aumento da produção e, por conseguinte, a maior lucratividade.

Lamentavelmente, as condições insalubres existentes na ré não são pretéritas. Ao revés, recente matéria publicada no ‘Porto Gente’ denuncia que a situação do canal da C. é gravíssima:

“(…) Especialistas alertam para a alta concentração de poluentes na região da C.

De acordo com o engenheiro industrial e consultor ambiental do Ministério da Saúde, Elio Lopes dos Santos, a siderúrgica colhe um passivo preocupante graças ao histórico ambiental negativo, o que resultou numa carga de poluentes superior à capacidade de assimilação do estuário de Santos.

“A situação atual é gravíssima. A C. ainda é um grande fluxo de contaminação para o estuário, seja no seu porto durante a descarga da matéria-prima, seja no seu armazenamento, que ainda é inadequado. Existem problemas sérios na diluição dos seus efluentes que acabam mascarando os resultados”.

Elio Lopes acrescenta que as fontes de poluição do pólo industrial de Cubatão, aliadas às atividades portuárias e à carga de esgoto doméstico foram as principais responsáveis pela contaminação do sistema estuarino. Ele ressalta ainda que a área mais crítica, onde se acumulou no sedimento a maior carga de poluentes orgânicos e inorgânicos é a bacia de evolução do porto da C. “Imagine a

tabela periódica quase que completa. Tem metais com alto peso molecular como chumbo, cádmio, mercúrio, ferro, cromo, amônia, mas o que predomina é o benzo(a)pireno, uma substância altamente cancerígena”.

Com a falta de dragagem e conseqüente contaminação do estuário, os prejuízos econômicos para o Porto de Santos continuam em alta. Do ponto de vista ambiental, a fauna e flora do local está comprometida com poluentes tóxicos, mutagênicos e carcinogênicos, apresentando riscos à saúde pública, em especial à comunidade caiçara, que sobrevive do consumo diário de frutos do mar.” (destacamos)

E, através de perícia médica, bem como em face dos documentos juntados às fls. 131/171, restou comprovado, ainda, que 10% (dez por cento) dos trabalhadores que se ativam ou que já se ativaram na ré apresentam alterações em seus hemogramas, com diagnósticos de “neutropenia” e “leucopenia”.

Com esse quadro ambiental, efetivamente, não há lugar para dúvidas quanto às conseqüências negativas advindas. De fato, a leucopenia pode acarretar a anemia aplástica e leucemia, doenças que não possuem ainda tratamento médico eficaz. Triste saber que a leucopenia vai consumindo as defesas do organismo, de maneira que uma simples gripe pode ser a causa da morte.

Deste modo, patente a ocorrência do alegado dano moral coletivo, já que os ilícitos relevados no processo em epígrafe trazem sofrimento, angústia e males à saúde de toda uma coletividade, relegando a segundo plano o respeito ao ser humano, não obstante o princípio fundamental devidamente consagrado através do inciso III do artigo 1º da Carta Magna, de respeito à eminente dignidade humana.

Evidenciadas, ainda, as condições subumanas a que estavam expostos os trabalhadores da recorrida, tendo em vista o ambiente de trabalho totalmente insalubre, sem instalações higiênicas adequadas, tampouco equipamentos de segurança e proteção.

Destaque-se, ainda, que o simples fato de o Poder Judiciário determinar que a ré cesse as condutas danosas descritas no processado, não tem o condão, por si só, de afastar sua condenação ao pagamento do dano moral postulado na prefacial, pois estar-se-ia beneficiando a empresa e deixando-a impune diante das lesões já perpetradas, mormente porque indigitadas medidas, de caráter meramente preventivo, somente operam seus efeitos para o futuro (ex nunc).

Fato concreto é que em período precedente, a recorrida não observava as regras mínimas de preservação do meio ambiente de trabalho e da segurança e saúde de seus trabalhadores, e, portanto, todo o seu complexo de instalações apresentava problemas graves que ensejam sua condenação ao pagamento de indenização a título de dano moral coletivo.

Sendo assim, em que pese o dispêndio e esforço empreendido pela ré na tentativa de reduzir e até eliminar os riscos no meio ambiente de seus trabalhadores, lamentavelmente, é de se reconhecer

que não solucionaram integralmente os problemas apontados pelo Parquet, razão pela qual, persiste a responsabilidade pelos danos atuais e pretéritos que foram causados.

A propósito, a recorrida insiste em afirmar que não pode ser responsabilizada pela reparação indenizatória coletiva pretendida pelo Parquet, pois os problemas com o benzeno e demais irregularidades se deram em época anterior à privatização (1993), momento em que a recorrida era empresa pública. Entretanto, mesmo após a privatização, os males persistiram de forma continuada e reiterada. Mas ainda que assim não fosse, eventual alteração na estrutura jurídica da empresa não pode alterar tampouco prejudicar os direitos de seus funcionários, à luz do disposto nos artigos 10 e 448, ambos do Texto Consolidado.

Portanto, ao contrário do entendimento de origem, data venia, não há que se falar em ausência de prova do nexo de causalidade, eis que a reclamada, ao imputar potencial risco a todo um conjunto de trabalhadores, expondo-os aos efeitos de elemento químico (benzeno) altamente prejudicial à saúde, já justificaria a reparação postulada. Saliente-se, por oportuno, que não se pode perder de vista que a impossibilidade de reversão ao status quo ante daqueles trabalhadores já contaminados pelo benzeno, viola valor essencial, constitucionalmente protegido, qual seja, a dignidade humana, que no presente caso consubstancia-se no desrespeito às normas de ordem pública que regem a saúde, segurança e o meio ambiente do trabalho, nos termos dos artigos 1º, III e 7º XXII e XXVIII, ambos da Carta Magna.

Assim, levando-se em conta a gravidade dos danos, pretéritos e atuais, causados ao meio ambiente do trabalho em toda a sua latitude, com suas repercussões negativas e já conhecidas à qualidade de vida e saúde dos trabalhadores e seus familiares, é de se reconhecer devida a indenização pleiteada pelo órgão ministerial, no importe de R\$4.000.000,00 (quatro milhões de reais), acrescidos de correção monetária e juros de mora, ambos a partir da propositura da ação.

Nem se alegue que referido valor representaria um risco ao bom e normal funcionamento da empresa, posto que corresponde apenas a 0,16% do lucro líquido havido em 2.006, no importe de R\$ 2,5 bilhões e Ebitda de R\$ 4,4 bilhões, conforme informações extraídas do site oficial da própria C. na internet.

A atenção desta Justiça, indiscutivelmente, no presente caso, volta-se para o meio ambiente de trabalho, e referido valor arbitrado ao ofensor, busca indenizar/reparar/restaurar e assegurar o meio ambiente sadio e equilibrado.

Aliás, a U., após adquirir a C., passou por um processo de reestruturação e, no ano passado, o Grupo “U.-C.” apresentou uma produção correspondente a 28,4% da produção total de aço bruto. Deve, por conseguinte, dada sua extrema importância no setor siderúrgico, assumir uma postura mais digna frente ao meio ambiente, bem como perante os trabalhadores que tornaram indigitado sucesso possível.

Com efeito, deve haver a prioridade da pessoa humana sobre o capital, sob pena de se desestimular a promoção humana de todos os que trabalharam e colaboraram para a eficiência do sucesso empresarial. Aliás, conforme brilhantemente explanado pelo Saudoso Papa João Paulo II, em homenagem ao Centenário da promulgação da Encíclica “Rerum Novarum” do seu predecessor Leão XIII:

“...o lucro não é o único indicador das condições da empresa. Pode acontecer que a contabilidade esteja em ordem e simultaneamente os homens, que constituem o patrimônio mais precioso da empresa, sejam humilhados e ofendidos na sua dignidade. Além de ser moralmente inadmissível, isso não pode deixar de se refletir futuramente de modo negativo na própria eficiência econômica da empresa. Com efeito, o objetivo desta não é simplesmente o lucro, mas sim a própria existência da empresa como comunidade de homens que, de diverso modo, procuram a satisfação das suas necessidades fundamentais e constituem um grupo especial ao serviço de toda a sociedade. O lucro é um regulador da vida da empresa, mas não o único; a ele deve associar a consideração de outros fatores humanos e morais que, ao longo prazo, são igualmente essenciais para a vida da empresa”

O Judiciário não pode simplesmente ignorar os ilícitos perpetrados ao longo do período que precede a privatização da ré, tampouco fazer “vistas grossas” para os males que ainda aflingem seus empregados. Ao revés, deve de forma incansável e visando bem comum de toda uma coletividade, fazer valer os objetivos do legislador ao dispor sobre as regras básicas de segurança no ambiente de trabalho. Somente assim inúmeros infortúnios poderão não apenas ser reparados, como sim evitados, mormente porque há a possibilidade de eliminar-se por completo os efeitos nocivos à saúde dos trabalhadores sem que seja comprometida a atividade econômica da empresa recorrida.

Considerando a condenação em dinheiro, bem como o disposto no artigo 13 da Lei da Ação Civil Pública (xxxxx/85), que dispõe que “Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados” (grifei), torna-se necessário estabelecer a destinação da importância, tendo presente, primordialmente, que a finalidade social da indenização é a reconstituição dos bens lesados. Determino o envio da importância de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), 12,5%, ao FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador), instituído pela Lei nº 7.998/90 e destinado ao custeio do programa de seguro-desemprego, ao pagamento do abono salarial (PIS) e ao financiamento de programas de desenvolvimento econômico) e R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais), 87,5%, à ‘Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Santos’, situada na Avenida Dr. Cláudio Luís da Costa, 50, Jabaquara, Santos - SP, CEP: 11.075-900, CNPJ 58.198.524/0001-19 e Inscrição Estadual sob o nº 633.073.527.116, objetivamente para a aquisição de equipamentos e/ou medicamentos destinados ao tratamento de pessoas portadoras de leucopenia, e, tendo presente também aqueles trabalhadores da reclamada (Companhia S. P. – C.), portadores da doença e seus familiares.

A pretensão da parte recorrente, assim como exposta, importaria, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula 126/TST e inviabiliza o seguimento do recurso, inclusive por divergência jurisprudencial.

Por outro lado, não se viabilizam as violações apontadas porque não demonstradas de forma literal e inequívoca.

A violação imputada ao art. 5º, LV da Lei Maior não viabiliza o apelo, pois eventual ofensa ao texto da Constituição da República resultaria da infringência reflexa a normas legais, o que não se coaduna com o caráter extraordinário do instrumento processual ora analisado.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista.”

Na minuta, o agravante propugna pela reforma do despacho de admissibilidade. Insurge-se quanto aos valores destinados à Santa Casa de Santos, sob o argumento de que tal provimento não foi pedido.

Não há insurgência quanto ao valor da indenização.

No tocante à suscitada nulidade por julgamento *extra petita*, constata-se que o Regional decidiu com base na Lei da Ação Civil Pública nº xxxxx/85, indicada pelo Ministério Público, art. 13. Assim, considerando o princípio da congruência, não vislumbro violação aos arts. 128 e 460 do CPC. Com efeito, as normas envolvem reconstituição de bens lesados, o que pretende o Ministério Público na presente ação.

Os valores foram destinados à Santa Casa de Santos “*para a aquisição de equipamentos e/ou medicamentos destinados ao tratamento de pessoas portadoras de leucopenia, e, tendo presente também aqueles trabalhadores da reclamada (Companhia Siderúrgica Paulista – C.), portadores da doença e seus familiares*”.

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

A pretensão da parte recorrente, assim como exposta, importaria, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula 126/TST e inviabiliza o seguimento do recurso, inclusive por divergência jurisprudencial.

Relativamente aos incisos XXXV e LV do artigo 5º da Constituição Federal, não há nenhuma evidência de que o Eg. Regional os tenha violado, uma vez que não foi sonogado à Recorrente o acesso ao Judiciário, muito menos o contraditório e a ampla defesa, tendo em vista as oportunidades que lhe foram asseguradas de impugnar as decisões desfavoráveis.

Fixadas essas premissas, observa-se que os fundamentos expostos na minuta não logram êxito em demonstrar o desacerto do despacho de admissibilidade.

Adota-se os demais fundamentos do despacho trancatório, que passam a fazer parte integrante das motivações adotadas neste agravo de instrumento.

Nego provimento.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 25 de maio de 2011.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

Emmanoel Pereira

Ministro Relator



Acórdão da 2ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, publicado no DJE em 15/04/2014.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. CONFIGURAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO LEGAL DE CONTRATAR TRABALHADORES DEFICIENTES E/OU REABILITADOS PARA INTEGRAR SEUS QUADROS NA PROPORÇÃO QUE DETERMINA O ARTIGO 93, DA LEI Nº 8.213/91. VALOR ARBITRADO EM R\$ 200.000.00 (DUZENTOS MIL REAIS), A SEREM REVERTIDOS PARA O FAT.

Conforme se infere dos autos, ficaram constatadas as irregularidades cometidas pela ré, como a prática reiterada em omitir-se no cumprimento de sua obrigação legal, constante do artigo 93 da Lei nº 8.213/91, por mais de dezesseis anos, o que é mais do que suficiente para configurar o dano moral coletivo. Não houve a necessária cautela da reclamada em atentar para a necessidade de atendimento ao que dispõe a legislação, tampouco apresentou justificativas plausíveis para sua conduta omissiva, limitando-se, de modo manifestamente infundado, a alegar a inércia do poder público como óbice ao cumprimento da sua obrigação legal de contratar trabalhadores deficientes e/ou reabilitados para integrar seus quadros na proporção que determina o artigo 93, da Lei nº 8.213/91. Assim, o objeto da ação civil pública é de que providências sejam adotadas com o fim de se proteger os empregados deficientes e/ou reabilitados que deixaram de ser contratados pela reclamada ao mero argumento de que o INSS não disponibiliza listas de trabalhadores nestas condições e qualificados para ingressar em seus quadros. Esse argumento não se justifica pela simples constatação de que os demais empregados não deficientes contratados pela reclamada não o foram mediante a pesquisa de listas em órgãos públicos, mas sim derivando suas correspondentes contratações de seu poder diretivo para avaliar seus próprios candidatos a vagas, o que, certamente, poderia fazer com os empregados deficientes e/ou reabilitados. No caso dos autos, o que se percebe é que a ausência de contratação de trabalhadores deficientes e/ou reabilitados desvirtua a intenção da lei, que não é outra senão inserir no mercado de trabalho, já tão competitivo, trabalhadores que necessitam da proteção de toda a sociedade por sua própria condição especial. Fica patente, portanto, a existência de dano indenizável causado à coletividade dos empregados deficientes e/ou reabilitados que não foram contratados pela reclamada, pois deixaram de ter sua oportunidade profissional elastecida pela lei concretizada pela omissão injustificada da ré. O entendimento jurisprudencial desta Corte é de que a prática de atos antijurídicos e discriminatórios, em completo desvirtuamento do que preconiza a legislação pátria, como constatado na hipótese dos autos, além de causar prejuízos

individuais aos trabalhadores em referência, configura ofensa ao patrimônio moral coletivo, sendo, portanto, passível de reparação por meio da indenização respectiva, nos termos dos artigos 5º, inciso X, da Constituição Federal e 81 da Lei nº 8.078/90. Precedentes. Dessa forma, reconhecida a ocorrência, no caso, do dano moral coletivo indenizável, arbitra-se à condenação o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a serem revertido ao Fundo da Amparo ao Trabalhador – PAT, tendo em vista a relevância do direito ora tutelado, dado inclusive o caráter social e protetivo da norma legal descumprida pela empresa; a extensão e a repercussão dos danos morais coletivos constatados no caso; o fato de a reclamada ter perpetuado a sua conduta omissiva por mais de dezesseis anos; o grau de culpa da empresa ré; o caráter pedagógico-preventivo da medida e, por fim, a capacidade econômica da ré, em estrita observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, conforme requerido na inicial e reiterado no recurso de revista.

Recurso de revista **conhecido e provido**.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-85300-24.2006.5.03.0029**, em que é Recorrente **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO** e Recorrida **TRADIMAQ LTDA**.

O TRT da 3ª Região, por meio do acórdão de fls. 482-487, negou provimento ao recurso ordinário do Ministério Público do Trabalho da 3ª Região, ao fundamento de que o dano moral não pode ser concedido à coletividade, mas sim ao trabalhador portador de deficiência e/ou reabilitado que eventualmente tenha sido lesado. Firmou a Corte de origem o entendimento de que não se admite o dano moral no âmbito coletivo, pois essa ofensa somente se insere no campo dos direitos da personalidade, exclusivamente afetos ao ser humano individualmente considerado. Assim, cada trabalhador que se sentir lesado deverá ajuizar a respectiva demanda judicial, visando à reparação do dano.

O Ministério Público do Trabalho da 3ª Região interpõe recurso de revista, às fls. 501-515, alegando que o pedido de condenação em danos morais coletivos encontra amparo nos artigos 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, 186 e 927 do código civil e 8º da CLT.

Entende que o reiterado descumprimento por parte da reclamada do artigo 93 da Lei nº 8.213/91 viola os princípios da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho, insertos no artigo 1º, incisos III e IV, respectivamente, da Constituição Federal. Daí advém o dano social ensejador da reparação por danos morais coletivos.

Argui que a extensão do dano moral coletivo, pela sua própria natureza, é impossível de ser aferida, mas que a necessidade de reparação é patente, pela sua lesividade incontestável, como é o caso dos autos.

Ressalta a importância da caracterização do dano moral coletivo também por seu caráter pedagógico, inibidor da conduta lesiva do causador do dano que, ao passo de também o ser o dano moral individual, aquele coletivo não pode deixar de ser considerado por seu alcance metaindividual.

Aduz o autor que “A reparação genérica à coletividade pelos danos causados origina-se de uma visão mais socializante do Direito, sustentada pelos juristas modernos, na qual se ressalta

o caráter transindividual de determinados valores fundamentais para a organização social e o bem comum. A reparação é devida, não só pela dificuldade de se reconstituir o mal já causado à coletividade, mas também por já ter ocorrido a transgressão ao ordenamento jurídico vigente” (fls. 512 e 513).

Esclarece o *parquet* que a caracterização do dano moral coletivo reside ainda na necessidade de satisfazer o anseio social de justiça. A observação coletiva, de que a conduta antijurídica permanece impune, gera à toda sociedade o sentimento angustiante de insegurança jurídica e impunidade. O Dano moral coletivo ampara-se na necessidade de conter este sentimento de impunidade que prejudica e aflige a coletividade.

Entende que a responsabilidade não penal da reclamada em sua conduta antijurídica implica uma condenação em dinheiro, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 7.347/85 e levará em consideração a natureza do ato ilícito, a gravidade da lesão e o comprometimento do bem jurídico violado, devendo-se identificar um fundo compatível com o interesse lesado. Por essa razão, requer o *Parquet* seja a reclamada condenada ao pagamento dessa verba em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, instituído para protegê-lo contra os males do desemprego.

Fundamenta seu inconformismo em violação dos artigos 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, 186 e 927 do código civil e 8º, parágrafo único, da CLT, bem como colaciona arestos em apoio à sua tese.

O recurso de revista foi admitido às fls. 554-560.

Contrarrazões, às fls. 564-574.

Não houve remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho em razão do disposto no art. 83, §3º, do RITST.

É o relatório.

VOTO

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. CONFIGURAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO LEGAL DE CONTRATAR TRABALHADORES DEFICIENTES E/OU REABILITADOS PARA INTEGRAR SEUS QUADROS NA PROPORÇÃO QUE DETERMINA O ARTIGO 93, DA LEI Nº 8.213/91. VALOR ARBITRADO EM R\$ 200.000.00 (DUZENTOS MIL REAIS), A SEREM REVERTIDOS PARA O FAT

I - CONHECIMENTO

O Ministério Público do Trabalho alega que, uma vez reconhecida a existência violação do ordenamento jurídico, deve ser reconhecido o dano moral coletivo a ensejar a condenação ao pagamento de indenização em favor do FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador. Fundamenta seu recurso em divergência jurisprudencial.

O Ministério Público logrou demonstrar divergência jurisprudencial por meio do aresto colacionado às fls. 505 e 506, oriundo do TRT da 5ª Região, de que a violação do ordenamento jurídico, consubstanciada pelo reiterado descumprimento de suas normas, configura dano moral coletivo, capaz de ensejar a respectiva reparação.

Conheço do recurso por divergência jurisprudencial.

II – MÉRITO

O TRT da 3ª Região, por meio do acórdão de fls. 482-487, negou provimento ao recurso ordinário do Ministério Público do Trabalho da 3ª Região, ao fundamento de que o dano moral não pode ser concedido à coletividade, mas sim ao trabalhador portador de deficiência e/ou reabilitado que eventualmente tenha sido lesado. Firmou a Corte de origem o entendimento de que não se admite o dano moral no âmbito coletivo, pois essa ofensa somente se insere no campo dos direitos da personalidade, exclusivamente afetos ao ser humano individualmente considerado. Assim, cada trabalhador que se sentir lesado deverá ajuizar a respectiva demanda judicial, visando à reparação do dano, *in verbis*:

“RECURSO DO AUTOR – SEGUNDO RECORRENTE

4. DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Próprio e tempestivo, preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade, conhece-se do recurso.

5. DO JUÍZO DE MÉRITO

5.1. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO

O autor não se resigna com a r. sentença que indeferiu o pleito de indenização pelos danos coletivos causados.

Pugna pela sua reforma.

Não lhe assiste razão, data venia.

Por outro fundamento, distinto do abraçado pela r. sentença, nega-se provimento ao recurso. Se o portador de deficiência/reabilitado é que foi lesado, entende-se que ele, pessoalmente, deverá ser ressarcido e não o Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT. Portanto, não se admite o dano, no âmbito coletivo – o que corresponderia admiti-lo, *in abstracto*. Ao contrário, é estritamente limitado ao campo dos direitos da personalidade, exclusivamente afetos ao ser humano, *individualmente considerado*.

Assim sendo, cada deficiente lesado deverá, se quiser, ajuizar Ação, postulando a indenização por prática de ato ilícito.

A propósito, tal ponto de vista é ratificado pelo entendimento exposto no acórdão de que foi Relator o eminente Desembargador José Roberto Freire Pimenta (RO-00971-2002-067-03-00-1), publicado no “Minas Gerais” de 19/7/2003. Disse, citando o ilustre Prof. Luiz Guilherme Marinoni, que “... a tutela inibitória atípica (que é o objeto central da presente ação civil pública) não pode ser confundida com a tutela ressarcitória. É que a tutela inibitória, configurando-se como tutela preventiva, visa a impedir a prática, a continuação ou a repetição do ilícito, não constituindo uma tutela destinada à reparação do dano, ainda que de forma específica, prescindindo, portanto, da necessidade de apuração do dano efetivamente causado por aquele que age de forma contrária ao ordenamento jurídico, devendo o pedido de reparação dos danos ser objeto de reclamações

trabalhistas individuais, ainda que plúrimas, a serem ajuizadas pelos trabalhadores eventualmente lesados por aquela prática ilegal.”

Nega-se provimento.” (fls. 486 e 487).

O Ministério Público do Trabalho da 3ª Região, interpõe recurso de revista, fls. 501-515, alegando que o pedido de condenação em danos morais coletivos encontra amparo nos artigos 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, 186 e 927 do Código Civil e 8º da CLT.

Entende que o reiterado descumprimento por parte da reclamada do artigo 93 da Lei nº 8.213/91, viola os princípios da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho, insertos no artigo 1º, incisos III e IV, respectivamente, da Constituição Federal. Daí advém o dano social ensejador da reparação por danos morais coletivos.

Argui que a extensão do dano moral coletivo, pela sua própria natureza, é impossível de ser aferida, mas que a necessidade de reparação é patente, pela sua lesividade incontestável, como é o caso dos autos.

Ressalta a importância da caracterização do dano moral coletivo também por seu caráter pedagógico, inibidor da conduta lesiva do causador do dano que não pode deixar de ser considerado por seu alcance metaindividual.

Aduz o recorrente que “a reparação genérica à coletividade pelos danos causados origina-se de uma visão mais socializante do Direito, sustentada pelos juristas modernos, na qual se ressalta o caráter transindividual de determinados valores fundamentais para a organização social e o bem comum. A reparação é devida, não só pela dificuldade de se reconstituir o mal já causado à coletividade, mas também por já ter ocorrido a transgressão ao ordenamento jurídico vigente” (fls. 512 e 513).

Esclarece o *Parquet* que a caracterização do dano moral coletivo reside ainda na necessidade de satisfazer o anseio social de justiça. A observação coletiva de que a conduta antijurídica permanece impune, gera à toda sociedade o sentimento angustiante de insegurança jurídica e impunidade. O Dano moral coletivo ampara-se na necessidade de conter esse sentimento de impunidade que prejudica e aflige a coletividade.

Entende que a responsabilidade não penal da reclamada em sua conduta antijurídica implica em uma condenação em dinheiro, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 7.347/85 e levará em consideração a natureza do ato ilícito, a gravidade da lesão e o comprometimento do bem jurídico violado, devendo-se identificar um fundo compatível com o interesse lesado. Por essa razão, requer o *Parquet* seja a reclamada condenada ao pagamento desta verba em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, instituído para protegê-lo contra os males do desemprego.

Fundamenta seu inconformismo em violação dos artigos 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, 186 e 927 do código civil e 8º, parágrafo único, da CLT, bem como colaciona arestos em apoio à sua tese.

Conforme se infere dos autos, ficaram constatadas as irregularidades cometidas pela ré, como a prática reiterada em omitir-se no cumprimento de sua obrigação legal, constante do artigo

93 da Lei nº 8.213/91, por mais de dezesseis anos, o que é mais do que suficiente para configurar o dano moral coletivo.

Não houve a necessária cautela da reclamada em atentar para a necessidade de atendimento ao que dispõe a legislação, tampouco apresentou justificativas plausíveis para sua conduta omissiva, limitando-se, de modo manifestamente infundado, a alegar a inércia do poder público como óbice ao cumprimento da sua obrigação legal de contratar trabalhadores deficientes e/ou reabilitados para integrar seus quadros na proporção que determina o artigo 93, da Lei nº 8.213/91.

Assim, o objeto da ação civil pública é que providências sejam adotadas com o fim de se proteger os empregados deficientes e/ou reabilitados que deixaram de ser contratados pela reclamada ao mero argumento de que o INSS não disponibiliza listas de trabalhadores nestas condições e qualificados para ingressar em seus quadros. Esse argumento não se justifica pela simples constatação de que os demais empregados não deficientes contratados pela reclamada não o foram mediante a pesquisa de listas em órgãos públicos, mas sim derivando suas correspondentes contratações de seu poder diretivo para avaliar seus próprios candidatos a vagas, o que, certamente, poderia fazer com os empregados deficientes e/ou reabilitados.

Nos termos do art. 5º da Constituição Federal:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis à intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

A recepção à proteção aos interesses coletivos difusos também se encontra prevista especificamente no artigo 129 da Constituição Federal, quando prevê o ajuizamento de ação civil pública para defesa dos interesses sociais e coletivos.

Insta salientar, a propósito, que, realmente, quando integrava o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, no único caso que o acórdão regional ora recorrido registrou como precedente, já me posicionei no sentido de ser difícil, desnecessária e inadequada a cumulação das indenizações relativas ao “dano moral” e o “dano moral coletivo”, ante a eventual incidência do *bis in idem*, pois a tutela jurisdicional necessária seria apenas aquela a ser obtida pelos trabalhadores, individualmente considerados e a condenação por dano moral coletivo seria genérica e abstrata.

Mas já refluí desse ponto de vista, com base inclusive na doutrina, em que conclusivamente pode-se observar a diferença entre os âmbitos de abrangência da indenização individual, que cada trabalhador eventualmente poderá obter da indenização por dano moral coletivo, que é mais amplo.

Com efeito, neste caso, constata-se a necessidade de se conferir tutela jurisdicional ampla e integral. O âmbito da tutela inibitória que está a se tratar é necessariamente mais abrangente, tendo em vista a consequência de que o empregador deverá cessar a prática de atos reiterados

considerados lesivos ao direito dos trabalhadores deficientes e/ou readaptados. E isso, sem dúvida, não poderá ser assegurado pela tutela jurisdicional proporcionada pelas indenizações por danos morais apenas individuais. Por sua vez, a tutela coletiva ora em exame abrange não apenas os direitos individuais homogêneos desses trabalhadores, como também os direitos difusos de todos os membros da sociedade e também os direitos coletivos, em sentido estrito, não só daqueles que se encontram nesta situação especial, mas também daqueles que poderão vir a se encontrar nessa condição futuramente, caso essa conduta ilícita não seja coibida.

Visando à cessação da conduta reiterada da reclamada, portanto, é também necessária a condenação ao pagamento dessa indenização por danos morais coletivos. Como se sabe, esta condenação não tem cunho meramente indenizatório, mas também reparatório dos danos causados ao conjunto da sociedade ou aos demais trabalhadores em geral, além de conteúdo suasório, de induzimento, quase que coercitivo, a uma postura não contrária ao ordenamento jurídico.

Ademais, embora se admita a indenização por danos morais coletivos e difusos, não é qualquer atentado aos interesses de um grupo que pode vir a acarretar esse tipo de dano, resultando na responsabilidade civil. É preciso que o fato seja significativo e transborde os limites da tolerabilidade. Deve ter gravidade suficiente para produzir verdadeira intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva, como ocorre neste caso.

Isso porque, quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo da comunidade de maneira geral foi agredido de forma absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico.

Do mesmo modo em que há reparação do dano individual, há que se proceder à reparação do dano coletivo, sob pena de se estimular a prática delituosa, além de se proporcionar à sociedade uma satisfação contra o ato ilícito, em face de uma ordem jurídica mais justa.

A compensação pecuniária, na esfera trabalhista, não visa à reparação direta à vítima do dano, mas à coletividade atingida, revertendo em benefício de toda a sociedade, nos termos do art. 13 da Lei nº 7.347/85.

No caso dos autos, o que se percebe é que a ausência de contratação de trabalhadores deficientes e/ou reabilitados desvirtua a intenção da lei, que não é outra senão inserir no mercado de trabalho, já tão competitivo trabalhadores que necessitam da proteção de toda a sociedade por sua própria condição especial.

