

TUTELA COLETIVA ESPECÍFICA OU RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE: A INDENIZAÇÃO MORAL COLETIVA REVERTIDA PARA A PRÓPRIA COMUNIDADE LESADA

Resumo: Ao conhecer e julgar pedido de dano moral coletivo, é viável ao Juiz do Trabalho conceder a tutela coletiva específica ou determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento da obrigação descumprida. Dessa forma, presta atendimento direto aos lesados na região local do dano, seja por meio de obras (aplicação do art. 2º da Res. nº 154/2012-CNJ, inclusive no processo do trabalho), seja indiretamente, na forma de indenização, por intermédio de aporte financeiro preferencialmente a fundos municipais (como o FIA – Fundo da Infância e Adolescência). Trata-se de trabalho multi-institucional, em cooperação com outros poderes da República e ramos do Ministério Público, que maximiza o atendimento à finalidade do Estado brasileiro. É um desdobramento da dimensão política do Poder Judiciário na construção de uma sociedade mais justa, desenvolvida e igualitária.

RINALDI GUEDES RAPASSI

Juiz do Trabalho Substituto junto ao Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. Especializado em Direito Material e Processual do Trabalho e habilitado em Didática do Ensino Superior pela Universidade Presbiteriana Mackenzie – Brasília, especializado em Direito do Consumidor, Processos Coletivos e Direito Ambiental pela Escola Superior de Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção São Paulo.

No vasto território brasileiro, constata-se grande dificuldade de acesso à saúde de qualidade, à educação profícua e à segurança eficiente.

Por que isso acontece?

Há quem dê justificativa histórica para nossos problemas, é verdade¹.

Contudo, JOSUÉ DE CASTRO define com propriedade que *“o subdesenvolvimento é o produto da má utilização dos recursos naturais e humanos realizada de forma a não conduzir à expansão econômica e a impedir as mudanças sociais indispensáveis ao processo da integração dos grupos humanos subdesenvolvidos dentro de um sistema econômico integrado”* (sem destaque no original)².

Certamente, há espaço para que o Estado brasileiro seja mais eficiente em promover o desenvolvimento.

No que aqui nos interessa, o Estado não deve se limitar à punição dos infratores sem tentar adotar estratégias de prevenção e de orientação ou assegurar a preservação das vítimas. Como diagnosticou recentemente o sociólogo RENATO SÉRGIO DE LIMA, o Estado deve ter instituições fortes, que respeitem os direitos humanos e trabalhem de forma articulada. Mas, *“o modelo é esquizofrênico. Muitas vezes as polícias, o Ministério Público e o Judiciário trabalham em oposição uns aos outros”*³.

A responsabilidade não é só do Poder Executivo, ou do Legislativo. É do Estado como um todo e, pois, também do Poder Judiciário, além de parcela que cabe à própria sociedade (e das empresas nela inseridas).

1 Para ALFRED MARSHALL, no capítulo Cidadania e Classe Social do livro de T. H. MARSHALL, a própria condição de colônia em si já representou uma diferença gritante no desenvolvimento da cidadania no Brasil (MARSHALL, Thomas Humphrey. “Cidadania, classe social e status”. Rio de Janeiro: Zahar, 1967).

2 CASTRO, Josué de. “A explosão demográfica e a fome no mundo” in “Fome, um tema proibido”. Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 2003.

3 <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1185985-criticas-a-gestao-da-seguranca-marcam-debate-sobre-violencia.shtml>, acesso em 17/11/2012.

Atentemos que o Juiz é um agente político. E o Juiz do Trabalho, um agente político que tem especial conhecimento dos problemas sociais brasileiros. Por isso, pode e deve fazer uso de seu poder constitucional, da forma mais ampla que estiver ao seu alcance, a fim de fomentar o desenvolvimento e de forma a suprir algumas carências sociais importantes.

Em outras palavras, é dever primeiro do magistrado procurar atender às metas institucionais tradicionais. Mas, além disso, não há de descurar-se da qualidade do seu trabalho, traduzida na responsabilidade social de suas decisões, de modo a zelar sempre pela boa imagem da magistratura. Isso inclui manter a consciência de que pode utilizar-se das faculdades processuais para a realização do bem-estar social. Postergar a reparação do dano coletivo pelo envio de recursos financeiros ao FAT é delegar a solução efetiva ao Poder Executivo para um futuro incerto e sem os mesmos controles a que se submete a decisão judicial.

Segundo jurista português BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS, "*nós, integrantes do sistema de Justiça, não podemos resolver toda a injustiça, mas, se não fizermos a nossa cota-parte na redução da injustiça, de duas, uma: ou seremos ostracizados pela população ou então nos tornaremos uma instituição irrelevante*"⁴.

