

**REVISTA
DO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**

FUNDADA EM 1991



COMISSÃO EDITORIAL

Maria Aparecida Gugel
Márcia Raphanelli de Brito
Antonio Luiz Teixeira Mendes
Cristiano Paixão Araujo Pinto

Secretária: Anamaria Damasceno Corrêa

**MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**

REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

EDITADA PELA LTr EDITORA, EM CONVÊNIO
COM A PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO
E COM A ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS
PROCURADORES DO TRABALHO

OS ARTIGOS PUBLICADOS SÃO DE
RESPONSABILIDADE DOS SEUS AUTORES

REV. MPT — BRASÍLIA, ANO XI — Nº 22 — SETEMBRO 2001

Redação
Procuradoria-Geral do Trabalho

S.A.S. Quadra 4, Bloco L — 9º andar — sala 901
CEP 70070-900 — Brasília — DF
Telefone: (061) 314-8912 — FAX (061) 225-0984
e-mail: revista@pgt.mpt.gov.br

Revista do Ministério Público do Trabalho / Procuradoria-Geral do Trabalho — Ano 1, n. 1 (mar., 1991) — Brasília: Procuradoria-Geral do Trabalho, 1991 — v. Semestral.

1. Direito do Trabalho. 2. Justiça do Trabalho. I. Procuradoria-Geral do Trabalho (Brasil).

CDD 341.6

(Cód. 2364.2)

© Todos os direitos reservados



EDITORA LTDA.

*Rua Apa, 165 - CEP 01201-904 - Fone (11) 3826-2788 - Fax (11) 3826-9180
São Paulo, SP - Brasil - www.ltr.com.br*

Janeiro, 2002

SUMÁRIO

| | |
|--------------------|---|
| APRESENTAÇÃO | 7 |
|--------------------|---|

ESTUDOS

| | |
|---|----|
| O MINISTÉRIO PÚBLICO E A PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA | |
| Hugo Nigro Mazzilli | 11 |
| ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE A CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO | |
| Rogério Rodriguez Fernandez Filho | 24 |
| A DISCRIMINAÇÃO DO TRABALHADOR PORTADOR DO VÍRUS HIV/AIDS NO EMPREGO E SEU DIREITO À REINTEGRAÇÃO | |
| Elisa Maria Brant de Carvalho Malta e Vera Lúcia Carlos | 46 |
| O MPT E A INSERÇÃO DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA NO MERCADO DE TRABALHO: IMPORTÂNCIA DA FISCALIZAÇÃO RELATIVA ÀS PESSOAS APRESENTADAS COMO DEFICIENTES PELA EMPRESA — O CASO DE SURDEZ | |
| Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes Revisto por Geraldo Celso Rocha | 60 |
| OTRA MANIFESTACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE GÉNERO: RETRIBUCIÓN DESIGUAL E IGUAL VALOR DE LOS TRABAJOS | |
| Koldo Mikel Santiago Redondo | 71 |
| A NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM NÍVEL SUPRANACIONAL: UM MARCO PARA O MERCOSUL | |
| Aroldo Lenza | 78 |
| TRANSAÇÃO | |
| Francisco Antonio de Oliveira | 89 |

INQUÉRITOS, TERMOS DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA, AÇÕES E DEMAIS ATIVIDADES

| | |
|--|-----|
| Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta — Trabalho Portuário — Escalação de Trabalhadores Avulsos pelo OGMO (PRT 6ª Região) | 111 |
| Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta — Trabalho Infantil — Lixões e Aterros Sanitários — Proibição (PRT 9ª Região) | 115 |

| | |
|---|-----|
| Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta — Discriminação — Exigência de Atestados (PRT 9ª Região) | 118 |
| Ação Civil Pública — Trabalho em Plataformas Marítimas — Liminar Concedida por Juiz Federal (PRT 1ª Região) | 120 |
| Ação Civil Pública — Cooperativa — Fornecimento Irregular de Mão-de-Obra (PRT 2ª Região) | 125 |
| Ação Cautelar de Busca e Apreensão — Comercialização de “Listas Negras” — Discriminação de Trabalhadores (PRT 9ª Região) | 146 |
| Ação Civil Pública — Direito de Punir e Demitir Trabalhadores — Abuso (PRT 9ª Região) | 154 |
| Ação Civil Pública — Terceirização de Serviços Bancários — Caixa Econômica Federal (PRT 10ª Região) | 179 |
| Ação Civil Pública — Contratação Irregular de Trabalhadores — Banco em Liquidação (PRT 14ª Região)..... | 238 |
| Ação Civil Coletiva — Segurança e Saúde do Trabalhador — Requisitos para Concessão de Aposentadoria Especial (PRT 15ª Região) | 267 |
| Ação Civil Pública — Segurança e Saúde do Trabalhador (PRT 15ª Região) | 274 |
| Ação Civil Pública — Cooperativa Fraudulenta (PRT 18ª Região) | 291 |

JURISPRUDÊNCIA

| | |
|--|------------|
| Ministério Público — Legitimidade — Defesa de Interesses Difusos, Coletivos e Homogêneos (STF) | 323 |
| Ministério Público do Trabalho — Ação Proposta por Menor — Intervenção Obrigatória — Nulidade Processual (TST) | 346 |
| Ação Civil Pública — Aprendizagem (TRT 2ª Região) | 349 |
| Ministério Público do Trabalho — Intimação Pessoal — Ausência — Reclamação Correicional (TRT 8ª Região) | 352 |
| Ação Civil Pública — Legitimidade do MPT — Defesa de Interesses Individuais Homogêneos (TRT 10ª Região) | 356 |
| Ação Civil Pública — Descontos Salariais — Furto — Ilícitude (TRT 10ª Região) | 361 |
| Ação Civil Pública — Terceirização Ilegal — Caixa Econômica Federal (TRT 15ª Região) | 364 |
| Contravenção Penal — Inobservância de Normas de Saúde e Segurança do Trabalho (TACrim/SP) | 367 |
| MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO | 377 |

APRESENTAÇÃO

A Comissão Editorial tem a honra de receber e fazer publicar estudos de renomados juristas. Nessa Revista n. 22 apresenta o Professor Hugo Nigro Mazzilli que traz à comunidade jurídica a evolução da legislação e as atribuições institucionais do Ministério Público para a proteção da pessoa portadora de deficiência; o Professor da Universidade do País Basco Koldo Mikel Santiago Redondo que em elaborado comentário discorre sobre a discriminação de gênero e o Juiz do TRT/SP Francisco Antonio de Oliveira, abordando minuciosamente a questão da transação na Justiça do Trabalho.

A produção jurídica dos Membros do Ministério Público do Trabalho é a base desse meio de comunicação institucional, o que aqui é constatado pelos inéditos artigos dos Procuradores: Rogério Rodriguez Fernandez Filho, acerca da Câmara de Coordenação e Revisão; Elisa Malta e Vera Lúcia Carlos sobre a discriminação do trabalhador portador de HIV; Cristiane Lopes com esclarecimentos técnicos quanto à caracterização do portador de deficiência auditiva e Aroldo Lenza sobre negociação coletiva internacional.

As peças elaboradas a partir das investigações feitas e voltadas para a restauração dos interesses transindividuais dos trabalhadores, com as respectivas respostas judiciais, assim como a jurisprudência dos Tribunais são particularmente inovadoras. Chama-se a atenção dos leitores para o inteiro teor do acórdão do STF que trata da legitimidade do Ministério Público para a defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, além de inédita condenação criminal do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo por inobservância de normas de saúde e segurança do trabalho.

A Comissão Editorial deseja bom aproveitamento da Revista.

ESTUDOS

**O MINISTÉRIO PÚBLICO
E A PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA (*)**

*Hugo Nigro Mazzilli (**)*

INTRODUÇÃO

Desde a raiz dos tempos, faz parte da própria condição do ser humano conviver com limitações próprias ou alheias, tanto na área sensorial, motora, intelectual, funcional, orgânica, comportamental ou de personalidade.

Na verdade, constituem contingente muito expressivo da sociedade as pessoas que ostentam alguma forma de limitação, seja congênita ou adquirida⁽¹⁾. As guerras, a subnutrição, o subdesenvolvimento social e econômico, os acidentes ecológicos, pessoais, de trânsito ou do trabalho, o uso indevido de drogas e a falta de uma política pré-natal ou sanitária adequada — tudo isso contribui para o surgimento de diversas limitações ao ser humano, limitações essas que, infelizmente, acabam tornando-se verdadeiras *condições marginalizantes* dos indivíduos, afastando-os de uma vida pessoal e social na sua plenitude.

Esse afastamento dá-se basicamente ora em decorrência da própria impossibilidade material do exercício de certas atividades, ora — e aqui está o mais grave e menos compreensível —, em decorrência de inadmissíveis preconceitos de toda a espécie que a sociedade ostenta em detrimento de alguns de seus próprios membros.

(*) Conferência de abertura do I Seminário Internacional "Pessoa Portadora de Deficiência — Trabalhador Eficiente", promovido pelo Ministério Público do Trabalho, no Salão Nobre da Faculdade de Direito da USP (4.4.01, São Paulo).

(**) Advogado, Consultor Jurídico, Professor da Escola Superior do Ministério Público (SP), membro da Comissão Especial de Direitos e Defesa dos Interesses Jurídicos de Deficientes da Ordem dos Advogados do Brasil — Seção de São Paulo, autor de diversos livros jurídicos, sendo Procurador de Justiça aposentado no Ministério Público do Estado de São Paulo.

(1) Calcula-se em torno de 10% esse contingente (cf. Silva, Otto Marques da, *A epopéia ignorada — a pessoa deficiente na história do mundo de ontem e de hoje*, ed. Sociedade Beneficente São Camilo, S. Paulo, 1987, p. 19).

Enquanto é compreensível que, no estágio atual de nossa ciência, por exemplo, uma pessoa surda não consiga desfrutar de uma música, ao mesmo tempo é incompreensível, é inaceitável, é criminoso mesmo que uma pessoa portadora de uma deficiência qualquer seja impedida do acesso a bens da vida que em nada dependem de sua limitação natural. E isso porque — ainda que portadora de qualquer deficiência, de qualquer natureza — a pessoa jamais tem diminuída, em proporção mínima que seja, sua dignidade de ser humano. Para esse fim, a pessoa, ainda que porte qualquer limitação, é sempre uma pessoa inteira, é sempre uma pessoa digna, é sempre uma pessoa merecedora de todo o respeito, amor e dignidade como qualquer outro ser humano.

A Humanidade sempre conviveu com a existência de pessoas com limitações de toda a natureza, nem sempre tratando-as de forma adequada. De qualquer forma, porém, é bem sabido que não vem de hoje a preocupação da sociedade para com as pessoas que ostentem alguma forma de deficiência. Mas, sem dúvida, não deixa de ser relativamente recente a melhor conscientização social e jurídica do problema.

De maneira mais intensa, a primeira atenção da comunidade internacional ocorreu quando a Organização das Nações Unidas (ONU) se voltou para a reabilitação de pessoas que a guerra tornara deficientes — não só os militares como também as vítimas civis — fenômeno este que se acentuou depois da II Grande Guerra Mundial. Mas é evidente que o campo das deficiências mentais, sensoriais, orgânicas, comportamentais e sociais é muito maior, extremamente mais amplo do que o das pessoas mutiladas pelas guerras. Com efeito, as deficiências podem decorrer de vários fatores, como vimos, inclusive em doenças, de idade avançada e outras tantas causas...

Assim foi que, em 1971, a Assembléia Geral da ONU aprovou, em resolução, a Declaração dos Direitos das Pessoas com Retardo Mental. Em 9 de dezembro de 1975, aprovou ainda a Res. XXX/3.447, consistente na Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes.

A seguir, 1981 foi declarado *O Ano Internacional das Pessoas Deficientes*, o que permitiu acentuar a preocupação mundial com a questão.

No Brasil, a Constituição de 1988 não destoou da evolução que se operava a respeito, de forma que a Lei Maior dedicou diversos de seus dispositivos à proteção das pessoas portadoras de deficiência. Foi seguida pela Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, que, entre outros pontos, disciplinou o apoio às pessoas portadoras de deficiência e sua integração social, bem como instituiu ainda a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas.

Ora, segundo a já citada Resolução XXX/3.447, consistente Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes, passou-se corretamente a admitir uma conceituação de deficiência de forma bastante abrangente, pois:

“O termo *peessoas deficientes* refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais.”

Sendo tão vasto o campo que abrange as deficiências humanas, estudos recentes têm mostrado que o contingente atingido supera a quantidade enorme de dez por cento da população mundial...

Já anotamos serem inúmeras as *condições marginalizantes*, como, entre outros, os desvios intelectuais, motores, sensoriais, funcionais, orgânicos, de personalidade, sociais, além de condições que podem chegar para todos, como as decorrentes da idade avançada. São marginalizadas pessoas em razão do sexo, da raça e, ainda, em função de inúmeros outros preconceitos. Tornam-se objeto de preocupação social e jurídica, portanto, não só as pessoas portadoras de deficiência física ou mental, propriamente consideradas, mas até mesmo as pessoas que são socialmente marginalizadas e passam a sofrer qualquer forma de restrição ou de discriminação (quer em virtude da avançada condição etária, quer por força da estatura ou em decorrência até da própria aparência física, ou qualquer outro motivo subalterno).

O PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Como bem acentuou *Anacleto de Oliveira Faria*, “faz-se mister esclarecer o conceito de igualdade, para que sua aplicação possa cada vez se tornar mais efetiva, impedindo-se não só as distorções como as falsas reivindicações em nome do referido princípio”⁽²⁾.

Ora, no que diz respeito às pessoas portadoras de deficiência de qualquer natureza, o objetivo da lei é semelhante, quando procura compensar aquele que suporta um tipo de limitação física ou psíquica, ou de qualquer outra natureza, ao conferir-lhe maior proteção jurídica.

Assim, como exemplo, o verdadeiro princípio de isonomia consistiria em conceder mais tempo, num concurso, ao candidato que tenha problema motor, justamente para igualá-lo aos demais candidatos no que diz respeito à oportunidade de acesso ao cargo, cujo preenchimento dependesse dos conhecimentos e não da velocidade de execução da prova escrita. Ao revés, antes da Constituição de 1988, de constitucionalidade duvidosa, para

(2) *Do princípio da igualdade jurídica*, Ed. Rev. dos Tribunais, 1973, p. 268.

dizer o mínimo, nos pareceram dispositivos legais que, ainda que sob nobre inspiração, procuraram proteger pessoas portadoras de deficiência em áreas onde a sua deficiência necessariamente poderia não inspirar cuidados. Como exemplo, que, entretanto, é agora expressamente permitido pela Constituição Federal, teríamos a isenção de preços de transportes coletivos a idosos, quando a deficiência destes pode não ser econômica. Mais sentido, evidentemente, teria a isenção de preço aos economicamente necessitados: nisto sim consistiria a correta aplicação do verdadeiro princípio da igualdade. Entretanto, a própria Constituição de 1988 resolveu conceder gratuidade às pessoas de mais de sessenta e cinco anos dos transportes coletivos urbanos, sejam ou não necessitadas economicamente (art. 230, § 2º)...

O certo, porém, é verificar se há justificativa racional, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador escolhido, conferir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada⁽³⁾.

É preciso, pois, compreender que o verdadeiro sentido da isonomia, constitucionalmente assegurada, é tratar diferentemente os desiguais, na medida em que se busque compensar juridicamente a desigualdade, igualando-os em oportunidades. Assim é que se explica a especial proteção que a lei confere a algumas pessoas, como ao incapaz e ao ausente, o que ora lembramos apenas a título de analogia. Segundo *Couture*, para assegurar a igualdade constitucionalmente prevista, existe o curador especial, que busca um equilíbrio processual não meramente aritmético, mas fundado na razoável igualdade entre as possibilidades de exercício de ação e defesa⁽⁴⁾. Da mesma forma, para compensar a deficiência fática de que sofrem os incapazes (que, justamente em vista da incapacidade, não podem dispor de seus interesses), e que também ostentam os ausentes (que, justamente pela ausência, não podem melhor defender seus próprios interesses), a lei assegura, em seu favor, medidas protetivas visando a suprir essa deficiência fática que os impede de pessoalmente assumir a defesa de seus próprios interesses. Está aí o traço protetivo que cria uma desigualdade jurídica, para compensar uma desigualdade fática.

De certa forma, a necessidade de um sistema de proteção especial deve, pois, ultrapassar os incapazes e ausentes, para alcançar todo tipo de pessoa que sofra de alguma forma acentuada de limitação ou inferioridade, ou seja, deve cobrir não apenas as hipóteses clássicas dos incapazes e acidentados do trabalho, mas as de todas as pessoas que ostentem alguma forma grave de deficiência.

(3) Melo, Celso Antônio Bandeira de, *O Controle Jurídico do Princípio da Igualdade*, São Paulo, Ed. Rev. dos Tribunais, 1978, p. 28.

(4) Couture, *Fundamentos del derecho procesal civil*, 1968, p.185.

O MINISTÉRIO PÚBLICO E A PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA

Foi nestas duas últimas décadas que o Ministério Público brasileiro começou a preocupar-se de forma mais especial com a defesa das pessoas portadoras de deficiência⁽⁵⁾.

Mas exatamente *como* e *quando* foi que o Ministério Público brasileiro começou efetivamente a exercer a proteção jurídica da pessoa portadora de deficiência?

Já muito antes de ingressar nessa nova área de atuação funcional, de há muito o Ministério Público brasileiro detinha tradicionais formas de atuação na defesa de certas pessoas atingidas por alguma forma de hipossuficiência: é o que se dava quando já atuava em proteção aos incapazes (art. 82, inc. I, do CPC), aos acidentados do trabalho (art. 82, III, do CPC), aos trabalhadores em geral (art. 17 da Lei n. 5.584, de 26 de julho de 1970), aos indígenas (art. 6º, inc. III, do C. Civil, e art. 82, I, do CPC), aos favelados (cf. *RT*, 602/81) ou aos consumidores (Lei n. 7.347/85).

Entretanto, na proteção direta às pessoas portadoras de deficiência, o Ministério Público ainda não tinha inexplicavelmente voltado sua atenção institucional, pelo menos até meados da década de 1980.

Foi então que, em fins de 1987, no Ministério Público de São Paulo, o Procurador-Geral de Justiça Cláudio Ferraz Alvarenga nos externou — a nós, que éramos seu assessor de Gabinete — que, dentro dos campos de prioridade de sua gestão, situava-se a preocupação com o problema da proteção jurídica das pessoas portadoras de algum tipo de deficiência. Na qualidade de assessor, naquela ocasião recebemos, então, a honrosa incumbência de estudar se o Ministério Público teria ou não algum papel a desempenhar dentro dessa área de proteção à pessoa portadora de deficiência, até porque, naquela época, não só o Ministério Público não desenvolvia qualquer atuação nessa área, como não se tinha certeza se a instituição estava vocacionada para fazê-lo.