Fica patente, portanto, a existência de dano indenizável causado à coletividade dos empregados deficientes e/ou reabilitados que não foram contratados pela reclamada, pois deixaram de ter sua oportunidade profissional elástica pela lei, em função da omissão injustificada da ré.

O entendimento jurisprudencial desta Corte é de que a prática de atos antijurídicos e discriminatórios, em completo desvirtuamento do que preconiza a legislação pátria, como constatado na hipótese dos autos, além de causar prejuízos individuais aos trabalhadores em referência, configura ofensa ao patrimônio moral coletivo, sendo, portanto, passível de reparação por meio da indenização respectiva, nos termos dos artigos 5º, inciso X, da Constituição Federal e 81 da Lei nº

8.078/90.

Neste sentido são os seguintes precedentes desta Corte que retratam condutas antijurídicas ensejadoras do dano moral coletivo:

“RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL COLETIVO. UTILIZAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO COMO ÓRGÃO HOMOLOGADOR DE RESCISÃO CONTRATUAL EM DETRIMENTO DO ART. 477, § 1º, DA CLT. A prática reiterada consistente na simulação de lides perante a Justiça do Trabalho, com o objetivo de utilizá-la como órgão meramente homologador da rescisão contratual, em detrimento às disposições do art. 477, § 1º, da CLT, além de causar prejuízo aos trabalhadores individualmente identificáveis, precariza os direitos assegurados pela ordem jurídica, configurando ofensa ao patrimônio moral coletivo, passível de reparação, com fulcro nos arts. 5º, X, da CF/88 e 81 da Lei 8.078/90. Recurso de revista conhecido e provido”. (RR - 90700-47.2000.5.03.0023, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/09/2012).

“RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. LIDES SIMULADAS. HOMOLOGAÇÃO DE RESILIÇÃO CONTRATUAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO. As reclamadas, ao trazerem inúmeras lides simuladas à Justiça do Trabalho com vistas a homologar resilições contratuais, incorreram em afronta a interesses metaindividuais, já que a conduta afeta a coletividade, a ensejar a condenação em dano moral coletivo. Recurso de revista conhecido e provido” (TST-RR-154200-29.2007.5.07.0024, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, DEJT 17/12/2010).

“RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO. DANO MORAL COLETIVO. REPARAÇÃO. POSSIBILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA VISANDO OBRIGAÇÃO NEGATIVA. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. RESCISÃO DE CONTRATO ATRAVÉS DE ACORDOS HOMOLOGADOS NA JUSTIÇA. LIDE SIMULADA. Resta delineado nos autos que a postura da empresa, em proceder ao desligamento dos empregados com mais de um ano de serviço, através de acordos homologados na justiça, atenta contra a dignidade da justiça. A ação civil pública buscou reverter o comportamento da empresa, na prática de lides simuladas, com o fim de prevenir lesão a direitos sociais indisponíveis dos trabalhadores. Incontroverso o uso da justiça do trabalho como órgão homologador de acordos, verifica-se lesão à ordem jurídica, a possibilitar a aplicação de multa em razão do dano já causado à coletividade. Houve o arbitramento de multa de R\$1.000,00 por descumprimento das obrigações negativas determinadas na ação civil pública: abster-se de encaminhar os empregados à Justiça do Trabalho com a finalidade de obter homologação de rescisões do contrato de trabalho e de utilizar-se do judiciário trabalhista como órgão homologador das rescisões contratuais, sem real conflito entre as partes. Tal cominação não impede que o dano moral coletivo infligido em face da prática lesiva - homologação de acordos trabalhista, utilizando-se do aparato judiciário com fim fraudulento, seja reparado, com multa a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador, pelos danos decorrentes da conduta da empresa. Recurso de revista conhecido e provido, para restabelecer a r. sentença que condenou a empresa a pagar o valor de R\$30.000,00 (trinta mil reais) a título de indenização a ser revertida ao FAT. [...]”. (TST-RR-115600-15.2004.5.03.0004, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, DJ 01/11/2006).

Dessa forma, reconhecida a ocorrência, no caso, do dano moral coletivo indenizável, arbitra-se a essa condenação o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a serem revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – PAT.

Esse valor decorre: da constatação da relevância do direito ora tutelado, dado inclusive o caráter social e protetivo da norma legal descumprida pela empresa; a extensão e a repercussão dos danos morais coletivos constatados no caso; o fato de a reclamada ter perpetuado a sua conduta omissiva por mais de dezesseis anos; o grau de culpa da empresa ré; o caráter pedagógico-preventivo da medida e, por fim, a capacidade econômica da ré, em estrita observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, conforme requerido na inicial e reiterado no recurso de revista.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de revista para julgar procedente a ação civil pública e condenar a reclamada no importe de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a título de indenização, a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista por divergência jurisprudencial e, no mérito, por maioria, dar-lhe provimento para julgar procedente a ação civil pública e condenar a reclamada no importe de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) a título de indenização a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, em razão dos danos morais coletivos caracterizados nesta demanda, tendo em vista os elementos constantes dos autos, o fato de a reclamada perpetuar sua conduta omissiva por mais de dezesseis anos e, considerando sua capacidade econômica, a extensão do dano coletivo, o grau de culpa da ré (grave) e o caráter pedagógico-preventivo da medida, levando-se em consideração ainda os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, conforme requerido na inicial e reiterado no recurso de revista. Vencido o Exmo. Ministro Renato de Lacerda Paiva, que fixava a condenação do dano moral no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Brasília, 02 de abril de 2014.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA

Ministro Relator

CASO SHELL

SENTENÇA

[...]

Do mérito:

Em face da conexão, passa-se à análise conjunta do mérito das demandas.

Tendo em vista a complexidade das questões abordadas nestas ações, são necessários alguns esclarecimentos iniciais, visando a perfeita compreensão do encadeamento dos fatos ocorridos na cidade de Paulínia, a partir da década de 70, e cujos efeitos resultaram na interposição das Ações Cíveis Públicas, ora analisadas.

E, para tanto, peço vênha para transcrever e adotar, integralmente, as considerações efetuadas pela Desembargadora Federal Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho, por ocasião do julgamento do Mandado de Segurança nº 00xx00-34.2009.5.15.0000, apresentado pela primeira ré, ao qual foi apensado o MS 00xxx-2009-000-15-00-4:

Na década de 70, a empresa Sh. Chemical Company teve seu registro cassado nos Estados Unidos da América para a produção e comercialização de pesticidas, entre eles aldrin, dieldrin e endrin, os quais visavam controlar as pragas que atacavam as produções de milho e de outras culturas. Tais agentes tóxicos foram reputados como ameaças cancerígenas ao ser humano a partir de testes em animais de laboratório e que desenvolveram a doença.

No ano de 1974, a Sh. do Brasil adquiriu um terreno de 78,9 hectares no bairro Recanto dos Pássaros, na cidade de Paulínia, Estado de São Paulo, próximo às margens do Rio Atibaia, para a instalação de uma fábrica de praguicidas a fim de produzir os mesmos produtos que foram banidos do território norte americano.

Em 1977, a unidade fabril começou a atuar na formulação e na síntese de compostos organoclorados e organofosforados, sendo que, no ano seguinte, a Sh. recebeu a licença da Cetesb para funcionamento.

Menos de seis meses após a referida liberação, a Cetesb passou a receber reclamações da Petrobrás e dos moradores próximos ao local acerca das emissões atmosféricas com forte odor tóxico, que causavam mal estar físico nos funcionários da R. (Re. de Paulínia) e nos habitantes da vizinhança.

Em julho de 1979, técnicos da Cetesb realizaram vistoria na área e verificaram a emissão de poluentes na atmosfera provenientes da operação de incineração de baldes com defeitos e tambores com resíduos de pesticidas organoclorados. Ulterior inspeção foi efetuada em 1981, pela Cetesb, oportunidade em que houve a constatação de emissão de poluentes

atéreos oriundos do vazamento em tanque de estocagem da matéria prima trimetilfosfito (TMP).

Somente em 1989, a AUTOR Sh. encaminhou à Cetesb pedido de licença para utilização de um aterro industrial, que receberia as cinzas do processo de incineração e os efluentes oriundos das lagoas de evaporação, o qual foi deferido três anos depois.

A empresa Sh. Brasil Ltda. ativou-se no local até o ano de 1995, quando então parte da área que abrigava suas instalações foi vendida para a A. C. CO., a qual exigiu a realização de uma auditoria ambiental como condição para a concretização do negócio. Tal auditoria foi efetuada por renomada consultoria ambiental internacional, que constatou a contaminação dos lençóis freáticos e do solo locais, fato este que ensejou uma autodenúncia, por parte da Sh., à Curadoria do Meio Ambiente de Paulínia, resultando na elaboração de um termo de ajuste de conduta.

Em tal documento, a Sh. reconhece a contaminação do solo e das águas subterrâneas pelos produtos aldrin, endrin e dieldrin, os quais além de altamente cancerígenos, como mencionado anteriormente, podem causar hepatotoxicidade e anomalias no sistema nervoso central. Verificou-se, ainda, a presença em quantidades significativas de cromo, vanádio, zinco e óleo mineral.

Após os resultados toxicológicos, a agência ambiental entendeu que a água das proximidades da indústria não poderia mais ser utilizada, o que levou a Sh. a adquirir todas as plantações de legumes e verduras das chácaras do entorno e passar a fornecer água potável para as populações vizinhas, que utilizavam poços artesianos contaminados.

No ano de 2000, a C. foi adquirida pela Ba. S/A, a qual continuou operando até 2002, quando os auditores fiscais do Ministério do Trabalho e Emprego interditaram o local em ação conjunta com o Ministério Público do Trabalho. Logo em seguida os moradores das chácaras do entorno foram retirados e a área interditada pela Prefeitura de Paulínia, a qual decretou Estado de Calamidade Pública no Bairro Recanto dos Pássaros (vide documentos de fls. 1735-1737-9º Vol.).

Note-se: mesmo nas áreas residenciais do entorno da empresa foram verificadas concentrações de metais pesados e pesticidas clorados (DDT e drins) no solo e em amostras de água subterrâneas. Constatou-se que os “drins causam hepatotoxicidade e anomalias no sistema nervoso central”.

O parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, cujo teor retrata as condições supraindicadas, terminou por verificar que as pessoas que trabalharam ou residiram na localidade foram expostas às substâncias químicas lá encontradas, a saber, aldrin, dieldrin, endrin, ddt, arsênico, chumbo, cádmio, níquel e manganês.

A conclusão do documento é a de que a contaminação se deu pela existência de instalações inadequadas, operações e procedimentos errôneos, que “tornaram a água, o ar e o solo: impróprios, nocivos e ofensivos à saúde; danosos à fauna e à flora...” e, em razão da contaminação do meio ambiente de trabalho, vislumbrou-se a possibilidade dos trabalhadores e da população local ter adquirido ou vir a adquirir inúmeras doenças, entre elas câncer e problemas neurológicos.

A situação mostrou-se tão séria que, anos após a denúncia realizada pela própria empresa que contaminou a localidade, para se proceder às escavações do local, faz-se necessária a utilização de equipamentos de proteção individual. À 4m da superfície do terreno, o aquífero tem grandes concentrações de “drins” e outros produtos tóxicos, sendo certo que aldrin, dieldrin e endrin continuam presentes a 0,1 m de profundidade.

Assim, é absolutamente indene de dúvida a contaminação dos locais onde, no curso dos anos, estiveram instaladas as empresas Sh. e, posteriormente, a Ba.. Tais contaminações foram sendo detectadas desde 1979 e geraram inúmeros autos de infração impostos pela Cetesb.

Em 1996 foi celebrado acordo com a Promotoria de Paulínia para recuperação do aquífero e em 2000 houve novo acordo com o mesmo órgão, que acarreta, ainda hoje, a efetivação de processos de descontaminação do solo da localidade.

Neste panorama, também se evidenciou a exposição dos trabalhadores que se ativaram no local à contaminação pelos compostos lá produzidos ou descartados, durante o período de atividade do parque fabril, concluindo-se que a utilização de equipamentos de proteção, individuais e/ou coletivos, não se mostrou suficiente para neutralizar a toxicidade dos compostos manipulados, tanto porque presentes no ar, quanto no solo, quanto na água consumida no local de trabalho, motivo pelo qual não há que se cogitar que os trabalhadores estavam isentos da contaminação provocada ao meio ambiente.

Mas não é só. Como bem ressaltado na réplica contida na ACP 00xxx00-28.2007.5.15.0126, a exposição dos trabalhadores aos compostos tóxicos não ocorria em um ambiente de trabalho absolutamente seguro.

A utilização de equipamentos de proteção, a adoção de procedimentos de contenção ou remediação da emissão dos poluentes e de outros procedimentos específicos, próprios de empresas que atuam no ramo químico, não impediram, neste caso, a ocorrência de diversos acidentes, muitos deles gerando contato direto do trabalhador com os compostos lá produzidos ou decorrentes dos processos industriais, eventos que se encontram documentados nos autos. Diga-se que vários relatos se referem a vazamentos ou derramamentos dos produtos (matérias primas e/ou produtos acabados).

A contaminação a que se expuseram os trabalhadores não ocorria, apenas, nos momentos em que se encontravam em seus postos de trabalho, mas em todo o período em que se encontravam no Recanto dos Pássaros, local onde instalado o parque fabril e hoje isolado. No início, no final da jornada, nos intervalos, no trânsito pela área externa do parque fabril, na utilização da água ofertada no local, a exposição aos contaminantes se mantinha e os trabalhadores não estavam, nestes momentos, utilizando equipamentos de proteção que, de qualquer forma, não os impediam de respirar o ar contaminado e de ingerir a água que lhes era ofertada.

Não se pode, portanto, admitir a tese simplista da Sh. de que a existência de substâncias tóxicas no corpo humano, por si só, não configura intoxicação. Pode até não configurar um processo de intoxicação aguda, neste momento, para alguns trabalhadores, sendo certo, entretanto, que muitos deles têm doenças vinculadas à contaminação, como provado nas inúmeras ações individuais já apreciadas. Certamente, entretanto, a presença dessas

substâncias tóxicas no organismo humano demonstra a existência de intoxicação crônica, cujas consequências aparecerão nos anos vindouros e nos filhos desses trabalhadores, em face da mutação genética por tais compostos produzida nos seres humanos.

A grande e única verdade é que as consequências dessa exposição crônica do organismo humano aos contaminantes lá presentes são absolutamente incertas. Elas advirão, de uma forma ou de outra, como a ciência tem demonstrado ocorrer em casos idênticos.

E se não é certo afirmar que todos os trabalhadores desenvolverão doenças como o câncer, também não se pode afirmar que de doenças ficarão alijados. O fato já detectado é que, na população exposta aos contaminantes já descritos, a incidência de câncer é sobremaneira maior do que nas demais populações.

É incontroverso que, após tantos anos do encerramento das atividades no local, como reconhecem as próprias rés, as substâncias tóxicas ainda se encontram depositadas no corpo dos trabalhadores.

A exposição de seres humanos aos contaminantes presentes no R. dos P. em Paulínia, sobretudo aos “drins”, é há anos estudada e está vastamente documentada nos autos da ACP 00xxx00-28.2007.5.15.0126:

- a Unicamp - Universidade de Campinas, debruçou-se sobre o assunto, concluindo que a Sh. produziu uma contaminação que age “... diretamente sobre vários sistemas do organismo humano, podendo determinar efeitos neurológicos centrais, efeitos cardiovasculares, gastrointestinais e renais” (fl. 462, 3º volume);

- a empresa holandesa Haskoning/IWACO, a pedido da própria Sh., em face de TACs estabelecidos com o Ministério Público de Paulínia, após constatar a alta contaminação presente na unidade Paulínia (fl. 477), assevera que os drins “...causam hepatotoxicidade e anormalidades no sistema nervoso central...” (fl. 479);

- o Ministério Público do Trabalho da 15ª Região, juntamente com o Ministério do Trabalho e Emprego, produziram o documento juntado a partir de fl. 1636, que, no quadro existente à fl. 1654, indica, pelas diversas classificações existentes, o grau de perigo para as populações expostas aos contaminantes cuja presença foi constatada no local em que foram instaladas as empresas;

- o Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça do Meio Ambiente produziu o documento juntado a partir de fl. 1675, tendo constatado que há mais de 27 anos as populações estão expostas, de forma crônica, a inúmeros poluentes (primeiro parágrafo de fl.1685). **Verifique-se o número de pessoas nas quais já foram constatadas contaminações às fls. 1690/1691 e fls. 1693/1697, e, primordialmente, o número de crianças contaminadas;**

- o Ministério da Saúde, através de sua Consultoria Ambiental da Área Técnica da Coordenadoria de Saúde do Trabalhador, elaborou o documento acostado a partir de fl. 1223. Constatou que, mesmo em 2005, nenhum

trabalhador deveria comparecer à localidade, ainda que isso fosse necessário para o desmonte do antigo parque fabril, em face dos níveis de contaminação existentes no local e seus possíveis reflexos à saúde dos trabalhadores;

- a Cut, o Cedec, Dieese e Unitrabalho produziram, com relação à Ba. e através de seu “Observatório Social”, um mapa da atuação dessa empresa no Brasil (documento juntado a partir de fl. 1942). Esse relatório noticia algumas das contaminações ao meio ambiente, produzidas especificamente pela empresa em questão - fl. 1975- e os problemas vivenciados pelos ex-trabalhadores da empresa Sh., comprada pela Ba., conforme fls. 1976/1977;

- a Cut, o Cedec, Dieese e Unitrabalho produziram, com relação à Sh. e através de seu “Observatório Social”, um mapa da atuação também dessa empresa (documento juntado a partir de fl. 2004). Esse relatório noticia a contaminação ao meio ambiente produzida em algumas localidades em que instalada a empresa; mas, sobretudo, na Vila Carioca, na Cidade de São Paulo, exatamente nas mesmas condições daquela produzida em Paulínia (SP). A Sh. tem outras denúncias de contaminação em inúmeras outras localidades no Brasil, como relatado às fls. 2022/2023. Mas, no caso das contaminações ocorridas na Vila Carioca e em Paulínia, aponta, nas mesmas páginas, que elas são relevantes porque os produtos químicos encontrados são altamente persistentes, tóxicos e biocumulativos no organismo humano, sendo depositados no fígado, tireóide e cérebro, dependendo, sua constatação, da elaboração de prévio questionário de sinais e sintomas e de adequada avaliação clínica, além de exames específicos (**as contaminações não são detectáveis por singelos exames de sangue**). Assevera o documento, ainda, que tal intoxicação pode gerar **“má-formação de fetos, anomalias no desenvolvimento de animais e seres humanos, diversas formas de câncer e redução da resistência a infecções. Também pode causar tumores hepáticos e de tireóide, dificuldades de aprendizagem, depressão, irritações e manchas na pele, bronquites e dores estomacais. As mulheres têm alterações nos ciclos menstruais.”** (último parágrafo de fl. 2022). Houve uma Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara Municipal de São Paulo para analisar a contaminação da Vila Carioca, onde se constataram problemas sanguíneos nos moradores, alterações hepáticas, contaminações por metais pesados e inúmeros casos de doenças respiratórias, que acarretaram mortes (fls. 2037/2038) e, ainda,

- o “Protocolo de Assistência à Saúde das Populações Expostas os Contaminantes Ambientais Gerados pelas Empresas Sh., C. e Ba. em Paulínia (SP)”, às fls. 5203/5388, não deixa dúvidas acerca da magnitude da extensão do problema ora analisado.

Os documentos supraindicados, além de muitos outros juntados, respaldam a constatação realizada pelo Ministério Público do Trabalho e pelo Ministério do Trabalho e Emprego de que a

população do Recanto dos Pássaros apresenta níveis de doenças elevados e impróprios, acima dos esperados.

Consignam os médicos vinculados a tais entidades públicas que os profissionais de saúde contratados pela própria Ba. (ACP 00xxx00-28.2007.5.15.0126 - fls. 1660/1661) relatam alterações na saúde dos trabalhadores e não descartam a ocorrência de problemas que surjam ao longo dos anos vindouros.

Foram encontrados no local em que antes estavam instaladas a Sh. e a Ba. os seguintes contaminantes, como listado no “Protocolo de Assistência à Saúde das Populações Expostas aos Contaminantes Ambientais Gerados pelas Empresas Sh., C. e Ba. em Paulínia (SP)”, juntado às fls. 5203/5388: dicloroetano, aldrin, benzeno, DDT e seus isômeros (DDA, DDD e DDE), diclorometano, dieldrin, etilbenzeno, pentaclorofenol, toxafeno e triclorometano. Há, ainda, inúmeros outros intoxicantes produzidos pelas rés, como se verifica no último parágrafo de fl. 1616 e no quadro de fl. 1680.

Encontra-se ainda documentado nos autos da ACP 00xxx00-28.2007.5.15.0126 que o benzeno é cancerígeno (fl.875), afeta o tutano dos ossos (fl. 879), provoca fetotoxicidade (fl. 879), sonolência e tonturas (fl. 879), além de leucemia (fl. 880); o xileno afeta o fígado, os rins e o sistema nervoso central (fl. 887); o tetracloroetileno afeta o sistema nervoso central (fl. 909) e causa dores de cabeça, vertigens, tremores, náuseas, vômitos, fadiga, inconsciência e morte e que o dicloroetano é cancerígeno (fl. 914).

Não se sabe, entretanto, qual a consequência da exposição a esses produtos quando conjuntamente presentes no organismo humano. A questão tratada nestas ações civis, portanto, é de ordem pública e interessa à sociedade porque demonstra a transgressão das rés a princípios assegurados pela Constituição Federal, mormente àqueles que dizem respeito à dignidade da pessoa humana, ao valor social do trabalho, ao direito à proteção ao meio ambiente do trabalho, à saúde e à vida.

A MM. Juíza Antônia Rita Bonardo, em inúmeras ações individuais que analisou no Fórum Trabalhista de Paulínia, faz a seguinte digressão a respeito do manual de segurança juntado aos processos pela empresa Sh., que descreve os produtos que por ela eram formulados e seus perigos:

... podem afetar em potencial o sistema nervoso central, a pele, olhos e nariz, a enzima colinesterase¹ etc....

... observação para o produto CARBARYL:

“Mecanismo de ação

O produto absorvido tem a propriedade de inibir a colinesterase sanguínea. Entretanto, esta inibição é reversível, ao contrário do que

1 A inibição da colinesterase por meio dos compostos **fosforados** ou **carbamatos** provoca o acúmulo de *acetilcolina*, e o organismo passa a apresentar uma série de manifestações (efeitos muscarínicos, icotínicos centrais). Para trabalhos que envolvam produtos organofosforados e carbamatos, a NR 7 - *Programa de controle médico de saúde ocupacional*, da Portaria nº 3.214, de 08/06/1978 do Ministério do Trabalho, prevê que a periodicidade para a realização da análise da colinesterase eritrocitária, colinesterase plasmática ou colinesterase eritrocitária e plasmática (sangue total) seja, no mínimo, semestral. – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro.

ocorre nas intoxicações com os organofosforados. Em decorrência desta reversibilidade, a ligação carbamato-colinesterase se desfaz espontaneamente no próprio organismo, em poucas horas. Este último fato explica porque as intoxicações agudas pelo produto não são de natureza grave como as que ocorrem com os fosforados” (grifei e negritei)

Como se constata pela transcrição do próprio manual de segurança da reclamada, as intoxicações por organofosforados, além de graves, não se dissipam do organismo humano espontaneamente.

No caso do organofosforado indicado a fls. 832/835 (Clorfenvinfós, Diclorvos, Dicrotofós, Malathion, Metil-Parathion, Mevinfos, Monocrotofós), a absorção pode se dar pela pele e olhos, inibindo gravemente a colinesterase sanguínea.

Atente-se, ainda, que mesmo em caso de absorção pela pele (como respingo, por exemplo) a intoxicação é considerada grave, havendo necessidade de intervenção imediata.

Portanto, o perigo a que o autor e demais empregados estavam expostos durante o contrato de trabalho jamais pode ser considerado brando ou inexistente, uma vez que os depoimentos prestados na audiência de instrução (inclusive a prova emprestada e complementar) demonstraram que os produtos manipulados pelos empregados, altamente tóxicos, permaneciam no ambiente de trabalho em forma de gases ou mesmos *in natura*, além do que ocorriam acidentes, fato este, inclusive, relatado pela testemunha da reclamada, quando esclareceu como eram os procedimentos em caso de respingos, corroborando o depoimento da testemunha do autor quanto à existência de vazamentos.

Abaixo segue transcritos, com grifos próprios, sinais e sintomas de envenenamento de alguns produtos manipulados pela reclamada:

Utilizando a descrição de sinais e sintomas de envenenamento dos produtos ALDRIN (fls. 831); ENDRIN (fls. 832); INSETICIDAS ORGANOFOSFORADOS (fls. 832/835), temos:

“Os sintomas de envenenamento incluem: dor de cabeça, tontura, sensação incômoda na região abdominal, náusea, vômito, confusão mental, contrações musculares, convulsões 4 tipo epileptiformes. Frequentemente, essas convulsões ocorrem repentinamente, sem nenhum sintoma anterior.”

Utilizando a descrição de sinais e sintomas de envenenamento do produto CIPERMETRINA e FENVALERATO (fls.835), temos:

“No caso de respingos do produto nos olhos, a vítima apresentará ardor, queimação e vermelhidão nos olhos.”

Utilizando a descrição de sinais e sintomas de envenenamento do produto PERMETRINA (fls.835), temos:

“O contato frequente com a ele, pode ocasionar sensibilização imunológica cutânea. Ocorrendo contaminação excessiva com o produto é de se esperar a manifestação de sintomas neurológicos, cefaléia, náuseas, vômito, etc.”

Utilizando o produto CARBARYL (fls.836), temos: *“Como o produto é um inibidor da colinesterase sanguínea, os sinais e os sintomas de uma intoxicação aguda são os mesmos citados para os organofosforados, ou seja: náuseas, vômitos, cólicas abdominais, diarreia, salivação excessiva, sudorese aumentada, visão embaçada, miose intensa (contração pupilar), bradicardia (diminuição da frequência cardíaca e do pulso), tonturas, fraqueza muscular, fasciculações musculares (tremores), tosse com chiado no peito tipo asma brônquica e expectoração branca e espumosa, coma.”*

Utilizando o produto OXIDO DE FEMBUTAMINA (fls.836), temos: *“Os sintomas de envenenamento incluem dispnéia, diarreia, vômito, letargia e depressão geral. O produto é considerado moderadamente irritante à pele intacta e fracamente irritante aos olhos.”*

Utilizando o produto DICOFOL de fls. 836, temos:

“Os sintomas de envenenamento incluem estimulação do sistema nervoso central com hiper-irritabilidade, convulsões e coma.”

Para os herbicidas relacionados a partir de fls.837, os sinais e sintomas são desconhecidos, o que pode abranger uma gama de sintomas.

E o que é mais chocante, neste caso, é que as empresas réis, notadamente a primeira delas, tinham pleno conhecimento, desde 1970, do dano causado pelos produtos por elas manipulados. A Sh., que teve a produção banida dos Estados Unidos, singelamente transferiu para Paulínia o parque fabril. E a Ba. não foi mais cautelosa: sabedora da contaminação existente no local, que já havia sido denunciada e que já era discutida vastamente em Paulínia, ainda assim se instalou no mesmo sítio, que já sabia inadequado, expondo seus trabalhadores a patente risco.

Como muito bem indicou a Desembargadora Relatora Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho, na decisão conjunta atinente aos Mandados de Segurança apresentados pelas réis (ACP 00xxx00-28.2007.5.15.0126):

Os direitos em discussão por intermédio da Ação Civil Pública são considerados indisponíveis, fundamentais, erigidos a nível constitucional e visam a proteção de bens maiores como a saúde, a integridade física e a vida dos trabalhadores. Advêm de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, insculpido no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, qual seja: a dignidade da pessoa humana, pilar essencial dos direitos humanos reconhecidos internacionalmente Pela Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948).

Sobre tal fundamento presente no preâmbulo da Declaração

Universal dos Direitos da Pessoa Humana (1948), preceitua André Franco Montoro, em “Ética na virada do século”, São Paulo, Editora LTr, 1997, fl. 15: “(...) há uma lei maior de natureza ética, cuja observância independe do direito positivo de cada Estado. O fundamento dessa lei é o respeito à dignidade da pessoa humana. Ela é a fonte das fontes do direito.”

Quanto ao termo “direitos humanos”, conceitua o Professor e Doutor em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo, Enoque Ribeiro dos Santos, em seu artigo “Direitos Humanos e Meio Ambiente do Trabalho”, publicado na Coletânea Trabalhista IOB, 2ª quinzena, dezembro/2005, nº 24, volume III: “São direitos que pertencem à essência ou à natureza intrínseca da pessoa humana, que não são acidentais e suscetíveis de aparecerem e desaparecerem em determinadas circunstâncias. São direitos eternos, inalienáveis, imprescritíveis que se agregam à natureza da pessoa humana, pelo simples fato dela existir no mundo do direito.”

Discorrendo sobre os direitos fundamentais do homem, enfatiza o renomado doutrinador José Afonso da Silva, em seu “Curso de Direito Constitucional Positivo, 26ª Ed., Malheiros Editora, fl. 178: “No qualificativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados.”

O direito fundamental à vida constitui premissa de outras garantias essenciais como a integridade física e saúde do ser humano. Abordando tais institutos, leciona o ilustre jurista José Afonso da Silva, em seu “Curso de Direito Constitucional Positivo, 26ª Ed., Malheiros Editora, fls. 198-199: “Direito à existência consiste no direito de estar vivo, de lutar pelo viver, de defender a própria vida, de permanecer vivo. É o direito de não ter interrompido o processo vital senão pela morte espontânea e inevitável. (...) Agredir o corpo humano é um modo de agredir a vida, pois esta se realiza naquele. A integridade físico-corporal constitui, por isso, um bem vital e revela um direito fundamental do indivíduo.”