E, ainda, vale lembrar a ideia de *juiz-Hércules*, uma metáfora utilizada por RONALD DWORKIN em suas obras sobre filosofia do direito para demonstrar as qualidades excepcionais, quase divinas, do juiz que toma a melhor decisão em cada caso⁵. O jusfilósofo descreve o juiz ideal como aquele dotado de sabedoria e paciência sobre-humanas - capaz de desenvolver uma teoria política completa ao se deparar com um caso difícil, pois sua decisão não deve limitar-se a estar de acordo com o Direito, mas ser simultaneamente justificável do ponto de vista da moralidade política.

Em suma, como o Poder Judiciário pode entregar plenamente a tutela específica ou equivalente, buscada no processo, e, ao mesmo tempo, aumentar o apoio ao desenvolvimento, inclusive no interior dos estados?

Como firme resposta a essa questão, em 23 de novembro de 2012, a Plenária da 1ª Semana Institucional do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região aprovou⁶ tese deste autor, resumida na seguinte ementa:

DANO MORAL COLETIVO. INDENIZAÇÃO. REVERSÃO PREFERENCIAL PARA O LOCAL DO DANO. APLICAÇÃO DO ART. 2º DA RES. Nº 154/2012-CNJ⁷ NO PROCESSO DO TRABALHO. OFÍCIOS AO MPT E AO MP-BA.

A propositura do tema foi resultado de curiosa sequência de fatos, que resumo a seguir.

Em dezembro de 2011, o *I Congresso de Segurança Interinstitucional do Oeste da Bahia*⁸, de cuja organização participei, culminou com a aprovação de 12 metas para a região, entre as quais a 9ª, que, em síntese, apontava para a urgência de construção ou de reparação de cadeias, casas de custódias junto a delegacias da Polícia Civil. A corroborar a urgência dessa meta regional, recorde-se que o Brasil está sendo processado na Organização dos Estados Americanos por ter cadeias em péssimas condições de vida⁹ e o próprio Ministro da Justiça afirmou publicamente que preferiria morrer, a ser preso por longo período nas cadeias comuns do nosso País¹⁰.

4 http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=21924%3Asociologo-defende-responsabilidade-dos-tribunais-sobre-a-democracia&catid=223%3Acnj&Itemid=583, acesso em 17/11/2012.

5 DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002, pp. 164-203.

6 http://www.trt5.jus.br/default.asp?pagina=noticiaSelecionada&id_noticia=25209, acesso em 30/11/2012.

7 Até o momento da redação deste artigo não existia nenhum ato normativo do CSJT a orientar os juízes trabalhistas a respeito da matéria. Assim, propus ao Conselho Superior que cogitasse da edição de ato normativo, em processo que recebeu o número CSJT-AN-2242-53.2013.5.90.0000 (Rel. Cons. ALOYSIO CORRÊA DA VEIGA).

8 <http://www.amatra5.org.br/noticias.asp?ID=205>, acesso em 17/11/2012.

9 <http://www.cidh.oas.org/Comunicados/Port/22.11port.htm> e <http://www.cidh.oas.org/countryrep/brazil-port/Cap%204%20.htm>, acesso em 30/11/2012.

10 <http://ambito-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/100187069/ministros-do-stf-criticam-sistema-prisional-brasileiro>, acesso em 30/11/2012.

Em março de 2012, homologuei acordo no curso de uma ação civil pública (ACP-0000410-02.2011.5.05.0651), inicialmente fixando compensação em pecúnia por dano moral coletivo, no montante de R\$205.000,00, a ser revertida em prol daquela mesma meta: a construção ou a reforma de cadeias públicas, conforme o caso, em quatro municípios da região (Bom Jesus da Lapa, Sítio do Mato, Santa Maria da Vitória e Correntina).

Algum tempo depois e diante da dificuldade do estado em realizar as obras na celeridade e eficiência pretendidas, foi obtido um novo acordo, em que a empresa, mesmo já tendo quitado sua obrigação de pagar fixada originalmente, aceitou submeter-se a novo e difícil encargo: realizar todas as quatro obras com seus próprios recursos e seguindo projetos e cronograma preparados pela Secretaria de Segurança Pública do Estado da Bahia.

Não houve a restituição, inicialmente, do dinheiro que a empresa já depositara à disposição do Juízo. Apenas no final da tarefa e após todas as fiscalizações, os valores originais poderão ser ressarcidos.