Nesse trabalho, nosso ponto de partida consistiu em desenvolver uma cuidadosa pesquisa de ordem legislativa, bem como, com a colaboração das então estagiárias do Ministério Público (Cláudia Eda, Ana Luísa Lourenço Rodrigues, Elaine do Nascimento e Ana Maria de Augusto Isihi — as duas primeiras, hoje, Promotoras de Justiça no Estado de S. Paulo) — com a dita colaboração destas, fizemos vários levantamentos de leis relaciona-

(5) Foi nosso o primeiro artigo sobre a matéria, publicado no jornal *O Estado de S. Paulo*, 13.3.88, p. 55, e em *RT*, 629/64.

das com a proteção das pessoas portadoras de deficiência, bem como estabelecemos contato com o Conselho Estadual para Assuntos da Pessoa Deficiente, colhendo diversificado material de estudo sobre a matéria⁽⁶⁾.

A seguir, preparamos um parecer jurídico sobre a questão e, invocando a base constitucional do princípio da igualdade, nós sustentamos que, para compensar a deficiência fática que sofrem algumas pessoas, devem-se assegurar, em seu favor, medidas protetivas, visando a suprir essa deficiência fática que os impede de pessoalmente assumir a defesa ou o exercício de seus próprios interesses ou direitos.

Assim nos manifestamos, na ocasião, no parecer que serviu de base para a criação da Coordenação das Curadorias de Proteção aos Deficientes — Coordenação que corresponderia hoje, obedecida a terminologia atual, a um verdadeiro Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Proteção às Pessoas Portadoras de Deficiência — e assim nos manifestamos então:

“Acredito perfeitamente pertinente que o Ministério Público seja desde já destinado, de forma institucional, também a este importante campo de atividades, zelando pela eficácia de normas constitucionais e ordinárias que já dispõem sobre a matéria [referente à proteção às pessoas portadoras de deficiência]. Deve-se descortinar, entretanto, um campo amplo, muito mais amplo, porém, do que o atualmente desenvolvido [pela instituição]. (...)

No campo interventivo, acredito, assim, perfeitamente compatível que o Ministério Público, ampliando seu campo de atuação dentro do próprio ordenamento jurídico ainda em vigor, possa encaminhar-se para a atuação protetiva das pessoas que ostentem qualquer forma de deficiência, seja intelectual, motora, sensorial, funcional, orgânica, de personalidade, social, ou meramente decorrente de fatores outros, como a idade avançada. A tanto o legitima o art. 82, inc. III, do CPC — norma residual ou de extensão da *fattispecie*, que comete ao Ministério Público a intervenção diante do interesse público evidenciado pela qualidade de uma das partes.

No campo da propositura da ação civil pública, além das já tradicionais iniciativas nessa área, como ocorre na interdição (art. 447, III, e 448 do Cód. Civil; art. 1177, III, e 1178 do Cód. de Processo Civil) e noutras medidas de proteção a incapazes (cf. nosso *Manual do Promotor de Justiça*, 1ª ed., Saraiva, 1987, p. 202 e seg.) — a recente Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, conferiu ao Ministério Público legitimidade para propor ação civil pública na defesa de alguns interesses difusos. Ora, dentro da interpretação mais larga que temos preconizado (v. nosso *A defesa dos interes-*

(6) Pt. n. 4.773/88-PGJ; Ato n. 3/88-PGJ-SP; v., também, nosso artigo *O deficiente e o Ministério Público*, publicado em *O Estado de S. Paulo*, 13.3.88, p. 55; *JTACSP*, 108:6 (março/abril de 88); *RT*, 629:64 (março de 88); *Justitia*, 141:55 (1º trimestre de 88).

ses difusos em juízo, 1. ed. Rev. dos Tribunais, 1988, p. 26 e seg.), é desejável (...) alcançar hipóteses como a de iniciativa de ações visando à defesa dos direitos dos deficientes físicos na aplicação das leis que dispõem sobre lugares especiais em ônibus e trólebus, aquisição de veículos adaptados, acesso ao ensino etc.⁽⁷⁾”

Para viabilizar todas essas propostas de atuação funcional, naquele parecer pioneiro, propusemos, então, dentro do âmbito do Ministério Público do Estado de São Paulo, a criação de uma Coordenadoria das Promotorias de Proteção às Pessoas Portadoras de Deficiência, bem como, agora para preservar o princípio do promotor natural — princípio este que sempre defendemos, pois estamos dentre seus precursores —,⁽⁸⁾ propusemos ainda a criação de uma Promotoria de Justiça especializada na Proteção à Pessoa Portadora de Deficiência (fevereiro de 1988).

Nossas propostas desencadearam, então, no Ministério Público paulista, os primeiros passos em direção à atuação ministerial em defesa da pessoa portadora de deficiência. Essa atuação ministerial veio a ser consolidada com a importância que à matéria deu o legislador constituinte de 1988⁽⁹⁾. Com efeito, a Constituição de 1988 trouxe normas protetivas e garantias de sua integração, como na acessibilidade a edifícios e transportes. E a Lei n. 7.853/89 disciplinou sua proteção e integração social, e, pela primeira vez, a lei aludiu expressamente à atuação do Ministério Público nessa área.

Lembro-me, porém, ainda hoje, dos primeiros casos concretos que chegaram à Procuradoria-Geral de Justiça, que diziam respeito à defesa efetiva de interesses ligados à proteção de pessoas portadoras de deficiência — estávamos, então, antes da Constituição de 1988 e da Lei n. 7.853/89. No primeiro desses casos, e em alguns outros subseqüentes, fomos nós que, na qualidade de assessor do Procurador-Geral de Justiça da época, preparamos os pareceres jurídicos, ainda que não os tivéssemos assinado, porque ainda não oficiávamos junto aos tribunais, e por meio dessas manifestações sustentamos junto ao Tribunal de Justiça local o cabimento dessa atuação tuitiva do Ministério Público.

Interessa, então, referir os casos pioneiros, quando, antes da Lei n. 7.853/89, o Ministério Público já começou a tomar a iniciativa de intervir em processos cíveis, em prol da defesa de interesses transindividuais de pessoas portadoras de deficiência⁽¹⁰⁾.

(7) Protocolado n. 4.773/88-PGJ, 17.2.88.

(8) Sobre o princípio do promotor natural, v. nosso *Regime jurídico do Ministério Público*, 4ª ed., Saraiva, 2000, p. 255.

(9) *V.g.*, arts. 7º, XXXI; 23, II; 24, XIV; 37, VIII; 203, IV; 203, V; 208, III; 227, § 1º, II; 227, § 2º.

(10) A propósito da defesa dos interesses transindividuais das pessoas portadoras de deficiência, v. nosso *A defesa dos interesses difusos em juízo*, 13ª ed., Saraiva, 2001.

Corria ação sumaríssima na Capital paulista, movida por algumas pessoas portadoras de deficiência física, contra a Companhia do Metropolitano de São Paulo, cujo objeto era a construção de acessos especiais e a eliminação de barreiras arquitetônicas. Tendo sido obstada sua atuação no feito pelo juiz de Direito da Vara, o membro do Ministério Público ali oficiante impetrou mandado de segurança junto ao Tribunal de Justiça, tendo sido a ordem concedida. Após apresentado o parecer pela Procuradoria-Geral de Justiça, o Tribunal entendeu, corretamente, que, quando pessoas portadoras de deficiência se põem a litigar sobre matéria que diga respeito com a deficiência, e, mais ainda, que interesse a toda a uma categoria de pessoas, o interesse público justifica a intervenção do Ministério Público⁽¹¹⁾.

Noutro caso, também ainda anterior à Lei n. 7.853/89, bem se conseguiu alcançar a medida da distinção que vimos defendendo. Após parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, o mesmo tribunal paulista reconheceu novamente o cabimento da intervenção do Ministério Público em mandado de segurança impetrado individualmente por pessoa portadora de deficiência, mas cujo objeto também visava a discutir o acesso de pessoas portadoras de deficiência física às instalações do metrô de São Paulo. Afiançou o acórdão, com grande acerto e sensibilidade, que:

“No caso dos deficientes físicos, parece-nos que a só qualidade da parte não é suficiente para ensejar, sempre e sempre, a intervenção ministerial. Com efeito, a título de exemplo, um deficiente físico, que esteja propondo uma demanda patrimonial (a cobrança de uma cambial, *v.g.*), não necessita, em tese, de qualquer intervenção protetiva ministerial. Contudo, quando tal deficiente se põe a litigar sobre matéria que diz respeito com sua própria deficiência, e, mais ainda, que interessa a toda a categoria dos deficientes — como, no caso dos autos, a eliminação das barreiras arquitetônicas para seu acesso ao transporte público — é negável, na hipótese concreta, que o interesse público evidenciado pela qualidade da parte se soma ao interesse público despertado pela natureza da lide, a ensejar a intervenção ministerial. No zelo do princípio da igualdade, permitirá atuação evidentemente protetiva a essas pessoas que ostentam grave forma de hipossuficiência. Afinal, a proteção das formas acentuadas de hipossuficiência interessa a toda a coletividade. À sociedade convém intensamente que menores, incapazes, acidentados e deficientes físicos sejam defendidos, mesmo porque todos nós poderemos um dia encontrar-nos nessas situações”⁽¹²⁾.

(11) Cf. MS n. 130.937-2/7 — TJSP, ref. ao Proc. cível n. 835/87, da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda do Estado (foro central).

(12) MS n. 107.639-1-São Paulo, 7ª Câmara Cívica do TJSP, v. u., j. 17.8.88, Rel. Des. Rebouças de Carvalho.

Com a superveniente edição da Lei n. 7.853/89, conjuntamente com outros legitimados ativos, o Ministério Público passou a ser expressamente incumbido da defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos das pessoas portadoras de deficiência. Passaram a aplicar-se à matéria, portanto, os mesmos princípios referentes à instauração do inquérito civil, seu arquivamento, propositura e julgamento das ações civis públicas e ações coletivas⁽¹³⁾. Isso em muito facilitou a atuação do Ministério Público, evitando decisões judiciais, que, antes disso, equivocadamente pretendiam negar a existência de interesse público na atuação do Ministério Público em defesa dos interesses globais das pessoas portadoras de deficiência.

Depois dessas ações pioneiras, e em vista da nova instrumentação jurídica que adveio para a matéria, passou a ser mais intensa e até costumeira, na lide forense, a atuação do Ministério Público em defesa dos interesses transindividuais ligados à proteção das pessoas portadoras de deficiência, inclusive na fiscalização dos estabelecimentos que abrigam pessoas nessas condição⁽¹⁴⁾.

Mas, assim vista, em rápida síntese, como nasceu e como evoluiu a atuação do Ministério Público na área de proteção da pessoa portadora de deficiência, resta agora indagar: o que, de concreto, pode hoje o Ministério Público fazer em defesa da pessoa portadora de deficiência?

Em primeiro lugar, e antes de mais nada, pode e deve cumprir, dentro da própria instituição ministerial, as normas legais protetivas, ou seja: deve dar o bom exemplo, e não discriminar em seus concursos públicos as pessoas portadoras de deficiência; deve assegurar-lhes a reserva de vagas que vem prevista na Constituição e nas leis; deve ainda assegurar-lhes as condições de acessibilidade física aos próprios da instituição; deve, enfim, instituir os Centros de Apoio Operacional e as Promotorias ou Procuradorias especializadas nessa importante área de atuação funcional, para melhor desempenho de seus misteres legais.

No que diz respeito ao ingresso à carreira dos servidores do Ministério Público ou dos seus próprios agentes, os editais de concurso devem consignar a reserva de cargos; no requerimento de inscrição, os candidatos devem indicar a natureza e o grau da incapacidade, bem como as condições especiais necessárias para que participem das provas. Eles concorrerão em igualdade de condições com os demais, no que diz respeito ao conteúdo e à avaliação das provas. Após o julgamento das provas, haverá duas listas: a geral, com a relação de todos os candidatos aprovados, e a especial, com a relação dos portadores de deficiência aprovados. Em outras palavras, a reserva de percentual não afasta a necessidade de aprova-

(13) Cf. arts. 3º da Lei n. 7.853/89, 81 e 82 da Lei n. 8.078/90 e 21 da Lei n. 7.347/85.

(14) Lei n. 8.625/93, art. 25, VI.

ção no concurso (ROMS n. 10.481-DF, STJ; ARMI n. 153-DF, STF), devendo ser compatíveis com a deficiência as atribuições a serem desempenhadas (ROMS n. 2.480-DF, STJ).

Mas ainda há indevidas resistências. Um antigo acórdão do Supremo Tribunal Federal afirmou inexistir discriminação quando se eliminou do concurso um candidato com cegueira bilateral, porque isso geraria impossibilidade de desempenho pleno da função de juiz federal (RE 100.001-DF, j. 29.3.84). O acórdão por certo não seria proferido, se os juízes tivessem considerado que é muito diferente a situação de quem conseguiu tornar-se habilitado para exercer os ofícios do Direito já quando portador da deficiência, e a daquele que, tendo visão normal, supervenientemente, se torna cego bilateral. Enquanto este último será aposentado por invalidez, já o primeiro fez seu curso jurídico iluminado apenas pela luz interna de sua força e sua vontade, que, não raro, é a bastante para ver muito além dos limites estreitos de quem não lhe reconhece aptidão para levar vida operosa e produtiva na sociedade.

De nossa parte, conhecemos Promotor de Justiça que, por falta de ambos os membros superiores, longe de inválido, exerce com zelo as atribuições de seu cargo; conhecemos ainda Procurador do Trabalho com cegueira bilateral, que, apesar de discriminado em anterior concurso de ingresso à Magistratura, não só entrou no Ministério Público sem dever favor algum aos demais candidatos, como ainda, mercê de sua maturidade e cultura jurídica invulgares, tornou-se líder entre seus próprios colegas de visão completa...

Como ele exerce suas funções se não enxerga? Da mesma maneira que um juiz, que tem visão bilateral, mas, para ler e entender algo em língua estrangeira, deve valer-se de um intérprete ou tradutor — ou seja, um intermediário, um leitor, compromissado e autorizado a tanto.

Além, pois, do importante papel de, dentro de sua própria casa, o Ministério Público combater a discriminação contra as pessoas portadoras de deficiência, ainda lhe resta a tarefa, não menos árdua, de lutar contra todas as formas de discriminação que a sociedade em geral impõe às pessoas portadoras de necessidades especiais.

Por primeiro cabe ao Ministério Público exercitar a ação penal pública, nos casos de eventuais crimes cometidos contra as pessoas portadoras de deficiência (como, por exemplo: *a*) recusar, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar, sem justa causa, a inscrição de aluno em estabelecimento de ensino de qualquer curso ou grau, público ou privado, por motivos derivados da deficiência que porta; *b*) obstar, sem justa causa, o acesso de alguém a qualquer cargo público, por motivos derivados de sua deficiência; *c*) negar, sem justa causa, a alguém, por motivos derivados de sua deficiência, emprego ou trabalho; *d*) recusar, retardar ou dificultar

internação ou deixar de prestar assistência médico-hospitalar e ambulatorial, quando possível, a pessoa portadora de deficiência; e) deixar de cumprir, retardar ou frustrar, sem justo motivo, a execução de ordem judicial expedida em ação civil pública; f) recusar, retardar ou omitir dados técnicos indispensáveis à proposição da ação civil pública, quando requisitados pelo Ministério Público)⁽¹⁵⁾.

Afora seu papel de *órgão agente* (legitimado ativamente a propor as ações que versem a discussão de interesses transindividuais relacionados com as pessoas portadoras de deficiência), o Ministério Público ainda tem papel *interventivo* no processo civil, não apenas em *ações que versem interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos* relacionados à proteção das pessoas portadoras de deficiência, mas até mesmo em *qualquer ação* em que seja parte uma pessoa portadora de deficiência física ou mental, posto não se trate de incapaz para os fins do Código Civil, obedecida, porém, uma única limitação: *desde que o objeto dessa ação esteja relacionado com a deficiência da pessoa*⁽¹⁶⁾.

Essa ressalva final, trazida pela própria Lei n. 7.853/89 (art. 5º), é muito importante, porque bem dá a medida da intervenção ministerial. Assim, por exemplo, o Ministério Público *não oficiará* em qualquer ação proposta por pessoa portadora de deficiência ou contra ela, *se não estiver em discussão problema relacionado com a deficiência*⁽¹⁷⁾. Entretanto, numa ação indenizatória promovida por pessoa portadora de acentuada deficiência e cujo objeto seja a reparação decorrente do acidente que lhe causou a limitação, deverá estar ela assistida pelo Ministério Público; com mais razão, portanto, estará o Ministério Público presente nas ações civis públicas ou coletivas que versem a defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, relacionados com a deficiência das pessoas, pois neste último caso estará em questão o direito de todo um grupo de pessoas.

É protetivo o ofício ministerial em todas essas formas de atuação (ações ou intervenções) causadas por um interesse público evidenciado pela qualidade da parte⁽¹⁸⁾.

Na área civil, cabe, pois, ao Ministério Público instaurar inquérito civil e propor as ações civis públicas pertinentes, em defesa dos interesses transindividuais relacionados à proteção das pessoas portadoras de deficiência⁽¹⁹⁾. Assim, havendo interesses transindividuais que digam respeito a

(15) *V.g.*, art. 8º da Lei n. 7.853/89.

(16) *Cf.* art. 5º da Lei n. 7.853/89.

(17) Exceto em caso de incapacidade. Sendo a parte incapaz, nos termos da lei civil, sempre intervirá no feito o Ministério Público, pouco importa se o objeto da ação está ou não relacionado com a incapacidade (CPC, art. 82, I).

(18) Sobre a atuação protetiva do Ministério Público, em razão da qualidade da parte, *v. nosso A defesa dos interesses difusos*, cit., Capítulo 4, ns. 7 e ss.

(19) Leis ns. 7.347/85, art. 1º, IV e 7.853/89, art. 3º.

pessoas portadoras de deficiência (como os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos), o Ministério Público está plenamente autorizado pela Constituição e pelas leis a instaurar *inquérito civil* para investigar a ocorrência de eventuais violações às normas protetivas, apurando os fatos na sua materialidade e autoria, para nele se basear quando da decisão sobre se é caso ou não de propor a competente *ação civil pública*, visando a impedir o dano ou a obter sua reparação⁽²⁰⁾.

Em suma, pois, a defesa de interesses difusos e coletivos ligados às pessoas portadoras de deficiência, por parte do Ministério Público, sobre estar hoje prevista nos arts. 3º e 5º da Lei n. 7.853/89, ainda tem suporte no inc. IV do art. 1º da Lei n. 7.347/85, e, ainda, embasamento no próprio art. 129, III, da Constituição Federal, que lhe comete a instauração de inquérito civil e a propositura de ação civil pública para a defesa de quaisquer interesses difusos e coletivos, tomados estes em seu sentido mais amplo.

Na esfera da propositura da ação civil pública, podem ainda ser ajuizadas pelo Ministério Público medidas judiciais relacionadas a educação, saúde, transportes, edificações, bem como à área ocupacional ou de recursos humanos, ou ainda à área do meio ambiente do trabalho⁽²¹⁾.