Os direitos humanos fundamentais à vida e à saúde estão diretamente relacionados com a proteção do meio ambiente, dependendo do equilíbrio deste para a sua plena realização, nos moldes do artigo 225 da Constituição Federal de 1988:

“Artigo 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Quanto ao teor do disposto no referido artigo 225, relevantes os

apontamentos de Valério de Oliveira Mazzuoli, em seu artigo “A proteção internacional dos direitos humanos e o direito internacional ao meio ambiente”, Revista de Direito Ambiental, nº 34, abril/junho de 2004, fls. 109-110:

“Este dispositivo do texto constitucional consagra também o princípio segundo o qual o meio ambiente é um direito humano fundamental, na medida em que visa proteger o direito à vida com todos os seus desdobramentos, incluindo a sadia qualidade de seu gozo. Trata-se de um direito fundamental no sentido de que, sem ele, a pessoa humana não se realiza plenamente, ou seja, não consegue desfrutá-lo sadiamente, para se usar a terminologia empregada pela letra da Constituição.

No sentido empregado pelo art. 225, caput, do Texto Constitucional, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um prius lógico do direito à vida, sem o qual esta não se desenvolve sadiamente em nenhum de seus desdobramentos. É dizer, o bem jurídico vida depende, para a sua integralidade, entre outros fatores, da proteção ao meio ambiente com todos os seus consectários, sendo dever do Poder Público e da coletividade defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Acerca do direito à saúde e sua íntima relação com o meio ambiente equilibrado, importantes as considerações de Paulo Affonso Leme Machado, em seu “Direito Ambiental Brasileiro”, 12ª Ed., São Paulo, Malheiros, 2004, fls. 47-48: “(...) A saúde dos seres humanos não existe somente numa contraposição a não ter doenças diagnosticadas no presente. Leva-se em conta o estado dos elementos da Natureza – água, solo, ar, flora, fauna e paisagem – para se aquilatar se esses elementos estão em estado de sanidade e se de seu uso advenham saúde ou doenças e incômodos para os seres humanos.” (sublinhei)

Ressalto, por oportuno, que a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, reunida no Rio de Janeiro de 3/6/1992 até 14/6/1992, reafirmou a Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano adotada em Estocolmo, na data de 16/6/1972, proclamando como seu primeiro princípio:

“Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza.”

O meio ambiente do trabalho constitui um dos desdobramentos do conceito de meio ambiente e sua saúde, segurança e equilíbrio são direitos fundamentais dos trabalhadores.

Definindo meio ambiente do trabalho e salientando a necessidade de preservar sua salubridade, discorre Celso Antonio Pacheco Fiorillo, em seu “Curso de Direito Ambiental Brasileiro”, São Paulo, Editora Saraiva, 2000, fl. 19: “O meio ambiente de trabalho pode ser definido como o local onde

as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independentemente da condição que ostentam (homens ou mulheres ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos etc.)”.

Nos dizeres do Juiz Georgenor de Sousa Franco Filho, em seu artigo “A OIT e o meio ambiente de trabalho”, publicado na Revista de Direito Trabalhista, ano 6, nº 12, dezembro de 2000, Editora Consulex, fl. 34: “O que resulta indubitado é que dotar o meio ambiente de trabalho de condições adequadas, garantindo-se ao trabalhador saúde, higiene e segurança, é o mínimo que se pode exigir. Trata-se de um direito fundamental, indispensável à sobrevivência da humanidade.”

A Constituição Federal de 1988, em seus artigos 7º, inciso XXII e 200, inciso VIII, visa proteger a saúde do trabalhador em seu ambiente laboral, reduzindo os riscos inerentes ao trabalho e propiciando condições necessárias de segurança e salubridade:

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(.)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

Art. 200 Ao sistema único de saúde, compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

(.)

VIII – colaborar na proteção ao meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.”

A Organização Internacional do Trabalho possui diversas convenções, que regulamentam a proteção ao meio ambiente laboral, entre elas a de número 155, que trata da segurança e saúde do trabalhador e do meio ambiente do trabalho em geral, em todas as áreas da atividade econômica, a qual foi ratificada pelo Brasil em 1993 e dispõe especificamente:

“Artigo 3, alínea “a”: o termo saúde, em relação ao trabalho, abrange não somente a ausência de afecções ou enfermidades, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e higiene no trabalho;

(...)

Artigo 4, item 2: sobre a política nacional do meio ambiente: Esta política terá por objetivo prevenir os acidentes e os danos para a saúde que sejam consequência do trabalho, guardem relação com atividade laboral ou sobrevenham durante o trabalho, reduzindo, ao mínimo, na medida em que seja razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente do

trabalho.”

Consigno, porque relevante, que o capítulo constitucional que prevê proteção ao meio ambiente (aí incluído o meio ambiente do trabalho), conforme se verifica dos arts. 225 e seguintes, está inserido no Título VIII, que diz respeito à ordem social, a qual tem como base de sustentação “o primado do trabalho” e, como objetivo, o “bem-estar e a justiça social” (art. 193, da CF). Nesse contexto legal, a manutenção de um meio ambiente de trabalho equilibrado configura direito e interesse de toda a sociedade, principalmente porque, como já asseverado, a base da ordem social repousa na “excelência/superioridade” que se confere ao trabalho.

A assertiva da Sh. de que não cometeu conduta ilícita porque não sabia do potencial danoso dos compostos utilizados na fabricação dos agrotóxicos demonstra inversão da verdade dos fatos. Como bem consignou a Desembargadora Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho, na **década de 70, a Sh. Chemical Company teve seu registro cassado nos Estados Unidos da América para a produção e comercialização de pesticidas, entre eles aldrin, dieldrin e endrin porque tais agentes tóxicos foram reputados como ameaças cancerígenas ao ser humano.**

No Brasil, pelo menos a partir da edição da Lei 7.802/89, havia a determinação de reavaliação imediata dos registros concedidos para a produção de agrotóxicos que contivessem, em sua fórmula, organoclorados (art. 20, parágrafo único), dispondo o art. 7º, § 6º, da referida lei, sobre a proibição de registro de agrotóxicos, componentes e afins para os quais o Brasil não dispusesse de métodos para desativação de seus componentes, para os quais não houvesse antídotos ou tratamento eficaz, para os que revelassem características teratogênicas, carcinogênicas ou mutagênicas, para os que provocassem distúrbios hormonais e danos ao aparelho reprodutor, para os que se revelassem perigosos para o ser humano ou que causassem danos ao meio ambiente. E a produção da Sh. resultava em elaboração de produtos que tinham todas essas características.

A argumentação simplista da Sh. de que não havia consenso, na década de 70, sobre o potencial danoso dos compostos poluentes orgânicos persistentes é completamente falaciosa. Os próprios manuais de procedimentos entregues aos trabalhadores indicavam os perigos dos produtos por eles manipulados e os orientavam a adotar condutas em caso de contato com os compostos aos quais estavam expostos.

O que é certo é que não havia consenso – e ainda não há - acerca de todos os efeitos danosos decorrentes da exposição das pessoas ao contato com os produtos então fabricados ou manipulados e, muito menos, o perigo acrescido quando esses produtos estão presentes de forma concomitante e impregnam todo o ambiente. E é justamente porque não havia esse consenso (que existente implicaria em conduta criminosa da primeira requerida), que se aplica a este caso o **princípio da precaução**, já adotado em 1970 na Alemanha, na Declaração de Wingspread, juntamente com o **princípio da cooperação** e o **princípio do poluidor-pagador**.

A Declaração de Wingspread assim se manifesta acerca do Princípio da Precaução:

*“Quando uma atividade representa **ameaças** de danos ao meio ambiente ou à saúde humana, medidas de precaução devem ser tomadas, **mesmo se algumas relações de causa e efeito não forem plenamente estabelecidas cientificamente.**”* (www.fgaia.org.br/texts/t-precau, tradução de Lúcia A. Melin, original sem destaques).

Em nosso ordenamento jurídico, o princípio da precaução está inserido na Constituição Federal (art. 225, § 1º, V), na Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/1998, art. 54, § 3º) e na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938, de 31/08/1981). O artigo 4, I e IV, da última legislação citada, determina a observância do equilíbrio entre o desenvolvimento econômico e do impacto ambiental por ele causado, equilíbrio que nenhuma das requeridas se preocupou em manter, a primeira porque poluiu imensamente, e a segunda porque, além de também ter poluído, ainda sabedora da contaminação ambiental, comprou o parque fabril, continuando sua exploração até ser instada ao seu fechamento (que ocorreu de forma compulsória, se diga).

A partir da consagração do princípio da precaução, se desenvolveu uma nova concepção em relação à obrigatoriedade da comprovação científica do dano ambiental e de suas repercussões. Caso determinada atividade represente ameaça de dano ao meio ambiente, independentemente da certeza científica da ocorrência desse dano, obrigatoriamente devem ser adotadas medidas que evitem a degradação do meio ambiente. São absolutamente inócuos os argumentos da 1ª ré em sentido contrário.

O jurista Jean-Marc Lavieille muito bem define os contornos do princípio supraindicado, apontando para a necessidade da prevenção antes que a ciência indique a inadequação de determinada atividade:

“o princípio da precaução consiste em dizer que não somente somos responsáveis sobre o que nós sabemos e sobre o que nós deveríamos ter sabido, mas também sobre o de que nós deveríamos duvidar.” (MACHADO, Paulo Afonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 58).

A ideia que permeia o princípio da precaução não é limitar, estancar ou reduzir a atividade dos empreendedores e a livre iniciativa. Sua observância não se destina a limitar o progresso econômico, mas a promovê-lo de forma adequada. Sua aplicação determina que as empresas devem arcar integralmente com os efeitos nocivos decorrentes de suas escolhas e decisões, principalmente no que tange aos danos, ainda que potenciais, causados ao meio ambiente e à saúde do ser humano.

É ínsita a aplicação do princípio da precaução ao procedimento processual de inversão do ônus da prova. A favor do meio ambiente milita a incerteza, cabendo ao suposto poluidor o ônus de provar que sua atividade não lhe causou os danos indicados. Além disso, diversamente do que se verifica ocorrer nas demais áreas da Ciência Jurídica, vigora na legislação ambiental a responsabilidade civil objetiva, inserida no artigo 14 da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 9391/81), responsabilidade recepcionada pelo artigo 225, § 3º, da Constituição Federal:

“O poluidor é obrigado, independentemente da existência da culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros afetados por esta atividade.”

Neste mesmo sentido é a posição de sua Exª a Desembargadora Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho, adotada por ocasião da apreciação do Mandado de Segurança já muitas vezes referido:

A D. autoridade impetrada, ao conceder a antecipação de tutela, fundamentou-se na responsabilidade objetiva dos infratores em reparar os danos causados ao meio ambiente, no moldes do parágrafo 3º do artigo 225 da Constituição Federal, o qual também se aplica ao meio ambiente do trabalho, considerou as obrigações assumidas pelo artigo 5º da Convenção 139 da OIT, assim como os direitos e garantias fundamentais já mencionados, os fundamentos da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho (artigo 1º, incisos III e IV, da Constituição de 1988) e a proteção do meio ambiente laboral (artigo 7º, inciso XXII, da Constituição da República), não havendo que se falar em aplicação anômala ou “*sui generis*” da teoria da responsabilidade civil:

“Artigo 1º- A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;”

“Artigo 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:” (grifo nosso)

“Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (grifos nossos)

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;”

“Artigo 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”.

“Convenção Nº 139 - CÂNCER PROFISSIONAL

A Conferência Geral da Organização Internacional

do Trabalho convocada em Genebra pelo Conselho de Administração do Departamento Internacional do Trabalho, e congregada na citada cidade no dia 5 de junho de 1974 na sua quinquagésima nona reunião; tendo tomado nota das disposições do Convênio e da Recomendação sobre a proteção contra as radiações, 1960, e do Convênio e da Recomendação sobre o benzeno, 1971; Considerando que é oportuno estabelecer normas internacionais sobre a proteção contra as substâncias ou agentes cancerígenos;

Considerando o trabalho correspondente de outras organizações internacionais, e em especial da Organização Mundial da Saúde e do Centro Internacional de Pesquisas sobre o Câncer, com os quais colabora a Organização Internacional do Trabalho;

Depois de ter decidido adotar diversas propostas relativas à prevenção e controle dos riscos profissionais causados pelas substâncias e agentes cancerígenos, questão que constitui o quinto ponto da ordem do dia da reunião, e depois de ter decidido que ditas propostas revisam a forma de um convênio internacional, adota, com data de vinte e quatro de junho de mil novecentos e setenta e quatro, o presente Convênio, que poderá ser citado como o Convênio sobre o câncer profissional, 1974:

(...) Artigo 5º - Todo Membro que ratifique o presente Convênio deverá adotar medidas para assegurar que se proporcione aos trabalhadores os exames médicos ou os exames ou pesquisas de ordem biológica ou de outro tipo, durante o emprego ou depois do mesmo, que sejam necessários para avaliar a exposição ou o estado de sua saúde em relação aos riscos profissionais."

A responsabilidade objetiva aplica-se na apuração dos danos ao meio ambiente do trabalho, haja vista tratar-se um direito fundamental do trabalhador como cidadão e ser humano.

Nesse sentido, as conclusões do D. Procurador do Trabalho, Dr. Raimundo Simão de Melo, em sua obra "Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador", 2ª edição, Editora LTr, fls. 193-194:

"(...) Tanto a Constituição Federal (art. 225, § 3º) como a Lei n. 6.938/81 (art. 14, § 1º) têm aplicação em qualquer ramo ambiental, quer seja natural, artificial, cultural ou do trabalho. Especialmente com relação a este último, diz a Carta Magna (art. 200, inciso VIII) que, ao Sistema Único de Saúde – SUS compete, além de outras atribuições, colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendendo o do trabalho. Só com isto estaria afastada qualquer indagação.

Para eliminar eventual dúvida sobre a aplicabilidade do § 3º do art. 225 (CF) e § 1º do art. 14 da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/81) ao meio ambiente do trabalho, basta lembrar os critérios

de interpretação da lei, que vão desde a verificação gramatical, passando pela sistemática, finalística e, finalmente, pela teleológica. Neste ponto, cabe acrescentar que, enquanto o meio ambiente natural cuida da flora e da fauna, o meio ambiente cultural cuida da cultura e dos costumes de um povo; o meio ambiente artificial cuida do espaço construído pelo homem; o meio ambiente do trabalho preocupa-se diretamente com a vida do homem que trabalha, do homem que constrói a Nação, do homem que é o centro de todas as atrações do universo. Portanto, se é para comparar os aspectos do meio ambiente entresi, o que não parece ser o caso, a importância maior há de ser dada ao meio ambiente do trabalho, porque, enquanto nos outros o ser humano é atingido mais indiretamente, neste, o homem é direta e imediatamente afetado pelas consequências danosas.

Por isso, considera-se o meio ambiente do trabalho não um mero direito trabalhista; ele é muito mais que isto; trata-se de um direito fundamental do trabalhador como cidadão e ser humano, norteados no art. 1º da Carta Maior, que, entre outros fundamentos da República Federativa do Brasil, inscreve, como importantes, os valores sociais do trabalho e a dignidade da pessoa humana, que não se dissociam da existência e manutenção de um ambiente de trabalho seguro, sadio, salubre e adequado. Tudo, portanto, deve ser feito para que se atinja esse desiderato, sendo a responsabilidade objetiva, fundada na socialização do Direito, um dos aspectos necessários à concretização de tais fundamentos constitucionais." Somem-se a isso os princípios da precaução e do poluidor pagador, sendo que, no primeiro caso, se existir a suspeita de riscos graves e irreversíveis ao meio ambiente, à saúde das pessoas, dos animais e vegetais, ainda que não haja certeza científica absoluta, devem ser adotadas medidas necessárias para a prevenção da degradação ambiental. Pelo princípio do poluidor pagador se deve prevenir o dano e, não o fazendo, o responsável deve reparar e ressarcir os prejuízos causados.

Nesse trilhar, os apontamentos do D. Procurador do Trabalho, Dr. Raimundo Simão de Melo, em sua obra "Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador", 2ª edição, Editora LTr, fls.40 e 43: *"Prevenção significa a adoção de medidas tendentes a evitar riscos ao meio ambiente e ao ser humano. Precaução, em Direito Ambiental, tem a ver com risco, prejuízo, irreversibilidade e incerteza. Em outras palavras, mesmo na incerteza do risco, mas diante da irreversibilidade dos prejuízos eventuais ao ser humano, devem-se adotar medidas preventivas, pois o aspecto humano prevalece em face do econômico (CF, art. 170). (...) O princípio do poluidor-pagador tem duas razões fundamentais: primeiro, prevenir o dano ambiental; depois, em não havendo a prevenção, visa à sua reparação da forma mais integral possível."*

O parágrafo único, do art. 927, do Código Civil, igualmente dispõe que a responsabilidade civil é objetiva “quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”, situação que se amolda, com perfeição, ao caso em análise.

O reconhecimento da responsabilidade civil do causador do dano independe da circunstância das rés terem funcionado com autorização do Poder Público e mediante obtenção das licenças legais. O que importa, no caso, é a relação de causa e efeito entre a atividade danosa e os danos ocorridos, motivo pelo qual era das rés o ônus de demonstrar que a contaminação que produziram, e que é patente, não gerou os danos à saúde indicados nas peças de ingresso das ações e vastamente constatados nos inúmeros processos individuais que já tramitam.

A Lei 8.213/91, que regulamenta os Benefícios da Previdência Social, em seu artigo 21, III, equipara *a acidente do trabalho a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade*.

O art. 21-A da mesma lei, incluído pela lei 11.430/06, dispõe sobre o nexó técnico epidemiológico e transfere à empresa o ônus de provar que a ligação entre a doença e as atividades desenvolvidas pela empresa não se formou.

Ressalto, corroborando o que analisado em sede de preliminar de cerceamento de defesa, que o teor da vasta documentação carreada aos autos por todos os litigantes (cerca de 50 volumes na ACP 00xxx00-28.2007.5.15.0126 e 20 na ACP 00xxx00-59-2008-5-15-0126) não poderia ser infirmado por mera prova oral. Trata-se de questões eminentemente técnicas e que, em toda a sua plenitude, foram exploradas na documentação encartada.

Ainda que não se admita a aplicação ao caso da responsabilidade objetiva, é certo que as rés agiram, para dizer o mínimo, com culpa. Basta que se analise a réplica juntada aos autos da ACP 00xxx00-28.2007.5.15.0126, pelo Ministério Público do Trabalho. O *Parquet* indicou, à fl. 8850, diversas irregularidades praticadas pelas impetradas, apontando os documentos que as provam, mormente no que tange à incineração e eliminação de resíduos, como se verifica nas considerações de fls. 8886/8892, corroboradas pelos documentos anexados.

Finalmente, a presente demanda não trata, meramente, de danos hipotéticos à saúde dos trabalhadores e, muito menos, de busca de uma reparação “por precaução”. Trata da reparação de danos efetivos que têm mostrado seu potencial, tanto nos trabalhadores como em seus descendentes, crianças nascidas após o período em que esses trabalhadores foram expostos à contaminação.

Da responsabilidade da BA. pelos pedidos formulados

No que tange à BA., não há como acolher sua tese de que não contribuiu para os danos indicados nas ações propostas.

O acompanhamento à saúde dos ex-trabalhadores da Sh. e da BA. que se ativaram no CISP (Centro Industrial Sh. Paulínia), conforme laudo acostado às fls. 1721/1774 da ACP 00xxx00-28.2007.5.15.0126, indica que os colaboradores da segunda empresa também operaram

sobre uma área que já se sabia absolutamente inadequada, tendo sido irregular o procedimento adotado pela empresa no desmonte dos equipamentos contaminados.

A BA., conforme indicado à fl. 8873 do feito antes citado, ignorou os resultados das avaliações ambientais realizadas a seu pedido pela empresa T. e os omitiu em seu PPRA. Além disso, (fls. 8873/8874) *“também foram identificados metais pesados (Cádmio, Manganês, Níquel e Zinco) em produto de celulose importado dos Estados Unidos pela BA., no ano de 2001[...]”* fato igualmente não considerado no PPRA.

Considero, portanto, provado que a BA. também não se preocupou com a proteção e com a saúde de seus trabalhadores, expostos a uma área que a empresa já há muito sabia contaminada e que ficaram expostos, também, aos produtos nocivos por ela própria produzidos.

Como consignado à fl. 8875, *“um fato concreto a corroborar essa assertiva foi a notícia recebida pelo Ministério do Trabalho, através de ofício encaminhado pelo Ministério Público Estadual – Promotoria de Paulínia [...] de que os empregados da empresa BA. estavam sujeitos a risco, eis que identificado naquele site uma área altamente contaminada por pesticidas organoclorados, a céu aberto. Após a realização de inspeção local, realizada em conjunto com o Ministério do Trabalho e Emprego, a BA. anuiu em firmar Termo de Ajustamento de Conduta [...], isolando a área contaminada e jogando brita sobre a mesma, a fim de evitar a dispersão de material contaminado. Nesse lugar, porém, os trabalhadores transitavam, obviamente, sem os EPI’S”*.

Mas não é só. Nos termos do art. 2º, da CLT, a BA., que comprou da C. o parque fabril que era da SH., é dessa última empresa sucessora, para todos os fins, pouco importando o que tenha constado das transações entre as partes entabuladas, acordos que só a elas interessam e que, até agora, sequer são devidamente noticiados nos autos das inúmeras ações que tramitam no Fórum Trabalhista de Paulínia.

Ressalto que a própria BA. reconhece, nas razões contidas no mandado de segurança, que *“quase todos os trabalhadores que laboraram na fábrica da BA. vieram da C., que por sua vez vieram da Sh.”*

Além da transferência do estabelecimento, também se verificou a continuidade da prestação de serviços, o que resta patente na medida em que a própria BA. assevera que quase todos os trabalhadores que para ela se ativaram eram remanescentes da Sh., motivo pelo qual é ela solidariamente responsável pelas obrigações e indenizações que forem nesta decisão deferidas.

Se não bastassem tais fatos, ainda se verifica que as empresas Sh. e BA. possuem diversas e estreitas ligações comerciais, tanto que criaram, em 2000, uma *joint venture*. Na página <http://www.Ba..com.br/default.asp?id=2326>, acessada por esta magistrada em 16/8/2010, às 11h05m, há notícia que demonstra, de forma indene de dúvida, se tratar de empresas do mesmo grupo econômico. Consta da página em questão:

BA. e Sh. revêem opções estratégias referentes a B. Ludwigshafen/Londres, 29 de julho, 2004. A **BA.** e a **Sh.** anunciaram hoje que estão revendo as alternativas estratégias referentes a sua *joint venture* B., líder global de poliolefinas, na qual ambas possuem um controle acionário de 50 por cento

cada uma. As opções que estão sendo analisadas pelos acionistas incluem a venda das ações da empresa e uma transição equilibrada de mercado. Durante esse processo de análise, os acionistas continuam comprometidos em apoiar os objetivos estratégicos e operacionais da B. e o andamento de seu progresso financeiro.

O Credit Suisse First Boston (CSFB) e Lazard foram contratados para avaliar as possibilidades e atratividades destas opções.

“A fusão das nossas atividades de poliolefinas com as atividades da Sh. na B. era uma decisão estratégica que gerava benefícios. Como uma companhia independente, a B. integrou e consolidou seus negócios em todas as partes do mundo com grande sucesso e agora está estabelecida como uma indústria líder global. Essa é a hora certa para avaliar o próximo passo”, comenta Dr. John Feldmann, membro da Junta Diretiva da BA. AG, responsável pelo segmento de plásticos. “A BA., uma das empresas líderes globais no fornecimento de plásticos, continuará com foco na sua posição estratégica em estirênicos, polímeros de performance, poliuretanos e na cadeia de valor relacionada a estes negócios. A revisão de opções referentes a B. se encaixa dentro desta estratégia.”

“A B. tem representado uma importante parte no portfólio da Sh. Química e nós temos valorizado nossa parceria com a BA. nessa joint venture”, diz Fran Keeth, vice-presidente executivo, responsável pela área de orientação aos clientes e unidades de produtos, da Sh. Química.

“Num curto período de tempo, a B. tem se integrado com sucesso e valorizado o seu conjunto de ativos globais e alcançou economias de escala e outros benefícios que não estavam disponíveis para os acionistas separadamente. Agora que a B. se tornou uma indústria líder global e está bem posicionada para competir em um ambiente dinâmico de mercado, é a hora apropriada para olharmos para a B. dentro do contexto das aspirações do portfólio de longo prazo da Sh. e rever estratégias alternativas para proporcionar um maior valor aos acionistas.”

BA.

A BA. é a empresa química líder mundial. Nossa meta é crescer de forma rentável, e melhorar ainda mais o valor de nossa empresa.

Nós ajudamos nossos clientes a atingir o sucesso por meio de soluções inteligentes e produtos de alta qualidade. O portfólio da BA. abrange desde produtos químicos, plásticos, produtos performance, para agricultura e química fina, até óleo cru e gás natural. Por meio de novas formas de tecnologia, podemos ativar novas oportunidades de mercado. Conduzimos nossos negócios de acordo com os princípios do desenvolvimento sustentável. Em 2003, a BA. obteve vendas de mais de €33 bilhões (cerca de \$42 bilhões) e empregou mais de 87,000 profissionais ao redor do mundo. As ações da empresa são negociadas nas bolsas de valores de Frankfurt (BAS), Londres (BFA), Nova Iorque (BF), Paris (BA) e Zurique (AN). Para mais informações sobre a BA. visite nosso endereço eletrônico: www.

[Ba..com.](#)

Sh.

A Sh. Química coletivamente se refere às companhias da R. D./Sh. Group inseridas nos negócios de químicos. As companhias da Sh. Química produzem e disponibilizam blocos petroquímicos e poliolefinas para clientes industriais. Esses produtos são amplamente utilizados em plásticos, tintas e detergentes. Para mais informações, visite o site www.Sh.com/chemicals/news.

Por qualquer das vertentes que a questão possa ser analisada, portanto, a BA. deve responder integralmente pelas obrigações que forem apreciadas nas ações.

Adotadas essas premissas, passo à análise de cada um dos pedidos realizados nas duas ações. Início pelos pleitos realizados na ACP 222.

Despesas com saúde:

A exposição dos ex-trabalhadores a agentes nocivos à saúde que, comprovadamente, foram encontrados no solo, no ar e na água do local de trabalho e que os contaminaram, exige que as demandadas lhes forneçam os meios para que tenham condições dignas e adequadas de atendimento à sua saúde, bem como o acompanhamento das condições de saúde dessa população exposta a inúmeros contaminantes, como forma de possibilitar o diagnóstico precoce de doenças e o seu tratamento adequado, visando, sob todos os aspectos, a manutenção da saúde destes indivíduos.

Os trabalhadores foram expostos aos riscos decorrentes da contaminação antes relatada. Muitos deles estão doentes, como demonstram os processos individuais que já foram julgados, após a efetivação do contraditório e de se possibilitar às rés o amplo direito de defesa.

E, como já aponte na decisão que antecipou os efeitos da tutela, são os cofres públicos que estão arcando indevidamente com o tratamento dos trabalhadores, desonerando as rés. E o Sistema Único de Saúde, arcando com uma conta que não é sua, presta um atendimento parcial aos trabalhadores, visto que não tem condições de prover todos os exames e o atendimento por uma equipe multidisciplinar de atenção à saúde, com anotação e tabulação das ocorrências e dos atendimentos realizados aos expostos à contaminação produzida pelas rés. Em filas, sem atendimento adequado, muitas vezes esses trabalhadores não têm sequer sua dignidade respeitada.

Quem causa o dano deve repará-lo e é por ele responsável, em toda a sua extensão, mormente quando esse dano é causado ao meio ambiente, o que sujeita os infratores às sanções penais e administrativas, além de sua reparação, conforme previsto expressamente no art. 225, § 3º, da Constituição Federal, obrigação, ainda, inserida no art. 5º, da Convenção 139 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil. Aplica-se, aqui, o já consagrado princípio do poluidor-pagador.

No caso específico da população atingida pela contaminação promovida pelas rés, no protocolo elaborado pelo SUS para atendimento destes trabalhadores, concluiu-se pela necessidade de efetivo acompanhamento nos próximos 15 (quinze) anos, prazo que, segundo as circunstâncias, poderia, inclusive, ser estendido indefinidamente. Há, portanto, necessidade de acompanhamento

permanente à saúde integral da população, para o diagnóstico e tratamento das doenças existentes e daquelas que serão desenvolvidas.

Conquanto esta magistrada tenha, inicialmente, deferido aos trabalhadores Plano de Saúde, a insistência das rés em asseverar que a adoção da medida não seria possível, até por envolver terceiros, levou o Egrégio Regional à sua reanálise.