Por isso, com a aceitação em fazer o segundo acordo, infere-se que a empresa buscou demonstrar coerência com suas alegações de responsabilidade social para comunidades na região e em outros locais, espelhada na construção de escolas rurais que já havia entregue a algumas prefeituras.

A obra está em execução e já apresenta excelentes resultados. O cronograma aponta a conclusão para o primeiro semestre de 2013. Há constante fiscalização da Justiça criminal, do MP/BA, do MPT e das empresas que figuraram como parte na ação civil pública.

A proposição desse segundo pacto fundou-se na inabalável crença do Juízo de que as empresas e os indivíduos que compõem a sociedade têm significativo interesse no desenvolvimento socioeconômico de sua região, além, é claro, do próprio Estado (Ministério Público, Justiça do Trabalho, governo do estado, governos municipais) e das instituições sociais que acompanharam presencialmente as audiências (conselhos municipais de segurança, OAB etc.).

No caso específico, a crença foi confirmada no momento da anuência da empresa acionada em suportar novas e dificultosas obrigações, dificilmente aceitáveis para um olhar mais apressado.

O raciocínio contrário também é verdadeiro: saber da destinação de indenizações em pecúnia para fundos federais, a recheiar cofres públicos distantes do local originário da lesão, é a causa da repulsa que muitos sentem ao se deparar com ações civis públicas. Além, é claro, da ainda inadequada sistemática estatística, que não valorizar o trabalho em processos coletivos, mas o iguala a uma simples causa individual que tramite sob o rito sumaríssimo.

Do ponto de vista processual, convém atentar que o Estado liberal do final do século XIX aplicava de forma neutra e indiferente as regras, por força da exacerbada importância que então se dava aos princípios da igualdade formal e da mais ampla liberdade individual. A legislação clássica objetivava precipuamente as tutelas meramente declaratórias e as ressarcitórias.

Já o direito processual contemporâneo permite ao magistrado a aplicação da modalidade processual mais adequada ao caso, respeitado o livre convencimento motivado.

Com efeito, os direitos fundamentais previstos na Constituição podem ser efetivados por intermédio do processo, se o jurisdicionado demandar em juízo. Por isso, cabe ao legislador criar normas processuais adequadas à satisfação desses direitos materiais. Contudo, é humanamente impossível prever todas as situações fáticas na lei, razão pela qual os códigos, não raramente, ou são omissos ou contêm as chamadas "cláusulas gerais", que são formulas mais genéricas a permitir ao intérprete (e, sobretudo, ao agente político) a adequação ao caso concreto.

Cabe, pois, ao juiz extrair a máxima efetividade das técnicas processuais, podendo, para tanto, lançar mão da tutela específica (*ou determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento da obrigação descumprida*), ou a inibitória, para somente após, optar por uma compensação pecuniária. É mais consentâneo ao preceito constitucional beneficiar sempre a região originária do dano coletivo, só deixando para última hipótese a destinação de recursos a algum fundo

estadual ou, mais remotamente, federal.

Em outras palavras, visando ao máximo de efetividade, o juiz pode valorizar a tutela específica em prol do local do dano e evitar a destinação de recursos a fundos federais, como FAT¹¹, para que, com sua decisão, não termine por, incongruente, haurir ainda mais a economia de um local recém empobrecido pela ocorrência do dano coletivo¹².

Destaco tratar-se de atividade típica jurisdicional, porque desdobramento da tarefa processual de decidir qual a tutela específica objeto da condenação, ou onde aplicar o valor da indenização determinada na sentença. Por isso, a destinação de recursos à própria região lesada é tão relevante.

Nesse passo, destaco o auspicioso advento, em julho de 2012, da Resolução nº 154 do CNJ. Entendo-a plenamente aplicável, por analogia, ao processo do trabalho.

É possível, pois, fomentar projetos multi-institucionais¹³, em parceria do Judiciário com outros órgãos do Estado (inclusive outros ramos da própria Justiça, CNJ etc.), visando, por exemplo, à inclusão de jovens no mercado de trabalho e ao tratamento de dependentes de drogas, o que poderá refletir na melhoria da segurança institucional da Justiça (seus usuários, servidores e juízes).

Tudo deve ser feito da forma mais científica e transparente possível, já que as decisões judiciais estão sob constante crivo do respectivo Tribunal, da Corregedoria Regional, da Corregedoria-Geral, do STF, do TST/STJ/STM, do CNJ, do CSJT, da imprensa, da OAB, do MPT, do MP Estadual, das partes e até mesmo dos próprios colegas. Além disso, o magistrado deve agir, sempre que possível, junto com outros agentes políticos e representantes de instituições democráticas da sociedade, para aumentar as garantias de lisura e de efetividade.