Ademais, deve o Ministério Público zelar para que os Poderes Públicos e os serviços de relevância pública observem os princípios constitucionais de proteção às pessoas portadoras de deficiência, como o acesso a edifícios públicos ou o preenchimento de empregos públicos (Constituição, art. 129, II; Lei n. 8.625/93, art. 27, IV; LC n. 75/93, art. 6º, XX). No exercício dessa atividade de *ombudsman*, pode a instituição, entre outras providências, realizar audiências públicas e expedir recomendações a respeito⁽²²⁾.

Por fim, assim como ocorre com os demais órgãos públicos legitimados, pode o Ministério Público tomar compromissos de ajustamento de conduta em defesa dos interesses das pessoas portadoras de deficiência⁽²³⁾.

Na área da proteção das pessoas portadoras de deficiência quanto ao acesso ao mercado de trabalho, há todo um campo a percorrer. Quanto ao acesso ao mercado de trabalho, a Constituição vedou qualquer forma de discriminação nos salários e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência, bem como exigiu lhes fosse reservado percentual dos cargos e empregos públicos (arts. 7º, XXXI, e 37, VIII). O Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União assegurou-lhes o percentual de até 20%

(20) Para um estudo em profundidade da matéria, v. nossos *O inquérito civil*, 2ª ed., Saraiva, 2000 e *A defesa dos interesses difusos em juízo*, cit.

(21) Cf. art. 2º da Lei n. 7.853/89.

(22) Lei n. 8.625/93, art. 28, parágrafo único, IV.

(23) Lei n. 7.347/85, art. 5º, § 6º, com a redação que lhe deu o art. 113 da Lei n. 8.078/90.

(Lei n. 8.112/90, art. 5º, § 2º). No Estado de São Paulo, a Lei Complementar n. 683/92, em seu art. 1º, impôs o percentual de até 5% para preenchimento de cargos e empregos públicos.

Já na iniciativa privada, coube à Lei n. 8.213/91 — que cuida do sistema da previdência social — assegurar em favor dos beneficiários reabilitados, ou das pessoas portadoras de deficiência, desde que habilitadas, de 2 a 5% das vagas para trabalho em empresas com mais de 100 empregados (art. 93). O Decreto n. 3.298/99 estabelece as proporções: *a)* 2%, para empresas de 100 a 200 empregados; *b)* 3%, de 201 a 500; *c)* 4%, de 501 a 1000; *d)* 5%, para as que excedam 1000 (art. 36).

Grandes empresas alegam que, se tiverem que contratar 5% de trabalhadores deficientes, teriam de demitir igual número de não deficientes... Mas o argumento é irreal, pois que, na rotatividade normal dos empregos, basta ir cumprindo a lei gradualmente, que em pouco tempo o problema resta resolvido, sem que se ponha alguém na rua. Outros alegam que não há condições de transporte ou acesso adaptado para recebê-los... Mas o que está tardando são essas adaptações!

De todos, o mais indigno é o argumento de que se deveria criar uma *contribuição de cidadania*, para as empresas que, não querendo manter o percentual, pagassem um valor a um fundo, o que as dispensaria de contratar pessoas portadoras de deficiência... Ou seja, pagariam uma taxa para poder discriminar!

CONCLUSÃO

Enfim, cabe ao Ministério Público exercer uma atuação firme e decidida para prevalência dessas normas que garantem acesso ao trabalho das pessoas portadoras de deficiência.

É preciso deixar bem claro que não se trata de um ato de caridade que o Estado, o Ministério Público ou as pessoas em geral devem em relação a alguns dos membros da sociedade. A pessoa portadora de deficiência — qualquer que seja ela, motora, sensorial, intelectual ou de qualquer outra natureza — essa pessoa é inteira, no que diz respeito à dignidade e direitos.

Vencer todos esses obstáculos — não estamos falando apenas dos obstáculos físicos, que existem e são muitos, mas de todos os obstáculos, inclusive os sociais — é tarefa árdua e consiste num longo caminho a ser percorrido, mas que só será vencido com a força, a coragem e a determinação de todos nós.

ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE A CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

Rogério Rodriguez Fernandez Filho ()*

INTRODUÇÃO

A questão organizacional do Ministério Público no Brasil é mais problemática do que nos países do continente europeu, distinção que deve ser creditada menos, ou não exclusivamente, ao peso da tradição da instituição no ultramar, fator que permitiu um longo período de aperfeiçoamento, do que a regência ali, em suas respectivas estruturas organizacionais, do princípio da dependência hierárquica. O tema, apesar da complexidade derivada, no Brasil, do princípio da independência, aparentemente em colisão com o da unidade, ambos de assento constitucional, não tem sido abordado pela nossa doutrina. A noção do vazio estimula o presente trabalho. Um ensaio de primeiros passos para compreender as importantes competências cometidas à câmara de coordenação e revisão do Ministério Público do Trabalho⁽¹⁾, em especial aquelas que têm uma função unificadora pragmática e que estão dispostas nos incisos IV e V do artigo 103 da lei orgânica do Ministério Público da União⁽²⁾.

Uma razão para essa particular escassez de investigação presume-se ser a ausência de ponderação doutrinária, provavelmente inibida pela

(*) Rogério Rodriguez Fernandez Filho é Procurador Regional do Trabalho em Campinas — PRT 15ª Região.

(1) Por economia, adiante será nomeada apenas como câmara de coordenação. Um outro esclarecimento é que a referência no texto será a do Ministério Público do Trabalho, em que pese a adequação de quase toda a reflexão aos outros órgãos integrantes da estrutura do Ministério Público da União com regulação similar.

(2) Por desdobramento estatutário (inciso II, artigo 3º da Resolução n. 18, de 30 de maio de 1996), inclui-se a competência "de editar enunciados de maneira a uniformizar a atuação judicial do Ministério Público do Trabalho; (...)".

concepção independentista dominante⁽³⁾, quanto aos efeitos de racionalização e, por causalidade, de eficácia que se pode obter do potencial unificador da câmara de coordenação.

Outro motivo, mais certo do que presumido, é que a qualidade e a quantidade das normas de unificação a serem produzidas pela câmara de coordenação, a necessidade daquelas, em resumo, sem estar diretamente em função, tem seu horizonte operacional dimensionado de acordo com a natureza que se atribua à atividade confiada ao Ministério Público, ponto sobre o qual se está longe de obter consenso, impondo-se começar por essa tarefa.

NATUREZA DA ATIVIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A dimensão da necessidade da câmara só atinge significativa amplitude quando a questão prévia da natureza da atividade exercida pelo Ministério Público tenha sido respondida no sentido administrativo⁽⁴⁾, como se defenderá na seqüência, não sem antes abordar uma questão que lhe é conexas: a posição constitucional do Ministério Público. A sua exata posição orgânica é um tema permanentemente aberto e, como outras tantas controversias que têm relação com o *parquet*, divide as opiniões. Em casos como esse, a prudência aconselha partir de um conceito descritivo, com o afastamento, definitivo, de uma pretensão apodíctica⁽⁵⁾ e, provisoriamente, de uma concepção valorativa quanto à natureza da atividade desenvolvida pela instituição. Seguindo esse caminho, é possível afirmar que o ordenamento jurídico disciplina o Ministério Público como uma instituição estatal permanente, de relevância constitucional, dotada de autonomia funcional e

(3) "Mas nenhum procedimento ou manifestação podem impor os órgãos de administração superior no tocante a matérias, cuja solução dependa da decisão e da convicção do membro da instituição, garantido por irrestrita independência funcional" (MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público: análise da Lei Orgânica nacional do Ministério Público, aprovada pela Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 82).

(4) Na doutrina espanhola, mesmo aqueles que são decididamente partidários, *de lege ferenda*, de uma independência absoluta do Ministério Público, sobre o princípio da unidade de atuação partilham do seguinte ponto de vista: "Existe unanimidad, no exenta de matices, a la hora de calificar tal principio como absolutamente inevitable si se concibe al Ministerio Público como órgano administrativo del Estado encargado de defender la legalidad. Las facultades conferidas al Fiscal para el ejercicio de aquel cometido son contrarios a la posibilidad de una actuación de los funcionarios que integran el Ministerio ajustada a su individual criterio interpretativo" (GOMEZ, Manuel Marchena. *El ministerio fiscal: su pasado y su futuro*. Madrid: Marcial Pons, 1992, p. 161).

(5) A exata posição constitucional do Ministério Público não afeta diretamente o desenvolvimento da argumentação referente ao subtítulo. Por outro lado, a divergência sobre o tema, no Brasil como em outros países — sirva como exemplo Espanha e Itália — bem como sua lógica projeção sobre a classificação da atividade da instituição, permite compreender que seja externada apenas uma escolha, sem a tentativa de empreender uma refutação exaustiva de respeitáveis opiniões divergentes.

administrativa, incumbindo-lhe defender, sob os princípios da unidade, indivisibilidade e independência: a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis.

Em qualquer caso, a atribuição de um conceito ao Ministério Público deve acolher pelo menos três constatações. A primeira é que o Ministério Público não se constitui como um dos poderes da União, limitados que estão aos que constam da tradição republicana (artigo 2º da Constituição da República). A segunda é tratar-se de uma instituição investida de autonomia funcional e administrativa (§ 2º, art. 127, CR), significando que os poderes da república não podem interferir no livre e regular exercício das funções que lhe foram designadas constitucionalmente, como tem força demonstrativa obrigatória, neste sentido, o que dispõe o *caput c/c* inciso II, do artigo 85 da CR⁽⁶⁾. A terceira é que, apesar de não ser uma instituição consubstancial à divisão dos poderes, é imanente ao Poder Judiciário (Capítulo IV, Título IV — Da Organização dos Poderes).

Fixado um conceito descritivo, qualificado pelas determinações anteriormente traçadas, não seria despropositado começar a tarefa classificatória⁽⁷⁾ pela hipótese, cuja conclusão carrega menos incerteza, que é a negativa do exercício pelo Ministério Público da atividade legislativa. O argumento fundamental para a rejeição está na relação accidental entre o órgão incumbido da defesa da ordem jurídica (art. 127 da CR) e o próprio ordenamento jurídico, cuja validade não se assenta na coerção e, por conseguinte, no combate aos violadores. Segue-se no ponto as lições de H. L. A. Hart que “consciente, pues, de la pluralidad de funciones desarrolladas por el derecho contemporáneo, mal se compadece éste con la idea de quedar reducido a un aparato sancionatorio (y con aceptar que el carácter de la juridicidad resida en el contenido sancionatorio de la norma), idea que corresponde a la imagen de una sociedad controlada desde el exterior, por un Estado guardián nocturno y sobre todo gendarme, cuya intervenció n se agota en la represión de las violaciones (y que se avala de un derecho enteramente orientado a definir impedimentos, prohibiciones)⁽⁸⁾. A validade de uma ordem jurídica tem seu fundamento, por diversas razões, no consentimento

(6) Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: I — (...); II — o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das Unidades da Federação.

(7) Tendo-se presente que, no desenvolvimento da tarefa, cuida-se da natureza predominante da atividade, não da exclusividade, já que, como se sabe, para uma boa classificação, “el criterio clasificador no debe tomar en cuenta características comunes demasiado reducidas cuantitativamente, porque en este caso la clase va a ser excesivamente amplia, abarcando objetos demasiado diferentes entre sí” (GOMEZ, Astrid y BRUERA, Olga María. *Análisis del lenguaje jurídico*. Buenos Aires: Belgrano, 1995, p. 33).

(8) Reproduzida por Gianluigi Palombella, em citação transcrita em espanhol, consoante o novo estatuto desta língua no Brasil, do livro *Filosofía del Derecho* (Madrid: Tecnos, 1996, p. 193).

geral de uma determinada sociedade. Em outros termos, a atividade legislativa tem com a legislação uma relação direta e óbvia de causa e efeito, enquanto que só em condições patológicas⁽⁹⁾ se estabelece a relação entre a ordem jurídica e o Ministério Público.

Manejando semelhante base argumentativa é possível também rejeitar que o Ministério Público desenvolva atividade jurisdicional, em cuja essência encontra-se a decisão de conflitos intersubjetivos⁽¹⁰⁾ e para a qual estão legitimados, em regra⁽¹¹⁾, os órgãos judicantes do Poder Judiciário (art. 92, CR). É preciso não confundir o conceito de essencial com o de identidade. O Ministério Público não é essencial à Justiça porque desenvolve uma função jurisdicional. Sua indispensabilidade decorre de garantir a neutralidade dos órgãos judicantes do Judiciário, cuja imparcialidade estaria indubitavelmente comprometida, caso aqueles acumulassem a atividade de propor e a de julgar os conflitos intersubjetivos. Não se descuida da existência de outras instituições (advocacia-geral da União e defensoria pública) e atividade (advocacia), que também cumprem o mesmo papel, porém, com uma apreciável diferença do ponto de vista da neutralidade. É que só o Ministério Público defende os interesses mais gerais da sociedade. Os demais, instituições públicas ou atividade privada, defendem interesses particularizados, mesmo que constituam interesses da administração do Estado (interesse público secundário).

Prescindindo da argumentação quanto à essencialidade da ação jurisdicional e pressupondo a ordenação sistemática do discurso legislativo, é possível afirmar utilizando o argumento *sedes materiae* — a clara intenção do legislador em separar as funções de promoção e de solução dos litígios, ao dispor o Ministério Público (Capítulo IV — Das Funções Essenciais à Justiça) e a magistratura (Capítulo III — Do Poder Judiciário) em capítulos diferentes.

As observações precedentes e a análise das atribuições contidas no *caput* do artigo 127 da Constituição da República indicam a natureza administrativa da atividade exercida pelo Ministério Público⁽¹²⁾ sem que esta clas-

(9) "Aquí es donde entran en juego las llamadas teorías del reconocimiento que se oponen a la teoría de la coacción, a veces con un sentido de complementariedad y otras con sentido claramente antagónico. Junto con las teorías de reconocimiento individual aparece posteriormente la llamada teoría del reconocimiento general que implica, en términos generales, una aceptación o reconocimiento del orden jurídico en su conjunto por parte de los que están sometidos a dicho orden o, al menos, por parte de las personas que controlan el aparato coactivo del Derecho (DULCE, M^a José Fariñas. *El problema de la validez jurídica*. Madrid: Civitas, 1991, pp. 110/111).

(10) E a conseqüente execução das decisões, quando não cumpridas espontaneamente.

(11) Uma importante exceção, presente na recente memória nacional é aquela que atribui competência ao Senado Federal para julgar os crimes de responsabilidade cometidos pelo Presidente da República (art. 86 da CR).

(12) É a opinião de juristas como BASTOS, Celso Ribeiro (*Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1997, Capítulo IV, p. 10) e MAZZILLI, Hugo Nigro (Ob. cit., p. 68).

sificação implique reconhecer-lhe subordinação ao Executivo, vínculo cuja natureza seria incompatível com as características de um órgão que tem não somente a incumbência de defender a ordem jurídica, que pode ser violada, e, infelizmente, tem sido com indesejada freqüência, pela Administração Pública, como também a de velar pela independência e harmonia dos Poderes da União (alínea e, artigo 3º, Lei Orgânica do Ministério Público da União, de 20 de maio de 1993), assumindo as características de um órgão interpoderes.

Admitir a existência de uma instituição sem subordinação a qualquer dos Poderes da República, por suposto subordinada diretamente à legislação que a constituiu e fixa seus parâmetros de atuação, não está em contradição com o reconhecimento de que todos os órgãos relevantes da República desenvolvem, ainda que de forma predominante e não exclusiva, uma atividade relacionada com o modelo clássico de divisão dos poderes. E a razão é que a teoria de Montesquieu não foi concebida arbitrariamente por seu precursor, muito pelo contrário, foi considerada como base da tripartição dos poderes, concebida para efeito de mútuo controle entre os mesmos, as atividades essenciais a serem desenvolvidas por um Estado moderno.

Entre as necessidades da organização jurídica de um Estado moderno figura a proteção do interesse público, princípio no qual é possível fundir os valores e interesses constitucionais previstos no *caput* do artigo 127 da Constituição de República. Assim que, para que essa promoção possa converter-se em algo mais do que uma mera vontade programática da instituição, os membros do ministério público devem refletir criticamente em torno dessa norma fundamental do Ministério Público.

A NORMA FUNDAMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Com base na concepção Kelseniana de *grundnorm*, cuja referência é sempre uma constituição determinada⁽¹³⁾, é possível considerar o artigo 127 da Constituição da República como a norma fundamental do Ministério Público, não tendo relevância, para a análise dessa específica cadeia normativa, o reconhecimento de que, do ponto de vista estrito, aquela é exterior ao sistema⁽¹⁴⁾ na concepção da Teoria Pura do Direito.

(13) "Se queremos conhecer a natureza da norma fundamental, devemos sobretudo ter em mente que ela se refere imediatamente a uma Constituição determinada, efectivamente estabelecida, produzida através do costume ou da elaboração de um estatuto, eficaz em termos globais" (KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Coimbra: Arménio Amado, 1984, p. 277).

(14) "Como norma mais elevada, ela tem de ser pressuposta, visto que não pode ser posta por uma autoridade, cuja competência teria de se fundar numa norma mais elevada" (KELSEN, Hans. Ob. cit., p. 268).

Na norma fundamental do Ministério Público, a simples ordenação da matéria é eloqüente. No *caput* do artigo 127 da Constituição figuram os princípios finalísticos da instituição ou, sinteticamente, o interesse público⁽¹⁵⁾ ao qual aquele está indissolavelmente vinculado. No parágrafo primeiro constam os princípios funcionais: a unidade, a indivisibilidade e a independência. Dentre estes, o princípio da unidade, a exemplo dos demais, não se coloca autonomamente com relação ao princípio finalístico do Ministério Público, que, como vimos, é a proteção do interesse público, antes sendo, pelo contrário, dessa o principal instrumento.

PRINCÍPIO DE REGÊNCIA

A compreensão dos princípios da unidade e da independência, no que pode constituir suas específicas características abstratas, acarretaria admitir que o parágrafo primeiro do artigo 127 da Constituição abriga uma antinomia, precisamente porque o que é uno não pressupõe a divisão em si mesmo, enquanto a independência tem como premissa “a idéia deste ou daquele termo em relação ao qual aquilo de que se fala é dito independente”⁽¹⁶⁾. Se cada membro ostenta independência com relação a todos e a cada um dos outros membros, o fenômeno que se descortina é o da divisão, não o da unidade. Confiar o Ministério Público a dois princípios de conteúdo abstrato tão distintos conduz, inevitavelmente, à negação de um ou de outro. Não sendo possível rejeitar, como solução sugerida desde os arraiais mais radicais do positivismo formal, a possibilidade de contradição entre princípios⁽¹⁷⁾, ainda que incorporem os valores reitores de uma instituição de relevância constitucional, impõe-se como solução uma interpretação que os concilie.