São estes os termos da medida inicialmente deferida:

“[...] sob pena do pagamento de multa diária ora fixada, em face da gravidade da situação, em R\$ 100.000,00 por dia de atraso, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador que:- contratem plano de saúde vitalício, que não exija qualquer carência, de abrangência nacional e que permita cobertura de consultas, exames, todo o tipo de tratamento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, além de internações, em favor de todos os trabalhadores, quer tenham sido seus empregados ou empregados das empresas por elas contratadas, ou ainda lhes tenham prestado serviços autônomos, desde que isso tenha ocorrido no R. dos P., à Rua R. S., 1.500, em Paulínia (SP), bem como em favor dos filhos desses trabalhadores nascidos no curso ou após tais contratações. As reclamadas deverão indicar a entidade por elas contratada nestes autos, em 30 dias, e tal empresa, no mesmo prazo, indicará os dados necessários ao cadastramento dos beneficiários e se comprometerá, por seus dirigentes e sob as penas da lei, a relatar todos os atendimentos realizados a esta Vara, dados que serão mantidos sob sigilo e em arquivos eletrônicos;- que a notícia da presente decisão, nos termos consignados no anexo 02, seja veiculada pelas rés em dois domingos consecutivos, em pelo menos dois dos jornais a seguir citados, em suas páginas frontais: Correio Popular, Folha de São Paulo, Estado de São Paulo e O Globo. Essas publicações devem ser realizadas no terceiro domingo após a intimação da presente decisão e no subsequente, com a finalidade de que sejam os beneficiários concitados a se habilitar ao recebimento do plano de saúde e- que as rés noticiem os termos da presente decisão, nos termos consignados no anexo 02, entre 20:00 e 21:00 horas, ao menos em duas das TVs a seguir indicadas, a saber, Globo, Record e SBT, em duas oportunidades, observado o interregno de dois dias, no prazo máximo de 10 dias, com a finalidade de que sejam os beneficiários concitados a se habilitar nos mesmos moldes indicados no item anterior. Os interessados deverão, no prazo de noventa dias, sob pena de preclusão, se habilitar através de endereço eletrônico a ser, em 48 horas, informado pelos autores da ação, indicando, como assunto, “HABILITAÇÃO SH./BA.”. Na correspondência eletrônica, consignarão nome, período laborado, empresa contratante, CPF, RG, data de nascimento e nome dos pais. Os dados, em arquivo PDF, deverão ser acompanhados de cópia digitalizada do registro da CTPS ou do contrato e do documento de identidade. A empresa contratada pelas reclamadas informará todos os atendimentos realizados e os diagnósticos que deles decorrerem ao endereço eletrônico a ser informado pelos autores. Para facilitar a recepção desses dados, tal arquivo deverá ser anexado à mensagem eletrônica com indicação do número do CPF do trabalhador ou de seu dependente. Na ausência de CPF do dependente, o arquivo indicará o número do CPF do trabalhador e um traço com a sigla DP. O anexo e os documentos que o acompanharem, digitalizados, serão remetidos no formato PDF. Para viabilizar o cumprimento da presente decisão sem que haja tumulto processual, bem como para que se adotem as providências que o caso requer, determino aos autores:- que reúnam as habilitações e os atendimentos em pastas distintas e informatizadas, das quais se façam

cópias de segurança ao menos uma vez por semana. Outrossim, determino à Secretaria da Vara:- que cópia da presente decisão seja juntada em todas as ações, inclusive cautelares, propostas em face das empresas Sh. e Ba., neste Fórum, intimando-se seus autores;- que a presente decisão seja comunicada ao Ministério do Trabalho e ao Ministério Público Estadual de Paulínia, para que esses órgãos adotem as providências pertinentes quanto à continuidade de atividades que sejam realizadas em área que se sabe contaminada e- que, após o cumprimento de todas as determinações, o processo seja incluído na pauta de audiências Unas, para que se propicie seu regular trâmite. Finalmente, determino a imediata intimação dos autores, observadas as prerrogativas do Ministério Público do Trabalho e das rés, essas últimas para que cumpram as determinações ora exaradas nos prazos já fixados. Intime-se, também, o Sindicato dos Químicos Unificados - Regional Campinas. Concito o Sindicato dos Químicos, bem como as demais entidades que se associaram ao Ministério Público do Trabalho no polo ativo da presente ação, a propiciarem condições para que os trabalhadores realizem a habilitação por meios eletrônicos, ou que encaminhem esses trabalhadores, munidos dos documentos já indicados, a endereço que deverá, em 48 horas, ser informado, efetivando gratuitamente o atendimento. Campinas, 10 de dezembro de 2008.

Por sua vez, a 1ª SDI, do Egrégio Regional, analisando o Mandado de Segurança impetrado em face da decisão supraindicada, deferiu em parte a medida e assim se pronunciou:

RESPONSABILIDADE OBJETIVA. APLICAÇÃO NA APURAÇÃO DOS DANOS AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. DIREITO FUNDAMENTAL DO TRABALHADOR COMO CIDADÃO E SER HUMANO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 225, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A responsabilidade objetiva aplica-se na apuração dos danos ao meio ambiente do trabalho, haja vista tratar-se um direito fundamental do trabalhador como cidadão e ser humano, nos moldes do artigo 225, § 3º, da Constituição Federal.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ABRANGÊNCIA DOS FILHOS DOS TRABALHADORES, AUTÔNOMOS E PRESTADORES DE SERVIÇOS QUE ATUARAM NA PLANTA INDUSTRIAL DA SH., C. E BA. EM PAULÍNIA/SP. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Não há como afastar a competência da Justiça do Trabalho prevista no artigo 114 da Constituição Federal de 1988 quanto aos filhos dos ex-trabalhadores, autônomos e prestadores de serviços que atuaram na planta industrial da Sh., C. e Ba., em Paulínia/SP, uma vez que as doenças por eles adquiridas ou as mutações e deficiências genéticas sofridas se deram em razão do contato mantido por seus pais com elementos químicos altamente tóxicos durante a relação de trabalho havida com as empresas acima referidas.

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO. PRESENTES OS REQUISITOS DA PROVA INEQUÍVOCA E DA VERROSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CPC. Presentes dos requisitos da prova inequívoca e da verossimilhança da alegação previstos no artigo 273 do CPC e aptos a amparar

a antecipação de tutela deferida na origem, tendo em vista que a própria Sh. admitiu a existência de contaminação ambiental por intermédio da autodenúncia oferecida ao Ministério Público Estadual de Paulínia, os diversos laudos e avaliações elaborados no decorrer dos anos por entidades privadas e públicas e que corroboram a contaminação e a exposição dos trabalhadores a situações de risco dela decorrentes, assim como os documentos que revelam diagnósticos em ex-funcionários de várias moléstias que os produtos químicos e altamente tóxicos podem ocasionar.

FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. EXISTÊNCIA. ADOECIMENTO E FALECIMENTO, COM O PASSAR DOS ANOS, DE TRABALHADORES, TERCEIRIZADOS E AUTÔNOMOS QUE PRESTARAM SERVIÇOS PARA AS EMPRESAS SH., C. E BA. EM PAULÍNIA/SP. CARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE LEGAL PREVISTA NO INCISO PRIMEIRO DO ARTIGO 273 DO CPC. O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação justifica-se pelo fato de os ex-trabalhadores, terceirizados e autônomos que prestaram serviços para as empresas Sh., C. e Ba., em Paulínia/SP, assim como seus filhos, estão comprovadamente adoecendo com o passar dos anos, desenvolvendo moléstias equivalentes àquelas que os compostos químicos e altamente tóxicos manuseados e produzidos na unidade industrial podem causar, sendo que muitos deles já vieram a óbito.

OBRIGAÇÃO DE FAZER EM CONTRATAR PLANO DE SAÚDE VITALÍCIO, SEM EXIGÊNCIA DE QUALQUER CARÊNCIA E DE ABRANGÊNCIA NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE SEU CUMPRIMENTO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE. POSSIBILIDADE DO MAGISTRADO DETERMINAR PROVIDÊNCIAS NECESSÁRIAS PARA ASSEGURAR O RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE AO DO ADIMPLEMENTO, COM FULCRO NO ARTIGO 461, “CAPUT”, COMBINADO COM OS PARÁGRAFOS

3º E 5º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER EM OBRIGAÇÃO DE CUSTEAR PREVIAMENTE DESPESAS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DAS TUTELAS. NORMA PROCESSUAL ABERTA. A determinação de contratar plano de saúde vitalício, sem exigência de qualquer carência e de abrangência nacional encontra óbice no princípio da autonomia da vontade, pois não há como obrigar terceiros a contratarem com as impetrantes. Em casos como estes, compete ao Magistrado valer-se do disposto no artigo 461, “*caput*”, combinado com seus parágrafos 3º e 5º, do Código de Processo Civil, de modo a determinar as providências necessárias para assegurar o resultado prático equivalente ao do adimplemento, impondo-se a conversão da obrigação de fazer em contratar planos de saúde vitalícios, com terceiros, na obrigação de custear previamente as despesas

correspondentes aos ex-trabalhadores, empregados da Sh. Brasil S/A, da Ba. S/A ou das empresas por elas contratadas, prestadores de serviços autônomos e dos filhos desses obreiros nascidos no curso ou após tais contratações, consoante suas necessidades. Arrima-se no princípio da fungibilidade das tutelas, o qual confere ao magistrado o poder de deferir a transmutação para assegurar a prestação da tutela específica ou a obtenção do resultado equivalente. Trata-se de norma processual aberta, conferindo maior poder ao magistrado para fazer a adequação necessária e proporcional em rumo à efetiva tutela dos direitos.

...

Diante disso, impõe-se, a meu ver, a conversão dessa obrigação de fazer em contratar planos de saúde vitalícios, com terceiros, sem exigência de qualquer carência, de abrangência nacional, na obrigação de custear previamente as despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterapêuticos e terapêuticos da cidade de São Paulo e da Região Metropolitana de Campinas, para atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, além de internações, aos ex-trabalhadores, empregados da Sh. Brasil S/A, da Ba. S/A ou das empresas por elas contratadas, prestadores de serviços autônomos e dos filhos desses obreiros nascidos no curso ou após tais contratações, consoante suas necessidades.

Os beneficiários deverão se habilitar, nos termos determinados pela origem, ou seja: no prazo de 90 (noventa) dias, sob pena de preclusão, em endereço a ser informado pelos autores da Ação Civil Pública, no interregno de 48 (quarenta e oito) horas, indicando como assunto “HABILITAÇÃO SH./BA.”, informando o nome, período laborado, empresa contratante, CPF, RG, data de nascimento e nome dos pais, acompanhados de cópia digitalizada da CTPS ou do contrato e do documento de identidade. Por decorrência lógica, resta excluída a determinação exarada na instância originária no sentido de que a empresa contratada informasse todos os atendimentos realizados e os diagnósticos que deles decorrerem ao endereço eletrônico ali mencionado.

A realização e cobertura de consultas, exames, de todo o tipo de tratamento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, além de internações em favor de todos os trabalhadores, autônomos e seus filhos acima mencionados, será deliberada e autorizada por um comitê formado por um representante de cada uma das impetrantes e de cada um dos litisconsortes da ação mandamental, a saber: A. – A. de C. aos P.; I. B. de M. de D. de V. e C. C. E. P. e M. F. e A. – A. dos T. E. a S. Q., mediante a apresentação pelos beneficiários habilitados de documentos que comprovem suas necessidades, observando e restringindo-se aos seguintes critérios

objetivos:

1º) Para consultas médicas, basta o simples pedido do beneficiário;

2º) para exames, tratamentos médicos, nutricionais, psicológicos, fisioterapêuticos, terapêuticos e internações será necessária a apresentação de atestado, requisição ou documento similar elaborado por médico devidamente cadastrado no Conselho Regional de Medicina ou, dependendo do tipo de tratamento, por nutricionista, psicólogo, fisioterapeuta ou terapeuta regularmente inscrito no seu órgão profissional, devendo constar essencialmente a assinatura e o número de inscrição dos referidos profissionais;

3º) as consultas médicas deverão ser liberadas, no prazo improrrogável de 48 horas, e providenciada autorização necessária para o referido fim;

4º) os exames e tratamentos deverão ser liberados, no prazo improrrogável de 72 (setenta e duas) horas, e providenciada autorização necessária para o referido fim;

5º) as internações deverão ser autorizadas, em 24 (vinte e quatro) horas, salvo quando estas forem reputadas urgentes, devendo ser liberadas imediatamente.

Os gestores do comitê, que será formado no prazo de 30 dias, atuarão sob a fiscalização do Ministério Público do Trabalho. As impetrantes providenciarão local adequado, também no prazo de 30 (trinta) dias, nas cidades de Campinas ou Paulínia, para o atendimento dos usuários, assim como estrutura organizacional compatível, a fim de que obtenham a autorização necessária para o recebimento da assistência devida.

Vale registrar que essa transmutação é mais favorável às ora impetrantes, porquanto não poderiam ser obrigadas a contratar terceiros, no entanto por evidenciada sua responsabilidade e também por presentes os requisitos da prova inequívoca e da verossimilhança da alegação previstos no artigo 273 do CPC, esta é a solução mais razoável para dar efetividade à decisão judicial, com fulcro no mencionado artigo 461 do mesmo diploma legal e não trazer transtornos às ora impetrantes.

Friso, por oportuno, que a abrangência da assistência foi restringida à cidade de São Paulo e à região metropolitana de Campinas, de modo a facilitar a organização e estruturação das impetrantes e, de qualquer forma, propiciar o atendimento viável e adequado aos beneficiários.

Além disso, trata-se de “providência que assegura o resultado prático equivalente ao do adimplemento”, a qual possui natureza menos gravosa às impetrantes. Citando exemplo, afirma o Juiz Federal J. E. Carreira Alvim, em sua obra “Alterações do Código de Processo Civil”, 3ª ed., Editora Impetus,

2006, fl. 107: *“Que motivos teria tido o legislador para autorizar a antecipação da tutela específica – por exemplo, proibir o réu de lançar poluentes no ar – e vedar a adoção de providências que assegurem resultado prático equivalente – por exemplo, ordenando-lhe a colocação de filtros nas chaminés – se o objetivo da liminar, em qualquer caso, é estancar a poluição? Sob o prisma lógico, esta medida (equivalente) revela-se menos gravosa ao réu do que aquela.”*

De fato, a medida que ora se converte, além de atingir o resultado prático da efetividade da decisão judicial será menos gravosa às ora impetrantes. Não obstante haja disciplinamento legal (Lei 9.656, de 03/06/1998 (LPS) e as diversas Resoluções CONSU (Conselho Nacional de Saúde Suplementar), entre elas destaco as de nºs 02/98, 13/98, 14/98 e 17/99), não se deve olvidar que, ainda que lograssem as impetrantes a contratação como determinada na origem, as empresas operadoras de planos de saúde formam um fundo com recursos captados pela coletividade de consumidores, o qual se destina a atendê-los permanentemente em suas necessidades. Logo, o aumento de despesas com atendimento acarretaria o repasse para essa coletividade. Assim, se aceitassem contratar com as impetrantes, exigiriam valores significativamente elevados, até proibitivos, pois o atendimento desse universo indeterminado de pessoas utilizaria, de imediato, inúmeros serviços médicos. Nesses casos, a legislação contempla a opção pelo agravo, cuja metodologia adotada para o seu cálculo considera a diluição do impacto econômico-financeiro pelo universo de consumidores assistidos pelo plano de saúde.

Denota-se, ainda, que a própria primeira impetrante, em sua peça inicial (fl.05), deixa claro que a manutenção dessa obrigação, além de difícil cumprimento, lhe seria excessivamente onerosa.

Ressalto, por apropriado, que o plano estipulado na origem é demasiadamente amplo e não se enquadra nas hipóteses previstas pela mencionada Lei 9.656, de 03/06/1998, aproximando-se, tão-somente, do plano referência, instituído no artigo 10, mas, ainda assim, de forma menos abrangente.

Além disso, a restrição à Região Metropolitana de Campinas e à cidade de São Paulo facilitará o cumprimento da obrigação pelas impetrantes e diminuirá sensivelmente seus custos e também não deixará ao desamparo os beneficiários, porquanto tais regiões possuem atendimento médico diferenciado e de larga amplitude.

Não se argumente, ainda, que tal transmutação da obrigação tem cunho contratual, porquanto versa de relação direta entre beneficiário e entidades, que prestarão atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, além de internações, quando necessário, sob o

crivo do comitê instituído, sem ostentar natureza de plano de saúde, cabendo às impetrantes somente dar o aporte financeiro, circunstância que lhes será menos gravosa.

Mantenho a determinação de divulgação da notícia na mídia impressa e televisiva, a qual não se mostra desproporcional ou caracteriza desvio de finalidade, mas se faz necessária diante da gravidade e peculiaridade do caso em análise, a fim de que todos os reais beneficiários sejam atendidos e tenham seus direitos fundamentais à vida, à saúde e integridade física preservados.

Merece, apenas, pequena alteração nos termos do texto para divulgação da medida liminar (fl. 711) para que passe a constar no lugar de: *“A medida confere a tais trabalhadores, e a seus filhos nascidos no curso ou após a prestação de serviços, o direito a plano de saúde que lhes propicie atendimento integral e vitalício.”*, o seguinte trecho: “A medida confere a tais trabalhadores e a seus filhos nascidos no curso ou após a prestação de serviços, o direito ao custeio prévio de suas despesas com consultas, exames, todo o tipo de tratamento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico, terapêutico e internações, consoante suas necessidades.”

Inexiste, assim, suposta ofensa às imagens corporativas das impetrantes, violação aos seus direitos de expressão e aos dispositivos legais e constitucionais vigentes no ordenamento jurídico pátrio, em especial os mencionados na peça de ingresso da presente ação mandamental.

A liminar foi deferida parcialmente.

Em duas oportunidades na presente ação de segurança, primeiro à fl. 1539, quando o Exmo. Juiz Wilton Borba Canicoba determinou *“(...) que a impetrante se abstenha de noticiar, por meio televisivo, os termos consignados no anexo 2, determinados na judiciosa sentença que antecipou os efeitos da tutela, nos autos da Ação Civil Pública nº 00xxx-2007-126-15-00-6 (...)”* e, após às fls. 1704-1715, momento em que suspendeu todos os prazos fixados para o cumprimento da antecipação de tutela e, por conseguinte, a aplicação de multa diária pelo não adimplemento das obrigações estabelecidas.

Assim sendo e diante do ora decidido, revogo a liminar anteriormente deferida e concedo em parte a ordem de segurança requerida.

Diante do exposto, decido conceder parcialmente a ordem de segurança para determinar a conversão da obrigação de fazer em contratar planos de saúde vitalícios, com terceiros, sem exigência de qualquer carência, de abrangência nacional, na obrigação de custear previamente as despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterapêuticos e terapêuticos da cidade de São Paulo e da Região Metropolitana de Campinas, para atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e

terapêutico, além de internações, aos ex-trabalhadores, empregados da Sh. Brasil S/A, da Ba. S/A ou das empresas por elas contratadas, prestadores de serviços autônomos e dos filhos desses obreiros nascidos no curso ou após tais contratações, consoante suas necessidades, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) por dia de atraso reversível ao FAT e revogar a liminar anteriormente deferida. Mantenho, ainda, a determinação de divulgação da notícia na mídia impressa e televisiva, com pequena alteração nos termos do texto da medida liminar (fl. 711) para que passe a constar no lugar de: “A medida confere a tais trabalhadores, e a seus filhos nascidos no curso ou após a prestação de serviços, o direito a plano de saúde que lhes propicie atendimento integral e vitalício.”, o seguinte trecho: “A medida confere a tais trabalhadores e a seus filhos nascidos no curso ou após a prestação de serviços, o direito ao custeio prévio de suas despesas com consultas, exames, todo o tipo de tratamento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico, terapêutico e internações, consoante suas necessidades.”, tudo consoante fundamentação.

Intimem-se as impetrantes, os litisconsortes e dê-se ciência à D. autoridade impetrada.

Helena Rosa Mônico S. L. Coelho
Desembargadora Federal do Trabalho

Adoto a decisão ora transcrita e seus fundamentos.

Consigno que, ao julgar a presente ação, não teria de me atrelar ao entendimento supraindicado. Mas o faço porque verifico a adequação de seus termos, já submetidos, inclusive, ao crivo dos demais magistrados que integram a 1ª SDI do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho. Adoto-o, portanto, porque nele vislumbro uma solução criativa para o conflito, adequada e de fácil operacionalização.

Efetivado o contraditório, analisadas as provas e decidida a questão sobre a responsabilidade da empresa BA., como consignado em tópico precedente, deixa de surtir efeitos a decisão proferida por Sua Excelência o Ministro Milton de Moura França, que, conquanto tenha determinado o cumprimento, pela empresa ora indicada, de sua obrigação de custear as despesas com saúde somente aos seus empregados, filhos e prestadores de serviços, a suspendeu quanto à sua divulgação, questão, reprimido, superada pela prolação desta sentença, que reconhece a responsabilidade solidária da BA. pelas obrigações.

Determino, portanto, à Ba., que cumpra sua obrigação de chamar os beneficiários da decisão a se habilitar ao direito que lhes foi conferido.

Eventuais pendências com relação ao funcionamento do Comitê ao qual se refere a decisão antes indicada, serão devidamente analisadas e resolvidas oportunamente, por ocasião da execução da antecipação de tutela, ora ratificada.

O deferimento da antecipação de tutela deveria ter sido realizado quando da

propositura da ação. Isso só não ocorreu porque as rés procrastinaram o andamento do feito. Agendavam, agora se verifica, reuniões de tentativas de conciliação que não promoviam qualquer encaminhamento sério para a solução do problema. E o transcurso do tempo não pode se operar em favor das rés e em detrimento daqueles que sempre precisaram, no mínimo, de acompanhamento médico adequado.

Em sendo impossível deferir de maneira retroativa o pagamento de plano de saúde ou mesmo do reembolso prévio com despesas destinadas à manutenção da saúde, e tendo essa impossibilidade sido produzida pelas rés, que procrastinaram visivelmente o andamento deste feito, com promessas de efetivação de acordo, jamais obtido, aplica-se a previsão contida no art. 248, do CC, bem assim aquela prevista no § 1º, do art. 461, do CPC, dispositivos assim redigidos:

Art. 248. Se a prestação do fato tornar-se impossível sem culpa do devedor, resolver-se-á a obrigação; se por culpa dele, responderá por perdas e danos.

Art. 461 - Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º - A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

Converto, portanto, a obrigação de quitar todas as despesas com a manutenção da saúde e prevenção de doenças dos trabalhadores e de seus dependentes nascidos no curso ou após a prestação de serviços, na obrigação de pagar, desde a data da propositura da ação, o valor mensal de R\$ 1.500,00, para repor o direito ao custeio de suas despesas com saúde/plano de saúde, direito que as rés claramente retardaram.

Esse valor, fixado como devido na data do proferimento desta sentença, será calculado pelo número de meses que permeia a data da propositura da presente ação (07/03/2007) e a data em que efetivado o comitê e iniciado o reembolso das despesas, o que deverá ocorrer, no mais tardar, até o final do mês de setembro, sob pena, a partir de 01.10.2010, de R\$ 100.000,00 de multa por dia de atraso para cada uma das rés envolvidas.

Assim, cada pessoa que se habilitar ao auferimento do benefício objeto da antecipação de tutela ora confirmada, fará jus, igualmente, ao recebimento de indenização que, na data desta sentença, implica em R\$ 64.500,00, valor que será acrescido mensalmente de R\$1.500,00 se não iniciados os reembolsos até setembro/2010.

O valor supraindicado será acrescido de juros de mora e de correção monetária a partir do proferimento da presente decisão (19/8/2010) ou do vencimento da obrigação, quanto a eventuais parcelas que forem ao valor acrescidas, em caso de descumprimento.

Consigno, finalmente, que o Comitê Gestor adotará as providências para tabular

os atendimentos e fornecer seus dados ao SUS, contratando, para tanto, a assessoria que for necessária e que seus membros serão remunerados pelas rés, em valor a ser oportunamente discutido e fixado.

Danos morais coletivos

Há um fato recente que bem demonstra a pertinência da fixação de dano moral coletivo.

Em 20/4/2010 ocorreu uma explosão no Golfo do México, na qual faleceram 11 empregados da empresa B. P. A partir daí, incomensurável quantidade de petróleo passou a ser despejada no mar, de forma, por longo período, incontrolável, gerando uma mancha de óleo, mortandade de animais e inúmeros outros prejuízos.

Do fato decorreu uma comoção mundial. Diuturnamente acompanhávamos, pela mídia, as notícias a respeito do vazamento de óleo.

Pois bem. Guardadas as proporções, foi justamente essa a comoção que sentiram e que ainda sentem a população e os trabalhadores de Paulínia em face da contaminação produzida no Recanto dos Pássaros. Há uma sensação de perda coletiva, de impotência, a mesma, diga-se, sentida nos desastres de grandes proporções, como aquele anteriormente narrado.

A caracterização e a prova do dano moral coletivo foram bem analisados pelo Desembargador Federal Dr. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, nos autos do processo nº 00xxx-2000-043-15-85-3, do E. TRT. 15ª Região:

“Acerca do dano moral coletivo e sua viabilidade postulatória, não se pode olvidar que o próprio conceito de acesso à Justiça vem sendo constantemente atualizado e revisitado, já se encontrando superado, hodiernamente, o vetusto modelo individualista do processo.

A partir do desenvolvimento de uma visão social dos direitos (dentre os quais o direito do trabalho, compreendendo, ainda, as temáticas transpessoais como segurança, saúde e meio ambiente laboral) não se pode mais negar validade às vias postulatórias mais amplas, destinadas, por meio do exercício da jurisdição, a conferir efetividade aos comandos normativos em relevo.

Nessa linha de pensamento é que surgiram as ações de caráter coletivo, com a finalidade de atender aos chamados interesses difusos ou grupais, atribuindo-se ao Ministério Público a legitimidade ativa para o ajuizamento respectivo (art. 129, III, CF), sempre que houver ameaça ou agressão a esses direitos e interesses tutelados, ensejando-se, assim, a devida responsabilização dos transgressores da norma.

A responsabilidade civil avança conforme progride a sociedade, adequando-se às novas necessidades e realidades sociais. A proteção aos direitos humanos transmuda a concepção de obrigação e responsabilidade, passando do campo meramente individual para o coletivo ou social; vale dizer,

o homem, antes indivíduo, agora ganha proteção jurídica enquanto membro de uma coletividade por ele integrada, em dimensão transpessoal e, portanto, meta-individualista.

Acerca dessa expansão de direitos, merecem destaque as palavras de XISTO TIAGO DE MEDEIROS NETO (*in Dano Moral Coletivo*, São Paulo: LTr, 2007, p. 122), *in verbis*:

“(...) É evidente que, em face de novos interesses reconhecidos juridicamente, a destacar-se os de expressão coletiva, por força da crescente escala de ampliação dos direitos fundamentais, vieram a ter realce, por consequência, e correspondentemente, novas demandas e áreas de conflituosidade.

Na expressão de Norberto Bobbio, essa multiplicação ocorreu porque aumentou a quantidade de bens considerados merecedores de tutela, porque foi estendida a titularidade de alguns direitos típicos a sujeitos diversos do homem e porque o próprio homem não é mais considerado como ente genérico, ou homem em abstrato, mas é visto na especificidade ou na concentricidade de suas diversas maneiras de ser em sociedade. ‘Em substância, mais bens, mais sujeitos, mais *status* de indivíduo’, remata o jurista italiano.

Portanto, diante da efervescência desses novos interesses transindividuais e da correlata visualização de inéditos e graves conflitos sociais, inequivocadamente *novas configurações de danos injustos* passaram a ter relevância. E as coletividades de pessoas, como titulares desses direitos, alcançaram a possibilidade de reivindicar proteção e tutela jurídica, principalmente no que tange à reparação das lesões verificadas, o que traduz, de maneira clara, a vocação expansiva do sistema de responsabilidade civil.

O dano, dessa maneira, antes referido a pessoas físicas e jurídicas, veio a ser reconhecido em detrimento de grupos, categorias, classes de pessoas ou mesmo toda a coletividade, a quem o ordenamento jurídico, explicitamente, em sua atual estruturação, conferiu titularidade de direitos e, em decorrência, a prerrogativa jurídica de obter a sua proteção judicial.” (g.n.)

Assim, no que atine à responsabilidade civil, passou a ter relevância a reparação não só dos danos patrimoniais e, depois, num segundo momento, dos danos morais individuais; atualmente, não há dúvida sobre a necessidade de reparação também dos danos morais (ou extrapatrimoniais) coletivos.

Como é cediço, dano extrapatrimonial é aquele insuscetível de avaliação pecuniária em si mesmo. Já no campo da coletividade, considerando-se os interesses transindividuais em jogo, para a sua ocorrência não há sequer necessidade de vinculação ao fóro íntimo ou subjetivo dos seus membros, pois o dano moral, nesse caso, não está amarrado ao antigo conceito de “dor psíquica”.

De fato, o dano moral coletivo diz respeito, segundo melhor doutrina

da qual comungo, à *agressão injusta ao patrimônio valorativo de uma determinada coletividade*, como bem salienta, mais uma vez, XISTO TIAGO DE MEDEIROS NETO (*in op. cit.*, p. 136), *in verbis*:

“(...) pode-se elencar como pressuposto necessário à configuração do dano moral coletivo, de maneira a ensejar a sua respectiva reparação, (1) a conduta antijurídica (ação ou omissão) do agente, pessoa física ou jurídica; (2) a ofensa a interesses jurídicos fundamentais, de natureza extrapatrimonial, titularizados por uma determinada coletividade (comunidade, grupo, categoria ou classe de pessoas); (3) a intolerabilidade da ilicitude, diante da realidade apreendida e da sua repercussão social; (4) o nexo causal observado entre a conduta e o dano correspondente à violação do interesse coletivo (*lato sensu*)”

Conclui-se, assim, que a prova do dano moral coletivo é a ocorrência de conduta antijurídica em si mesma, que viole interesses transindividuais, sendo irrelevante a verificação de prejuízo material concreto, posto o dano verificar-se, no caso, com o simples fato da violação.

Nesse trilhar, uma das hipóteses configuradoras do dano moral coletivo, no âmbito das relações de trabalho, é o desrespeito às normas de proteção à saúde e segurança laboral, encontrando ressonância nas prescrições dos arts. 200, VIII e 225 (como garantia do meio ambiente de trabalho sadio) e art. 7º, XXXIII, da Carta Republicana (quanto ao dever patronal de redução dos riscos inerentes ao trabalho).

No caso vertente, restou comprovada a violação, pela reclamada, de diversos deveres relativos à preservação do bom ambiente laboral, o que acarreta o sentimento de repulsa e indignação, a ensejar a justa reparação em comento.

Aliás, a reparação, no âmbito da ação coletiva, encontra respaldo também nos arts. 1º, 3º e 13 da Lei nº 7.347/85, sendo apropriada a destinação do seu valor ao FAT, encarregado de custear o programa de seguro-desemprego e do abono salarial, além de financiar programas de desenvolvimento econômico”.