Alternativamente, é viável a destinação de recursos depositados à disposição do Juízo em decorrência de indenização moral coletiva ao *FIA - Fundo da Infância e Adolescência*¹⁴, porque se trata de um

11 Ressalvo, porém, minha respeitosa opinião de que a prática de fortalecer o FAT foi efetivamente útil em um período que o fundo federal ainda era frágil, para que se estabilizasse. Entretanto, hoje tem fonte própria e suficiente de recursos. Note-se, por exemplo, que o patrimônio financeiro do FAT terminou 2011 em R\$185,4 bilhões e não há atualmente como o Codefat utilizar todo esse valor, por falta de projetos (<http://www.valor.com.br/brasil/2686822/uso-do-fat-para-qualificacao-caiu-46-no-ano-passado>, acesso em 17/11/2012).

12 Em 4/7/2012 e nesse sentido, o Excelentíssimo Ministro JOÃO ORESTE DALAZEN Presidente do Tribunal Superior do Trabalho concedeu medida liminar em ação cautelar em recurso de revista nos processos nºs TST-Caulnom-6981-06.2012.5.00.0000 e TST-Caulnom-7001-94.2012.5.00.0000, porquanto, entre outros fundamentos, "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. (...) 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.". Ressalto os ingentes e verdadeiramente hercúleos esforços da Excelentíssima Juíza do Trabalho MARIA INÊS TARGA nas inúmeras e constantes tentativas de conciliação, inclusive visando à reversão da quantia em prol da comunidade de onde originou o dano.

13 A ideia inspira-se na filosofia que embasa o programa TJC - Trabalho, Justiça e Cidadania, ao congrega diversas instituições da sociedade para alcançar um bem comum, com apoio da população e maior segurança dos usuários, servidores e membros da magistratura. Outro bom exemplo de sinergia dos órgãos do Estado vem da cidade do Rio de Janeiro, que sofria há muito tempo com a insegurança pública. Somente quando se intensificaram, simultaneamente, esforços dos diversos ramos dos Poderes municipais, do Estado membro e da União, inclusive do Poder Judiciário e diversas instituições civis e militares, obteve-se sucesso na pacificação e desenvolvimento socioeconômico de comunidades carentes como a Rocinha. E, mesmo após o primeiro período, mais crítico, iniciativas conjuntas permitiram o fornecimento e a continuidade de outros serviços públicos, não só aqueles ligados à segurança.

14 MODELO DE DESPACHO:

"1. Vistos etc.

2. DETERMINO, com fulcro nos arts. 227 da CRFB, 88, IV, do ECA, e 2º da Res. 154/CNJ, este por analogia, que o montante depositado à disposição do Juízo (fls. x) seja dividido em três em partes iguais e CADA UMA DELAS SEJA DEPOSITADA em favor dos respectivos FIA – Fundo para a Infância e Adolescência dos municípios de __, __ e __.

3. OFICIE-SE aos respectivos CMDCA – Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente, a fim de que INFORMEM, EM 10 DIAS, o número da conta do FIA que deverá receber o depósito e para que PRESTEM CONTAS da utilização

fundo **municipal** previsto no ECA, art. 88, IV, e administrado pelo Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente. Onde não ainda tiver sido criado, a simples determinação de depósito é um ótimo impulso para que passe a existir e vir a melhorar a educação, a saúde e a segurança de crianças e adolescentes nas cidades e, por consequência, de suas famílias.

Nesse particular, registro que o Ministério Público estadual tem ajuizado ação civil pública para, se necessário, criar o FIA em cada um dos municípios beneficiados pela decisão oficial. Por isso, convém enviar cópia da decisão ao MP do respectivo estado. Isso significa também mais um ganho institucional: trabalhar em excelente parceria com o Ministério Público, seja para viabilizar a aplicação de recursos, seja para contar com sua fiscalização.

Há também os fundos **estaduais**. Nesse aspecto, reformulo pensamento anterior, em razão de uma indesejável centralização (e, note-se, delegada ao Poder Executivo), com possível aplicação em atividade distante do local do dano. Penso que os fundos estaduais não têm o mesmo mérito de um fundo municipal, bem mais próximo ao local da lesão, passível, inclusive, de uma fiscalização mais direta e efetiva por parte dos interessados. De toda forma, vale ressaltar que, para fomentar diretamente projetos laborais no âmbito de um estado membro, foi criado o *Fundo* estadual baiano *de Promoção do Trabalho Decente - Funtrad* (Lei estadual n.º 12.356/11), que visa à captação, repasse e aplicação dos recursos para custear as políticas públicas destinadas a gerar mais e melhores empregos, com igualdade de oportunidades e de tratamento, além de combater os trabalhos infantil e escravo.