(15) “Destina-se o Ministério Público à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis: em última análise, trata-se do zelo do interesse público” (MAZZILLI, Hugo Nigro, *op. cit.*, p. 72). Como se pode observar na mesma fonte, a menção do artigo 127 da CR a interesses individuais não compromete a proposição de síntese: “Num sentido lato, portanto, até o interesse individual, se indisponível é interesse público, cujo zelo é cometido ao Ministério Público” (*idem*, p. 73).

(16) Verbete: independente. LALANDE, André. *Vocabulário técnico e crítico da filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 1993, p. 546.

(17) “No que respeita, em primeiro lugar, à ausência de contradições, é seguro, como geralmente se reconhece, que se deve negar uma contradição entre duas normas, em todas as circunstâncias, tendo a metodologia jurídica desenvolvido um *instrumentarium* que, em caso extremo através da aceitação de uma ‘lacuna de colisão’, o possibilite. Contudo, isso só funciona para verdadeiras contradições de normas, enquanto que as contradições de valores e de princípios não se deixam evitar sem exceções; por consequência, o postulado da ausência de contradições só se alcança num sistema de normas e não, também, num sistema de valores ou de princípios” (CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1989, p. 40).

Combinando-se dois meios interpretativos⁽¹⁸⁾, o teleológico e o sistemático, abre-se a possibilidade teórica de distinguir entre características abstratas e características orgânicas dos referidos princípios funcionais. Opção que, na verdade, pode conduzir a ponderações significativamente diferentes entre os princípios da unidade e da independência. Na acepção que desfruta de maior prestígio na literatura nacional “unidade significa que os membros do Ministério Público integram um só órgão sob a direção de um só chefe”⁽¹⁹⁾. É possível, contudo, extrair desse princípio uma consequência diversa daquela que resulta na hierarquia⁽²⁰⁾, administrativa ou funcional. O primeiro passo é aceitar que unidade e independência não formam na Constituição da República uma dualidade na qual os dois termos são irredutíveis; antes constituem elementos que estão em equivalência orgânica, pela qual a variação de um implica, em proporção inversa, na variabilidade do outro⁽²¹⁾. Em exteriorização mais precisa, se pode afirmar que os referidos princípios se regem por uma regra que estabelece que são inversamente proporcionais, quer dizer, que à medida que aumenta a unidade, diminui a independência, e à medida que aumenta essa, diminui aquela, ou, pensamento expresso por Canaris⁽²²⁾ “os princípios ostentam o seu conteúdo próprio apenas numa combinação de complementação e restrição recíprocas”. O segundo passo é introduzir na característica abstrata da independência, qualificando-a, os elementos espaciais externo e superior. Ambos operam no sentido de relativizar a antinomia. O elemento externo faz desaparecer a oposição entre a unidade da instituição e a independência, entendida, nesta dimensão, como proteção aos membros com relação a um eventual poder ou pressão do exterior. O elemento superior, por sua vez, assegura a independência dos membros de eventual ordem direta determinada pela chefia regional ou geral, sem alcançar, contudo, as resoluções provenientes dos órgãos colegiados pela seguinte razão: a independência com relação à chefia superior não exige os membros do Ministério Público de acatarem as resoluções

(18) À argumentação de que a distinção feita na seqüência do texto deriva de um certo arbítrio, opõem-se o argumento de que apenas foram utilizados os meios hermenêuticos recomendados pelo positivismo jurídico, conforme ensinamento de BOBBIO, Norberto. (*O positivismo jurídico. Lições de filosofia do direito*. São Paulo: Cone, 1995, p. 214).

(19) MAZZILLI, Hugo Nigro. Ob. cit., p. 81.

(20) “Em face das peculiaridades de nosso Ministério Público, hierarquia, portanto, só se concebe num sentido administrativo, pela natural chefia exercida na instituição pelo seu procurador-geral (poderes de designação na forma da lei, disciplina funcional, solução de atribuições, etc.). Não se pode cogitar, porém, de hierarquia no sentido funcional” (*idem*, p. 80).

(21) Poder-se-ia argumentar que, a doutrina que segue transcrita, embora reconhecendo a reciprocidade orgânica entre os princípios, acentua o princípio da independência. Tal afirmação não seria, porém, exata, porque literalmente é o da unidade que é mitigado por aquele, e não ao contrário, embora, deva ser ressaltado, a transcrição não tem representatividade no conjunto da obra quanto ao tema: “Sob o ponto de vista hierárquico, a unidade e a indivisibilidade da instituição do Ministério Público são, pois, mitigados pelos princípios da independência e autonomia funcional” (*ibidem*, p. 90).

(22) CANARIS, Claus-Wilhelm. Ob. cit., p. 92.

do Conselho Superior do Ministério Público, direta ou mediada, porque há uma substancial diferença entre uma portaria produzida individualmente por um chefe e uma resolução decidida por um órgão composto de membros que foram, metade diretamente pelo colégio de procuradores, democraticamente eleitos. As normas originadas no Conselho Superior e, por derivação dos critérios objetivos dali emanados (parágrafo único, art. 103), na câmara de coordenação não estão apenas legitimadas corporativamente, são também, ainda que seja por representatividade, criadas coletivamente.

A ponderação que reconhece no princípio da unidade as condições para a regência dos demais, exprime uma idéia simples, porém, desconsiderada por aqueles que não têm ou não querem ter, presente o fenômeno da “balcanização” do Ministério Público. Processo de latente “anarquia funcional” que desfigura a ação sistêmica da instituição, tal como deve ser, com os órgãos finalisticamente relacionados entre si, de modo que cada membro do sistema esteja em função de um agir coletivo. É necessário reconhecer que a convivência entre os membros do Ministério Público acaba por forjar um ambiente de cultura técnica ou um círculo de idéias que funciona como um fator estabilizador natural, sem contudo possibilitar que a instituição, do ponto de vista da racionalidade, logre um rendimento diferente daquele que pode ser encontrado em uma unidade de agregação, em que o conjunto não é mais do que a simples soma das partes, sem que haja entre estas, portanto, qualquer coesão coordenada em vista de um estratégia de ação institucional. Aos que possam pensar que há exagero na análise, aconselha-se-lhes a refletir sobre o depoimento do conhecido magistrado italiano Giovanni Falcone: “comparto el análisis según el cual, a falta de controles institucionales sobre la actividad del ministerio fiscal, serán cada vez más graves los peligros que influencias informales y relaciones secretas con centros no visibles de poder puedan ocasionar sobre el ejercicio de la actividad. Me parece que ha llegado el momento de racionalizar y coordinar la actividad del ministerio fiscal, hasta ahora prácticamente irresponsable debido a una visión fetichista del principio de la obligatoriedad de la acción penal y por falta de controles eficaces sobre su labor”. Todo ello acarrea “una visión de la justicia que, junto a intervenciones intempestivas sobre hechos de escasa relevancia social y, en algunos casos, tardía en sucesos de gran peligrosidad, aparece a los ojos de la opinión pública como una variable enloquecida del sistema”⁽²³⁾.

(23) Depoimento colhido em um artigo com o título *La independencia del Ministerio Fiscal y el principio democrático de la responsabilidad en Italia: Análisis de un caso anómalo desde una perspectiva comparada*, e que corresponde à conferência pronunciada por seu autor, Giuseppe di Federico (Catedrático da Universidade de Bolonha; Diretor do Centro de Estudos e Investigação sobre o Ordenamento Judicial da Universidade de Bolonha; Diretor do Instituto de Investigação sobre Sistemas Judiciais do Conselho Nacional de Investigação), em nome da International Society of Social Defence no IX Congresso da ONU sobre Prevenção do Crime e Tratamento do Delinqüente, ocorrido em maio de 1995, no Cairo (*Revista del Poder Judicial*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, n. 48, 1997, p. 27).

A solução de hierarquizar os princípios, apesar de natural em razão da possibilidade de colisão entre os mesmos em qualquer ordenamento jurídico⁽²⁴⁾, mais freqüente do que teoriza a expectativa do ideal positivista sobre a ciência jurídica, não está isenta do risco envolvido em qualquer escolha, o qual deve ser assumido para negar a hipótese de a regência recair sobre o princípio da independência. De fato, pode-se justificar a rejeição da independência como princípio reitor por pelo menos três razões inter-relacionadas: equivaleria a eliminar o controle racional sobre uma multiplicidade de soluções singulares desconexas possíveis de serem adotadas, não contribuiria para o valor da segurança jurídica e, por último, retiraria de pauta a abertura do debate na instituição quanto aos pressupostos valorativos⁽²⁵⁾ que sustentam as decisões do Ministério Público, diminuindo a base de incidência do discurso científico⁽²⁶⁾.

Apesar de não ser adequado acolher integralmente a argumentação que se segue, em razão das diferenças estruturais existentes entre as instituições⁽²⁷⁾, é interessante observar, na transcrição, a dedutibilidade da noção de dependência a partir, do princípio da unidade: "Por otro lado, debe suprimirse la referencia a la dependencia jerárquica, porque lo que se pretende con ella está comprendido en la unidad de actuación"⁽²⁸⁾. Numa estrutura, como a que ostenta o Ministério Público brasileiro, a relativa vinculação dos demais princípios ao da unidade não é, nem deve ser, uma exi-

(24) Um paralelo digno de nota, pela grande similitude, pode ser contemplado na Constituição Espanhola, também com relação ao ministério público: "El más profundo problema que platean los principios que el artículo 124.2 establece como normas rectoras del ejercicio de la función del Fiscal es su aparente antinomia: legalidad e imparcialidad parecen colisionar con la unidad y dependencia. Evidentemente, la necesidad de una coordinación de esos principios se hace inexcusable y sólo puede lograrse señalando la primacia de unos sobre otros (los funcionales sobre los orgánicos; no sólo por razones axiológicas, sin por la propia letra de la Constitución, que establece que la sujeción a los de legalidad e imparcialidad será en todo caso, esto es, primordial y preferentemente) y estableciendo el mecanismo resolutorio de los eventuales conflictos de forma que quede a salvo la legalidad sin permitir el debilitamiento de la dependencia, como antes vimos" (FERREIRO, Cándido Conde-Pumpido. *El ministerio fiscal*. Pamplona: Aranzadi, 1999, p. 83).

(25) Os valores funcionam como metanormas com relação ao princípios e como normas de terceiro grau com relação às concretas disposições legais.

(26) "Eis, pois, o desafio. Confrontado com as insuficiências do formalismo e do positivismo, o discurso jurídico tem de, como primeira tarefa, ampliar a sua base de incidência. Todo o processo de realização de Direito, portanto todos os factores que interferem, justificam ou explicam as decisões jurídicas, devem ser incluídos no discurso juscientífico" (MENEZES, Cordeiro, *in* Introdução à edição portuguesa de CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1989, p. XXIV).

(27) A dependência orgânica e a funcional é o modelo tradicional no sistema jurídico espanhol. A Constituição de 1978 provocou significativa modificação na relação entre o Ministério Público e o Executivo, porém, ainda sem rompimento total do vínculo. Por exemplo, é competência do Ministro da Justiça, por proposta do "Fiscal General del Estado", e desde que com parecer favorável do "Consejo Fiscal", a imposição da pena disciplinar máxima: a de afastamento do serviço.

(28) Motivação do Grupo Parlamentar Socialista, com relação ao Ministério Público, por ocasião do debate sobre a vigente Constituição espanhola (cit. a partir de GRANADOS, Francisco. *El Ministerio Fiscal*. Madrid: Tecnos, 1989, p. 31).

gência de subordinação a qualquer poder externo ou superior de caráter pessoal. Essa regência representa que a independência está orientada por uma racionalidade institucional. O exato reconhecimento desse primado fica patente na redação do artigo 103 da lei orgânica, pela qual a expressa observância do princípio da independência só figura no primeiro inciso, desaparecendo dos incisos IV e V, justamente nos quais a racionalidade e unidade estão reciprocamente implicadas, em manifestação legislativa da qual se deve extrair, se não houver a intenção de atribuir ao legislador uma conduta supérflua, semelhante consequência interpretativa.

Ainda que não se pudesse estabelecer, por força de uma interpretação razoável, um princípio regente dos demais, o que impossibilitaria a *contrario* realçar, como é recorrente na doutrina, o princípio da independência em detrimento dos outros, seria mais que meritória, por em cima daquilo que determina a Constituição e sem, por certo, ofender a sua incoabilidade, a adesão dos membros do Ministério Público, no caso de Colisão⁽²⁹⁾, ao da unidade, porque seria a exclusão de uma irracionalidade sistêmica, abrindo-se a possibilidade da ação institucional ser submetida a um debate aberto acerca da sua oportunidade política e ética⁽³⁰⁾.

Não se deve pensar em termos comparativos à magistratura que tem, ao contrário de um órgão promotor da Justiça, como característica a definitividade na interpretação das normas, razão pela qual o desaparecimento da divergência pressuporia ou seria condição necessária para uma ordem política autoritária⁽³¹⁾. Em convergência, e pensando no conceito de independência, o jurista italiano Giuseppe di Federico, pontifica: "(...) esse conceito tem exatamente o mesmo significado e as mesmas implicações para juízes e membros do Ministério Público como se considera em Itália? Os objetivos perseguidos são idênticos? Como prova do contrário e como simples exemplo de uma questão complexa, limitar-me-ei a recordar que

(29) Segue-se doutrina que, embora referente à Constituição Espanhola, tem integral aplicação a qualquer constituição: "En otro orden de cosas, algunos autores sostienen que incluso entre los principios se pueden distinguir diferentes jerarquias. (...) El problema de la jerarquía entre principios es importante desde el momento en que entre los propios principios constitucionales puede haber confrontación" (GARCÍA, Nuria Ibarra *et alii*. *Principios constitucionales e interpretación jurídica*. GARCÍA, Manuel Calvo (editor). *Interpretación y argumentación jurídica: trabajos del seminario de metodología jurídica* (vol. I). Zaragoza: Prensas Universitarias de Zaragoza, 1995, p. 178).

(30) "El jurista puede, sin duda, decir qué es lo que las leyes dicen o la han dicho en un lugar y tiempo determinados; pero sí que lo que las leyes disponen es también justo, y cuál es el criterio general que nos sirve para distinguir lo justo de lo injusto (*justum et iniustum*), son cosas que no podrá descubrir nunca, mientras no abandone durante algún tiempo los principios empíricos y busque las fuentes de aquellos juicios en la mera razón — para lo cual aquella leyes pueden servirle perfectamente de guía —, a fin de sentar así los fundamentos para una posible legislación positiva" (KANT, Immanuel. *Introducción a la teoría del derecho*. Versión del alemán e Introducción por VICEN, Felipe González. Madrid: Marcial Pons, 1997, p. 46).

(31) Na Espanha franquista, o "legislador" Francisco Franco declarou "no susceptibles de interpretación" os "Principios Fundamentales del Movimiento" pela lei fundamental correspondente.

sem lugar a dúvidas seria uma violação da independência da função judicial se um presidente de sessão tentasse coordenar sobre o plano substancial, quer dizer, no mérito, as decisões dos juizes que integram esse tribunal. Essa conseqüência do conceito de independência é válida também para o Ministério Público? Ou ao contrário — como o caso italiano demonstra claramente — a falta de qualquer forma de coordenação hierárquica dos promotores não é extremamente disfuncional para o correto e eficiente exercício de suas funções, sobretudo nos países nos quais os promotores assumem a direção das investigações policiais?”⁽³²⁾ Ademais disso, outra diferença com a magistratura é que nesta, insatisfeita, a parte pode recorrer aos Tribunais, alternativa da qual só excepcionalmente se pode socorrer no âmbito do Ministério Público⁽³³⁾.

As considerações feitas anteriormente permitem enfocar uma lacuna da doutrina sobre o Ministério Público, especificamente sobre o princípio da unidade, cuja abordagem tradicional não afasta a impressão de deixar sem resposta a *ratio legis* para consagrá-lo na Constituição da República, sensação agravada pelas não raras vezes em que aparece confundido com o princípio da indivisibilidade. Geraldo Brindeiro (“Por unidade, entende-se a capacidade dos membros do Ministério Público de constituírem-se um só corpo, uma só vontade, de tal forma que a manifestação de qualquer deles valerá sempre, na oportunidade, como manifestação de todo o órgão.”); Maurício Augusto Gomes (“O princípio da unidade que, toda vez que um membro do Ministério Público estiver agindo, quaisquer que sejam a área, momento e local, sua atuação será legítima se dirigida ao alcance das finalidades da Instituição antes mencionada.”), citados por Celso Ribeiro Bastos, e o próprio (“A unidade consiste na circunstância de que qualquer manifestação de um dos seus órgãos equivale à manifestação do todo, o que acarreta consigo a própria indivisibilidade, na medida em que o todo está sempre representado por qualquer dos seus segmentos.”)⁽³⁴⁾ parecem incorrer nessa confusão ao destacarem como característica do princípio da unidade, exatamente, a essência do princípio da indivisibilidade: a equivalência entre a atuação dos membros do Ministério Público.

Se não é para fins exclusivamente administrativos, porque para esse objetivo seria suficiente, como em todo e qualquer outro órgão público, a

(32) Ob. cit., p. 35.

(33) Pela lei da ação civil pública, na tramitação de arquivamento dos autos, poderão as associações legitimadas apresentar razões escritas ou documentos, antes de que seja tomada pelo conselho superior a decisão de homologar ou rejeitar a promoção de arquivamento (art. 9º, parágrafo 2º), em hipótese que tem similitude com um recurso. No Ministério Público estadual de São Paulo, por força de regimento, é aberto prazo para os fins do referido artigo da Lei n. 7.347/85. Além desse procedimento, no Ministério Público paulista, por previsão da Lei Complementar 734/93, há recursos específicos contra o indeferimento de representação para instaurar inquérito civil e contra a instauração do inquérito civil (artigos 107 e 108 da LOEMP).

(34) Ob. cit., Capítulo IV, respectivamente, pp. 15, 16 e 17.

cobertura da legislação ordinária⁽³⁵⁾, parece inexistir razão para que o princípio da unidade conste da Constituição. Fica apenas uma saída para superar este ponto crítico: atribuir-lhe nada menos que a realização da unidade de atuação do Ministério Público, por meio, principalmente, da câmara de coordenação.

A LEGALIDADE DA CÂMARA

A câmara de coordenação, ao extrair sua validade formal da lei orgânica do Ministério Público, o faz com duas referências⁽³⁶⁾, uma estática⁽³⁷⁾ — a norma contida no *caput* do artigo 103 c/c as dos incisos IV e V — e uma dinâmica⁽³⁸⁾ — a norma contida na alínea *d*, inciso I, do artigo 98 c/c a do parágrafo único do artigo 103, sem que passe despercebido que a expressão “feito” é utilizada na lei orgânica em um sentido *lato*, como se confere pela redação do inciso XII, artigo 83. Na verdade, opera-se a omissão, para efeito da exposição simplificada do encadeamento legal, do próprio inciso I, em cuja redação se estabelece o poder geral normativo do conselho superior no âmbito do Ministério Público.