A importância dos valores coletivos numa sociedade fica clara nas palavras de Francisco José De Oliveira Vianna, *in Instituições Políticas Brasileiras*, José Olympio, Rio, 1º volume:

“Um complexo cultural não contém apenas um sistema de normas sociais, possíveis de serem cristalizadas num regulamento, num ritual, num prontuário, num código ou numa Constituição. Na sua composição encontramos, ao mesmo tempo, como estamos vendo, dois grupos de elementos externos ou objetivos (fatos, coisas, signos, tradições); os elementos internos ou subjetivos (sentimentos, ideias, emoções, julgamentos de valor, etc.): - e é desta complexidade de elementos constitutivos que ele tira o seu

nome.

Os primeiros - os objetivos - formam os elementos transcendentes da cultura. Os segundos - os subjetivos - os seus elementos imanentes.

Estes elementos conjugados ou associados formam um sistema articulado, onde vemos objetos ou fatos de ordem material, associados a reflexos condicionados, com os correspondentes sentimentos e ideias. Estes elementos penetram o homem, instalam-se mesmo dentro de sua fisiologia: e fazem-se enervação, sensibilidade, emoção, memória, volição, motricidade. (...)

Em consequência, pensa-se de acordo com estes complexos e na forma deles; e sente-se; e age-se; e comporta-se: - e vive-se. Embora sem anular-lhe a personalidade e a sua equação pessoal, um complexo qualquer, represente o que representar, envolve sempre o homem por dentro e por fora: - e o arrasta a atitudes ou a comportamentos na sociedade. Psicologicamente, portanto, um complexo cultural um sistema ideio-afetivo, em que se associam, sincronizados, sensibilidades, emoções, sentimentos, preconceitos, preferências, repulsões, julgamentos de valor, deliberações e, afinal, atos omissivos ou comissivos de conduta". (26-27)

Assim como acontece como indivíduo, também se vislumbra que, sob um prisma coletivo, a comunidade - agrupamento de pessoas e, portanto, de núcleos de valores - deve ser respeitada nas suas relações com coletividades outras, com os indivíduos e com pessoas jurídicas e, do mesmo modo que cada homem tem estima de si próprio, também a coletividade apresenta sua auto-estima, configurando o dano moral coletivo na injusta lesão à essa esfera moral de valores.

Nesta esteira de raciocínio, não há como se afastar a conclusão de que o dano ambiental produzido pelas rés não consiste apenas e tão-somente na lesão ao equilíbrio ecológico. Afeta, igualmente, outros valores da coletividade.

Tanto é assim que o art. 225, da Constituição Federal de 1998 dispõe, expressamente, que todos "têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações".

E, em se tratando de violação de direito coletivo, não é cabível a prova do dano, que, apenas sob o prisma individual, revela-se pela existência de dor ou sofrimento. Muitas vezes, sequer é possível a individualização dos integrantes da comunidade afetada pelo dano, mormente quando, como neste caso, este deriva de reflexos da degradação ambiental e de sua repercussão na saúde dos trabalhadores que foram expostos a compostos químicos altamente nocivos. Mas não é só.

O dano moral coletivo não está vinculado ao número de indivíduos atingidos e, sim, ao bem que se pretende tutelar e que possui natureza coletiva.

Notem-se os fundamentos da decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do Recurso Especial nº 1.157.274:

“O dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base.

O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos.

[...] não poderia ser diferente porque as relações jurídicas caminham para uma massificação e a lesão aos interesses de massa não podem ficar sem reparação, sob pena de criar-se litigiosidade contida que levará ao fracasso do Direito como forma de prevenir e reparar os conflitos sociais. A reparação civil segue em seu processo de evolução iniciado com a negação do direito à reparação do dano moral puro para a previsão de reparação de dano a interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, ao lado do já consagrado direito à reparação pelo dano moral sofrido pelo indivíduo e pela pessoa jurídica (cf. Súmula 227/STJ)”.

É patente que a comunidade dos trabalhadores das empresas réis sofreu sério abalo moral coletivo. A violação dos valores e bens coletivamente tutelados, a própria reprovação social da conduta que adotaram as réis, neste caso, não dá margem à existência de qualquer dúvida acerca da necessidade da imposição da reparação devida à coletividade.

Acolho o pedido realizado pelos autores quanto ao valor a ser arbitrado ao dano. Conquanto a condenação pareça exacerbada, o valor pleiteado pelos autores representa ínfimos 3% do lucro das réis, ou seja, valor para elas irrisório, mas que é significativo para evitar que continuem adotando as condutas reprováveis que já ensejaram alguns desastres ambientais por tais empresas promovidos.

Fixo, portanto, o valor pelas réis devido em R\$622.200.000,00, que deverá ser acrescido de juros e correção monetária, desde a data da propositura da ação e até seu efetivo pagamento. Trata-se de valor que reverterá ao FAT.

Note-se que o valor supraindicado não é relevante. Ao contrário, frente ao faturamento dos réis, é mesmo irrisório. E mais.

Comparado ao valor que as réis deixaram de despendar com a manutenção da saúde dos trabalhadores, que degradou, o valor fixado se mostra ínfimo. Para a adoção de tal parâmetro, basta

que se verifique que as rés deixaram de gastar algo como R\$ 64.500.000,00 a título de despesas médicas desde a propositura da presente ação. Tal valor foi apurado pelo números de meses em que a ação tramita e o valor arbitrado de R\$ 1.500,00 por mês/por beneficiário. Considera, ainda, que cerca de 1.000 pessoas são as possíveis beneficiárias da presente medida, número muitas vezes aventado pelas próprias rés nas reuniões destinadas à conciliação das partes.

Pois bem: este é o valor que tem sido gasto pelo SUS para manter a saúde dos trabalhadores, pelas rés desamparados, tão-somente no período em que tramitou a presente ação. Considerado todo o período da existência do problema, o valor gasto pelos Poderes Públicos com as despesas para a manutenção da saúde das populações expostas ao dano causado pelas rés se agiganta e, certamente, sequer será minimamente coberto pela indenização ora fixada.

Pedidos realizados na ação reunida, ACP nº 00xxx00-59-2008-5-15-0126

Danos morais individuais

A arte imita a vida. Se alguém tem dúvida acerca do abalo moral sofrido por cada um dos trabalhadores que se encontra na situação retratada na presente ação, recomendo que veja o excelente *Erin Brockovich - Uma mulher de talento*, filme americano de 2000, realizado por Steven Soderberg e estrelado por Julia Roberts (em atuação que lhe rendeu o **Oscar** de melhor atriz de 2001).

A história narrada na película, verídica, é idêntica àquela tratada nesta ação. Grande empresa causa contaminação ambiental e, em decorrência, determinada população tem grandemente aumentada a incidência de câncer e outros distúrbios. Da mesma forma, a contaminação tratada no filme causa mutação genética, comprometendo as gerações vindouras.

A dor daqueles que adquirem doenças causadas pela contaminação é gigantesca e, por outro lado, a mera possibilidade presente na vida de um indivíduo de vir a desenvolver uma doença ou de gerar filhos com anomalias genéticas, é ainda mais relevante, tocando fundo na alma, desestruturando seu cotidiano, sua vida diária.

E não há como negar que a conduta das demandadas trouxe abalo moral aos trabalhadores, que desconheciam a toxicidade dos compostos por eles manipulados e que foi despejado em seu ambiente de trabalho. As rés, entretanto, conheciam o problema e o omitiram.

Os trabalhadores foram submetidos à contaminação durante todo o período em que se ativaram para as demandadas. Posteriormente, souberam, pela imprensa (como as próprias demandadas reconhecem quando se referem às “notícias alarmistas”) que poderiam estar contaminados e, através do material genético, poderiam ter contaminado seus filhos, nascidos durante ou após o período em que se ativaram no Centro Industrial Sh. Paulínia.

Asseverar que a existência do sofrimento, da dor, da angústia destes trabalhadores necessitaria de prova efetiva, viola o princípio da razoabilidade; viola, aliás, o senso comum.

Mesmo em se tratando a reparação do dano moral de direito personalíssimo, não há dúvidas de que qualquer “homem comum” tem, em idêntica situação, abalada a sua esfera emocional

e moral. Não há quem se mantenha indiferente frente à notícia de que pode estar doente. Não há quem se mantenha inerte à notícia de que pode, no futuro, vir a desenvolver câncer, problemas neurológicos sérios ou, ainda, ter seus genes modificados.

Conviver, dia após dia, com essa agonizante expectativa, abala qualquer ser humano, motivo pelo qual entendo que, neste caso específico, é possível se estabelecer uma conduta média de comportamento que, por si só, autoriza o deferimento da indenização postulada para cada um dos trabalhadores que se habilitarem ao recebimento do direito em questão.

Indenização por danos morais para casos como o ora analisado são possíveis de obtenção pela via da ação coletiva. Aliás, este procedimento, em casos análogos, deveria ser adotado como regra. Acarretaria melhor funcionamento do Poder Judiciário, a observância do princípio da duração razoável do processo e evitaria o proferimento de inúmeras sentenças, muitas delas divergentes, conquanto calcadas em idênticas premissas. Por que chegar a uma mesma conclusão em ações individualmente propostas se a situação retratada nos autos se repete para centenas de indivíduos?

O Código de Defesa do Consumidor, inovando sobre as possibilidades da utilização da ação coletiva, não só assegurou a defesa dos interesses essencialmente coletivos. Instituiu a tutela coletiva dos interesses ou direitos individuais homogêneos, que são genuínos direitos subjetivos, individuais e divisíveis, mas que admitem tratamento geral e coletivizado, porque decorrentes de origem comum. É o caso vertente.

O fato dos trabalhadores terem ciência de que manipulavam compostos perigosos, por si só, não significa que soubessem das consequências para sua saúde e material genético. Aliás, tivessem efetiva ciência do risco à saúde a que estavam sujeitos, sequer se atuariam para as empresas demandadas em Paulínia. Afinal, nenhum ser humano colocaria em risco, deliberadamente, sua vida e muito menos se submeteria à hipótese de gerar filhos com modificações genéticas.

Também não há como acolher a tese das rés de que os direitos postulados não são transmissíveis, tendo em vista o que dispõem, expressamente, os arts. 91 e 97, do CDC.

Condeno as demandadas, portanto, a pagarem indenização por danos morais a cada um dos trabalhadores e fixo o valor em questão em R\$ 20.000,00 por ano de trabalho ou fração superior a 6 meses. O valor ora fixado, devido na data da prolação desta sentença, será corrigido e acrescido de juros a partir de 19.08.2010.

Reintegração ou indenização

É absolutamente indevida a reintegração ou, ainda, o pagamento de indenização substitutiva.

A leitura do art. 161, § 6º, da CLT, não permite o acolhimento da tese defendida pelos autores de que a BA. estava impedida, em face da interdição do estabelecimento, de rescindir os contratos de trabalho de seus empregados.

Referido dispositivo trata de situação absolutamente diversa, conferindo o direito ao recebimento dos salários aos empregados, ainda que paralisados os serviços. Todavia, se a interdição impede a continuidade da atividade empresarial, não há obstáculo para que o empregador rescinda os contratos.

Finalmente, não há qualquer prova da existência de pactuação entre a segunda demandada e o sindicato de classe para garantir empregos. Os empregados, portanto, não tinham qualquer estabilidade e a segunda ré poderia, a qualquer tempo, efetivar seu direito potestativo de rescindir os contratos de trabalho.

Improcedente o pedido formulado (reintegração e/ou pagamento dos salários até a data da interposição da ação), resta prejudicada, por consequência lógica, a análise da controvérsia a respeito da possibilidade de efetiva reintegração e da responsabilidade solidária da 1ª impetrada com relação à obrigação ora analisada.

Isto posto, decido:

1) apreciando o PROCESSO 00xxx00-28.2007.5.15.0126, em que são autores o MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO – PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO, ACPO- ASSOCIAÇÃO DE COMBATE AOS POPS, INSTITUTO “BARÃO DE MAUÁ” DE DEFESA DE VÍTIMAS E CONSUMIDORES CONTRA ENTES POLUIDORES E MAUS FORNECEDORES e ATESQ – ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES EXPOSTOS A SUBSTÂNCIAS QUÍMICAS e rés SH. BRASIL LTDA. e BA. S.A.:

a) extinguir o feito sem análise de seu mérito, porque incompetente a Justiça do Trabalho para apreciá-lo, quanto aos trabalhadores que se ativaram nas Chácaras do entorno do Recanto dos Pássaros e quanto aos familiares dos trabalhadores;

b) julgar a ação parcialmente procedente, para condenar as demandadas, solidariamente:

b.1. ao pagamento da indenização por dano moral coletivo reversível ao Fundo de Amparo do Trabalhador, no valor de R\$ 622.200.000,00, com juros e correção monetária computados a partir da propositura desta ação (valor que importa, na data de prolação desta sentença, em R\$ 761.339.139,37);

b.2. a custear previamente as despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterapêuticos e terapêuticos da cidade de São Paulo e da Região Metropolitana de Campinas, para atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, além de internações, aos ex-trabalhadores, empregados da Sh. Brasil S/A, da Ba. S/A ou das empresas por elas contratadas, prestadores de serviços autônomos e dos filhos desses obreiros nascidos no curso ou após tais contratações, consoante suas necessidades, devendo os beneficiários se habilitar no prazo de 90 (noventa) dias, contados de 30/8/2010, sob pena de preclusão, na página da rede mundial de computadores do Ministério Público do Trabalho, decisão a ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado;

b.3. a constituir, às suas expensas, comitê gestor do pagamento indicado no item b.2., que esteja em funcionamento e conferindo o direito até 30/9/2010, sob pena de pagamento, cada qual das rés, de multa diária ora fixada em R\$ 100.000,00, decisão a ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado;

b.4. a conferirem ampla divulgação à notícia, entre 19h00 e 21h00 horas, nas TVs de

maior audiência, a saber, Globo e Record, em duas oportunidades, observado o interregno de dois dias, com a finalidade de que sejam os beneficiários concitados a se habilitar, devendo a primeira divulgação ocorrer, no mais tardar, 05 dias após o proferimento desta sentença, sob pena de multa diária ora fixada em R\$ 100.000,00 para cada uma das rés, decisão a ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado;

b.5. a pagarem R\$ 64.500,00 a cada trabalhador e a cada dependente nascido no curso da prestação dos serviços ou em período posterior, indenização substitutiva da obrigação de fazer, e que se refere ao período compreendido entre a data da propositura da presente ação até 30/9/2010. Este valor será acrescido de juros e correção monetária a partir do proferimento desta sentença e de mais R\$ 1.500,00 por mês, caso não promovido o reembolso mensal das despesas nos meses vindouros e, finalmente,

b.6. determinar que a Ba. divulgue, nos dois domingos posteriores ao proferimento desta sentença, o comunicado inserido na última audiência realizada, devidamente adaptado à sua situação e aos termos da presente sentença, nos mesmos periódicos lá indicados, concitando os trabalhadores a se habilitarem ao recebimento dos direitos ora deferidos, sob pena de pagamento de multa diária ora fixada em R\$ 100.000,00 por dia de atraso, decisão a ser cumprida de imediato, independentemente do trânsito em julgado.

2) apreciando os pedidos realizados nos autos do PROCESSO 00xxx00-59.2008.5.15.0126, em que são autores a ATESEQ – ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES EXPOSTOS À SUBSTÂNCIAS QUÍMICAS e o SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DOS RAMOS QUÍMICOS, FARMACÊUTICOS, PLÁSTICOS, ABRASIVOS E SIMILARES DE CAMPINAS E REGIÃO e rés as empresas SH. BRASIL LTDA. e BA. S.A., julgo-os procedente, em parte, e defiro a cada um dos trabalhadores (ou a seus sucessores) que, como empregados, prestadores de serviços ou autônomos se ativaram para as demandadas, reparação do dano moral ora arbitrada em R\$ 20.000,00 por ano trabalhado, ou fração superior a seis meses, valor que será corrigido e acrescido de juros de mora a partir da data do proferimento desta sentença.

As verbas deferidas têm, nas duas ações, natureza indenizatória e sobre elas não incidem contribuições fiscais ou previdenciárias.

Determino que seja conferida ciência da presente sentença, por meio eletrônico:

1. ao Exmo. Sr. Dr. Ministro Milton de Moura França, Mui Digno Presidente do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, tendo em vista a decisão proferida nos autos do Processo TST-Pet-xxxxx-85.2010.5.00.0000;

2. à Exma. Sra. Desembargadora Helena Rosa Mônaco S. L. Coelho, requerendo que Sua Excelência a receba como informações nos autos do MS 00xxxxx-15.2010.5.15.0000 e consigne seu proferimento nos autos do processos TRT 000xx00-34.2009.5.15.0000, ficando esta magistrada à disposição para prestar informações adicionais, que possam ser tidas como pertinentes e/ou relevantes;

3. ao Sr. Edson Santos da Silva, em face de seu requerimento juntado à

fl. 10.246, para que fique cientificado da incompetência da Justiça do Trabalho quanto ao seu pedido de inclusão de sua esposa como beneficiária dos direitos deferidos na presente ação;

4. ao Jornal Estado de São Paulo, em face do requerimento juntado à fl. 10.333, no qual declina o interesse pela veiculação do edital, consignando-se a impossibilidade de atendimento de seu pleito, neste caso. Anoto, entretanto, que incluo o conceituado periódico na lista daqueles para os quais serão remetidas publicações, em casos futuros.

O Ministério Público do Trabalho modificará a sua página na rede mundial de computadores para consignar “Habilitação Sh./Ba.”.

Em face das determinações exaradas na presente sentença, que requerem cumprimento imediato, as partes não deverão utilizar o protocolo integrado (como já consignado em ata de audiência, anteriormente).

Arbitro à condenação o valor de R\$ 1.100.000.000,00, fixando as custas processuais em R\$ 22.000.000,00, a cargo das rés.

Sentença publicada na forma da S. 197, do C. TST.

Paulínia, 19 de agosto de 2010.

MARIA INÊS CORRÊA DE CERQUEIRA CÉSAR TARGA
Juíza do Trabalho

RECURSOS ORDINÁRIOS TRT 15ª Região - 08/04/2011

Ascendem as rés a este Regional para que seja reexaminada a r. Sentença de fls. 10.339/10.387, que foi complementada pelas decisões proferidas em embargos de declaração, fls. 10.580/10.581 e 10.595/10.596, e que concluiu pela procedência parcial das pretensões.

[...]

MÉRITO

SH.

A estupefação, constatada nas expressões lançadas pela Recorrente contra a Sentença e a Juíza que a proferiu, como por exemplo: “teratológica” (repetida à fadiga), “razoabilidade estropiada e de proporções deletérias”, “despudor”, “espírito de vendeta”, “transe emocional”, “dano quimérico e especulativo”, “demiurga”, “teatro de horror”, “absurdo”, “aberrante”, “assombroso” e “anedótico”, é justificável.

É da natureza do ser humano o assombro diante do desconhecido, do imponderável, daquilo que vai além dos seus conhecimentos.

No caso, observando mais atentamente, vê-se que a Recorrente exagerou, o cenário a que se refere como um “teatro de horrores” nada mais é do que uma ação civil pública, movida por duas entidades, cuja atribuição legal é pleitear, em nome de uma parcela da sociedade, direitos individuais homogêneos, cuja causa seria, em tese, propagação de danos materiais e morais, passíveis de mensuração coletiva e, posteriormente, individualizadas.

O enfeixamento de pedidos, inicialmente de forma genérica, é possível quando não há como previamente identificar as consequências do ato ou evento do qual originou a reivindicação, isto não deveria causar tamanho espanto, pois há muito está previsto no Artigo 286, do Código de Processo Civil.

As ações civis públicas já deixaram de ser uma inovação processual, tornaram-se comuns, com elas convivemos há tempos e não deviam causar pesadelos.

A reivindicação coletiva constitui a forma ideal de resolução de conflitos, por ter a capacidade de concentrá-los num só procedimento ao invés de irradiar inúmeros litígios, submetidos a diversos Juízes, cujas decisões podem ser distintas e conflitantes.

Dito isto, passo a analisar, cartesianamente, o conteúdo da demanda, destrinchando particularidades, para enfeixar o resultado final:

A Recorrente foi condenada a pagar indenização por dano moral coletivo, reversível ao Fundo de Amparo do Trabalhador; custear despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterapêuticos e terapêuticos da cidade de São Paulo e da região metropolitana de Campinas, para atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, internações aos ex-trabalhadores, seus empregados e da co-ré B., prestadores de serviços autônomos e seus filhos nascidos no curso e após as contratações; constituir um comitê para gerir estes atendimentos; divulgar na imprensa a decisão, a fim de atrair os beneficiários; indenizar cada trabalhador e filho nascido durante a prestação de serviço, substituindo a obrigação de dar-lhes assistência (obrigação de fazer) e pagar indenização individual por dano moral a todos os trabalhadores e sucessores que prestaram serviços como empregados, prestadores de serviços ou autônomos, representados e substituídos pelas entidades autoras da ação: Ministério Público, Associação de Trabalhadores ... e Sindicato de Trabalhadores nas

O inconformismo inicia-se com a rejeição a uma solução generalizante, defendendo a heterogenia das reparações porventura devidas aos ex-empregados acometidos por moléstias ocupacionais, cujas definições deveriam, no entender da Recorrente, ser objeto de ações separadas, com aferição individual do nexo de causalidade e o dano.

A ação coletiva, como já afirmado, é o meio adequado para a solução de casos envolvendo direitos individuais maculados por um evento concêntrico.

É certo que cada um dos ofendidos foi atingido com intensidades diversas, conforme tempo de exposição, propensão, idade, proximidade com o agente, mas a causa é comum, no caso, a nocividade advinda dos insalubres a que foram expostos.

Contudo, apurar-se a causa e as consequências do dano coletivamente e depois avaliar, individualmente, os prejuízos sofridos por cada indivíduo não é teratológico, como afirma a Recorrente.

A plausibilidade da investigação geral e a particularização posterior está prevista fartamente na nossa legislação, inclusive, é incentivada como modelo de pacificação de diversos litígios com um único remédio jurídico – a ação civil pública.

A reparação pode ser *intuito personae*, heterogênea, individual, mas o meio para alcançá-la é o processo coletivo, desde que o fato gerador possa ser encerrado num perímetro definido, identificado pela irradiação de seus efeitos, biso e friso, concentricamente.

O custeio do tratamento médico ao trabalhador e seus filhos, nascidos na constância do contrato de trabalho ou após, não será concedido indiscriminadamente, como afirma a Recorrente. As situações particulares serão analisadas e avaliadas por um comitê, como especifica o item “b.2”

do dispositivo da Sentença: “custear previamente as despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterapêuticos e terapêuticos da cidade de São Paulo e da Região Metropolitana de Campinas, para atendimento médico, nutricional, psicológico, fisioterapêutico e terapêutico, além de internações, aos ex-trabalhadores, empregados da SH. Brasil S/A, da B. S/A ou das empresas por elas contratadas, prestadores de serviços autônomos e dos filhos desses obreiros nascidos no curso ou após tais contratações, consoante suas necessidades...”(flSh. 10.385, frente e verso - grifo meu).

As necessidades de cada trabalhador ou filho serão definidas na liquidação, por uma das formas previstas no Artigo 879, da CLT: arbitramento, através do comitê gestor a ser constituído por representantes das partes, conforme determinado no item “b.3” ou artigos, quando houver necessidade de provar algum fato imprescindível para a definição, por exemplo perícia para estabelecer o nexo causal e sua repercussão. Simples e claro!

Não se trata de indenização por mera cautela, simples precaução e por puro risco, não há nada de absurdo na conclusão da Sentença, como alegado, o dispositivo citado prevê a hipótese e estabelece as formas de conversão da condenação ilíquida, portanto, se há previsão legal, logicamente haverá situação fática que nela se encaixe, não podendo, por isso, ser tachada de taratológica.

A obrigação de contratar plano de saúde vitalício com cobertura de consultas, exames, tratamento médico, psicológico, fisioterápico, terapêutico e internações, determinada pela MMª Juíza em antecipação da tutela, foi modificada por decisão da SDI-1 deste Regional, em Mandado de Segurança impetrado pela Recorrente, nos termos do Voto da Excelentíssima Relatora, Desembargadora Helena Rosa Mônaco SH. L. Coelho, que a converteu em obrigação de custear previamente as despesas com assistência médica, por meio de entidades hospitalares, clínicas especializadas e consultórios médicos, psicológicos, nutricionais, fisioterápicos e terapêuticos, o que foi mantido na Sentença, adotando os fundamentos da Relatora do Mandado de Segurança, conforme transcrito na fundamentação (fls. 10.374 a 10.378).

Não ocorreu julgamento *extra petita*, como alega a Recorrente, conforme fundamento do Voto lavrado no Mandado de Segurança citado acima; impôs-se à ré uma obrigação de fazer diversa do pedido, mas com resultado prático factível e equivalente, eliminando-se terceiro (empresa de planos de saúde) e estabelecendo-se um liame direto entre a empresa e o beneficiário, como previsto no Artigo 461, cabeça e parágrafos 3º e 5º, do Código de Processo Civil.

A Recorrente ainda não se deu conta da modernização da atividade jurisdicional, além de aterrorizar-se por desconhecer ação civil pública, também parece desconhecer o princípio da fungibilidade da concessão da tutela, segundo o qual o Juiz pode converter uma obrigação em outra, para assegurar o resultado prático equivalente ao adimplemento originariamente pretendido, como primorosamente ensinou a Desembargadora Helena em seu voto.

Como se constata, a forma de indenização a que foi condenada a Recorrente não proveio apenas do convencimento único da MMª Juíza que proferiu a Sentença, contribuíram outros Magistrados, componentes de uma Seção Especializada deste Tribunal. Serão todos demiurgos, legisladores caprichosos, inventores de outra modalidade de reparação civil?

O que não atinou, a Recorrente, é que o Juiz não é mais aquele ser inerte, que só agia quando provocado, a direção do processo modernizou-se, tornou-se proativa.

O Juiz Trabalhista há muito impulsiona, de ofício, a execução (Artigo 878, da CLT) e a legislação processual civil prevê mecanismos que também podem ser manejados para garantir a efetividade de suas decisões, como ocorre com a antecipação da tutela definitiva e as *astreintes* (Artigo 273 e 461, do Código de Processo Civil), dos quais a MMª Juíza valeu-se para acelerar a tutela, desde que constatou a presença dos requisitos que ensejavam sua antecipação, a premência, urgência e verossimilhança das alegações contidas na postulação.

A condenação da Recorrente não está fundada em mera presunção de dano, mas em estudos, laudos, parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, pela confissão da empresa que, em 1966 e em 2000, celebrou acordos com a Promotoria de Paulínia para descontaminação e recuperação do solo, atingido em nível tão profundo que abrangeu inclusive o aquífero.

Como asseverado, minudentemente, na Sentença, os métodos e equipamentos utilizados pela Recorrente não foram eficazes para conter ou impedir a emissão de poluentes e a contaminação do meio ambiente, incluindo solo, ar, água e organismos dos seus empregados.

A prevalecer a tese defendida pela Recorrente a Sentença se constituirá numa indulgência à empresa, pois nenhum trabalhador ficou, está ou estará doente, portanto, nenhum beneficiário será identificado.

As medidas de antecipação da tutela, consistentes em custear imediatamente as despesas com tratamento médico dos trabalhadores que se apresentassem, não foram cumpridas, o que levou a MMª Juíza a converter aquela obrigação de fazer em indenização, a fim de compensar os prejudicados não assistidos durante o lapso decorrido entre a ordem e o seu cumprimento.

Não houve julgamento além do pedido, a antecipação dos efeitos da tutela pretendida foi pleiteada pelos autores na petição inicial, acolhida e as Reclamadas negaram-se a cumprí-la, atraindo reparação retroativa à data em que deveriam ter atendido à determinação judicial.

A obrigação de fazer, na espécie, assistir os trabalhadores, iniciou-se com o ajuizamento da ação e como não foi cumprida até a data do julgamento, corretamente foi convertida em pecúnia, suficiente para reparar o tempo da desobediência.

Não é a criação de uma pena, apenas a conversão legal de uma obrigação de fazer que se inviabilizou, por culpa da recalcitrância das Recorrentes, como previsto nos Artigos 247 e 248, do Código Civil. Não há nada de absurdo.

O dano moral coletivo não é uma teratologia, intolerável pelo ordenamento, nem se constitui em “super multa”, como alega a Recorrente.

Os tempos são outros, não mais se admite que alguém fira a dignidade de uma comunidade, de um grupo de pessoas, de um bairro, de uma cidade, de um País e permaneça incólume.

O patrimônio moral não é unicamente individual, espalha-se e pode pertencer a grupos, tribos, comunidades restritas ou amplas, formadas por indivíduos, cujo bem-estar, a saúde e a incolumidade somam-se e podem sofrer danos abrangentes.

Este patrimônio coletivo é facilmente identificado nos objetivos constitucionais fundamentais da nossa República Federativa, precipuamente uma sociedade justa, livre, solidária, com garantia de desenvolvimento social, erradicação da pobreza, redução das desigualdades sociais, promoção do bem-estar de todos, sem preconceitos (Artigo 3º, da Carta Magna), com direitos fundamentais de religiosidade, intimidade, honra, imagem (Artigo 5º) e redução de riscos no trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança (Artigo 7º, inciso XXIII) etc.

Não há antijuridicidade na imposição de indenização por dano moral coletivo, é absolutamente plausível e mensurável o temor, a angústia do conjunto de trabalhadores da empresa, que sofrem com a expectativa de desenvolver sintomas de contaminação ou de transmitir a seus descendentes anomalias através do legado genético.

A decisão está em consonância com julgado recentíssimo do TST:

“A V. do Brasil Ltda. foi condenada ao pagamento de indenização por dano moral coletivo a empregados que foram levados a desistir de ação judicial para que pudessem se beneficiar de bolsas de estudos e promoções funcionais oferecidas pela empresa. A Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve a decisão regional que estipulou o valor da condenação em R\$ 3 mil por empregado, cujo total deverá ser revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).

A coação foi comprovada em uma ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho. A empresa defendeu seu critério de seleção, mas o Tribunal Regional da 2ª Região (SP) confirmou a sentença do primeiro grau e ressaltou que a própria empregadora confessou a adoção de critérios ilícitos para a concessão dos referidos benefícios aos empregados.