Pode-se compensar pecuniariamente, ainda, diretamente, entidades cadastradas juntos aos MP, ao MPT e aos órgãos estaduais, como a *CEAPA - Central de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas* (<http://www.seap.ba.gov.br/index.php/ceapa>), consideradas oficialmente habilitadas para receberem doações advindas de processos judiciais.

Com isso, é viável enviar recursos para instituições que cuidam de deficientes, menores, drogados¹⁵ ou idosos, por exemplo. Há também hospitais públicos que se pode apoiar (com a doação direta de aparelhos como tomógrafos, ou para diálise, sobretudo em municípios distantes dos centros de tratamento).

Além disso, sabemos que o papel das universidades e institutos científico-tecnológicos públicos vai além de fornecer mão de obra qualificada para o mercado de trabalho. As possibilidades de interação entre universidades e empresas se expandem na medida em que a Justiça eventualmente decida apoiar a geração de conhecimento, para que essas instituições e o país não se distanciem das tecnologias de ponta disponíveis nos países mais desenvolvidos, e em alguns casos, possa estar à frente na produção dessas tecnologias. Pode-se, por exemplo, consultar formalmente a Secretaria de Inovação do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, para indicação da instituição a receber a doação.

Essa mudança de rumos nas decisões judiciais é ainda mais urgente e oportuna quando se considera que, na seara trabalhista, há significativa tendência de aumento no número das ações civis públicas, cujo rol de legitimados é cada vez mais amplo¹⁶, graças à acertada nova redação dada pelo TST à sua OJSBDI2-130, que reza:

130. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. LOCAL DO DANO. LEI N.º 7.347/1985, ART. 2.º. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ART. 93 (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) – Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012
I – A competência para a Ação Civil Pública fixa-se pela extensão do dano.
II – Em caso de dano de abrangência regional, que atinja cidades sujeitas à jurisdição de

do recurso.

4. COMUNIQUE-SE o Ministério Público estadual junto a cada um dos municípios beneficiados, com cópia deste despacho (ao qual confiro FORÇA DE OFÍCIO), para que FISCALIZE como entender de direito. Registro por parte deste Juízo as homenagens de estilo.

5. INTIME-SE PESSOALMENTE o Ministério Público do Trabalho, autorizada a ciência desde logo pelo modo mais célere (fac-símile e telefone, certificando-se)."

15 Veja: www.onu.org.br/programa-da-onu-seguranca-com-cidadania-apoia-oficina-contra-drogas-para-jovens-na-bahia, acerca de ação multi-institucional do Programa Conjunto da ONU Segurança com Cidadania, em Lauro de Freitas, BA.

16 Arts. 8, III/CRFB, 513, "a"/CLT, 91/CDC, 5º, V, "a" e "b", e 21/LACP; 129/CRFB e 83, III/LC-75/93; cancelamento da SUM-310/TST.

mais de uma Vara do Trabalho, a competência será de qualquer das varas das localidades atingidas, ainda que vinculadas a Tribunais Regionais do Trabalho distintos.

III – Em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a Ação Civil Pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho.

IV – Estará prevento o juízo a que a primeira ação houver sido distribuída.

Paralelamente, convém também destacar outra prática que tem se mostrado positiva. Ao se homologar um acordo em que uma ou várias entidades sejam beneficiadas com a destinação de recursos financeiros, pode-se impor às beneficiadas a simples assunção de um compromisso formal e expresso, antes do repasse de valores, de adotar práticas contra a corrupção. Trata-se de mais um óbice a eventuais desvios, ainda que de cunho ético, mas que tem sido bem recomendado por organismos internacionais e já adotado, no Brasil, por entidades respeitadas, como o Instituto Ayrton Senna.

É muito bom ouvir de pessoas insuspeitas da comunidade um agradecimento à Justiça, principalmente por uma ação da qual tenhamos participado como profissionais. O reconhecimento espontâneo, verdadeiro, é parte importante da realização profissional de todo ser humano.

Imaginemos, pois, que os magistrados, advogados, promotores, procuradores, com a inestimável ajuda dos servidores e o interesse das partes, podem contribuir localmente para que suas regiões se tornem mais prósperas e pujantes. E, mais que isso, que se intensifiquem as ações entre as instituições republicanas e, dessas, com as organizações da sociedade e os cidadãos, a fim de se atingir maior e significativo desenvolvimento socioeconômico.