Examinado, com brevidade, o encadeamento legal da câmara de coordenação, interessa passar de imediato à análise de qual o modelo que justifica, especificamente a partir da referência dinâmica (incisos V, VI), um órgão de produção de normas unificadoras de atuação, de modo a atribuir-lhe legitimidade⁽³⁹⁾, em uma medida relevante, na consideração de membros de uma instituição, os quais detêm independência funcional.

(35) Confira-se, a propósito, o artigo 287 da lei orgânica: “Aplicam-se subsidiariamente aos membros do Ministério Público da União as disposições gerais referentes aos servidores públicos, respeitadas, quando for o caso, as normas especiais contidas nesta Lei Complementar”.

(36) “Segundo a natureza do fundamento de validade, podemos distinguir dois tipos diferentes de sistemas de normas: um tipo estático e um tipo dinâmico (KELSEN, Hans. Ob. cit., p. 270).

(37) Os artigos da referência estática têm, respectivamente, o seguinte conteúdo: 103 (*caput*) “Compete à Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público do Trabalho”, inciso IV — “resolver sobre a distribuição especial de feitos e procedimentos, quando a matéria, por sua natureza ou relevância, assim o exigir”, inciso V — “resolver sobre a distribuição especial de feitos, que por sua contínua reiteração, devam receber tratamento uniforme”.

(38) Os artigos da referência dinâmica têm, respectivamente, o seguinte conteúdo: *d* — “os critérios para distribuição de procedimentos administrativos e quaisquer outros feitos no Ministério Público do Trabalho”, Parágrafo único — “A competência fixada nos incisos IV e V será exercida segundo critérios objetivos previamente estabelecidos pelo Conselho Superior”.

(39) Utiliza-se no texto o seguinte conceito de legitimidade: “Legitimar una acción mediante el Derecho significa, en la acepción que hemos acogido, justificarla exhibiendo su adhesión a un modelo normativo reconocible por el interlocutor. En su función legitimadora el Derecho es, por tanto, un argumento que trata de aventajar al actor mediante el consenso procurado por su actuación” (FERRARI, Vincenzo. *Funciones del derecho*. Madrid: Debate, 1989, p. 199).

A LEGITIMIDADE DA CÂMARA

Hans Kelsen, autor cuja teoria é a principal referência para quanto se formule sobre o conceito de sistema normativo⁽⁴⁰⁾, tentou dar resposta, mediante um critério objetivo e desligado de toda possível conexão axiológica⁽⁴¹⁾, à questão do fundamento do Direito, percorrendo um caminho oposto à orientação aqui adotada para uma análise da legitimidade da câmara de coordenação prevista na lei orgânica do Ministério Público.

Na superação da magna tarefa a qual se propôs o ilustre jurista, o nó górdio constitui-se, como é sabido, na dificuldade de encontrar o fundamento da denominada "Norma Fundamental"⁽⁴²⁾, desafio teórico inexistente quando a pretensão é refletir sobre a legitimação de um órgão de produção de normas, como é o caso da câmara de coordenação, desde uma perspectiva intrasistêmica. Perspectiva que apresenta um duplo caráter, por um lado a cadeia normativa que funda, como visto com anterioridade, a legalidade do órgão, por outro, os princípios constitucionais que permitem a fixação de um modelo jurídico que traduza o esquema de identificação das normas que aquele pode legitimamente produzir. Caráter duplo que, como num jogo de espelho, em razão da natureza formal dos princípios atribuídos ao Ministério Público, e sem que se faça tábula rasa das suas funções sociais, sempre presentes, permite transitar, também no exame da legitimidade, pela via hermenêutica, mais do que pelo prisma sociológico.

À perspectiva interna, facilitada em seu uso teórico em razão da prescindibilidade de um critério de valor externo à norma que por convenção denominou-se como fundamental, deve ser somado o reconhecimento de que a justificação do direito moderno deve conter níveis formais e substanciais — o primeiro, direcionado à forma de produção das normas, o se-

(40) A objeção que se pode fazer à formulação kelseniana, principalmente quanto a sua pretensão de pureza metodológica, está longe de significar que se possa ignorá-lo quando se trata de refletir sobre validade jurídica sistêmica: "Todas as normas cuja validade pode ser reconduzida a uma e mesma norma fundamental formam um sistema de normas, uma ordem normativa. A norma fundamental é a fonte comum de validade de todas as normas pertencentes a uma e mesma ordem normativa, o seu fundamento de validade comum. O fato de uma norma pertencer a uma determinada ordem normativa baseia-se em que o seu último fundamento de validade é a norma fundamental desta ordem" (KELSEN, Hans. Ob. cit., p. 269).

(41) A menção a valores recorda de imediato que a orientação do texto não segue, ao contrário, busca romper com a contraposição entre o "ser" e o "dever ser" que, de raiz kantiana, é uma constante na obra de Kelsen: "Agora, como antes, uma ciência jurídica objetiva que se limita a descrever o seu objeto esbarra com a pertinaz oposição de todos aqueles que, desprezando os limites entre ciência e política, prescrevem ao Direito, em nome daquela, um determinado conteúdo, quer dizer, crêem poder definir um Direito justo e, conseqüentemente, um critério de valor para o Direito positivo" (KELSEN, Hans. Ob. cit., p. 14).

(42) "En resumen, el error fundamental de la teoría de Kelsen es haber intentado resolver, mediante una criterio objetivo desligado de toda posible conexión ideológica o ética, el problema del 'fundamento' del Derecho que es en realidad un problema de 'legitimidad', sólo resoluble a través de criterios éticos o ideológicos" (DULCE, M^a José Farina. Ob. cit., p. 34).

gundo, definindo seus conteúdos — em uma articulação que indica a conveniência de se estabelecer a seguinte distinção entre o princípio da unidade e o do interesse público: o primeiro com relação direta com a justificação da existência da câmara de revisão, ao menos nas competências tratadas nos incisos IV e V já referidos, o segundo relacionado com a produção normativa do órgão. E ambos, externos do ponto de vista da lei orgânica, funcionando igualmente como legitimadores do órgão e de suas resoluções, estas, do ponto de vista dos seus membros, recebidas tanto como deveres funcionais — respaldados por sanções — quanto tidas como obrigações institucionais⁽⁴³⁾.

A dissociação proposta daqueles princípios, utilizada apenas para uma abordagem analítica extraída da finalidade que cada um encerra, não deve induzir ao desconhecimento, ao contrário, deve reafirmar, que ambos representam a principal orientação normativa no desenvolvimento, tanto formal, como material, do Ministério Público⁽⁴⁴⁾. Segue-se daí que, tendo o princípio da unidade como pressuposto, o princípio do interesse público será a fonte dos critérios objetivos a serem traçados pelo conselho superior do ministério público. Servirá, igualmente, de orientação à produção das normas de unificação da câmara de coordenação, porque, embora nenhuma proposição normativa deva exibir conteúdo material em desacordo com os critérios objetivos fixados pelo conselho superior, que são o suporte, em forma matricial, para a resolução da generalidade dos casos especiais presentes no horizonte, a dinâmica conflitiva acabaria por impor a necessidade de recorrer diretamente àqueles valores⁽⁴⁵⁾. A presença do interesse público, mediado pelos critérios do conselho ou de modo imediato, impõe-se como uma constante, já que a eficácia desse tipo de norma não deriva simplesmente de haver sido validamente elaborada. Sua força de imposição aos destinatários — membros do Ministério Público dotados de inde-

(43) “Desde un punto de vista externo nos sentimos obligados, todo lo más, por las circunstancias, preocupados por las probables consecuencias negativas de determinados comportamientos. Pero al hallarnos obligados no se corresponde con nuestra convicción de *tener una obligación* (una obligación jurídica o moral). Cada vez que la cuestión de la obligación jurídica es enfocada en términos predictivos de sanción (si no hacemos x suprimimos probablemente y), se opta por el punto de vista externo (no disímila coyuntura de quien es obligado a entregar ‘la bolsa o la vida’: nadie diría que tenía una obligación, ni tampoco que aceptaba la orden como norma ‘válida’). Tener una obligación es algo bien distinto: presupone un punto de vista interno, o sea reconocer que la existencia de una norma jurídica válida supone aceptarla como fuente de obligación”. (PALOMBELLA, Gianluigi. Ob. cit., p. 193).

(44) Como foi antecipado na nota n. 34, não seria demasiado recordar que, uma vez considerado o artigo 127 da CR como a norma fundamental, para efeito da análise, não faz sentido o transcendental dilema entre “ser” e “dever ser”. Oportuno o seguinte esclarecimento doutrinário: “En este contexto, se observan en efecto circunstancias peculiares. Sólo a título de ejemplo, indicaré brevemente una: si es verdad que debemos separar las razones y los problemas formales de los substanciales, esto no siempre es posible, y en un determinado ámbito jurídico-institucional no siempre es sensato” (*idem*, p. 201).

(45) “Os valores fundamentais, designadamente na sua formulação constitucional, conquistam uma dimensão de efectiva capacidade de decisão” (CORDEIRO, António Menezes. Ob. cit., p. LVIII).

pendência funcional — reside mais na adequação valorativa das normas de unificação para resolver os conflitos intersubjetivos segundo uma estratégia institucional, reconhecida como válida, do que no aforismo *autoritas, non veritas, facit lege*.

As considerações acima facultam sintetizar que, sendo o Ministério Público, de acordo com a conceituação inicial, um órgão administrativo *sui generis* voltado para a proteção dos interesses públicos e sociais⁽⁴⁶⁾, assim também, o sistema de produção de normas internas para a atuação unitária dos seus membros, só pode ser estruturado por uma ordenação teleológica, num sentido, mais amplo do que a pura conexão de meios aos fins, da realização de valores em cada norma produzida pela câmara de coordenação.

DA COMPETÊNCIA DA CÂMARA

Para além de corresponder à elevação do desenvolvimento técnico-científico da doutrina no Ministério Público⁽⁴⁷⁾, ao integrar, coordenar e difundir informações internas (inciso I e III⁽⁴⁸⁾) e externas (inciso II⁽⁴⁹⁾), decidindo os conflitos de atribuições entre órgãos, compete à Câmara um papel unificador dessa mesma doutrina, através da distribuição especial de feitos nas hipótese em que a matéria, por sua natureza ou relevância, assim o exigir (inciso IV) e naquelas que, por sua contínua reiteração, devam receber tratamento uniforme (IV). Em síntese, suas principais funções são a de integração e a de estabilidade de atuação.

A função de estabilidade ou de unificação da atuação dos membros do Ministério Público pela câmara está, todavia, ainda latente, porque a eficácia de um dos seus instrumentos, a distribuição especial de feitos, depende da fixação pelo conselho superior, conforme competência que lhe foi conferida pela lei orgânica (parágrafo único, art. 103), dos critérios ob-

(46) Tanto quanto se trate apenas de uma questão de terminologia, pode-se dizer também uma magistratura de promoção da ordem jurídica e social. De maior conseqüência teórica é sem dúvida a observação de Francisco Granados: "En nuestra modesta opinión, por tanto, el Ministerio Fiscal no es un órgano 'de' la Administración de Justicia, sino — repetimos — 'en' y 'para' la Administración de Justicia (Ob. cit., p. 55).

(47) De fato, na Espanha, as circulares, instruções e consultas da "Fiscalía General del Estado" constitui um corpo de doutrina que, ainda que destinada a impor a unidade de atuação dos promotores, pela profundidade e estudo dos seus argumentos é tomado em consideração pelos intérpretes e pelos órgãos jurisdicionais, mesmo que, evidentemente, só vincule aos membros do Ministério Público.

(48) Lei n. 75/93, artigo 103, inciso I — promover a integração e a coordenação dos órgãos institucionais do Ministério Público do Trabalho, observado o princípio da independência funcional; inciso III — encaminhar informações técnico-jurídicas aos órgãos institucionais do Ministério Público do Trabalho.

(49) *Idem*, inciso II — manter intercâmbio com órgãos ou entidades que atuem em áreas afins.

jetivos pelos quais possa ser efetivada. Não está isenta de alguma ironia a constatação da mora legislativa do conselho superior quando o próprio Ministério Público tem entre suas funções a de promover a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (inciso II, art. 6º, da lei orgânica) e impedir o mandado de injunção por falta de norma regulamentadora nas hipóteses previstas no inciso VIII (*idem*).

De qualquer modo e qualquer que seja a razão da demora, precisamente por ser o Ministério Público um órgão que executa a defesa do interesse público primário, a apontada inércia legislativa causa um déficit de racionalidade institucional, dificultando o cumprimento do mandamento constitucional por falta de um instrumento relevante num domínio de relevância já que “nem todos os sectores da actividade, nem todos os aspectos da vida se acham institucionalizados. Só aqueles sectores que têm um valor estratégico, uma relevância fundamental para a vida da sociedade, costumam achar-se submetidos a normas e princípios institucionais”⁽⁵⁰⁾.

DOS CRITÉRIOS OBJETIVOS

A reflexão sobre a produção das normas na câmara estaria incompleta sem a tentativa de um esboço quanto aos critérios a serem fixados pelo conselho superior no exercício da sua competência normativa. Claro que os princípios da unidade e do interesse público fixam, por certo, o principal quadro normativo⁽⁵¹⁾ do Ministério Público, mas exercem no que diz respeito à câmara de coordenação, no interior do papel geral estruturante, uma função constituinte de legitimação, ao estabelecer o meio — a unidade — e o fim — a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis — que devem orientar a produção das normas previstas nos incisos IV e V, do artigo 103, evitando, assim, uma criação arbitrária⁽⁵²⁾.

As normas da câmara de revisão devem estar condicionadas, sem pretensão de exaustividade, pelo menos aos seguintes critérios objetivos:

1) adequação valorativa expressa

O primeiro critério, evidente em si mesmo, é que as normas unificadoras devem ter, qualquer que seja sua fonte material, adequação valorativa

(50) MACHADO, J. Baptista. *Introdução ao direito e ao discurso legitimador*. Coimbra: Almedina, 1997, p. 18.

(51) A subordinação dos princípios da independência e da indivisibilidade ao princípio da unidade é, como anteriormente sustentado, uma das hipóteses centrais do texto.

(52) Como é lembrado por Ronald Dworkin, ao contrário das normas, os princípios gerais ou, no caso, institucionais nunca faltam ao intérprete: “Dworkin reasons that although stated legal rules may ‘run out’ (in the sense of not being directly applicable to a new case) legal principles never do, and there for judges never need to use his own discretion” (ELLIOT, Chaterine. QUINN, Frances. *English legal system*. Essex: Pearson, 2000, p. 13).

ao princípio síntese do interesse público. Não é suficiente, porém, apenas a adequação pressuposta, isto é, não devem ser apenas concebidas para os objetivos relacionados com a consecução, ou a exclusão de dano, aos valores e interesses consagrados no *caput* do artigo 127 da Constituição. Também devem conter, ou estar acompanhadas de⁽⁵³⁾ uma exposição dos argumentos que justifiquem a opção normativa. A independência de atuação dos destinatários de normas concebidas de um modo racional finalístico, sobretudo quando voltadas para uma área que não é governada por regras interpretativas que se deixem formular com simplicidade, indica a necessidade da justificação de qualquer decisão, preferentemente com a utilização do método de comparação e de avaliação das opções examinadas à luz de suas conseqüências.

2) democratização de acesso

O segundo critério, decisivo, para uma conseqüente objetividade das normas a serem produzidas pela câmara de coordenação, pondo-as ao abrigo da crítica de uma opção cerebrina ou ideológica e, ao mesmo tempo, livre da exclusiva dependência do valor intelectual dos seus integrantes, será a fixação de um critério de acesso do colégio de procuradores à proposta de unificação a ser examinada. A conveniência de cercar a proposta de unificação da mais absoluta legitimidade sugere um mecanismo democrático, que bem poderá ser, positivamente, mediante a indicação de um número mínimo de unidades regionais, em adesões colhidas por maioria de votos, e, negativamente, por meio da rejeição pelo colégio de procuradores das propostas de unificação originadas no seio da própria câmara de coordenação ou proposta pelo procurador-geral, manifestada por meio de plebiscito.

3) generalização das conseqüências

O terceiro, é que, se a matriz unificadora só pode logicamente operar mediante casos individualizáveis, ou grupos de casos considerados como típicos, suas conseqüências, porém, devem necessariamente conter a possibilidade de generalização.

A EFICÁCIA DAS NORMAS DE UNIFICAÇÃO

Num aspecto geral, o exercício da força pelo poder implica em uma grande probabilidade de que as normas se cumpram e se apliquem efeti-

(53) A exposição de motivos que normalmente acompanha as leis pode ser uma técnica adequada a ser fixada pelo Conselho.

vamente, isto é, que sejam eficazes. Em outros termos, a teoria jurídica da coação, embora insuficiente para fundamentar a validade do Direito, garante sua aplicação na generalidade dos sistemas sociais. Um sistema como o Ministério Público não constitui uma exceção, como demonstra o capítulo que cuida das disciplinas quando se trata estritamente da forma como se exercita a função. Quando a referência, porém, é o exercício da função em seu conteúdo, a primeira e mais relevante observação, no que diz respeito à eficácia das resoluções da câmara de coordenação, é a de que se busca obter o cumprimento de normas de atuação por um coletivo que tem a particularidade de defender, com autonomia funcional, a ordem jurídica. Singularidade que indica que a obediência, ou eliminação de suspicácia, há de lograr-se mais pela persuasão da adequação valorativa do conteúdo da norma do que pelas conseqüências de seu descumprimento.

Sem desconsiderar a particularidade, todas as normas contam, ao menos idealmente, com condições de aplicabilidade, expressas ou tácitas, e, em algumas, as condições de aplicabilidade podem ter origem autárquica, isto é, a própria autoridade competente para criar as regras, cria, também, as situações de sua aplicação. Um exemplo seria a proibição de passar por uma via, cujo acesso foi adrede bloqueado. Na hipótese, a norma de unificação editada pela câmara de coordenação teria eficácia autárquica quando se fizesse acompanhar de uma distribuição dirigida, diretamente ou através das chefias regionais, aos membros que não divergissem com o sentido normativo da orientação institucional. Não se trata, é claro, de exortar uma adesão incondicionada e acrítica ao conteúdo de toda norma de distribuição especial, senão a admissão de uma distribuição especial determinada em um contexto também determinado.

O risco da produção autárquica das condições de aplicação é, como parece evidente, seu caráter automático — o cartório ou secretaria cumpre a determinação de seleção dada pela chefia — numa dinâmica que facilita, sobretudo com o uso prolongado, o desvio da orientação inicial. O apontado inconveniente tem pouca probabilidade de incidir no Ministério Público, em face da inexistência de hierarquia entre servidor e membro, que pode sempre, e a qualquer momento, provocar a revisão da distribuição.