Para a VW, “nada mais natural que a empresa prefira investir em trabalhadores que demonstrem satisfação com o emprego e pretendem continuar trabalhando, em detrimento daqueles que, de uma maneira ou de outra, passem a impressão de que estão prestes a sair da empresa”,

noticiou o acórdão regional.

Contrariamente, o relator do recurso da V. na Quinta Turma do TST, ministro João Batista Brito Pereira, destacou que o reprovável critério de seleção adotado pela empresa para conceder os benefícios a seus empregados foi atestado por robusta prova no acórdão regional. Qualquer decisão contrária à do TRT demandaria novo exame de fatos e provas, o que é vedado nesta instância recursal, informou o relator.

Quanto à condenação, o ministro ressaltou que os incisos VI e VII do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor asseguram que são direitos do consumidor a prevenção e a reparação de danos patrimoniais e morais, sejam individuais, coletivos ou difusos. O relator acrescentou que, para o TST, “a coletividade detém interesse de natureza extrapatrimonial, que, violado, gera direito à indenização por danos morais”.

O voto do ministro Brito Pereira foi aprovado por unanimidade. A Quinta Turma, então, não conheceu do recurso de revista da Volkswagen, que entrou com embargos declaratórios e aguarda julgamento.” (RR-xxx000-51.2005.5.02.0046/ Fase atual: ED-RR – Notícias do Tribunal Superior do Trabalho – sítio oficial – 23/02/2011)

O valor pleiteado pelos autores e acolhido pela MMª Juíza é módico, foi fixado em 3% (três por cento) do lucro das empresas, segundo notícias veiculadas *na internet* (fls. 2.119/2.120), considerando que o número de trabalhadores afetados pode chegar a mil, mas já há estimativas confiáveis de que atingirá um número bem maior de pessoas, conforme divulgado em 11/07/2008, pelo jornal Folha de São Paulo (<http://www1.folha.uol.com.br/foha/cotidiano/ult95u421691.shtml>).

O valor da indenização pode parecer vultosa (R\$ 761.339.139,37), mas representa um percentual mínimo do lucro das reclamadas, que auferido com atos gerenciais perniciosos, ainda lhe sobraram 97% em troca das vidas que colocou em risco, impingiu sofrimentos e cerrou horizontes.

Tal fato pode ser comprovado em notícia divulgada em 03/02/2011, no *site* de economia <http://economia.ig.com.br/empresas/SH.+planeja+investimento+de+r+267+bilhoes+no+brasil/n1237981966764.html>, do Portal IG, no qual a própria empresa SH. declarou que “No quarto trimestre do ano passado a companhia teve um lucro líquido de US\$ 6,79 bilhões, um crescimento de 246% em comparação com o resultado de US\$ 1,96 bilhão verificado no mesmo período em 2009.”

Em 29/07/2010, o site da Globo, em Economia & Negócios, também divulgou os lucros da companhia SH., do teor seguinte: “A companhia petroleira anglo-holandesa R. D. SH. alcançou lucro de US\$ 4,393 bilhões no segundo trimestre, 15% acima do ganho apurado no mesmo período de 2009 (US\$ 3,822 bilhões). No primeiro semestre, a companhia acumulou lucro de US\$ 9,874 bilhões, marcando alta de 35% sobre o resultado líquido dos seis primeiros meses de 2009”. (Vide: <http://>

g1.globo.com/economia-e-negocios/noticia/2010/07/lucro-da-SH.-sobe-15-no-trimestre-para-us-439-bilhoes.html

Sob estes prismas, a considerar tais informações, no que concerne ao lucro auferido pela Recorrente, bem assim o número estimado de pessoas atingidas, o valor fixado não se mostra excessivo, nem mesmo satisfaz, apenas ameniza.

O Fundo de Amparo ao Trabalhador é órgão indicado pelo Ministério Público, autor da demanda, para receber a indenização por dano moral coletivo, é legítimo e adequado para a destinação do recurso, dada sua finalidade institucional: promover programas de atendimento a todos os trabalhadores nacionais, empregados e desempregados, incluindo, certamente, aqueles que foram prejudicados pelas ações danosas das Recorrentes.

A MMª Juíza determinou a constituição de um comitê, integrado por representantes dos litigantes, inclusive, das Recorrentes, sem, evidentemente, abdicar de sua função jurisdicional, certamente presidirá e fiscalizará os procedimentos, decidindo as questões e estabelecendo parâmetros, como já dito, trata-se de liquidação de sentença, impossível de ser comandada exclusivamente pela Magistrada.

A Recorrente não deve se amedrontar ante as inovações, apenas conscientizar-se que, na direção do processo, o Juiz determina a forma adequada para entrega da prestação jurisdicional, conforme a peculiaridade do processo, não há cartilhas para fazê-lo, não se pode uniformizar as decisões como em bulas, com posologia, indicações, porções e medidas predeterminadas.

A assessoria permitida ao órgão gestor favorece a Recorrente, serão técnicos, peritos, profissionais especializados, sem os quais não há como definir e enquadrar as diversas situações que surgirão.

As custas processuais não se resumem ao recolhimento do percentual incidente sobre o valor da condenação, abrange todos os recursos necessários para a resolução do processo. Por isso, foram impostos à empresa o custeio do funcionamento do comitê e as despesas necessárias para a liquidação. E a quem mais caberiam?

A constituição e funcionamento do comitê não é teratológica (mais uma vez) como alega a Recorrente, tanto que a decisão primígena foi mantida pelo Ministro Carlos Alberto Reis de Paula (fls. 11.165/11.170).

A correção monetária e os juros foram fixados corretamente, no que diz respeito ao pleito certo e determinado, deduzido na peça de ingresso, iniciam-se com o pedido e, quanto às indenizações que foram fixadas na sentença, a partir da data de sua prolação.

A contaminação causada pelas Reclamadas perduraram por longo tempo e, certamente, milhares de trabalhadores já se mudaram e a única forma de dar-lhes conhecimento é através da imprensa, não havendo qualquer violação aos artigos 5º, Inciso IV e IX e 220 da CF e artigo 94 do Código de Defesa do Consumidor.

B.

A Recorrente B. alega que foi vítima da contaminação ambiental provocada pela SH. e não teve nenhuma participação na poluição do meio ambiente, não havendo um único dispositivo legal que lhe seja aplicável.

Vã tentativa, como definido na Sentença, a B. é sucessora da C., empresa que compartilhava o parque industrial com a SH., admitindo os empregados desta empresa e dando continuidade aos empreendimentos, atraindo a responsabilidade solidária, como previsto expressamente no Artigo 2º, parágrafo 2º, da CLT - é este o dispositivo legal que lhe é aplicável.

A sucessão é incontroversa, foi admitida pela própria empresa em seu *site*, conforme notícia veiculada em 20/08/2010, a qual pode ser confirmada no endereço eletrônico: <http://www.B.com.br/?id=6119>

Em se tratando de responsabilidade solidária, decorrente de previsão legal expressa, não cabe decidir no processo trabalhista a cota de cada empresa, a solidariedade apanha todos os devedores em relação à indenização do credor, conforme previsto no Artigo 942, do Código Civil, cabendo a eles (devedores solidários), estabelecerem em ação própria a proporcionalidade de suas responsabilidades, nos termos do Artigo 930, do mesmo Códex.

Os demais argumentos da Recorrente coincidem com os da empresa SH., mantendo-se os fundamentos desfiados em relação ao apelo de sua litisconsorte.

O RELEVANTE E O REALMENTE DECISIVO

A contaminação ambiental provocada pelas empresas SH. (de 1977 a 1995), A. C. (de 1995 a 2000) e B. (de 2000 a 2002), está demonstrada no parecer técnico de flSh. 1.674/1.719, no qual historia-se e detalha-se a evolução da atividade industrial desde a década de 1970, ressaltada na Sentença, na decisão proferida pela Desembargadora Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho (fls. 10.357 verso e 10.358)

A divulgação dessa contaminação se expandiu a partir de 2001, conforme se constata na informação prestada no site no Greenpeace, segundo o link: <http://www.greenpeace.org/brasil/pt/Noticias/o-mar-de-lama-da-SH.-em-paul/>

O Ministério Público do Estado de São Paulo, fls. 1.674/1.719, fez vistorias e, com base em fotografias, entrevistas, documentos da CETESB e da Prefeitura de Paulínia, concluiu pela correlação entre os produtos manuseados, formulados e sintetizados pela SH., que poluíram o meio ambiente interno e externo, devido a instalações e procedimentos impróprios.

A consultoria ambiental forneceu ao Ministério da Saúde o laudo de fls. 1.721/1.774, no qual concluiu pela negligência, imprudência e imperícia da SH. e das empresas que a sucederam, que causaram contaminação do solo e águas subterrâneas da empresa e de todo o bairro onde estava instalado o seu parque industrial.

Nos termos do acordo de ajustamento de conduta (fls. 271/288) e na escritura de assunção de obrigação com preceito cominatório (fls. 303/304), lavrada em 09/01/1996, a SH. confessou, espontaneamente, a contaminação do lençol freático em suas instalações, de proporções tão graves, que atingiu o aquífero e comprometeu-se a adotar medidas para evitar a migração do dano às propriedades vizinhaSh.

Indubitável o dano ao meio ambiente causado pela nefasta atuação das Recorrentes, que gerou o dever de reparar todos os prejuízos dele decorrentes, do qual não se pode dissociar o trabalhador, dado os males causados a sua saúde, seja em sua composição atual ou em eventual alteração genética, a se considerar os danos físicos presentes e futuros, nem tampouco se pode afastar a culpa inicial da SH., que evoluiu para o dolo quando deu prosseguimento aos mesmos métodos de industrialização de componentes químicos, sabidamente danosos.

E não há falar em limitação dos danos à pessoa do trabalhador.

A partir da “Evolução das Espécies” de Charles Darwin (1859), passando pela formulação das leis fundamentais da hereditariedade, com base nos experimentos de Gregor Mendel (1865); depois com a elaboração do primeiro rascunho da sequência do genoma humano, publicado em 1999 até o “Projeto do Genoma Humano”, que sequenciou 99% do nossos componentes genéticos (2003), tornou-se possível o estudo da herança transmitida aos descendentes, incluindo as anomalias causadas por produtos químicos.

A B. atuou no mesmo parque industrial, ocupou conscientemente o imóvel e instalações contaminadas pela empresa Sh. e C., não havendo qualquer dúvida quanto à sucessão em relação a esta empresa e consórcio com a SH., configurando grupo empresarial e atraindo para si a responsabilidade solidária, na forma dos Artigos 2º, parágrafo 2º, 10 e 448, da CLT e Artigos 927 e 942, parágrafo único, do Código Civil.

A Sentença é exauriente, tanto na análise dos argumentos das partes, quanto no exame das provas e fundamentos possíveis sobre o caso, cabendo, em seu reexame, apenas confrontar as razões recursais, abundante em ataques pessoais à Magistrada, mas pobre na sustentação jurídica.

Não apontaram as Recorrentes uma só prova de sua inocência, não comprovaram que o que produziram, manipularam ou industrializaram, quer em suas formulações originárias, quer na composição por elas desenvolvida, fossem benéficos, faltaram-lhes argumentos jurídicos para afastar de si a culpa e a obrigação de assistir a todos que foram atingidos em sua integridade física, mental e moral.

Não há nada mais a acrescentar à nobilíssima Sentença, sem correr o risco de repetição infinda e desnecessária, os fatos, atos e consequências foram analisados minudentemente, atando as empresas ofensoras aos danos provocados e as indenizações foram estabelecidas em valores módicos, condizentes com o valor do bem ofendido (a vida), não comportando qualquer modificação.

DIANTE DO EXPOSTO, decido não conhecer do recurso interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**, conhecer dos recursos interpostos por **Sh. BRASIL LTDA.** e **B. S/A**, não os prover e manter integralmente a Magistral Sentença recorrida.

DAGOBERTO NISHINA

RELATOR

DECISÃO

Trata-se de **Ação Cautelar inominada** ajuizada por R. C. S/A., em que se busca a concessão parcial de **efeito suspensivo** a Recurso de Revista (Proc. nº xxxxx-28.2007.5.15.0126), admitido no âmbito da Vice-Presidência do Eg. TRT da 15ª Região e que, atualmente, aguarda distribuição nesta Corte.

A presente Ação Cautelar é desdobramento de **Ação Civil Pública** ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho da 15ª Região e Outros, contra R. C. S.A. e B. S.A., em que se discute a implementação de medidas que assegurem a reparação de danos causados à saúde de ex-trabalhadores e de seus filhos, que teriam sido contaminados em virtude de exposição a produtos tóxicos utilizados em indústria produtora de defensivos agrícolas.

Nos autos da mencionada Ação Civil Pública, o MM. Juiz da 2ª Vara do Trabalho de Paulínia/SP, entendendo presentes os requisitos legais, concedeu antecipação da tutela de mérito que impôs à ora Autora e à B. S.A., sob pena de incidência de multa diária, as seguintes obrigações:

- a. contratação de plano de saúde vitalício, de abrangência nacional e sem carência, para todos os trabalhadores, empregados ou terceirizados, que tenham, de alguma forma, prestado serviços à Ré no complexo industrial S. Paulínia, bem como para os filhos destes que tenham nascido no curso da relação jurídica de trabalho ou após o seu término;
- b. constituição de comitê para gestão do custeio de assistência médica.

Mediante sentença, o MM. Juízo de origem **confirmou a antecipação da tutela** anteriormente deferida e, ainda, determinou que à condenação fossem acrescidos:

- a. o pagamento de indenização a título de **dano moral coletivo**, calculado à razão de 3% (três por cento) do lucro líquido da empresa no ano de 2006, no importe de R\$ 622.200.000,00 (seiscentos e vinte e dois milhões e duzentos mil reais), revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT;
- b. a **divulgação da decisão** judicial em meio televisivo para ciência dos eventuais interessados;
- c. o pagamento de indenização por **dano moral individual** no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por ano trabalhado, a todos os empregados diretos, terceirizados e trabalhadores autônomos lesados.

As Requeridas na Ação Civil Pública interpuseram Recursos Ordinários, aos quais o Eg. TRT da 15ª Região negou provimento.

Eis o dispositivo do v. acórdão regional:

-ACORDAM os Magistrados da 4ª Câmara - Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região, em não conhecer do recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, conhecer dos recursos interpostos por S. B. LTDA. e B. S/A, **não os prover e manter integralmente a Magistral Sentença recorrida.**- (*grifamos*)

Seguiram-se Embargos de Declaração, igualmente não providos pelo Eg. Regional.

Posteriormente, as litisconsortes R. C. S.A. e a B. S.A. interpuseram **Recursos de Revista**.

O **Recurso de Revista da Autora** foi admitido mediante decisão da Vice-Presidência do Eg. TRT da 15ª Região, do seguinte teor:

-PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso (decisão publicada em 01/07/2011; recurso apresentado em 08/07/2011). Regular a representação processual.

Satisfeito, o preparo.

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

-Contrato Individual de Trabalho / FGTS / Correção Monetária-

O v. acórdão, que julgou os embargos de declaração, no item 6, afirmou que manteve a r. sentença, que adotou como termo inicial para incidência da correção monetária, no que se refere à indenização por 'danos morais', a **data da propositura da ação**.

Quanto a esta matéria, a recorrente logrou demonstrar divergência entre o v. acórdão e o aresto 'transcrito à fl. 75 das razões recursais (oriundo do TRT da 13ª Região, proc. nº 00xxx.2008.007.13.00-6), o que autoriza o recebimento do apelo. (...)

RECEBO o recurso de revista apenas no efeito devolutivo.- (*grifamos*)

Iniciada a **execução provisória** da r. sentença, o Ministério Público do Trabalho da 15ª Região requereu o depósito da quantia devida a título de **danos morais coletivos**. A pretensão, contudo, foi **inicialmente indeferida**, sob o fundamento de que o cumprimento da aludida obrigação deve aguardar o trânsito em julgado da sentença.

Sobreveio **nova manifestação** do Ministério Público do Trabalho no sentido de obter ordem de depósito do valor fixado a título de dano moral coletivo que, atualizado até sentença, totalizou

a quantia de **R\$ 761.339.139,37** (setecentos e sessenta e um milhões, trezentos e trinta e nove mil, cento e trinta e nove reais e trinta e sete centavos).

Em audiência realizada em 28/6/2012, o MM. Juízo da Execução, acolhendo o pedido do Ministério Público do Trabalho, decidiu:

[...] Da execução provisória do dano moral coletivo

A sentença assim se manifestou e foi ratificada pelo E. Regional:

b) julgar a ação parcialmente procedente, para condenar as demandadas, solidariamente:

b.1) ao pagamento de indenização por dano moral coletivo reversível ao Fundo de Amparo do Trabalhador, no valor de R\$ 622.200.000,00, com juros e correção monetária computados a partir da propositura desta ação (valor que importa, na data de prolação desta sentença, em R\$ 761.339.139,37)

Acolho a irresignação do MPT e os seus fundamentos, ratificando integralmente os lançados às fls. 944/949. As empresas ficam citadas para **depositar ou garantir o débito**, tendo em vista que a condenação é líquida e que ela é ainda mais grandiosa, posto que há valores devidos a cada um dos trabalhadores e que serão oportunamente apurados-. (*grifamos*)

Na mesma assentada, aquele MM Juízo determinou **a liberação dos valores depositados** pelas executadas, para garantia dos Embargos à Execução e as advertiu quanto à aplicação dos artigos 599, 600 e 601 do CPC.

Dáí o ajuizamento da **presente Ação Cautelar** por meio da qual a Autora pretende obter, liminarmente, a concessão de **efeito suspensivo** ao Recurso de Revista, especificamente, no que diz respeito:

- a. ao imediato cumprimento da obrigação imposta a título de danos morais coletivos;
- b. à obrigação de pagar *-todo e qualquer pedido feito por trabalhador habilitado ou dependente, sem possibilidade de discutir a pertinência do pleito-*; e
- c. à imposição de liberação dos valores depositados em garantia dos embargos opostos na execução provisória.

A Autora sustenta a **plausibilidade jurídica** da pretensão deduzida no Recurso de Revista interposto nos autos da Ação Civil Pública, sobretudo no que concerne à condenação em danos morais coletivos e ao valor fixado como indenização a tal título.

Aduz que a aludida indenização não se volta a atender às necessidades dos ex-trabalhadores da empresa, nem de seus filhos, porquanto será integralmente revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador -- FAT e, por conseguinte, o cumprimento da medida em sede de execução provisória não busca dar efetividade ao processo.

Fundamenta, por outro lado, a configuração de *periculum in mora* na amplitude da lesão que experimentará, caso mantida a determinação de depósito ou garantia da execução de numerário que atualizado, **superaria o valor de um bilhão de reais**.

É o relatório. Decido.

Como sabido, a cognição nas cautelares não é exauriente, em decorrência de sua própria natureza instrumental. Não incumbe ao juiz, seja na concessão de liminar, seja na sentença cautelar, examinar em profundidade o direito em litígio, bastando que se convença pela presença **simultânea** do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

O Eg. TRT de origem admitiu o Recurso de Revista de que a presente Ação Cautelar é incidental, o que faz divisar, ao menos em tese, **a presença da plausibilidade jurídica** da pretensão de natureza cautelar ora almejada. Os atos de execução da sentença provisória revelam-se, como é de intuitiva percepção, desdobramentos do v. acórdão do Décimo Quinto Regional, contra o qual foi interposto o Recurso de Revista.

Afirma-se presente, desta perspectiva, o *fumus boni iuris*, que se externa pelo potencial sucesso do Recurso já interposto e, repiso, admitido em primeiro juízo de admissibilidade.

No que toca ao risco da demora, sua presença parece irrefutável.

Início a apreciação do pedido pelo que se refere à ordem de **imediato depósito** - ou garantia - do valor relativo à indenização por **danos morais coletivos**. Em audiência, a MM 2ª Vara do Trabalho de Paulínia consignou que as executadas estavam, no ato, -citadas para pagar ou depositar- o montante condenatório a esse título, hoje superior a **um bilhão de reais**.

A tutela jurisdicional coletiva apresenta a especial vocação de servir de meio propício para a **efetividade do processo**, protegendo, em última análise, a própria pessoa humana e seus bens jurídicos essenciais ao desenvolvimento da vida em sociedade.

A condenação **ainda provisória** que é objeto da execução em curso perante a MM 2ª Vara do Trabalho de Paulínia contempla o pagamento de indenização por danos morais coletivos como **um de seus objetos**, ao lado da imposição de obrigação de fazer - prestar assistência médica aos vitimados pela contaminação do meio ambiente - e da condenação por danos morais individuais.

Desses três elementos, como reconheceu, em princípio, a própria Juíza presidente da execução, **não se afigura útil** a exigência do depósito do **expressivo valor** da indenização dos danos morais coletivos. Por primeiro, porque retiraria do fluxo de caixa dos executados montante superior a um bilhão de reais. Depois, porque a ordem implicaria contrariedade, por via oblíqua, do que já assentou este Tribunal Superior do Trabalho, na súmula 317, III, no tocante ao bloqueio de pecúnia em execução provisória. E, finalmente, porque a retenção do referido valor não beneficiará a tutela das vítimas das doenças decorrentes da contaminação ambiental.

Importante frisar que, nos termos da decisão exequenda, o valor reverter-se-á ao Fundo de Amparo ao Trabalhador -- FAT, o que esvazia, por completo, a utilidade da abreviação do procedimento de apreensão patrimonial.

Cumpra destacar que a Autora logrou demonstrar que **as demais obrigações impostas** por meio da antecipação dos efeitos da tutela de mérito vêm de ser adimplidas e já propiciaram cerca de seiscentos atendimentos médicos requeridos pelos habilitados.

Note-se, ainda, que não se fundamentou o acolhimento da pretensão renovada pelo Ministério Público do Trabalho com eventual **alteração substancial do contexto fático** que conduziu, inicialmente, ao indeferimento do pedido de depósito, -em conta à disposição do Juízo-, dos valores referentes à condenação por dano moral coletivo.

Ademais, não se pode deixar de ter em conta eventual possibilidade de **reversão ou redução dos valores** da obrigação imposta, porquanto a Autora deduziu em seu Recurso de Revista insurgência específica quanto à condenação por danos morais coletivos, inclusive apontando violação constitucional e colacionando arestos para a demonstração de divergência jurisprudencial. O desembolso de vultoso numerário, em fase prematura do cumprimento do título judicial, tipifica, assim, o justificado receio de dano de difícil reparação à Autora.

O **segundo aspecto** acerca do qual pretende a Autora a concessão de efeito suspensivo ao Recurso de Revista coincide com a sustação da ordem judicial de **liberação dos valores** depositados como garantia dos embargos à execução. Como se recorda, na assentada de 28 de junho, a MM 2ª Vara do Trabalho de Paulínia determinou a pronta expedição de alvarás para saque dos valores depositados pela executada - ora Autora - para garantia de sua impugnação.

Aqui, também, a pretensão apoia-se em base firme e ponderável. A apresentação de garantia do juízo como pressuposto de conhecimento dos embargos à execução deriva, como se sabe, de **literal previsão da norma contida no artigo 884** da Consolidação das Leis do Trabalho. Sua **açodada liberação em favor do credor** vilipendia o limite imposto pela própria Lei aos atos

expropriatórios em execução de sentença provisória, estabelecido pelo artigo 899 da CLT.

Impõe-se, pois, reconhecer que a concessão de efeito suspensivo ao Recurso de Revista atinge, também, esta faceta dos desdobramentos do v. Acórdão Regional, para sustar a ordem de liberação dos depósitos proferida em audiência.

Finalmente, no cumprimento de sentença coletiva de tutela de interesses individuais homogêneos, do que se cuida na espécie, não se pode retirar a importância da **demonstração da afetação** entre o título judicial e a **pessoa que se apresenta como sua beneficiária**. E isto decorrerá tanto da análise **subjéctiva**, quanto da **objectiva**.

Na primeira, verifica-se a titularidade do direito daquele que se apresenta como tal, para averiguar se, de fato, **laborou para a executada** ou descende de quem para haja laborado.

Na segunda, apura-se se a doença para a qual o suposto beneficiário requer assistência médica relaciona-se por nexó etiológico com o fato danoso.

Ao longo da fase de *apuração, acerto* ou *liquidação* da obrigação definida em sentença coletiva, surgirá, pela primeira vez no processo, o **sujeito concreto do direito**, munido das alegações que o qualificam para o acesso à tutela judicial estabelecida. Oportunizar ao executado o direito de impugnar, a essa altura, as assertivas do pretensó titular individual do direito identificado no título judicial coletivo, é medida que corresponde ao comando constitucional do direito à ampla defesa (artigo 5º, LV).

Registro, desde logo, em face da **gravidade potencial dos danos impostos** às vítimas na hipótese vertente, que o exercício abusivo de tal direito, como só ocorreria no ambiente do Estado de Direito, enseja punição para a qual o ordenamento encontra-se aparelhado. Igualmente, impugnações procrastinatórias não devem dar azó à inutilidade da tutela judicial, pelo que instrumentos como a antecipação dos efeitos da tutela, de caráter excepcional, podem valer como garantia contra indevida resistência por parte do obrigado.

Não se afiguram desse jaez, no entanto, ao menos nesta sede de **cognição não exauriente**, as pretensões que foram objeto dos Embargos à Execução movidos pela Autora, a saber: tratamento odontológico, de saúde capilar, cirurgia plástica pós-bariátrica, internação para solução de dependência química, aplicação de botox (toxina botulínica) e cirurgia ortopédica.

Pondero, no entanto, que a insurgência da parte, no particular, **apresenta prematuramente o tema ao Tribunal Superior do Trabalho**, *per saltum* da instância recursal ordinária. Ato da execução de natureza terminativa, como aquele contra o qual se insurge a Autora, inspira, *data venia*, **Agravo**

de Petição ao Tribunal Regional do Trabalho. Nesta estreita via processual, não cabe assegurar abstratamente o direito de evitar a -obrigação imposta à ora requerente de ter de pagar todo e qualquer pedido feito por trabalhador habilitado ou dependente, sem possibilidade de discutir a pertinência do pleito-.

O **cumprimento da sentença provisória**, como se desenvolve até esta quadra, constitui **importante, senão indispensável**, elemento da utilidade do provimento judicial em discussão e deve, portanto, **seguir preservado**. Para os valores incontroversos, pois, a **execução da sentença provisória não se altera** pela concessão do presente efeito suspensivo, nos limites ora delineados.

Ante o exposto, **acolho parcialmente** o pedido de liminar para conceder **efeito suspensivo** ao Recurso de Revista nº xxxxx-28.2007.5.15.0126, exclusivamente **para sustar (a)** a obrigação da Autora em depositar ou garantir o valor fixado a título de **dano moral coletivo** e **(b)** a liberação de **valores depositados** como garantia dos Embargos à Execução, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão.

Dê-se ciência, com a máxima urgência, via fac-símile, do inteiro teor da presente decisão ao Exmo. Juiz da MM. 2ª Vara do Trabalho de Paulínia/SP.

Intimem-se os Réus para os efeitos do artigo 802 do CPC.

Após, distribua-se na forma regimental.

Publique-se.

Brasília, 03 de julho de 2012.

JOÃO ORESTE DALAZEN

Ministro Presidente do TST

Processo: Caulnom - xxxx-94.2012.5.00.0000 , **Data de Publicação:** DEJT 04/07/2012.

DECISÃO

No dia 8/4/2013, o Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, Exmo. Ministro Carlos Alberto de Paula, nos termos do art. 7.º do Ato n.º TST-xxx/2013-GP, homologou acordo nos autos do processo principal, TST-ARR-xxxxx-28.2007.5.15.0126.

Nos termos do art. 796 do CPC, a ação cautelar é sempre dependente do processo principal. Assim, celebrado acordo entre as partes no processo principal, há perda de objeto superveniente ao ajuizamento da presente ação cautelar.

Nessas condições, resta prejudicado o exame do apelo interposto pelo Ministério Público do Trabalho, bem como deve ser extinta a ação cautelar.

Ante o exposto, declaro prejudicado o agravo regimental e julgo extinta a ação cautelar, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, nos termos dos artigos 267, IV, e 295, III, do CPC.

Custas, pela autora da ação cautelar, no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), calculadas sobre o valor atribuído à causa, de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), na forma do art. 789, II, da CLT.

Após o trânsito em julgado, apense-se aos autos principais.

Publique-se.

Brasília, 31 de maio de 2013.