Quando a Câmara de Revisão, órgão de coordenação, de integração e de revisão do exercício funcional, através de portaria resolve que determinada matéria deve ser distribuída de modo a receber um tratamento unitário, o membro que, irrisignado, ignorar a resolução, exarando parecer com conteúdo material diverso, torna-se passível de sanção, não por emitir o parecer com independência, mas por não devolver o processo, observando a ordem administrativa validamente emitida por autoridade competente. Pendente o

princípio do promotor natural de legislação infraconstitucional⁽⁵⁴⁾, não seria inadequado, para ilustrar o argumento da vinculatoriedade administrativa à distribuição especial, a citação de insuspeita doutrina: “Naturalmente, sob o aspecto meramente administrativo, devem os membros do Ministério Público acatar as decisões dos órgãos da administração superior”⁽⁵⁵⁾.

DA EDIÇÃO DOS ENUNCIADOS

A competência uniformizadora prevista nos incisos III e VII da Resolução n. 18, de 30 de maio de 1996, equivalente, respectivamente, aos incisos IV e V, do artigo 103 da lei orgânica, representa, por assim dizer, o lado negativo da concretização institucional do princípio da unidade, justamente em razão de que logra adesões mercê de uma produção normativa e autárquica, no sentido referido acima. O lado positivo é a competência uniformizadora da câmara na edição de enunciados (inciso II, artigo 3º da Resolução n. 18) que se considera como a forma mais adequada para captar a unidade dos membros do Ministério Público, pois um sistema de enunciados não representa mais do que a tentativa de captar e traduzir, por meios persuasivos e racionais, a unidade e a ordenação de determinados âmbitos materiais de conflito. Seu fundamento não vale por ter sido exteriorizado normativamente, mas sim por estar convincentemente fundamentado, isto é, porque externa critérios jurídicos suficientes para provocar a adesão dos membros do Ministério Público.

Pense-se, por exemplo, no interesse público, cujo conceito aplicado⁽⁵⁶⁾, a ser expresso por meio de enunciados, é apropriado para traduzir a unidade de ação do Ministério Público desde que fixado numa determinada individualidade histórica, necessária, paradoxalmente⁽⁵⁷⁾, para dar conteúdo empírico a um conceito apriorístico que, como tal, tem valor abstrato, porém não tem valor operacional imediato⁽⁵⁸⁾.

(54) “Tem se desenvolvido, porém, a idéia do ‘promotor natural’, ou seja, de que, tendo os membros do *Parquet* cargos específicos, estariam proibidas as simples e discricionárias designações do Procurador-Geral de Justiça. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC 67.759, rel. Min. Celso de Mello, proclamou a existência do princípio do Promotor Natural no sistema de direito positivo brasileiro, embora diverjam os ministros quanto à aplicabilidade imediata do referido princípio. Já o STJ não admite que a Constituição tenha abrigado o referido princípio” (BAS-TOS, Celso. Ob. cit., Capítulo IV, p. 17).

(55) MAZZILLI, Hugo Nigro. Ob. cit., p. 82.

(56) Um só exemplo é suficiente, por contrapor valores jurídicos e morais. É do interesse público primário ou secundário a arguição de prescrição, pelo Ministério Público, em caso de omissão do devedor de dívida inquestionável de pessoa jurídica de Direito Público?

(57) É aparente a contradição e afirmar a utilidade de um valor abstrato, cuja operacionalidade carece da fixação de um conteúdo, justamente por ser uma categoria que permite designar e organizar as posições iniciais em torno do conceito concreto.

(58) “Pois a unidade interna de sentido do Direito, que opera para o erguer em sistema não corresponde a uma derivação da idéia de justiça de tipo lógico, mas antes de tipo valorativo ou axiológico” (CANARIS, Claus-Wilhelm. Ob. cit., p. 30).

A objeção de que a existência de princípios gerais de aplicação do direito se constituiria em um obstáculo para a caracterização da câmara de coordenação como um órgão de heterointegração do princípio do interesse público, não supera a constatação evidente da indeterminação dos referidos princípios gerais, que também necessitam ser desvelados pelos intérpretes no que se poderia chamar de heterointegração de segundo grau.

CONFLITO DE ATRIBUIÇÃO

É da competência da câmara de coordenação decidir os conflitos de atribuição entre os órgãos do Ministério Público do trabalho (inciso VI, artigo 103). Essa competência torna-se visível na hipótese de promoção de inquérito civil público, cujo ilícito investigado tenha abrangência que exceda a competência do Tribunal Regional do Trabalho ao qual está vinculado o membro oficiante. A disciplina pela câmara de coordenação sofre os reflexos, neste momento, da ausência de uma posição unívoca dos Tribunais sobre a matéria.

SISTEMA DE RECURSO

Se a câmara de coordenação é a matriz de normas unificadoras que os membros do Ministério Público devem sustentar, em geral, em suas atuações, mas cujos critérios objetivos são gerados no conselho superior do Ministério Público, resta indagar qual a inter-relação que têm os mesmos órgãos no desenvolvimento dessas funções.

Num primeiro momento, se poderia duvidar da inexistência da possibilidade recursal por falta de previsão legal expressa. De fato, inexistindo um sistema recursal específico, sua possibilidade decorreria, por um lado, do princípio da hierarquia dos órgãos que compõem o Ministério Público, expressado gráfica (art. 85) e textualmente (inciso I, do art. 98) na lei orgânica, e, por outro, da possibilidade teórica de que a câmara não respeitasse os limites objetivos traçados segundo a competência normativa do conselho superior, ou, na acepção de Hart, violasse a norma de reconhecimento. A afirmação, embora verdadeira, proclamaria um simplismo que não parece ter estado presente na *ratio legis*, pois desprezaria o conteúdo representativo do conselho superior que o legislador preservou para as competências de maior implicação institucional. O mesmo conteúdo, representativo e, portanto, democrático, operando na afirmação do princípio da unidade como regente, minimiza a objeção de que os critérios fixados para a câmara de coordenação e, a subsequente produção normativa desse órgão, possam ter um caráter autoritário e colidente com o princípio da independência.

O princípio da independência, contudo, qualifica as normas produzidas pela câmara de revisão, de modo que apenas a validade formal não é suficiente para a regulação efetiva das resoluções, sendo necessária, concomitantemente, a validade material ou axiológica. Nesta perspectiva, o interesse público, como medida orientadora material, condiciona a resolução da câmara de revisão que, por exemplo, em regra, não poderia licitamente conter determinação sobre um caso singular, salvo se demonstrado que, apesar da sua unicidade, é possível extrair, da particularidade, uma tendência generalizadora, conforme sugerido com anterioridade (terceiro critério). Esta seria uma hipótese que possibilitaria recurso ao conselho, cuja conclusão, caso favorável ao recorrente, deveria ser, em razão da inexistência de subordinação entre os órgãos, a de suspensão e não de revogação da norma impugnada⁽⁵⁹⁾.

DEMOCRACIA INSTITUCIONAL

Do ponto de vista democrático, o comportamento do membro do Ministério Público de acordo com as resoluções da câmara, afastando-se do plano das ideologias pessoais, não macula o princípio da independência, já que exprime a vontade da maioria obtida por meio da representação dos membros do conselho superior, que tem a competência para fixar a norma de reconhecimento daquele órgão.

A concepção do princípio da independência orientado pelo princípio da unidade não assusta aos democratas, pela singela razão de que não há oposição entre racionalidade e democracia. Houve, e sempre pode haver, oposição entre uma determinada racionalidade⁽⁶⁰⁾, formalizada ou não positivamente, e valores democráticos. Convém anotar que o fundamento político-democrático funda-se na liberdade positiva de autodeterminar-se, conceito que abrange o de obrigação, como se pode colher no seguinte escólio: “Porém, uma ‘racionalidade’ que emerge do debate social, se é algo mais que situação de facto (prática social assente), é porque é uma situação ou etapa acompanhada da convicção de representar uma evolução, um ‘melhor ou mais justo que’, um progresso. Logo, a noção de consenso social não escapa, por um lado, ao relativismo de tudo o que é prática consuetudinária, moda, etc.; e, por outro lado, à exigência ou postulação de que é mais do que isso — de que transcende isso —, porque é acompanhada da convicção de ‘validade’ e, portanto, de obrigatoriedade”⁽⁶¹⁾. Nesse sentido, a solução não

(59) Consequência semelhante ocorre entre os Poderes, também independentes, Legislativo e Executivo (art. 49). É da competência exclusiva do Congresso Nacional (...) V — sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa.

(60) Quando se pensa nas ditaduras, o termo irracionalidade parece mais adequado.

(61) MACHADO, J. Baptista, Ob. cit., p. 313.

é manter a irracionalidade ou permitir o seu incremento. A saída só pode ser aumentar a democracia institucional, o que se pode comprovar sem muito esforço. Sendo a câmara de coordenação, como visto com anterioridade, uma autoridade derivada do colégio de procuradores (e das projeções ideológicas desses), sua função racionalizadora deve ser a tradução, tanto quanto possível, do *consensus omnium*, ou, quando menos, não deve representar sua negação, que, ocorrendo, deve ser corrigida a imperfeição com o aumento do espaço discursivo — por exemplo, aprofundando o critério de “democratização de acesso” das normas de unificação — ou ampliando a representação do colégio dos procuradores, por exemplo, elegendo os membros da câmara de coordenação em votação direta, *ad referendum* dos órgãos que detêm o direito formal de indicação (art. 101 da lei orgânica).

De todo o exposto, segue-se um reforço de responsabilidade política da própria posição de todos e de cada um dos membros do colégio superior (art. 93), na medida que lhes assiste o direito de eleger parte do conselho, através do qual, como abordado, se fixam os critérios pelos quais se produzem normas pela câmara de coordenação, órgão responsável, por sua vez, pela produção de normas que dão sustento tanto à parte importante da visão institucional do Direito quanto à sua estratégia de ação. Este complexo sistema de vínculos inverte, se comparado com o cotidiano nacional, de hoje e de sempre, a relação entre dois importantes termos da democracia. O direito deixa de ser, ao menos no âmbito institucional, instrumento da política, que passa a ser assumida como meio para a concretização do Direito.

CONCLUSÃO

Como se observa, trata-se de uma formulação suscetível de ser corrigida e aperfeiçoada, por contribuições que considerem a importância do instrumental posto à disposição para uma maior racionalidade do Ministério Público através da ação unificadora da câmara de coordenação. É, na verdade, apenas um esboço de um modelo das suas funções inspirado criticamente no texto constitucional e em seus valores. Se tem algum mérito é o de chamar atenção para a norma regulamentadora superveniente que se espera do conselho superior, tratada no texto apenas de forma conscientemente esquemática, e cuja importância constitui um enorme incentivo de aprofundamento da doutrina em busca de novas possibilidades de evolução do Ministério Público.

**A DISCRIMINAÇÃO DO TRABALHADOR
PORTADOR DO VÍRUS HIV/AIDS NO EMPREGO
E SEU DIREITO À REINTEGRAÇÃO**

*Elisa Maria Brant de Carvalho Malta e
Vera Lúcia Carlos (*)*

INTRODUÇÃO

Muito se discute a respeito do direito à reintegração do trabalhador acometido do vírus HIV/AIDS, havendo julgados, ora concedendo-a, ora não, a despeito da inexistência em nosso ordenamento jurídico de lei expressa dispondendo sobre a matéria.

Será que essa reintegração deriva de estabilidade do portador dessa doença no emprego ou a reintegração é tão-somente conseqüência da nulidade do ato em razão do caráter discriminatório da ruptura do pacto laboral? Pode o empregador rescindir o contrato de trabalho do empregado portador da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida em qualquer situação, ou há limites para a faculdade do seu poder potestativo? De que normas o intérprete pode se valer para assegurar a permanência de tal empregado no trabalho ou, quando demitido, trazê-lo de volta à empresa?

Essas e outras questões, no trabalho que ora se inicia, procurar-se-ão demonstrar, porque no contexto alarmante da epidemia, soluções rápidas e eficazes precisam ser encontradas, sob pena de comprometimento do resultado final perseguido na ação em que forem ventilados tais assuntos.

(*) Procuradoras do Trabalho, lotadas na Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região-SP, sendo a primeira Especialista em Direito (Difusos e Coletivos) pela Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo e a segunda, Drª Vera Lúcia, é mestranda em Direito das Relações Sociais na PUC-SP e Professora de Direito do Trabalho na Faculdade de Direito da Universidade Camilo Castelo Branco (Unicastelo) e Universidade Cidade de São Paulo (Unicid).

ESTABILIDADE – BREVE HISTÓRICO E CLASSIFICAÇÃO

Nunca é demais lembrar, antes do enfrentamento da questão principal, o instituto da estabilidade e quais os vários tipos existentes na atualidade.

A estabilidade, como sabido, é o direito que o empregado tem de permanecer no emprego ainda que contra a vontade do empregador, ou seja, nada mais é que a impossibilidade de dispensa do trabalhador, exceto nas hipóteses expressamente delimitadas em lei. Por meio dela garante-se, provisoriamente, o emprego, durante um determinado lapso de tempo, porque hoje não se cogita mais da estabilidade absoluta “decenal” do empregado que contava com mais de dez anos de tempo de serviço na mesma empresa.

Sabe-se, segundo nos aponta *Russomano* ⁽¹⁾, que sua origem no Brasil foi concedida ao funcionário público, sendo, ao depois, estendida aos demais trabalhadores, mas, a primeira categoria profissional a alcançá-la, os ferroviários, se deu pela Lei n. 4.682, de 24 de Janeiro de 1923, denominada Eloy Chaves, em homenagem ao seu autor.

Posteriormente, em 1926, a Lei n. 5.109, estendeu a garantia aos trabalhadores de empresas de navegação marítima ou fluvial e de exploração de portos, seguindo-se, para o pessoal dos transportes urbanos, luz, força e telefone, telégrafos, portos, águas e esgotos, com a edição do Decreto n. 24.465, de 1930 e, em 1932, passaram a beneficiar-se também os empregados das empresas de mineração pelo Decreto n. 22.096.

Já, no plano constitucional, a primeira Carta Federal a cuidar da matéria, foi a de 1937, disciplinando o instituto, em seu artigo 137, alínea f.

Todavia, a uniformização da legislação a respeito do instituto da estabilidade só aconteceu com o aparecimento da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, passando, a partir de então, os bancários a também adquiri-la, após 10 anos de trabalho.

Posteriormente, a Carta Federal de 1946, estendeu a garantia aos trabalhadores rurais e a de 1967, emendada pela de 1969, facultou ao empregado a escolha entre a estabilidade no emprego (decenal) ou a opção pelo regime do FGTS, vez que, quando da promulgação da Lei n. 5.107, de 13 de setembro de 1966, que disciplinava este instituto do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, ao optar pelo sistema, o trabalhador perdia a condição de estável ou jamais a alcançaria.

(1) Russomano, Mozart Victor, *Curso de Direito do Trabalho*, p. 217.

Finalmente, com o advento da Carta Política de 1988, quando o legislador constituinte estendeu o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço a todos os trabalhadores, eliminou-se aquela possibilidade de escolha entre a estabilidade decenal e o regime do FGTS antes citados, exceto, lógico, nas hipóteses de direito adquirido que, sem dúvida, ficaram preservadas, de modo que todos os dispositivos que tratavam do assunto na CLT restaram revogados.

Diversas são as classificações de estabilidade apresentadas pelos doutrinadores, uns nominando-as de geral e especial⁽²⁾, outros de absoluta e relativa⁽³⁾ e, outros, ainda, em três aspectos distintos, quais sejam, quanto aos limites temporais (no qual a estabilidade é definitiva ou provisória), quanto aos motivos para resolução do contrato (em que a estabilidade pode ser absoluta ou relativa) e quanto ao âmbito de abrangência (no qual a estabilidade é genérica ou específica)⁽⁴⁾.

Todavia, a despeito dessas nomeações, as modalidades de estabilidade existentes atualmente no Brasil são as que seguem:

1) a do dirigente e representante sindical, criada pela Lei n. 5.107, de 13 de setembro de 1966, hoje inserta na Carta Política, no artigo 8º, inciso VIII;

2) a do dirigente de cooperativa de empregados, instituída pela Lei n. 5.764, de 16 de dezembro de 1971;

3) a do membro do Conselho Curador do FGTS, criada pela Lei n. 8.036, de 11 de maio de 1990;

4) a do acidentado, estabelecida pela Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991;

5) a do deficiente habilitado e trabalhador reabilitado, instituídas pela Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991;

6) a dos representantes em órgão colegiado, criada também pela Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991;

7) a dos servidores públicos em períodos eleitorais, criadas pelas consecutivas leis eleitorais;

8) a do representante da CIPA, disciplinada na Carta Constitucional, Disposições Transitórias, artigo 10, inciso II, *a*;

9) a da gestante, também inserta na Constituição Federal, Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, artigo 10, inciso II, *b*.

(2) Nascimento, Amauri Mascaro, *Iniciação ao Direito do Trabalho*, p. 421.

(3) Sússekind, Arnaldo, *Instituições de Direito do Trabalho*, pp. 626-8.

(4) Martins, Nei Frederico Cano, *Estabilidade Provisória no Emprego*, pp. 25-7.

E, ao lado dessas estabilidades antes elencadas, não podemos nos olvidar daquelas estabelecidas em contratos individuais e coletivos, fruto de livre estipulação entre as partes, as mais variadas possíveis.

Essas, portanto, são as espécies de estabilidade encontradas atualmente dentro do contexto da nossa realidade.

DISCRIMINAÇÃO – CONCEITO

Segundo estabelece a Convenção n. 111, o termo “discriminação” compreende:

a) toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades, ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão;

b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades, ou tratamento em matéria de emprego ou profissão, que poderá ser especificada pelo Membro interessado, depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam e outros organismos adequados.

Desse modo e levando-se em consideração as premissas insertas na citada Convenção, podemos dizer, sinteticamente, que: Discriminação é o nome que se dá para a conduta, ação ou omissão de se estabelecer diferenças que violam o direito das pessoas com base em critérios injustificados e injustos, tais como a raça, o sexo, a idade, a opção religiosa e outros.

IGUALDADE DE DIREITOS – FUNDAMENTOS

A Carta das Nações Unidas elaborada no fim da segunda guerra mundial, de plano, reafirma a *“fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos dos homens e das mulheres, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla”*.

Logo em seguida a Declaração Universal dos Direitos do Homem estabelece que *“todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas as outras com espírito de fraternidade”*.

A Constituição da República de 1988, prestigiando essa Declaração, cuidou em seu preâmbulo do comprometimento da República Federativa do Brasil com os valores democráticos, dentre os quais a igualdade e a superação de preconceitos.

De outro lado, não se pode olvidar que a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a redução das desigualdades sociais e regionais, bem como a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação são considerados objetivos fundamentais da República (CF, art. 3º, IV). Esse propósito ajusta-se como ação efetiva a fim de alcançar o fundamento básico para assegurar a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III) e o direito à igualdade.

O princípio da isonomia vem destacado no artigo 5º, *caput*, da Carta Política, quanto aos direitos e garantias fundamentais, assegurando que “*todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza*”, no sentido de dar proteção ao cidadão contra eventuais arbitrariedades e abusos do Estado. Essa igualdade, entretanto, só se atinge, reduzindo-se ou eliminando-se as desigualdades sociais (CF, art. 3º, II).

A igualdade de todos prevista no *caput* do art. 5º da Constituição há de desenvolver-se, pois, sob a égide da obrigatoriedade de redução das desigualdades. Ou seja, não basta que o Estado se abstenha de discriminar, de considerar desigualmente as pessoas, mas faz-se necessário que o Estado atue, positivamente, no sentido da redução das desigualdades sociais, intervindo como agente ativo de promoção de políticas de igualação.

Como bem assinala Celso Antônio Bandeira de Mello⁽⁵⁾ a “*lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos. Este é o conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia e juridicizado pelos textos constitucionais em geral, ou de todo modo assimilado pelos sistemas normativos vigentes*”.

Tem-se, portanto que toda distinção, exclusão ou preferência fundada em raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional e origem social, que tenha por objetivo destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego e ocupação, inclusive diferenciação das condições de trabalho em função dos itens citados, constitui discriminação. A qualquer delas aplicam-se as medidas de proteção tendentes a diminuir as restrições ao acesso ou manutenção do contrato de trabalho.

Em conexão com a matéria aqui tratada, mister se faz apontar, também, por suas peculiaridades e dar-lhe o merecido destaque, a Convenção e a Recomendação ns. 111 de 1960, da Organização Internacional do Trabalho, consideradas mais amplas, posto que compreendem toda forma de discriminação em matéria de emprego e ocupação.

(5) Mello, Celso Antônio Bandeira de, *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*, p. 10.

A Convenção n. 111, ratificada pelo Brasil e promulgada pelo Decreto n. 62.150, de 19 de janeiro de 1968, obriga os países que a ratificaram a formular e aplicar uma política nacional que tenha por fim promover, por métodos adequados, as circunstâncias e usos nacionais, a igualdade de oportunidades e tratamento em matéria de emprego e profissão, com o objetivo de eliminar toda discriminação nessa matéria. A Recomendação n. 111 da OIT complementa a Convenção n. 111.

Todavia, a par da existência de todos esses instrumentos dispendo a respeito do assunto sob comento, encontramos no dia-a-dia a ocorrência da prática de discriminação nas relações de trabalho, cuja análise é bem enfocada por *Sérgio Torres Teixeira*⁽⁶⁾ ao dizer que *“dentro do âmbito das relações de trabalho, que se encontra uma das mais ricas fontes de discriminação. Em virtude da liberdade desfrutada pelo empregador no exercício do seu poder diretivo empresarial, o respectivo terreno se torna fértil para o surgimento de casos de práticas discriminatórias”*.

A TUTELA ANTIDISCRIMINATÓRIA PREVISTA NA LEI N. 9.029/95

Preocupado com o acesso e manutenção do trabalho, sem preconceito e discriminação, houve por bem o legislador pátrio ordinário em editar a Lei n. 9.029/95, atendendo-se, assim, ao princípio constitucional do direito ao trabalho (art. 6º) e o da igualdade e da não discriminação, penalizando aqueles que praticam atos discriminatórios na seara das relações de trabalho.

Essa lei não apenas protege a pessoa no seu direito ao trabalho, como resguarda a sua manutenção e viabiliza a readmissão no caso da relação de emprego se romper por ato discriminatório nela previsto. Houve na realidade regulamentação dos preceitos garantidores da igualdade de oportunidade e de tratamento e da não discriminação como uma nova forma de proteção à relação de emprego.

Conseqüentemente, como a Lei n. 9.029/95 se destina a proibir práticas discriminatórias por parte do empregador no âmbito das relações laborais, *contrariu sensu*, a mesma vem a se constituir numa limitação ao poder de dispensa pelo empregador, reduzindo o seu direito potestativo no que concerne à dispensa do empregado.

De outra parte, pode-se considerar que as regras tuitivas da Lei n. 9.029/95, também, podem ser aplicadas, analogicamente, a outras situações nas quais se evidenciam formas de discriminação, não tipificadas na literalidade

(6) Teixeira, Sérgio Torres, *Proteção à Relação de Emprego*, p. 373.

da referida lei, mas proibidas, explícita ou implicitamente, em outras normas legais, nos planos constitucional e infraconstitucional, ou, até mesmo porque as hipóteses ali contempladas são de ordem meramente exemplificativas e, portanto, não exaurem a ocorrência de outras situações.

De mais a mais, no silêncio da lei, deve o julgador lançar mão da analogia para não deixar insolvida a demanda. Julgar por analogia, segundo *Sílvio Rodrigues*⁽⁷⁾ “*significa aplicar às hipóteses semelhantes as soluções oferecidas pelo legislador para casos análogos. O princípio se condensa no adágio ubi eadem ratio, idem jus, isto é, onde houver a mesma razão, o mesmo deve ser o direito*”.

De fato, o recurso à analogia é permitido tanto pelo art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, como pelo art. 8º da CLT.

Desse modo, qualquer prática discriminatória da empresa, cuja finalidade seja estabelecer restrições ao acesso de determinada pessoa ao emprego ou à manutenção desse ou que venha a ser determinante de seu desligamento, mesmo quando relacionada na discriminação por sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvado o caso do menor (art. 7º, XXXIII, CF), encontra-se terminantemente proibida.

De outra banda, pelo que se verifica do art. 4º da Lei n. 9.029/95, fica facultado ao empregado optar pela rescisão do contrato de trabalho com pagamento em dobro da remuneração corrigida pelo período do afastamento ou sua readmissão com o pagamento da remuneração corrigida, devida entre a data do afastamento e a data do retorno. A faculdade do ato resilitório é uma opção do empregado e não da empresa.

Isso demonstra que existe penalização legal para aqueles que praticam atos discriminatórios no âmbito da relação de trabalho, elevando o instituto ao plano de medida restritiva ao exercício do direito potestativo de despedir, considerando-se uma nova forma de proteção da relação de emprego.

A DISCRIMINAÇÃO DO EMPREGADO PORTADOR DO VÍRUS HIV/AIDS

Ainda é muito grande a discriminação do trabalhador soropositivo dentro do contexto da epidemia na atualidade, como se tem notícias, não só através do dia-a-dia, como também por meio da Coordenação Nacional de DST/AIDS, órgão do Ministério da Saúde. Esse panorama, a nós operadores do direito, deve servir como mola propulsora de desafio na luta pela defesa dos Direitos Humanos, entre eles incluídos os portadores do HIV e doentes de AIDS.

(7) Rodrigues, Sílvio, *Direito Civil — Parte Geral*, p. 23.

Com efeito, na era atual, o direito não pode mais ser visto e interpretado cruamente, pois a preservação da garantia dos direitos humanos é de fundamental importância para a implementação da Justiça Social.

Podemos afirmar com absoluta segurança que o legislador constituinte e ordinário não deixa dúvidas a respeito do direito de todos à igualdade, proibindo toda e qualquer forma de discriminação.

No entanto, é sabido que tais instrumentos normativos por si só não são suficientes para mudar concepções, conceitos e comportamentos socioculturais ultrapassados e permitir a tão almejada sociedade mais justa e menos desigual.

Aliás, a preservação dos direitos humanos, foi a tônica do discurso de posse, proclamada pelo ilustre Ministro *Marco Aurélio de Mello*, ao assumir a Presidência do *Supremo Tribunal Federal*, valendo e porque oportuno, trazer a baila o que com ênfase salientou: *“Por dever de ofício, cabe a nós, magistrados e operadores do Direito, não medir esforços para colocar o homem como cerne, princípio e finalidade última de todas as ações, e não o progresso vazio dos modelos econômicos importados, não a produtividade cada vez maior, a transformar trabalhadores em máquinas robotizadas, não os contratos tecnocratas, não os interesses corporativos, não a letra inerte das legislações muitas vezes obsoleta. Não, de forma alguma. A ninguém mais escapa que o Poder Judiciário não é um mero aplicador de lei, pois deve, acima de tudo, indicar e consagrar o que é justo”,* sendo que em outra passagem da sua fala, deixou claro que *“é tempo de acurar-se o olhar para a necessidade de a Justiça do Brasil ultrapassar uma nova fronteira, desta vez voltada à preservação das garantias dos direitos humanos”*⁽⁸⁾.

Assim, torna-se necessário conclamar a todos para que, em caso de ocorrência de qualquer prática ou conduta discriminatória, reajam, buscando a tutela jurisdicional do Estado, a fim de coibi-las, restabelecendo-se, conseqüentemente, o direito violado.

E, no campo das relações do trabalho, o problema do profissional com sorologia positiva para HIV acaba arranhando direitos fundamentais de inquestionável valia para a dignidade do cidadão.

De fato, considerando a importância que o trabalho tem para o engrandecimento do homem, a discriminação ocorrida no âmbito de sua atuação ou, a ruptura do contrato ocasionada em razão de prática discriminatória, acaba por marginalizar e dificultar, ainda mais, o que esses trabalhadores infectados pelo HIV experimentam em face da sociedade.

(8) Mello, Marco Aurélio de, Discurso de Posse no STF, *In* Jornal do Commercio — RJ, Editoria/ Seção Direito & Justiça, de 11.6.2001.

Assim, diante dessa visão, e como a jurisprudência, sem dúvida, representa papel preponderante na revelação do direito, pois, por meio dela compõe-se o Direito, já que a *“a lei é o direito prometido e a jurisprudência, o direito realizado”*, na feliz frase do Professor José Pereira Lira⁽⁹⁾, inserta no pórtico do Laboratório de Jurisprudência da Universidade de Brasília, mister que, cada vez mais, através dela, seja materializada a Justiça Social, dando-se a cada qual o que de direito.

Desse modo, no que concerne aos trabalhadores soropositivos desligados pelo empregador sem justa causa, *por discriminação ou preconceito*, sem razão objetiva, socialmente injustificada, arbitrária, obstativa à aquisição do auxílio doença pela Previdência Social, torna o ato patronal passível de anulação perante a Justiça do Trabalho, podendo o empregado postular a anulação da dispensa e a sua conseqüente reintegração no emprego, inclusive com pedido de concessão de tutela antecipada. Pode-se afirmar que atitude discriminatória realizada pelo empregador, eivada de nulidade, não encontra ressonância no ordenamento jurídico. Neste caso, plenamente aplicável o princípio constitucional da não discriminação (art. 5º, *caput* e inciso XLI); aplicável também a Convenção n. 111 da OIT, que veda atos discriminatórios na relação de trabalho; aplicáveis, ainda, as disposições estampadas no art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, e art. 120 do Código Civil, porquanto, tendo o empregador conhecimento de que o empregado é portador do vírus HIV, ao dispensá-lo por esse motivo, age discriminatoriamente e impede que o empregado possa exercer o seu direito perante a Previdência Social para pleito de auxílio-doença ou aposentadoria.

A conduta do empregador, ao realizar a referida dispensa, considera-se abusiva e discriminatória. Neste caso, como acima mencionado, compatível a utilização da disposição do art. 120 do Código Civil, em virtude do qual *“reputa-se verificada, quanto aos efeitos jurídicos, a condição, cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte, a quem desfavorecer”*. Igualmente aplicável o art. 8º da CLT, eis que cabe ao Magistrado do Trabalho a tarefa de valer-se dos princípios gerais do direito, *da analogia*, dos costumes e da equidade para solucionar os conflitos a ele submetidos, aplicando, ao caso, também, o art. 476 consolidado e o art. 9º da CLT, que dispõe: *“serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”*.

Incidem, também, na espécie, os princípios norteadores do direito laboral, referentes à proteção e à continuidade da relação de emprego, bem como a garantia referente aos direitos sociais constitucionalmente assegurados, tais como: à vida, à saúde e ao trabalho.

(9) Souza, Carlos Fernando Mathias de, *O direito do trabalho e a jurisprudência*, in *Jornal Correio Braziliense*, Editorial/Seção Direito & Justiça, de 11.6.2001.

Dando ênfase a esse entendimento, o Magistrado do Trabalho, *Sérgio Torres Teixeira*⁽¹⁰⁾ colige acórdão do processo TRT 6ª Região, RO 1.205/95, de lavra da eminente Juíza do Trabalho *Eneida Melo* do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região em Recife, que ao decidir caso envolvendo a despedida do trabalhador soropositivo, socorreu-se da analogia, dos princípios da isonomia e da não discriminação para preencher o vácuo legislativo, externando que a Lei n. 9.029/95 abordou expressamente algumas formas de discriminação, não incluindo explicitamente nas suas letras as modalidades de distinção ilegítima vedadas pela ordem jurídica pátria. Salienta que a ínclita Magistrada defende mais uma vez com inegável acerto, a possibilidade de ser estendida a outras formas de discriminação a respectiva disciplina legal, lecionando que é “*princípio jurídico mormente no Direito do Trabalho que é possível ao julgador, quando a lei não preveja certa conseqüência jurídica a um determinado fato, aplicar o direito buscando-o nos princípios gerais, na analogia, nos costumes*”. O princípio acha-se contido na Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro (art. 4º) e na Consolidação das Leis do Trabalho (art. 9º).

Esse também é o entendimento agasalhado pelo Tribunal Superior do Trabalho, como se vê da ementa, *in verbis*: “*Reintegração — Empregado portador do vírus da AIDS — Caracterização de despedida arbitrária. Muito embora não haja preceito legal que garanta a estabilidade ao empregado portador da síndrome da imunodeficiência adquirida, ao magistrado incumbe a tarefa de valer-se dos princípios gerais do direito, da analogia e dos costumes para solucionar os conflitos ou lides a eles submetidos. A simples e mera alegação de que o ordenamento jurídico nacional não assegura ao aidético o direito de permanecer no emprego não é suficiente a amparar uma atitude altamente discriminatória e arbitrária que, sem sombra de dúvida, lesiona de maneira frontal o princípio da isonomia insculpido na Constituição da República Federativa do Brasil*” (TST/RR 21.7791/95-3, Ac. 2ª T., 3.473/97, 14.5.97, Rel. Min. Valdir Righetto)⁽¹¹⁾.

Bem ponderou, a propósito, *Edésio Passos*⁽¹²⁾, para quem a questão da AIDS ajudou na análise das práticas discriminatórias, que o despedimento em decorrência da constatação de que o empregado é portador do vírus HIV deva ser entendido como ato discriminatório. Enfatizou o entendimento de *Limongi França* no sentido de que “*além da obrigação social do homem, o trabalho é objeto de um direito inalienável do ser humano, indispensável à auto-realização em todos os setores de sua complexidade. Não pode assim o aidético ser discriminado na admissão e no exercício da ativi-*

(10) Teixeira, Sérgio Torres, *op. cit.*, pp. 395-396

(11) Viana, Márcio Túlio e Renauld, Luiz Octávio Linhares, *Discriminação*, p. 133.

(12) Passos, Edésio, *Práticas Discriminatórias Contra Trabalhadores*, Revista LTr, vol. 59, n. 7, pp. 900-901.

dade produtiva a não ser que, em razão do tipo de trabalho e do estágio da moléstia, não haja possibilidade técnica de impedir o risco do contágio. Do mesmo modo, não pode a AIDS ser considerada causa jurídica da despedida do emprego” ⁽¹³⁾.

De outro lado, a presunção de que vem a ser discriminatória e arbitrária a despedida do empregado portador do vírus HIV, ainda que assintomático, sugerindo, portanto, a inversão do ônus da prova, já prevista no nosso ordenamento jurídico, no Código de Defesa do Consumidor, é também corrente jurisprudencial, como se vê dos julgados abaixo transcritos:

“Portador do vírus HIV — Despedimento injusto — Presunção de discriminação — Reintegração. O despedimento injusto de empregado portador do vírus HIV, ainda que assintomático, presume-se discriminatório e, como tal, não é tolerado pela ordem jurídica pátria, impondo-se, via de consequência, sua reintegração. Referências: Constituição Federal, arts. 2º, IV e 7º, XXXI”. TRT 3ª Região, RO 16.691/199. Julgado em 26.7.95. Ac. 3ª T., Rel. : Juiz Levi Fernandes Pinto, in DJ-MG, 5.9.1995 ⁽¹⁴⁾.

“AIDS. Dispensa. Discriminação. Ao virulento alastramento do vírus HIV no mundo correspondeu ampla divulgação dos seus sintomas, de forma que as características físicas de sua manifestação já são de conhecimento das camadas esclarecidas. O caráter discriminatório do portador dessa doença é notório e de repercussão mundial. Inocorrendo razão, disciplinar, econômica ou financeira para o despedimento do soropositivo, é flagrante a discriminação que atenta contra o art. 3º, IV, da Constituição Federal”. TRT/SP 02940459279 — Ac. 8ª T., 19.841/95. Rel. Juíza Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva. DOE 1.6.95. Rev. Synthesis 22/96, p. 316 ⁽¹⁵⁾.

Portanto, pelo que ficou antes exposto, não há que se falar em falta de preceito legal que garanta o direito da pessoa infectada pelo vírus HIV, já que as regras existentes são suficientes para que o intérprete extraia as consequências jurídicas necessárias para o restabelecimento do emprego daquele trabalhador injustamente afastado, em razão da atitude discriminatória do empregador.

A regra, entretanto, não é absoluta, pois se a empresa despedir o empregado, sem ter conhecimento do fato de ser ele portador do vírus, o despedimento é regular, pois não se caracteriza a discriminação, mas sim o exercício do direito potestativo da empresa.

(13) França, R. Limongi, *Aspectos Jurídicos da AIDS*, Revista dos Tribunais, vol. 661, pp. 18-19.

(14) Mello, Mauro, *Portadora do vírus da Aids ganha estabilidade*, in Caderno de Jurisprudência, Tribuna do Direito.

(15) Revista Synthesis, *Direito do Trabalho Material e Processual*, p. 316.

O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NO COMBATE À DISCRIMINAÇÃO DO SOROPOSITIVO

Acresce salientar que o Ministério Público do Trabalho, dentre suas funções institucionais, na defesa dos interesses difusos e coletivos da sociedade laboral, pode atuar judicial ou extrajudicialmente, no intuito de combater preventivamente qualquer prática discriminatória verificada no âmbito da relação de trabalho. Isso ocorre por meio de negociação direta com o empregador, no sentido de correção das situações que infringem as normas antidiscriminatórias, na seara do trabalho, através do procedimento preparatório de Inquérito Civil. Nesse caso, poderá celebrar “compromisso de ajustamento de conduta às exigências legais, com eficácia de título executivo extrajudicial” (art. 5º, § 6º, da Lei n. 7.347/85) a fim de que o empregador cesse a conduta discriminatória, adequando-se à lei.

Caso o *Parquet* não obtenha resultado satisfatório no plano administrativo, ajuizará ação civil pública perante a Justiça do Trabalho, na obtenção de prestação jurisdicional, visando cessar o ato praticado com base em motivo discriminatório.

Qualquer interessado discriminado, seja pessoa ou grupo, pode ofertar denúncia ao Ministério Público do Trabalho, através de suas Procuradorias Regionais do Trabalho, que tomarão as providências cabíveis para a solução da questão, conforme acima exposto.

O desempenho do Ministério Público do Trabalho, na espécie, é fundamental para que se assegure constitucionalmente os direitos sociais aos trabalhadores em prol da correta observância da lei e do interesse público, servindo como elo de solidariedade no desenvolvimento e manutenção do nosso regime democrático e da ordem jurídica.