DELAÍDE MIRANDA ARANTES

Ministra Relatora

EMENTAS

TRT-PR-22-01-2014 DANO MORAL COLETIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECONHECIMENTO DA VIOLAÇÃO DE NORMAS RELACIONADAS AO MEIO AMBIENTE E À SEGURANÇA DO TRABALHO. NECESSIDADE DE REPERCUSSÃO SOCIAL. O reconhecimento da violação de normas relacionadas ao meio ambiente e à segurança do trabalho, por si só, não enseja o pagamento de indenização por dano moral coletivo quando não demonstrada que a lesão atinge valores sociais em seu caráter transindividual. **TRT-PR-xxxxx-2013-025-09-00-9-ACO-xxxxx-2014 – 1ª TURMA Relator: ADAYDE SANTOS CECONE Publicado no DEJT em 22-01-2014**

TRT-PR-27-01-2012 INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO - DESTINAÇÃO DO VALOR - O valor da indenização por dano moral coletivo deve ser revertido ao Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas, instituído pelo art. 3º da Emenda Constitucional n.º 45/2004, que deverá ser composto, dentre outras receitas, pelas multas decorrentes de condenações trabalhistas. A importância deverá permanecer depositada em conta judicial, rentabilizada com juros e correção monetária, com comunicação ao c. TST da existência desse crédito para futura quitação de execuções trabalhistas. Afinal, a sanção deve trazer um benefício à coletividade de trabalhadores e existem milhares de execuções paralisadas no arquivo da Justiça do Trabalho por ausência de bens/valores para quitação. O Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas é uma forma de minimizar o problema dos créditos reconhecidos em Juízo que ficaram sem pagamento em razão do encerramento das empresas em nosso país. É uma forma de, penalizando as empresas que fraudam a legislação trabalhista, contribuir com os trabalhadores que prestaram serviços e não receberam o mínimo vital garantido em lei. **TRT-PR-xxxxx-2009-092-09-00-0-ACO-xxxxx-2012 – 2ª TURMA Relator: PAULO RICARDO POZZOLO Publicado no DEJT em 27-01-2012**

TRT-PR-21-08-2012 AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. PORTAS DE SEGURANÇA EM AGÊNCIAS BANCÁRIAS. DANO MORAL COLETIVO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MESMO QUE CUMPRIDA A OBRIGAÇÃO EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. A inobservância da legislação que garante a instalação de portas de segurança em estabelecimentos bancários por mais de quinze anos gera dano moral coletivo, porque colocou em risco a vida e saúde dos trabalhadores. Nesse sentido, não há que se falar em prova do prejuízo para a configuração do dano moral coletivo. A certeza do dano emerge objetiva e diretamente do evento causador. Mesmo que cumprida a obrigação antes do julgamento, o pedido deve ser acolhido, sendo inapropriada a rejeição por falta de objeto. **TRT-PR-xxxxx-2011-325-09-00-2-ACO-xxxxx-2012 – 2ª TURMA Relator: LUIZ ALVES Publicado no DEJT em 21-08-2012**

TRT-PR-05-06-2012 EMENTA: DANO MORAL COLETIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Segundo o posicionamento majoritário da Terceira Turma, o fato da reclamada ter descumprido a negociação coletiva que a obrigava a contratar Conferentes, junto ao Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO),

não gera direito a reparação por dano moral coletivo, quando inclusive a norma coletiva já foi suprida pela materialidade da contratação direta junto aos operadores. Recurso ordinário do autor conhecido e desprovido. **TRT-PR-xxxxx-2005-322-09-00-5-ACO-xxxxx-2012 – 3ª TURMA Relator: ALTINO PEDROZO DOS SANTOS Publicado no DEJT em 05-06-2012**

TRT-PR-10-12-2014 DANO MORAL COLETIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. O dano moral coletivo é o fruto indesejado da agressão que atinge o espectro dos valores sociais ou culturais da coletividade, causando ampla repulsa e, por isso, passível de reparação. Sob essa perspectiva, ao contrário dos requisitos analisados para a concessão da tutela inibitória, não basta que esteja presente a antijuridicidade na conduta lesiva, é necessário que seja extrapolado o limite da indignação individual para afetar o grupo como um todo e causar reprovação coletiva. Para restar configurado o dano moral coletivo, a violação de um direito muitas vezes está ligada ao descompromisso com a dignidade humana, com o valor social do trabalho, com a função social da empresa e com o meio ambiente. Não havendo demonstração de ofensa significativa e intolerável a interesses extrapatrimoniais reconhecidos e compartilhados pela coletividade, não há espaço para a indenização. **TRT-PR-xxxxx-2013-091-09-00-2-ACO-xxxxx-2014 – 3ª TURMA Relator: ROSEMARIE DIEDRICHS PIMPÃO Publicado no DEJT em 10-12-2014**

TRT-PR-09-09-2014 INVESTIGAÇÃO PESSOAL DA VIDA DOS EMPREGADOS AFASTADOS. EXTRAPOLAMENTO DOS LIMITES DO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. ATOS DE REPULSA COLETIVA. DANO MORAL COLETIVO CARACTERIZADO. É assegurada constitucionalmente a proteção dos direitos à intimidade, vida privada e à inviolabilidade de domicílio, assim como à propriedade privada. Há, portanto, o conflito de princípios constitucionais, consistente na oposição do direito de propriedade do empregador frente à proteção dos direitos da personalidade dos empregados. O empregador, como detentor dos meios de produção, não pode extrapolar os limites do poder diretivo que lhe são inerentes, sob pena de violação do princípio da boa-fé objetiva que também vigora nas relações de trabalho. No caso, constatou-se que o réu se utilizou de empresa interposta para investigar a vida pessoal dos empregados que se encontravam afastados em gozo de benefício previdenciário, e, inclusive, de empregados que já haviam retornado ao serviço. Durante as investigações, retratou-se detalhadamente todo o cotidiano dos empregados, com o registro de informações que não guardavam pertinência com a relação laboral e obtidas sem a ciência do investigado, inclusive através de personagens fictícios, imagens sem autorização e conversas com falsos pretextos. Agindo dessa forma, o recorrente não observou o princípio da boa-fé objetiva, pois além de suspeitar indiscriminadamente de todos os que se afastavam pela previdência, violou os direitos da personalidade de seus empregados ao realizar investigações sobre a vida pessoal sem a ciência destes. Os danos extrapolam a esfera pessoal dos empregados na medida em que se trata de atitude que gera extrema repulsa coletiva, com sensação de indignação da sociedade, merecendo significativa punição com caráter pedagógico a fim de coibir qualquer prática nesse sentido pelos empregadores. Recurso do réu a que se nega provimento, no particular. **TRT-PR-xxxxx-2012-008-09-**

00-7-ACO-xxxxx-2014 – 6ª. TURMA Relator: FRANCISCO ROBERTO ERMEL Publicado no DEJT em 09-09-2014

TRT-PR-07-11-2014 AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DANO MORAL COLETIVO - TUTELA INIBITÓRIA X TUTELA RESSARCITÓRIA. É dado ao Ministério Público do Trabalho na defesa de direitos coletivos (atinentes ao meio ambiente de trabalho seguro e saudável), invocar a concessão das tutelas inibitória e ressarcitória, com o fim de fazer cessar a prática de ato ilícito pela ré e reparar o dano moral coletivo decorrente dessa prática. A prova dos autos comprovou que a empresa não observava as normas técnicas de segurança laboral, especificamente quanto ao trabalho em altura na construção civil (NRs 18 e 35). Na espécie, um dos objetivos almejados com o ajuizamento da ação civil pública foi alcançado, no tocante à satisfação da tutela inibitória. De outro lado, os danos causados pelo comportamento ilícito que vinha sendo praticado pela ré quanto à inobservância das normas de segurança do trabalho, cessados após a intervenção do Ministério Público do Trabalho, não afasta a obrigação empresarial de repará-los. Em outros termos: a adequação da conduta à lei, não afasta o dever legal de reparação dos danos já causados à coletividade. A observância à lei e às Normas Regulamentadoras de segurança de medicina do trabalho se impõe por si mesma. A atividade jurisdicional tem por objetivo restabelecer o império da norma, mediante a imposição de medidas ressarcitórias e inibitórias e não a de cancelar condutas e comportamentos contrários e afrontosos ao disciplinamento legal. O escopo da ação civil pública é exatamente o de fazer cessar as ilicitudes e reparar os danos materiais e morais decorrentes. Comprovada a ilicitude da prática adotada pela ré, consistente em explorar economicamente a atividade de construção civil sem a observância das normas técnicas de segurança do trabalho, especialmente nas atividades em altura, resta configurada a efetiva lesão moral a toda a comunidade de trabalhadores. Recurso Ordinário do autor a que se dá parcial provimento, no particular. **TRT-PR-xxxxx-2013-025-09-00-0-ACO-xxxxx-2014 – 7ª TURMA Relator: BENEDITO XAVIER DA SILVA Publicado no DEJT em 07-11-2014**

TST

SUM-392 DANO MORAL E MATERIAL. RELAÇÃO DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (nova redação) - Res. 193/2013, DEJT divulgado em 13, 16 e 17.12.2013

Nos termos do art. 114, inc. VI, da Constituição da República, a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ações de indenização por dano moral e material, decorrentes da relação de trabalho, inclusive as oriundas de acidente de trabalho e doenças a ele equiparadas.

Histórico:

Redação original (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 327 da SBDI-1)
- Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Nº 392 Dano moral. Competência da Justiça do Trabalho

Nos termos do art. 114 da CF/1988, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho. (ex-OJ nº 327 da SBDI-1 - DJ 09.12.2003)

SUM-439 DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT.

ASSÉDIO MORAL COLETIVO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Luiz Eduardo Gunther

Compõe-se a obra de quatro capítulos bem delineados: A execução do trabalho sob a ótica dos direitos humanos fundamentais (I); Poder diretivo do empregador e a construção do ambiente de execução do trabalho (II); O assédio moral no ambiente de trabalho: em busca de um novo conceito assediante (III); e O assédio moral coletivo (IV).

No primeiro capítulo analisam-se os direitos humanos fundamentais, suas categorias e como eles se comportam nas relações privadas entre empregado e empregador. No segundo capítulo contempla-se o estudo do poder diretivo do empregador e seu conteúdo, análise de poderes, conceito jurídico e conteúdo (poderes de organização, regulamentar, de fiscalização e punitivo). No terceiro capítulo conceitua-se o assédio moral, diferenciando-o do assédio sexual, explicando-se os danos dele advindos e ressaltando-se inquietações quanto ao tema. No quarto e último capítulo trata-se das bases sociais, políticas e econômicas para a prática do assédio moral coletivo, especificando-se suas características e consequências como o abuso do direito, o assédio moral individual homogêneo, o coletivo em sentido estrito e o difuso.

Direciona-se o trabalho a retratar “a visão de fenômenos contemporâneos existentes na prática empresarial, cuja perseguição pela produtividade nem sempre respeita os direitos fundamentais de seus empregados, investigando o tema numa perspectiva praticamente inédita na literatura jurídica nacional”.

O autor explica, de forma incisiva, que determinadas práticas enfrentadas pelos empregados na realidade dos ambientes de trabalho são abusivas quanto à dignidade da pessoa humana e, por isso, “sugere a tutela do tema como assédio moral, mas numa vertente coletivizada”.



.....

MUÇOUÇAH, Renato de Almeida Oliveira. 2 ed. São Paulo: LTr, 2014. 243 p.

No prefácio, Enoque Ribeiro dos Santos assinala que a obra apresenta-se como exemplo vivo de que “na relação cotidiana entre empregador privilegiado e empregado ou assalariado as coisas não mudaram muito ao longo dos séculos em nosso país”.

Registra também o autor que “a subdivisão do assédio moral coletivo tem apenas uma finalidade: facilitar o acesso à tutela jurisdicional”. Torna-se intuitivo, desse modo, que “a lesão à integridade moral de alguém poderá provocar danos individuais e também coletivos ou difusos”.

Ressalta o apresentador Ronaldo Lima dos Santos que a obra, ao estudar o assédio moral na sua vertente coletiva no contexto dos direitos humanos fundamentais, “colabora concretamente para a tutela da integridade psicossomática dos trabalhadores nas relações de trabalho, possibilitando, outrossim, aos empregadores tornar o meio ambiente do trabalho mais harmônico, ético e salubre, por meio da adoção de medidas preventivas”.

A proposição do livro situa-se na afirmativa de que o assédio moral possa existir de forma individual, homogênea, coletiva em sentido estrito e até mesmo difusa. Conforme o autor, no debate das modernas práticas empresariais, “a busca por lucro e o respeito à integridade moral de um conjunto de empregadores são prerrogativas absolutamente compatíveis e possíveis de composição num Estado Democrático de Direito”.

A segunda edição da obra bem revela como o trabalho está sendo aceito pelos leitores e estudiosos do tema.

Luiz Eduardo Gunther

DANO MORAL COLETIVO

Maria da Gloria Malta Rodrigues Neiva de Lima

O autor é Procurador Regional do Ministério Público do Trabalho, Mestre em Direito Público e Especialista em Direito do Trabalho e em Direito Constitucional (UFRN), Professor do curso de Direito da Universidade do Rio Grande do Norte (Graduação e Pós Graduação), Professor da Escola Superior do Ministério Público da União (ESMPU), Professor da Escola da Magistratura do Trabalho da 21ª Região (ESMATRA 21).

O prefácio é de autoria do Desembargador Federal, Mestre e Doutor em Direito e Professor de Graduação e Pós-Graduação em Direito, Marcelo Navarro Ribeiro Dantas.

O autor apresenta um estudo sobre a responsabilidade civil, seus fundamentos e importância. Destaca como tarefa do Direito, na busca da manutenção do equilíbrio social, “preservar a integridade moral e patrimonial das pessoas e das coletividades que titularizam interesses jurídicos, estabelecendo, para esse desiderato, vedações e obrigatoriedade de condutas, e também a fixação de sanções e medidas efetivas – civis e penais – contra quem ameace causar ou gere dano injusto a outrem” (p. 20). Traça um panorama histórico sobre as responsabilidades civil e penal para explicar sobre o tratamento no sistema jurídico brasileiro. Menciona a importância da responsabilidade civil como “mecanismo fundamental do sistema jurídico, em um Estado Democrático de Direito voltado à pacificação social dos conflitos emergentes, à estabilidade das relações intersubjetivas e à segurança e harmonia coletivas” (p. 52).

No segundo capítulo, o autor explica as distinções entre dano moral e dano patrimonial. Apresenta definições de autores, sua abrangência, destacando a estreita ligação entre os direitos de personalidade e os danos morais. Menciona aspectos da sua configuração, salientando que “na esfera moral, a lesão [...] decorre do próprio fato da violação, não se cogitando da necessidade de prova do prejuízo ou mesmo da existência de uma presunção nesse sentido, pois tal dano é compreendido objetiva e diretamente da observação do fato que o causa” (p. 71-72).



.....

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. 3. ed. rev. atual e ampl. - São Paulo: LTr, 2012. 368p

No terceiro capítulo, o professor disserta sobre a reparação do dano moral, com um breve histórico, sua natureza e função. Destaca o princípio da reparação integral, mencionando que exige mais abertura e profundidade de percepção do julgador.

No capítulo quarto, o autor aponta como marco divisor a Constituição Federal de 1998 para compreensão e tratamento conferido ao dano moral. Aponta a fase anterior à codificação das normas civis e o Código Civil de 1916. Destaca que com a Constituição Federal “abriu-se novo horizonte quanto à concepção e ao tratamento jurídico relativo aos danos morais” (p. 113). Justifica que houve a adoção de prioridade ao resguardo dos indivíduos, inclusive no aspecto coletivo, em face de qualquer ofensa ou ameaça aos direitos fundamentais (p. 114). Posteriormente, apresenta a postura adotada pelo Código Civil de 2002, explicando o reconhecimento explícito do dano moral e a obrigação de indenizá-lo.

No capítulo quinto, o escritor trata dos interesses coletivos (*lato sensu*) e sua proteção jurídica. Descreve sobre os novos interesses jurídicos transindividuais – interesses difusos, os coletivos (*stricto sensu*) e os individuais homogêneos. Menciona “a relevância da identificação doutrinária, legal e jurisprudencial das características e do conceito pertinentes aos interesses transindividuais (*difusos, coletivos ‘stricto sensu’ e individuais homogêneos*), conducentes à visualização das diferenças básicas entre eles, aspecto de inegável importância, seja para a compreensão do dano que decorre da lesão a tais interesses de índole coletiva, em sua feição extrapatrimonial, seja para o estudo da respectiva tutela jurisdicional, questões que se apresentam, com destaque, na atualidade, principalmente diante do postulado constitucional da proteção integral dos direitos e do princípio fundamental do amplo acesso à Justiça” (p. 145).

Sobre o dano moral coletivo (capítulo sexto), o autor salienta que “o alargamento da proteção jurídica à esfera moral ou extrapatrimonial dos indivíduos e também à seara dos interesses de dimensão coletiva veio a significar destacado e necessário passo no processo de valorização e tutela dos direitos fundamentais. Tal evolução, sem dúvida, apresentou-se como resposta às modernas e imperativas demandas da cidadania” (p. 149). Menciona que, no âmbito da responsabilidade civil, a tutela e reparação da categoria denominada dano moral coletivo passaram a ter expressiva relevância jurídica. Apresenta a sua caracterização, conceito, fundamento legal, responsabilidade objetiva, prova, hipóteses de incidência, reparação (noções essenciais) e prescrição. Traça um panorama doutrinário e jurisprudencial sobre o dano moral coletivo.

No capítulo sétimo, o autor explica a necessidade de se abordar “os fundamentos básicos relativos à tutela jurisdicional correspondente à defesa dos mencionados interesses, consubstanciada no *sistema processual* introduzido em nosso ordenamento jurídico, adequado ao trato das questões coletivas” (p. 311). Explica os diversos diplomas que tratam da tutela coletiva. O autor dá ênfase ao sistema de tutela coletiva que, no seu entender, confere significativa expressão ao princípio do amplo acesso à Justiça. Explana que a tutela coletiva “se faz essencial quanto a favorecer a

aplicação do princípio da igualdade entre as partes, uma vez que não é ao cidadão leigo e fragilizado individualmente que se confere a condução do processo, mas sim a um ente legitimado pela lei, com aptidão para enfrentar o litígio, que, em regra, envolve complexidade, custos e uma forte conflituosidade, agitando matérias de grande clamor social” (p. 330)

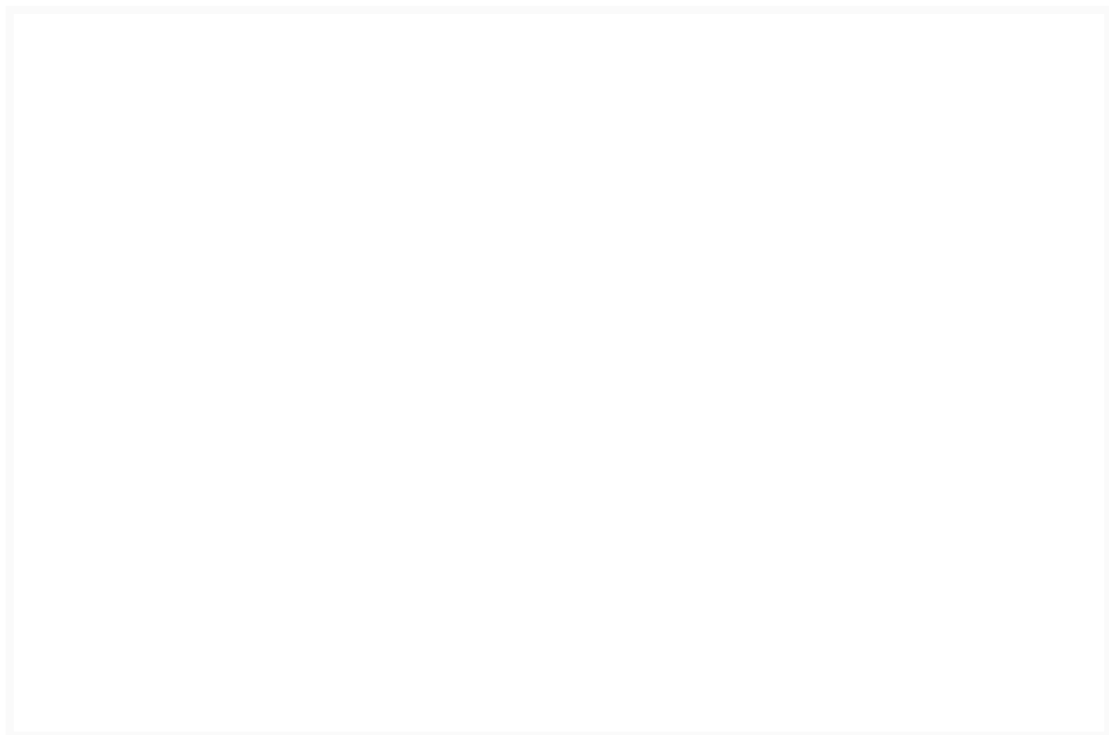
Na consideração final, o autor salienta que a ação coletiva permite a uniformidade de decisões, propiciando maior efetividade ao processo e na prevenção de ajuizamento de ações similares. Finaliza o estudo com uma importante observação sobre o reconhecimento e a efetiva reparação de danos morais coletivos por meio da ação civil pública, como instrumento sancionatório e preventivo na ocorrência de novas lesões e como uma das formas de alicerçar o Estado Democrático de Direito.

O autor registra “a possibilidade de se conferir uma tutela adequada aos interesses transindividuais, constituindo imperativo da atual dimensão do conceito de *cidadania*, antes restrito aos limites da participação política e das liberdades clássicas, e atualmente compreendendo, como essencial, a garantia efetiva de respeito, realização e reparação, em caso de dano aos direitos de natureza individual e coletiva” (p. 356).

Como se pode avaliar, o livro apresenta uma abordagem que possibilita a compreensão do dano moral coletivo, os seus principais aspectos e os instrumentos que permitem repará-lo, em atendimento aos princípios constitucionais da proteção integral dos direitos e do amplo acesso à Justiça.

A obra já foi atualizada para a quarta edição, lançada em setembro de 2014, da referida Editora, com 416 páginas.

Professor Stephan Voswinkel fala sobre o atual modelo de trabalho e seus impactos psíquicos



O professor alemão Stephan Voswinkel, jurista que atua no Instituto de Pesquisa Social de Frankfurt, ministrou a palestra “As Mudanças no Reconhecimento no Trabalho e seus Impactos Psíquicos” para uma plateia de magistrados e servidores do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná.

Sadia pagará R\$ 1 mi por desrespeitar jornada de trabalho

Para JT, houve desrespeito aos princípios constitucionais e às normas de proteção da saúde e da dignidade do trabalhador.

A Sadia foi condenada a pagar indenização por danos morais coletivos no valor R\$ 1 milhão devido a irregularidades cometidas com relação à jornada de trabalho de seus três mil empregados. O juiz do Trabalho Francisco Luciano Azevedo Frota, da 3ª vara do Trabalho de Brasília/DF, ponderou que houve nítido desrespeito aos princípios constitucionais e às normas voltadas para proteção da saúde e da dignidade do trabalhador.

Nos autos, o MPT comprovou por meio de autuações fiscais do ministério do Trabalho que a Sadia descumpre normas trabalhistas relacionadas à duração do trabalho, como a extrapolação do limite de duas horas extras diárias; inobservância do intervalo mínimo entre duas jornadas; não concessão de descanso semanal; falta de anotação dos horários de saída nos controles de ponto; prorrogação da jornada além do previsto; e trabalho em feriados sem autorização da autoridade competente.

Obrigações

Na sentença, o magistrado considerou que são graves as irregularidades praticadas pela Sadia. O julgador ressaltou que a responsabilidade da empresa pelos atos que pratica no desenvolvimento da sua atividade é ampliada, visto que sempre despertam visibilidade. “Nesse contexto, resta evidente que o dano causado por suas condutas antijurídicas e lesivas ao interesse coletivo assume uma proporção maior que fosse praticado por outros entes empresariais de menor amplitude econômica.”

“Não há como aceitar a justificativa de ‘necessidade empresarial’ para se impor corriqueiramente jornadas extenuantes e sem descansos aos empregados, pois se estará, desse modo, invertendo a própria lógica da existência do trabalho e a sua importância dentro da sociedade.”

O magistrado determinou que a empresa se abstenha de prorrogar a jornada diária além do previsto em normas coletivas e de determinar regularmente o trabalho em feriados nacionais e/ou religiosos; adote providências para que todos os empregados anotem nos controles de ponto os horários de saída; conceda o intervalo mínimo de 11 horas consecutivas de descanso entre duas jornadas e o descanso semanal remunerado de 24 horas consecutivas, preferencialmente aos domingos.

Em caso de descumprimento, a Sadia pagará multa diária de R\$ 300 por cada irregularidade e trabalhador encontrado em cada dessas situações.

Processo: 1750-73.2013.5.10.003

Matéria publicada neste site: <http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI215095,51045-Sadia+pagara+R+1+mi+por+desrespeitar+jornada+de+trabalho> em 04/02/2015.

Para STJ, dano moral coletivo avança e traz inovação na jurisprudência

A indenização sobre a violação dos interesses difusos e coletivos, admitida pelo CDC, deve ter dano examinado e mensurado.

O STJ considera que as recentes decisões acerca de dano moral coletivo contribuíram para inovação da jurisprudência sobre o tema. A indenização sobre a violação dos interesses difusos e coletivos, admitida pelo CDC, deve ter dano examinado e mensurado.

Mudanças históricas e legislativas têm levado a doutrina e a jurisprudência a entender que, quando são atingidos valores e interesses fundamentais de um grupo, não há como negar a essa coletividade a defesa do seu patrimônio imaterial. As ações podem tratar de dano ambiental, desrespeito aos direitos do consumidor, danos ao patrimônio histórico e artístico, violação à honra de determinada comunidade e até fraude a licitações.

De acordo com a ministra Nancy Andrighi, do STJ, o CDC foi um divisor de águas no enfrentamento do tema. No julgamento do REsp 636.021 ela afirmou que o artigo 81 do código do consumidor rompeu com a tradição jurídica clássica, de que só indivíduos seriam titulares de um interesse juridicamente tutelado ou de uma vontade protegida pelo ordenamento.

Para a ministra, a evolução legislativa acerca do dano moral coletivo reconhecem a lesão a um bem difuso ou coletivo corresponde a um dano não patrimonial. Para ela, “criam-se direitos cujo sujeito é uma coletividade difusa, indeterminada, que não goza de personalidade jurídica e cuja pretensão só pode ser satisfeita quando deduzida em juízo por representantes adequados”.

A ministra, que classifica como inquestionável a existência, no sistema legal brasileiro, dos interesses difusos e coletivos, citou o ECA, que permite que o MP ajuíze ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente.

A ocorrência de dano moral coletivo ainda é polêmica no STJ. No julgamento do REsp 971.844, a 1ª turma entendeu ser necessária a vinculação do dano moral “com a noção de dor, sofrimento psíquico e de caráter individual, incompatível, assim, com a noção de transindividualidade – indeterminabilidade do sujeito passivo, indivisibilidade da ofensa e de reparação da lesão”.

Na ação, o MPF pedia a condenação da Brasil Telecom por ter deixado de manter postos de atendimento pessoal nos municípios do RS, o que teria violado o direito dos consumidores à prestação de serviços telefônicos com padrões de qualidade e regularidade adequados à sua natureza. O relator,

ministro Teori Zavascki, destacou acórdão do TRF da 4ª região que considerou que o eventual dano moral se limitou a atingir pessoas individuais e determinadas.

Em outro recurso (REsp 598.281), discutia-se dano ambiental cometido pelo município de Uberlândia/MG e por uma empresa imobiliária, durante a implantação de um loteamento. A decisão considerou que a vítima do dano moral deve ser, necessariamente, uma pessoa, uma vez que “A ofensa moral sempre se dirige à pessoa enquanto portadora de individualidade própria; de um vultus singular e único”.

Já no REsp 821.891, a 1ª turma repeliu a condenação por dano moral coletivo por uma empresa que havia fraudado licitação no município de Uruguaiana/RS. Confirmando decisão em 1º grau, o ministro Luiz Fux considerou que é preciso haver a comprovação de efetivo prejuízo para superar o caráter individual do dano moral. “A fraude à licitação não gerou abalo moral à coletividade. Aliás, o nexos causal, como pressuposto basilar do dano moral, não exsurge a fim de determiná-lo, levando ao entendimento de que a simples presunção não pode sustentar a condenação pretendida”.

Em julgamento de outro recurso (REsp 1.057.274), a ministra Eliana Calmon reconheceu que a reparação de dano moral coletivo é tema bastante novo no STJ. Na ação civil pública, era pleiteado o pagamento de indenização de dano moral coletivo de uma concessionária do serviço de transporte público que pretendia condicionar o passe livre de idosos no transporte coletivo ao prévio cadastramento, apesar de o estatuto do idoso exigir apenas a apresentação de documento de identidade.

A 2ª turma concluiu que o dano moral coletivo pode ser examinado e mensurado. No recurso, a ministra reconheceu os precedentes que afastavam a possibilidade de se configurar tal dano à coletividade, mas asseverou que a posição não poderia mais ser aceita. “As relações jurídicas caminham para uma massificação, e a lesão aos interesses de massa não pode ficar sem reparação, sob pena de criar-se litigiosidade contida que levará ao fracasso do direito como forma de prevenir e reparar os conflitos sociais”, ponderou.

Para a ministra, o dano extrapatrimonial coletivo prescindiria da prova da dor, sentimento ou abalo psicológico sofridos pelos indivíduos. “É evidente que uma coletividade de índios pode sofrer ofensa à honra, à sua dignidade, à sua boa reputação, à sua história, costumes e tradições”, disse a ministra. De acordo com Nancy, tais dores não são sentidas pela coletividade da mesma forma como pelos indivíduos.

No REsp 1.180.078, que discutia a necessidade de reparação integral da lesão causada ao meio ambiente, a 2ª turma entendeu que a condenação a recuperar a área lesionada não exclui o dever de indenizar. Para o relator, ministro Herman Benjamin, a reparação ambiental deve ser feita da forma mais completa, o que inclui o dano interino, o dano residual e o dano moral coletivo. “A indenização,

além de sua função subsidiária (quando a reparação in natura não for total ou parcialmente possível), cabe de forma cumulativa, como compensação pecuniária pelos danos reflexos e pela perda da qualidade ambiental até a sua efetiva restauração”, afirmou.

Em outro recurso (REsp 1.221.756), um banco foi condenado por danos morais coletivos por manter caixa de atendimento preferencial somente no segundo andar de uma agência, acessível apenas por escadaria de 23 degraus. A 3ª turma considerou desarrazoado submeter a tal desgaste quem já possui dificuldade de locomoção. O relator, ministro Massami Uyeda, destacou que a agência tinha condições de propiciar melhor forma de atendimento e a indenização ficou em R\$ 50 mil.

Ele destacou que, embora o CDC admita a indenização por danos morais coletivos e difusos, não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar esse tipo de dano, resultando na responsabilidade civil. “É preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e transborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva”, esclareceu.

Em um caso que ganhou repercussão nacional, a 3ª turma do STJ confirmou condenação do laboratório Schering do Brasil ao pagamento de danos morais coletivos no valor de R\$ 1 milhão, em decorrência da comercializar o anticoncepcional Microvlar sem o princípio ativo, o que ocasionou a gravidez de diversas consumidoras.

A ACP foi ajuizada pelo Procon e pelo Estado de SP. De acordo com a decisão, a comercialização das “pílulas de farinha” foi relacionada diretamente à necessidade de respeito à segurança do consumidor, ao direito de informação que estes possuem e à compensação pelos danos morais sofridos. Juízo de 1ª instância já havia considerado o dano moral dedutível das próprias circunstâncias em que ocorreram os fatos.

No REsp 866.636, o laboratório pedia produção de prova pericial, para que fosse averiguada a efetiva ocorrência de dano moral à coletividade. O pedido, no entanto, foi refutado pela ministra Nancy Andrighi que considerou que a prova somente poderia ser produzida a partir de um estudo sobre consumidoras individualizadas. Para ela, tal contestação seria uma “irresignação de mérito, qual seja, uma eventual impossibilidade de reconhecimento de danos morais a serem compensados diretamente para a sociedade e não para indivíduos determinados”.

Matéria publicada neste site: <http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI157671,31047-Para+STJ+dano+moral+coletivo+avanca+e+traz+inovacao+na+jurisprudencia> em 18/06/2012.

TST condena Frigorífico Seara em R\$ 10 milhões e a adequar as condições de trabalho

Multa por descumprimento das obrigações pode chegar a R\$ 100 mil por infração

Brasília - A 3ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, composta pelos Ministros Alberto Bresciani, Alexandre Agra Belmonte e Maurício Godinho Delgado, em sessão realizada hoje (19/11), condenou o Frigorífico Seara Alimentos, unidade de Forquilha em Santa Catarina, atualmente integrante do Grupo JBS, em R\$ 10 milhões por danos morais coletivos em razão do descumprimento de medidas de proteção à saúde dos trabalhadores.

O Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, havia condenado a empresa a pagar indenização no valor de 25 milhões, mencionando a existência de “uma verdadeira legião de trabalhadores afastados, alguns em situação irreversível de incapacidade laboral, não tendo a empresa implementado qualquer medida preventiva a mudar este quadro”.

Consta da decisão da 1ª Turma do TRT, composta pelos Desembargadores do Trabalho Águeda Lavorato, Viviane Colucci e Jorge Volpato que “a conduta da ré perpetrada por profissionais da área da saúde reporta-me ao período da história recente do País, quando muitos profissionais médicos colaboraram com o regime da ditadura militar”. E que “restou sobejamente comprovada nos autos a conduta reprovável da ré que ao longo de muitos anos precariza o meio ambiente de trabalho e omite-se em adotar as normas de proteção à saúde dos trabalhadores, obtendo considerável vantagem financeira em decorrência de suas condutas, que poderiam até mesmo dar ensejo ao denominado dumping social”.

Além da indenização de R\$ 10 milhões no julgamento de hoje, o TST decidiu que a empresa deverá proceder a adequação das condições de trabalho concedendo pausas de 20 minutos a cada 1h40 minutos de trabalho em ambientes frios, está proibida de exigir horas extras em ambientes frios e de impedir o uso dos banheiros durante o expediente. Também deverá emitir Comunicações de Acidentes de Trabalho em caso de suspeita ou confirmação de doenças ocupacionais, assegurar tratamento médico integral a todos os empregados com doenças ocupacionais e aceitar atestados médicos de profissionais não vinculados à empresa. A decisão do TRT também reconhece o frio como agente insalubre, em frigoríficos. Em caso de descumprimento das obrigações, a multa será de até R\$ 100 mil por infração.

A ação civil pública foi ajuizada pelo Procurador do Trabalho Jean Voltolini da Procuradoria do Trabalho no Município de Criciúma/SC.

Para os Procuradores do Trabalho, Sandro Eduardo Sardá e Heiler Ivens de Souza Natali, Coordenadores Nacionais do Projeto do MPT de Adequação das Condições de Trabalho em Frigoríficos, “a decisão da 3ª Turma do TST denota que o Judiciário Trabalhista está atento e coibirá a violação aos direitos

fundamentais dos trabalho, em face o elevado patamar que a dignidade humana e a proteção à saúde encontram no ordenamento jurídico-constitucional”.

Eles afirmam que, “o valor de R\$ 10 milhões decorre da gravidade das violações a saúde e dignidade dos trabalhadores, da conduta intencional da empresa em não adotar medidas de adequação do meio ambiente de trabalho e de se tratar da líder mundial no setor de processamento de proteína animal”.

E concluem “trata-se de decisão exemplar, configurando o mais importante precedente jurisprudencial no Brasil versando sobre frigoríficos, tanto pela natureza das obrigações impostas quanto pelo valor da indenização a título de danos morais coletivos”.

Entenda o caso:

A ação teve início quando cerca de 9 trabalhadoras do frigorífico localizado no município de Forquilha, no sul do estado, não mais suportando o frio, solicitaram a empresa alguns minutos para se aquecer fora do posto de trabalho. A reivindicação resultou na demissão sumária de todas as empregadas por justa causa. A precariedade das condições de trabalho foi denunciada ao Ministério Público que iniciou, com o apoio do sindicato, investigação sobre os ilícitos apresentados.

No processo há relatos de trabalhadores que para conseguir ficar na sala de cortes tinham que usar até três pares de meias, as mãos adormeciam de tanto frio e eles eram orientados a pegar analgésicos na enfermaria para continuar trabalhando, mesmo com dores pelo corpo. Também foi constatado a adoção de ritmo excessivo de trabalho, ausência de pausas, não aceitação de atestados médicos, não emissão de comunicações de acidentes de trabalho, dentre outras.

A sentença da Juíza do Trabalho Zelaide de Souza Phillipi, da 4ª Vara de Criciúma condenou a empresa a indenização por danos morais coletivos no valor de 16 milhões de reais, valor aumentado pela 1ª Turma do TRT da 12ª Região para 25 milhões de reais.

Segundo o acórdão da Relatora do processo no TRT, Desembargadora Águeda Lavorato “essas condutas, conforme a prova dos autos, geraram danos graves e irreparáveis à saúde de inúmeros empregados submetidos a ambiente de trabalho degradado, com o único intuito de obtenção de lucro, situação que o Juízo trabalhista denominou, em duas oportunidades (tutela antecipada e sentença), de uma “legião de trabalhadores doentes e incapacitados”.

O acórdão prossegue afirmando que “configura dano moral coletivo passível de indenização a conduta da empresa que viola normas de saúde e segurança, degradando o meio ambiente de trabalho de centenas, senão milhares de empregados, visto que somente na unidade da ré, na cidade de Forquilha, trabalham cerca de 2.500 empregados. Por via de consequência, restou afetada negativamente a esfera ética”

Na decisão final anunciada hoje, o TST fixou a indenizações em 10 milhões de reais, manteve todas as obrigações de fazer e não fazer estabelecidas pelo TRT da 12ª Região, sob pena de multa de R\$ 100 mil reais por infração a legislação trabalhista e afastou a multa por embargos declaratórios protelatórios.

A empresa:

A Seara Alimentos foi adquirida em outubro de 2013 pela empresa JBS. Atualmente é líder mundial em processamento de carne bovina, ovina e de aves, além de ter uma forte participação na produção de carne suína. Com mais de 200 mil empregados ao redor do mundo, a companhia possui 340 unidades de produção e atua nas áreas de alimentos, couro, biodiesel, colágeno, embalagens metálicas e produtos de limpeza.

Presente em 100% dos mercados consumidores, a JBS é a maior exportadora do mundo de proteína animal, vendendo para mais de 150 países.

A empresa teve lucro líquido recorde de R\$ 1,1 bilhão no terceiro trimestre, valor cinco vezes maior que o registrado no terceiro trimestre de 2013.

ACP 0183900-16-2007-5-12-0055

Fonte: Assessoria de Comunicação Social MPT-SC

19/11/2014

Consórcio responsável por trecho do Monotrilho terá de pagar 400 mil em danos morais coletivos

Canteiro de obras tem práticas que contrariam normas de segurança; em 2014 um operário morreu em queda de viga

O Consórcio AG/CR Almeida firmou na semana passada (29/1) um acordo com o Ministério Público do Trabalho em São Paulo (MPT-SP) pelo qual terá que pagar uma indenização de R\$ 400 mil em danos morais coletivos e regularizar as condições de segurança dos operários em suas obras. Chamado Termo de Ajuste de Conduta (TAC), o acordo resultou de um inquérito civil do MPT-SP apontar práticas de risco na construção de um trecho do futuro Monotrilho (Linha 17-Ouro do Metrô) pela qual o consórcio é responsável.

O inquérito foi aberto após uma denúncia feita ao MPT-SP dias antes do acidente que matou o operário Juraci Cunha dos Santos em 9 de junho de 2014, em trecho da mesma Linha 17 (Av. Washington Luis). A denúncia apontava más condições de segurança no mesmo trecho em que ele trabalhava, e no qual logo iria morrer.

Juraci trabalhava em equipe no ajuste de uma viga de 90 toneladas a 25 metros de altura. Por não estar presa em um guindaste (que foi utilizado apenas para colocar, e não para segurar a estrutura durante o ajuste), a viga se soltou e desabou, arrastando e esmagando o trabalhador.

O inquérito verificou também que o equipamento de segurança dos operários estava fixado na própria estrutura que ajustavam, contrariando normas de segurança no trabalho. “O sistema de ancoragem deles deveria ser ligado a uma estrutura independente, para não serem levados se ela caísse. Um deles conseguiu se soltar a tempo, mas Juraci não”, afirmou a perita do MPT-SP Patrícia Lopes das Neves. “Além disso, se o guindaste estivesse segurando a viga, provavelmente o acidente não teria acontecido”, completou.

O acordo obriga a empresa a realizar análises de risco para adequar-se às normas de segurança. “O objetivo é assegurar que os trabalhos só serão desenvolvidos com completa segurança dos trabalhadores, com isolamento de área, sinalização, projetos de proteção coletiva, projeto de ancoragem e programas de movimentação de cargas”, afirma a procuradora Tatiana Simonetti, representante do MPT-SP no TAC.

O consórcio também deverá capacitar os trabalhadores que realizam trabalhos em altura e garantir que a equipe de lançamento e ajuste de vigas seja composta por profissionais qualificados, com treinamento específico para a função. Em caso de descumprimento das obrigações no acordo, a multa será de R\$ 20 mil por item descumprido.

Matéria publicada neste site: <http://www.prt2.mpt.gov.br/210-consorcio-responsavel-por-trecho-do-monotrilho-tera-de-pagar-400-mil-em-danos-morais-coletivos>

JT determina que HSBC previna assédio moral generalizado em agência de Macapá (AP)

A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho negou provimento a agravo do HSBC Bank Brasil S.A. contra decisão que o condenou pela prática generalizada de assédio moral por parte de um gestor da agência de Macapá (AP). A tentativa do banco de trazer a discussão para o Tribunal Superior do Trabalho foi afastada pela Primeira Turma do TST, que confirmou a legitimidade do Ministério Público do Trabalho (MPT) para propor a ação civil pública que resultou na condenação.

A ação foi ajuizada pela Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região (PA e AP) com base em inquérito instaurado a partir da denúncia de uma empregada da agência. Os depoimentos colhidos revelaram ameaças e humilhações cometidas pelo mesmo gerente, como gritos na frente de colegas e clientes e isolamento de funcionários. Diante da recusa do banco em assinar Termo de Ajuste de Conduta (TAC), o MPT acionou a Justiça com pedido de tutela inibitória para obrigar o banco a coibir assédio por parte de seus dirigentes.

Condenação

A 2ª Vara do Trabalho de Macapá julgou totalmente procedentes os pedidos e condenou o HSBC a “abster-se de permitir ou tolerar que trabalhadores sofram assédio moral, por qualquer colega/trabalhador, ou por qualquer de seus representantes, administradores, dirigentes, gerentes, prepostos ou pessoa que possua poder hierárquico”. A sentença prevê ainda a adoção de medidas para garantir o ambiente de trabalho sadio, como a palestras de conscientização para os ocupantes de cargos de gestão e manutenção de equipe de apoio médico-psicológico para apurar queixas e propor a punição dos responsáveis.

O juízo de primeiro grau entendeu ainda que a situação caracterizava lesão coletiva, com a “submissão do trabalhador ao terror psicológico do assédio moral”, e fixou a indenização em R\$ 100 mil, revertidas ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).

A defesa do HSBC apelou ao Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (PA-AP) sustentando, entre outros pontos, que o MPT não teria legitimidade para propor a ação. Para a empresa, “não se trata, sob qualquer hipótese, de defesa de interesses coletivos ou mesmo direitos individuais homogêneos, mas apenas a pretensão de viabilizar o adimplemento de direitos individuais de alguns empregados, baseados em relatos de três ex-empregados, situação na qual extrapola em muito sua esfera de atuação”.

O TRT rejeitou o argumento de ilegitimidade do MPT, mas acolheu parte do recurso para afastar a indenização por dano moral, mantendo as demais determinações da sentença. O banco ainda foi multado por litigância de má-fé por ter afirmado, no recurso, que o Ministério Público teria proposto

acordo de R\$ 50 mil a ser revertido ao próprio órgão – quando a ata da audiência registra que o destinatário seria o Ministério do Trabalho, gestor do FAT. “Essa acusação reputamos grave porque não acreditamos que os profissionais que assinam o recurso não saibam o que é Ministério Público do Trabalho e o que é Ministério do Trabalho, dois órgãos distintos”, ressaltou o TRT.

Legitimidade

No agravo ao TST, o banco reiterou a tese da ilegitimidade do MPT, mas o relator, ministro Walmir Oliveira da Costa (foto), destacou que os artigos 129, inciso III, da Constituição Federal, e 83, inciso III, da Lei Complementar 75/93 autorizam o MPT a promover, no âmbito da Justiça do Trabalho, ação civil pública “visando à defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos”.

O ministro destacou que a Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do TST, órgão responsável pela uniformização da jurisprudência, tem entendimento pacificado sobre a legitimidade do MPT para tutelar direitos e interesses individuais homogêneos, “ante o notório interesse geral da sociedade na proteção dos direitos fundamentais sociais”. Ainda segundo o relator, o fato de a ação civil pública “envolver discussão acerca de direitos que variem conforme situações específicas, individualmente consideradas, não é suficiente, por si só, para impor limites à atuação do MPT na defesa de interesses sociais”.

A decisão de negar provimento ao agravo foi unânime.

Matéria publicada neste site: http://www.tst.jus.br/noticia-destaque/-/asset_publisher/NGo1/content/jt-determina-que-hsbc-previna-assedio-moral-generalizado-em-agencia-de-macapa-ap-?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fnoticia-destaque%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_NGo1%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3D_118_INSTANCE_rnS5__column-1%26p_p_col_count%3D1

LIVRO

COSTA, Marcelo Freire Sampaio. DANO MORAL (EXTRAPATRIMONIAL) COLETIVO: leitura constitucional, civil e trabalhista: estudo jurisprudencial. São Paulo: LTr, 2009. 101 p. ISBN 978-85-361-1439-2.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. DANO MORAL COLETIVO. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. 368 p. ISBN 978-85-361-2093-5.

FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodrigues. DANO MORAL: múltiplos aspectos nas relações de trabalho. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006. 517 p. ISBN 85-361-0843-6.

MARTINS, Sergio Pinto; MESSA, Ana Flávia. EMPRESA E TRABALHO. São Paulo: Saraiva, 2010. 415 p. ISBN 978-85-02-08442-1.

MELO, Nehemias Domingos de. DANO MORAL TRABALHISTA: doutrina e jurisprudência. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012. ISBN 9788522468539.

COUTINHO, Aldacy Rachid (coord.); GOSDAL, Thereza Cristina. TEMAS DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA TRABALHISTA. Curitiba: Genesis, 2003. 244 p.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso, 1965 - (coord.); GUNTHER, Luiz Eduardo. O IMPACTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL NO DIREITO DO TRABALHO. São Paulo: LTr, 2003. 407 23 cm.

DVD

SEMINÁRIO SOBRE DIREITOS DA PERSONALIDADE (2011 abr. 14-15: Curitiba, PR). SEMINÁRIO SOBRE DIREITOS DA PERSONALIDADE. Curitiba: TRT 9ª Região, Escola Judicial, 2011. 1 DVD (215 min): son. color.; 4 3/4 pol.

ARTIGO DE PERIÓDICO

CARMO, Júlio Bernardo do. Dano moral coletivo e multas punitivas aplicadas ao empregador em virtude da prática de atos anti-sindicais - inacumulabilidade das sanções - contornos indefinidos do "foro sindical". SUPLEMENTO TRABALHISTA LTR. São Paulo, v.42, n.93, p.391-399, 2006.

BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. REVISTA DE DIREITO DO CONSUMIDOR. São Paulo, v.15, n.59, p.78-108, jul./set.2006.

FERRARI, Irany. Dano moral coletivo. SUPLEMENTO TRABALHISTA LTR. São Paulo, v.42, n.155, p.658, 2006.

FERRARI, Irazy. Obrigação do empregador de contratar pessoas portadoras de deficiência - atuação do Ministério Público do Trabalho - Dano moral coletivo. SUPLEMENTO TRABALHISTA LTR. São Paulo, v.43, n.36, p.170, 2007.

ROMITA, Arion Sayão. Dano moral coletivo. REVISTA IOB TRABALHISTA E PREVIDENCIÁRIA. São Paulo, v.17, n.216, p.36-44, jun./2007.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. Assédio moral. REVISTA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Porto Alegre, v.73, n.2, p.25-45, abr./jun.2007.

VIEIRA, Vinicius Marçal; JALES GUEDES COELHO MENDONÇA. Danos morais coletivos em matéria ambiental. CONSULEX: Revista Jurídica. Brasília, DF, v.12, n.264, p.58-63, jan./2008.

SCHIAVI, Mauro. Aspectos polêmicos e atuais do dano moral coletivo decorrente da relação de trabalho. REVISTA LTR-LEGISLAÇÃO DO TRABALHO. São Paulo, n.7, ex.1 (jul. 2008), p. 782-789.

GARCIA, Emerson. Improbidade administrativa - Configuração e reparação dano moral. REVISTA ZÊNITE DE DIREITO ADMINISTRATIVO E LRF - IDAF. Curitiba, v.8, n.96, p. 1111-1120, jul. 2009.

MUÇOUÇAH, Renato de Almeida O. O assédio moral coletivo. REVISTA LTR-LEGISLAÇÃO DO TRABALHO. São Paulo, v.73, n.8, ex.1, p. 989-1004, ago. 2009.

SAMPAIO, Tadeu Cincurá de Andrade Silva. Dano moral coletivo no direito do trabalho. JTB - JORNAL TRABALHISTA CONSULEX. Brasília, v.26, n.1292, p.4-8, set. 2009.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. O dano moral coletivo e sua reparação nas relações de trabalho. REVISTA DA ESMAT 13 - ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA TRABALHISTA DA PARAÍBA: Amatra 13. João Pessoa - Paraíba, v.2, n.2, p.101-131, nov. 2009.

ALMEIDA, Marcos Antonio Ferreira. A efetividade da reparação do dano moral coletivo na Justiça do Trabalho. REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Brasília, v. 20, n. 39, p. 69-105, mar. 2010.

SILVA, Nathália Suzana Costa. Dano moral coletivo decorrente da prática de dumping social. REVISTA LTR: legislação do trabalho. São Paulo, v. 74, n. 8, ex. 1, p. 955-964, ago. 2010.

LOUREIRO JÚNIOR, José Roberto Fernandes. Dumping social e dano moral coletivo: caracterização e reparação por meio da ação civil pública ou coletiva. LTR SUPLEMENTO. São Paulo, v. 46, n. 109, p. 493-496, set. 2010.

Valor adequado nas ações de indenização por dano moral. JUSTIÇA DO TRABALHO. São Paulo, v. 28, n. 327, p. 7-24, mar. 2011.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Direitos da personalidade e dano moral coletivo. REVISTA DO TRIBU-

- NAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO. Curitiba, v. 35, n. 66, p. 277-299, jan./jun. 2011.
- ROCHA, Afonso de Paula Pinheiro. Critérios para a fixação do dano moral coletivo em caso de trabalho degradante e análogo à condição de escravo: Aplicação do art. 23, incisos I e II, da Lei nº 8.884/94. CIÊNCIA JURÍDICA DO TRABALHO. Belo Horizonte, v. 13, n. 83, p. 223-235, set./out. 2010.
- SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Direito da personalidade e dano moral coletivo. REVISTA ELETRÔNICA TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DO PARANÁ. Curitiba, v. 1, n. 1, p. 33-52, out. 2011.
- SANTOS, Enoque Ribeiro dos. A natureza objetiva do dano moral coletivo no Direito do Trabalho. REVISTA LTR: legislação do trabalho. São Paulo, v. 75, n. 12, ex. 1, p. 1440-1449, dez. 2011.
- STOCO, Rui. Dano moral ao meio ambiente. REVISTA DOS TRIBUNAIS (SÃO PAULO). São Paulo, v. 101, n. 915, p. 77-98, jan. 2012.
- WOLFART, Gabriel Klein; KAHLHOFER, Tatiana. A temática do dano moral coletivo relacionada ao ambiente de trabalho. JORNAL TRABALHISTA. Brasília, v. 29, n. 1419, p. 4-6, mar. 2012.
- MARTINS, Guilherme Magalhães. Dano moral coletivo nas relações de consumo. REVISTA DE DIREITO DO CONSUMIDOR. São Paulo, v. 21, n. 82, p. 87-109, abr./jun. 2012.
- PROLA JÚNIOR, Carlos Humberto. Improbidade administrativa e o dano moral coletivo. BOLETIM CIENTÍFICO - ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. Brasília, v. 8, n. 30/31, p. 191-233, jan./dez. 2009.
- BROECKER, Amanda Fernandes Ferreira. O instituto do dano moral coletivo e o trabalho digno. JUSTIÇA DO TRABALHO. Porto Alegre, v. 29, n. 345, p. 40-54, set. 2012.
- BARBOSA, Fernanda Pereira. O dano moral coletivo no Direito do Trabalho. REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA. Uberlândia, v. 39, n. 2, p. 449-469, jul./dez. 2011.
- MARTINS, Melchíades Rodrigues. Dano moral coletivo - Demissões em massa - Ausência de negociação prévia - Dissídio coletivo posterior - Configuração. SUPLEMENTO TRABALHISTA LTR. São Paulo, v. 48, n. 133, p. 686, nov. 2011.
- COSTA, Marcelo Freire Sampaio. Dano moral coletivo trabalhista contra ente de direito público: Cabimento e estudo jurisprudencial. REVISTA DO DIREITO TRABALHISTA. Brasília, v. 18, n. 11, p. 18-23, nov. 2012.
- MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. O dano moral coletivo e o valor da sua reparação. REVISTA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Porto Alegre, v. 78, n. 4, p. 288-304, out./dez. 2012.
- MELLO, Amanda Bulgarelli de. A Lei de Cotas, a inclusão do portador de necessidades especiais e o justo descumprimento patronal. REVISTA DE DIREITO DO TRABALHO. São Paulo, v. 39, n. 149, p. 305-

318, jan./fev. 2013.

PINTO JÚNIOR, Amaury Rodrigues. A função social dissuasória da indenização por dano moral coletivo e sua incompatibilidade com a responsabilidade civil objetiva. JUSTIÇA DO TRABALHO. Porto Alegre, v. 30, n. 355, p. 19-35, jul. 2013.

BELMONTE, Alexandre Agra. Dosimetria do dano moral. REVISTA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Porto Alegre, v. 79, n. 2, p. 17-41, abr./jun. 2013.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Tutela Processual dos Direitos Humanos nas Relações de Trabalho. CADERNO DE DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA DA EMATRA XV/. Campinas - SP, v.01, n.06 (nov./dez.2005), p.199-224.

BELMONTE, Alexandre de Souza Agra; LEONARDO DIAS BORGES. Danos morais decorrentes da relação de trabalho. REVISTA LTR: Legislação do trabalho. São Paulo, v.70, n.2 (fev./2006), p.146-162.

MENDONÇA, Wagner da Mota Mendonça. Desemprego e dano moral coletivo. JTB: Jornal trabalhista Consulex. Brasília, v.22, n.1099 (dez./2005), p.4-6.

TEIXEIRA, João Carlos. A legislação de saúde do trabalhador aplicável e vigente no Brasil. CIÊNCIA JURÍDICA DO TRABALHO. Belo Horizonte, Mg, v.6, n.40 (jul./ago. 2003), p.129-147.

MELO, Nehemias Domingos de. Dano moral coletivo nas relações de consumo. INFORMATIVO JURÍDICO: In Consulex. Brasília, v.19, n.22 (jun./2005), p.4-6.

ANDRADE, André Gustavo C. de. A evolução do conceito de dano moral. REVISTA FORENSE. Rio de Janeiro, v.100, n.375 (set./out. 2004), p.3-26.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. Indenizações por danos morais coletivos. REVISTA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Porto Alegre, v. 80, n. 1, p. 212-224, jan./mar. 2014.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Dano ambiental potencial: uma realidade no direito brasileiro. REPERTÓRIO IOB DE JURISPRUDÊNCIA. São Paulo, v.3, n.16 (2ª quinz./ago. 1997), p.318.

ABREU, Lília Leonor; DEYSE JACQUELINE ZIMMERMANN. Trabalho escravo contemporâneo praticado no meio rural brasileiro. Abordagem sócio-jurídica. REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12. REGIÃO. Florianópolis, SC, v.12, n.17 (jan./jun. 2003), p.105-120.

BARBOSA, Fernanda Nunes; MULTEDO, Renata Vilela. Danos extrapatrimoniais coletivos. REVISTA DE DIREITO DO CONSUMIDOR. São Paulo, v. 23, n. 93, p. 29-45, maio/jun. 2014.

MARTINS, Melchíades Rodrigues. Dispensa coletiva de trabalhadores - Decisões do TST e de Tribunais trabalhistas. SUPLEMENTO TRABALHISTA LTR. São Paulo, v. 49, n. 140, p. 773-774, dez. 2013.

CAPÍTULO DE LIVRO

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. O direito geral de personalidade e o conceito de dano moral trabalhista. REVISTA ELETRÔNICA TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DO PARANÁ. Curitiba, v. 2, n. 21, p. 51-77, ago. 2013.

ROCHA, Afonso de Paula Pinheiro; ROCHA, Ludiana Carla Braga Façanha. Princípio da proibição da proteção deficiente e utilização da Lei n. 12529/2011 como parâmetros e para pedidos do Ministério Público do Trabalho. REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Brasília, v. 23, n. 45, p. 255-271, mar. 2013.

ADAMOVICH, Eduardo Henrique Raymundo Von. Há dano moral coletivo nas relações de trabalho? SUPLEMENTO TRABALHISTA LTR. São Paulo, v. 49, n. 134, p. 723-727, nov. 2013.

PAVELSKI, Ana Paula; ANDRADE, Luiz Gustavo de. Dano moral coletivo na jurisprudência. In: Gunther, Luiz Eduardo (coord.). DANO MORAL E DIREITOS FUNDAMENTAIS: uma abordagem multidisciplinar. Curitiba: Juruá, 2013. p. 233-250

PAVELSKI, Ana Paula; ANDRADE, Luiz Gustavo de. Dano moral coletivo na jurisprudência. In: Gunther, Luiz Eduardo (coord.). DANO MORAL E DIREITOS FUNDAMENTAIS. Curitiba: Juruá, 2013. p. 233-250

GOSDAL, Thereza Cristina. Dano moral coletivo trabalhista e o Novo Código Civil. In.: DALLEGRAVE NETO, José Affonso, 1965 - (coord.); GUNTHER, Luiz Eduardo. O IMPACTO DO NOVO CÓDIGO CIVIL NO DIREITO DO TRABALHO. São Paulo: LTr, 2003. p. 204-225

NORMAS PARA PUBLICAÇÃO – REVISTA ELETRÔNICA

Prezados autores,

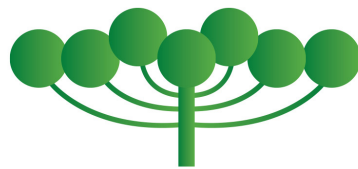
A Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Revista Científica de periodicidade mensal é divulgada exclusivamente por meio eletrônico a partir do site www.trt9.jus.br. Adota temática singular a cada edição e se destina a publicar artigos acórdãos, sentenças, condensa entendimentos jurisprudenciais sumulados ou organizados em orientações, resenhas, convida para publicação observadas as seguintes normas.



1. Os artigos ou decisões devem ser encaminhados à análise do Conselho Editorial, para o e-mail **revistaeletronica@trt9.jus.br**
2. Os artigos serão técnico-científicos, focados na área temática de cada edição específica, sendo divulgada a sequência dos temas eleitos pela Escola Judicial do TRT-9ª Região, mediante consulta;
3. Os artigos encaminhados à Revista Eletrônica devem estar digitados na versão do aplicativo Word, fonte Arial, corpo 12, espaçamento entrelinhas 1,5, modelo justificado, com títulos e subtítulos em maiúsculas alinhados à esquerda, em negrito. A primeira lauda conterá o título do artigo, nome, titulação completa do autor, referência acerca da publicação original ou sobre seu ineditismo e uma foto;
4. Os artigos encaminhados à publicação deverão ter de preferência entre 8 e 10 laudas, incluídas as referências bibliográficas. Os artigos conterão citações bibliográficas numeradas, notas de rodapé ordenadas e referências bibliográficas observarão normas vigentes da ABNT, reservando-se o Conselho Editorial da Revista Eletrônica o direito de adaptar eventuais inconsistências, além de estar autorizado a proceder revisões ortográficas, se existentes;
5. A publicação dos artigos não implicará remuneração a seus autores, que ao submeterem o texto à análise autorizam sua eventual publicação, sendo obrigação do Conselho Editorial informá-los assim que divulgada a Revista Eletrônica;
6. O envio de artigos ou decisões não pressupõe automática publicação, sendo sua efetiva adequação ao conteúdo temático de cada edição da Revista Eletrônica pertencente ao juízo crítico-científico do Conselho Editorial, orientado pelo Desembargador que organiza as pesquisas voltadas à publicação.
7. Dúvidas a respeito das normas para publicação serão dirimidas por e-mails encaminhados à revistaeletronica@trt9.jus.br

Respeitosamente.

CONSELHO EDITORIAL



TRTPR

ESCOLA JUDICIAL