De mais a mais, não é crível que em um Estado Democrático de Direito sejam desrespeitados os direitos fundamentais dos indivíduos, sua dignidade como pessoa humana, através da adoção de práticas discriminatórias.

Igualmente, não se pode olvidar da importância que o trabalho significa para a dignidade do homem, tanto que o legislador constituinte erigiu-o como direito social, de modo que há de se combater, avidamente, para que esses trabalhadores soropositivos não sejam alijados do ambiente laboral, mudando-se, assim, a situação tal como hoje se encontra.

Todavia, para que isto aconteça, todos nós operadores do direito precisamos ser mais solidários e sensíveis em relação a esses indivíduos, ainda tão marginalizados e discriminados, pois a plenitude da democracia só será atingida quando houver o completo respeito aos direitos mais básicos dos cidadãos, entre eles, o trabalho, o qual, sem dúvida, é elemento de suma importância para o engrandecimento do homem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo que foi exposto, pode-se extrair as seguintes conclusões:

1. Dentre as modalidades de estabilidade existentes atualmente no Brasil, não encontramos a que assegure o emprego do trabalhador portador do HIV e doente de AIDS, podendo, todavia, a garantia ser estabelecida mediante acordo individual ou coletivo, fruto de livre negociação entre as partes.

2. O princípio da isonomia assegura tratamento eqüitativo a todos os cidadãos, na medida das suas desigualdades sociais e regionais, vedando o nosso ordenamento jurídico a prática de qualquer forma de discriminação no ambiente de trabalho, seja ela decorrente de raça, cor, sexo, idade, língua, religião, opinião política ou de qualquer outra natureza.

3. A Lei n. 9.029/95 se destina a proibir práticas discriminatórias por parte do empregador no âmbito das relações laborais, tanto quando do acesso do trabalhador no emprego, como na manutenção do seu contrato de trabalho, sendo que as hipóteses tipificadas pelo legislador não são exaustivas, mas, meramente exemplificativas, de modo que outras situações discriminatórias que vierem a ser evidenciadas, poderão, analogicamente, ser albergadas pelo referido texto legal.

4. O intérprete não pode amparar-se apenas na literalidade do texto legal, devendo, na falta de norma, valer-se dos princípios gerais do direito, da analogia e dos costumes, para tentar assegurar a permanência do portador do HIV/AIDS no emprego ou, quando demitido, trazê-lo de volta ao trabalho.

5. O empregado acometido do vírus HIV/AIDS não tem estabilidade prevista no nosso ordenamento jurídico, podendo ser reintegrado no emprego quando a doença for o motivo da sua despedida pelo empregador, pois, nesta hipótese, há nulidade do ato que motivou a ruptura do pacto laboral.

6. A Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS) não é razão impeditiva para a rescisão contratual. Todavia, o exercício do direito potestativo da empresa encontra limites, na medida em que será presumida e discriminatória a despedida do empregado soropositivo, quando não comprovado um justo motivo para tanto.

7. O Ministério Público do Trabalho, como guardião da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, representa importante papel no combate de práticas discriminatórias verificadas no âmbito da relação laboral, entre elas a das pessoas trabalhadoras portadoras do vírus HIV/AIDS.

8. A importância do trabalho é tão grande para a dignidade do homem, que o legislador constituinte erigiu-o como direito social. Isto significa dizer que sempre há de se combater, com energia, toda e qualquer forma de discriminação voltada em face do trabalhador soropositivo, para que não sejam aliados do seio laboral e dessa forma prejudicados na sua saúde e vida.

BIBLIOGRAFIA

- FRANÇA, R. Limongi. *In: Revista dos Tribunais*. 661 v, 1990.
- MARTINS, Nei Frederico Cano. *Estabilidade Provisória no Emprego*. São Paulo: LTr Editora, 1995.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*. 3ª ed., 7 tir., São Paulo: Malheiros Editores, 1999.
- MELLO, Marco Aurélio de. *Discurso de Posse no STF*. *Jornal do Commercio* — Rio de Janeiro: 11.6.2001. Editoria/Seção: Direito & Justiça.
- MELLO, Mauro. *Portadora do vírus da Aids ganha estabilidade*. *Caderno de Jurisprudência*. *Tribuna do Direito*. Ano 6, n. 70. fevereiro de 2001.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. 26ª ed. rev. e at. São Paulo: LTr Editora, 2000.
- PASSOS, Edésio. *Práticas Discriminatórias Contra Trabalhadores*. Lei n. 9.029/95. *In: Revista LTr*, 1995, n. 7, v. 59.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil — Parte Geral*. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de Direito do Trabalho*. 4ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 1991.
- SOUZA, Carlos Fernando Mathias de. *O Direito do Trabalho e a Jurisprudência*. *Jornal Correio Braziliense*. Brasília: 11.6.2001. Editoria/Seção: Direito & Justiça.
- SYNTHESIS *Direito do Trabalho Material e Processual* — *Revista Trimestral*. São Paulo: Órgão Oficial do TRT da 2ª Região — SP n. 22, 1996.
- SÜSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de Direito do Trabalho*. 14ª ed., São Paulo: LTr Editora, 1994.
- TEIXEIRA, Sérgio Torres. *Proteção à Relação de Emprego*. São Paulo: LTr Editora, 1998.
- VIANA, Márcio Túlio; RENAULD, Luiz Octávio Linhares. *Discriminação*. São Paulo: LTr Editora, 2000.

**O MPT E A INSERÇÃO DA PESSOA PORTADORA
DE DEFICIÊNCIA NO MERCADO DE TRABALHO:
IMPORTÂNCIA DA FISCALIZAÇÃO RELATIVA ÀS
PESSOAS APRESENTADAS COMO DEFICIENTES
PELA EMPRESA – O CASO DE SURDEZ**

Cristiane Maria Scalqueiro Lopes ()
Revisto por Geraldo Celso Rocha (**)*

A IDENTIFICAÇÃO DO PROBLEMA

O Ministério Público do Trabalho, na defesa da ordem jurídica e dos direitos difusos das pessoas portadoras de deficiência, vem atuando com vistas à implementação da cota prevista no artigo 93 da Lei n. 8.213/91.

Com efeito, garante-se ao portador de deficiência, ou ao reabilitado da previdência social, percentual de vagas nas empresas, calculado de acordo com o número total de empregados.

Na PRT da 9ª Região tramitam mais de 600 procedimentos investigatórios sobre o tema. Na maioria dos casos foram firmados termos de compromisso, em virtude dos quais as empresas comprometeram-se a ofertar toda vaga aberta prioritariamente à pessoa com deficiência.

Atualmente, dado o decurso de mais de dois anos desde a assinatura dos primeiros termos de compromisso, é o momento de fiscalizar a efetiva implementação da cota legal.

(*) Procuradora do Trabalho em exercício na PRT da 9ª Região. Integrante do Núcleo de combate à discriminação da CODIN 9ª Região. Doutoranda em Estratégias para o Combate à Discriminação.

(**) Médico do trabalho, audiologista e perito judicial.

Esses anos de trabalho permitem tirar algumas conclusões sobre o perfil do trabalhador deficiente, bem como sobre a mentalidade do empresariado. Com efeito, evidencia-se o que já deve ser intuído por muitos: o País carece de educação. A qualificação profissional da pessoa com deficiência precisa ser incrementada, para que as condições em que o portador de deficiência concorre com o “normal” não sejam tão desfavoráveis. Isso é o mínimo. Mas falta.

Por outro lado, verifica-se que o empresariado comunga de uma ideologia de não discriminação, em tese. Assim, o empresário afirma que a empresa não discrimina a pessoa com deficiência. Mas também não se dispõe a implementar qualquer política de efetivo incentivo à contratação.

Não obstante os esforços que muitas empresas têm realizado para efetivamente dar oportunidades às pessoas com deficiência, algumas delas, apoiadas numa interpretação tendenciosa de alguns dos dispositivos do Decreto n. 3.298/99, conseguem aparentar uma imagem de “amigo da pessoa portadora de deficiência” sem que de fato isso seja verdadeiro.

É sobre isso que trataremos nesse texto: toda a atividade do MPT, apoiada muitas vezes pelo SERT, INSS, Conselhos Estaduais da Pessoa Portadora de Deficiência e entidades assistenciais, pode ser frustrada caso não se atente para o que diz o artigo 4º, II do Decreto n. 3.298/99, *in verbis*:

“Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:

I — ...

II — deficiência auditiva — perda parcial ou total das possibilidades auditivas sonoras, variando de graus e níveis na forma seguinte:

- a) de 25 a 40 decibéis (db) — surdez leve;
- b) de 41 a 55 db — surdez moderada;
- c) de 56 a 70 db — surdez acentuada;
- d) de 71 a 90 db — surdez severa;
- e) acima de 91 db — surdez profunda;
- f) anacusia.”

Aos operadores do direito, leigos em assuntos afetos à medicina ou à física, esses números têm pouco a revelar. No entanto, com algumas informações complementares, tornam-se facilmente manejáveis. O jurista, ciente desses conceitos básicos, poderá inclusive avaliar se as especificações do artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 estão de acordo com o critério geral estabelecido pelo artigo 3º.

Será, também, possível perceber que o critério estabelecido no artigo 4º, II do Decreto n. 3.298/99 é, efetivamente, lacunoso. Trata-se daquela

espécie de lacuna diferente da “ausência de regulamentação legal”. Trata-se da lacuna por regulação imperfeita da norma. Ainda que a norma legal pretendesse ser precisa, não o foi.

E agora explicaremos o porquê.

SOBRE O SOM E A AUDIÇÃO HUMANA

O som se propaga por vibrações em forma de ondas. Dependendo do número de ondas que ocorram por segundo, será maior ou menor o que se chama de “frequência” do som. A unidade que se usa para medir a frequência do som se chama Hertz (Hz). O ouvido humano pode ouvir sons de frequência desde 20 Hz até 20.000 Hz⁽¹⁾. Quanto menor a frequência do som, mais grave ele é. Quanto maior a frequência, mais agudo. É importante lembrar que o ouvido humano *não é igualmente sensível* ao longo dessa faixa de frequência.

Uma coisa é, pois, a frequência do som. Outra coisa é o nível de pressão sonora. A unidade de medida do nível de pressão sonora é o Decibel (dB). Mede-se em decibéis a *intensidade* do som. Um som emitido com pressão muito baixa pode não ser ouvido. Um som emitido com pressão muito elevada pode causar a sensação de dor. Relembremos, no entanto, que a sensibilidade do ouvido não é a mesma quando se comparam sons de frequências diferentes.

Interessante notar que o fator idade causa discreta diminuição da capacidade auditiva. Pessoas “normais” *não submetidas* a níveis intensos de ruído, após os quarenta e três anos, apresentam em média, nas frequências de 5.000 e 6.000 kHz, uma perda de cerca de 30dB na audição. Porém, na frequência de 1.000 Hz, praticamente não existe perda⁽²⁾. Com efeito, estudos recentes informam que a presbiacusia já pode ser observada em homens, a partir dos 32 anos e mulheres, a partir dos 37⁽³⁾.

Ainda que possamos ouvir sons com frequência muito baixa ou muito alta, é a faixa de 500 à 2.000 Hz a mais importante, pois nela se situa, por exemplo, a conversação humana. *Samir Gerges*, professor titular de Controle de Ruído e Vibrações da UFSC, afirma que: “Dificuldade significativa na recepção do som ocorre para perdas de audição maiores que 25 dB (valor médio nas frequências de 500 Hz, 1kHz e 2kHz)”⁽⁴⁾.

(1) Conforme Vieira, Sebastião Ivone. *Medicina Básica do Trabalho* — Curitiba: Genesis, 1994, vol II, p. 123.

(2) *Idem*, p. 128.

(3) In Susan Jerger e James Jerger. *Alterações auditivas. Um manual para avaliação clínica*. Atheneu: SP, p. 19.

(4) In Vieira, *op. cit.*, p. 131.

Pelo que se nota, é insuficiente saber o nível de pressão sonora (de quantos decibéis é um ruído) quando se quer avaliar o grau de perda auditiva de uma pessoa. É preciso, também, saber em que frequência esse ruído está sendo testado.

Quando o Decreto n. 3.298/99 fala em “25 dB”, a que frequência se refere?

SOBRE A AUDIOMETRIA OCUPACIONAL E ACUIDADE AUDITIVA

Audiometria é o nome do exame realizado para medir a acuidade auditiva de uma pessoa. Essa pessoa, em situação de “repouso acústico”⁽⁵⁾, dirige-se a uma cabine com isolamento acústico (cabine audiométrica), e se prepara para ouvir os sons que serão emitidos pelo audiômetro. Esse aparelho emite sons inicialmente muito fracos e vai sendo aumentada a intensidade (nível de pressão sonora) até que a pessoa indique que começou a ouvir. Esse momento é considerado o “limiar da audição”, e será registrado no laudo audiométrico. O mesmo procedimento é adotado para os sons de frequência de 250 Hz, 500 Hz, 1.000 Hz, 2.000 Hz, 3.000 Hz, 4.000 Hz, 6.000 Hz e 8.000 Hz. Os resultados são anotados em um gráfico cuja linha horizontal (abscissa) corresponde à variação da frequência (Hz) e a linha vertical (ordenada) corresponde à variação do nível de intensidade do som (dB). Assim, quanto maiores as perdas auditivas, mais os pontos do gráfico se aproximam do eixo horizontal.

Recomenda-se a utilização de um gráfico para cada ouvido examinado. Mas é possível representar os dois ouvidos no mesmo gráfico. Isso porque as marcações são codificadas de forma diferente por cada ouvido. Usa-se linhas de cor diferente e representa-se as marcações do ouvido direito com o símbolo (o) e do ouvido esquerdo com o símbolo (x).

Afirma-se que o indivíduo terá audição normal quando todos os limiares auditivos (medidos em todas as frequências) estiverem abaixo de 25dB. Assim, verificado-se que em *pelo menos e apenas uma* das frequências medidas no audiograma houver perda acima de 25 dB, estará diagnosticada uma *perda auditiva*⁽⁶⁾.

A palavra “disacusia” pode ser definida como qualquer redução da acuidade auditiva, podendo acometer frequência isolada ou grupo de frequências, geralmente graduada em discreta ou leve, moderada, severa e surdez total (anacusia)⁽⁷⁾. Classifica-se, segundo órgão atingido, em três

(5) Não ter sido exposta a ruído intenso durante as 14 horas que antecedem o exame

(6) In Vieira, Sebastião Ivone - coordenador. *Medicina Básica do Trabalho*, vol. III, p. 205.

(7) Definições extraídas da OS 608 de 5.8.98, do Diretor do Seguro Social do INSS, que aprova norma técnica sobre PAIR e avaliação técnica da incapacidade laborativa.

tipos: neurossensorial, condutiva e mista. A perda condutiva está relacionada com alterações no ouvido externo ou médio. A neurossensorial é a mais comum, e relaciona-se com perdas no ouvido interno (células do órgão de *corti*). A perda auditiva decorre da morte progressiva das células ciliadas do ouvido interno, que não se regeneram (seguem padrão similar às células nervosas).

Como se nota, a interpretação meramente literal do Decreto n. 3.298/99 levaria à conclusão de que aquele diploma legal, classificou como deficiente auditivo qualquer pessoa que tenha um desvio mínimo de audição. Seriam deficientes auditivos, por exemplo, *todas as pessoas com mais de 43 anos*.

A PAIR E OS CRITÉRIOS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS PELO INSS

O Instituto Nacional de Seguridade Social — INSS, porque concede benefícios previdenciários aos trabalhadores segurados, tem de manejar o conceito de incapacidade produzida pela perda auditiva decorrente de causa ocupacional. Com efeito, se um trabalhador é acometido de perda auditiva em razão do trabalho, pode vir a fazer jus ao benefício do auxílio-doença acidentário ou do auxílio-acidente.

A Perda Neurossensorial por Exposição Continuada a níveis Elevados de Pressão Sonora de Origem Ocupacional (PAIR) é uma espécie de disacusia (termo genérico para designar a perda da capacidade de ouvir), muito comum em ambientes de trabalho ruidosos. Menos comum é o trauma auditivo⁽⁸⁾.

A PAIR é caracterizada pelos seguintes fatores: natureza neurossensorial, bilateral (afeta de forma semelhante os dois ouvidos), as perdas de acuidade se iniciam e predominam nas freqüências de 6.000, 4.000 e 3.000 Hz, progredindo lentamente para as freqüências de 8.000, 2.000, 1.000 e 250 Hz (nessa ordem); o nível máximo de perdas é atingido depois de 10 a 15 anos de exposição; a progressão da doença cessa com a cessação da exposição ao ruído⁽⁹⁾.

Hoje em dia a PAIR é reconhecida como sendo espécie de “doença ocupacional”. Reconhece-se também sua larga difusão em numerosos ramos de atividades. Reconhece-se, ainda, a complexidade dos critérios de avaliação da incapacidade dela resultante⁽¹⁰⁾. Ou seja: é certo que a PAIR

(8) É o acidente que ocorre em um evento único, geralmente em casos de fortes explosões.

(9) Características estabelecidas pelo Comitê Nacional de Ruído e Conservação Auditiva — OS DSS INSS n. 608/98.

(10) Conforme estudo da comissão que sistematizou a OS n. 608/98.

existe, que é doença ocupacional e que pode causar incapacidade. Mas nem todo caso de PAIR gera incapacidade, ou melhor, é raríssimo que isso ocorra. De fato, o diagnóstico de PAIR em nível inicial sequer deve implicar no afastamento temporário do trabalhador. A empresa, nesse caso, somente necessita emitir a CAT (código E — 90 — sem afastamento) e tomar providências para diminuir a emissão de ruído no ambiente de trabalho. A possibilidade da PAIR levar à percepção do benefício acidentário, por outro lado, não ultrapassa os limites do “teórico”, dado os estritos termos do conceito de incapacidade para fins de indenização por acidente de trabalho.

Vale lembrar que, para a definição de *pessoa portadora de deficiência*, o conceito de incapacidade tem a ver com a redução efetiva da capacidade de integração social e do desempenho de função ou atividade (artigo 3º, III do Dec. n. 3.298/99).

Já para a definição de incapacidade, *no contexto previdenciário* (saber se é devida indenização por doença / defeito adquirido em razão de acidente do trabalho / doença profissional) segue-se outra lógica. Considera-se que o empregado tem que resultar incapaz para exercer a função que desempenhava antes de instalada a PAIR, ainda que permaneça plenamente capaz para realizar outras funções. Logo, a necessidade de afastar o trabalhador de uma função para evitar a progressão da doença, não significa o reconhecimento de uma incapacidade (teoria do risco profissional). Considera-se que o trabalhador permanece capaz, e poderia continuar desempenhando suas funções no ambiente insalubre em que trabalhava. Se foi encaminhado para outra função, o foi no *seu* interesse de preservar sua saúde (como se alguém pudesse *optar* conscientemente por ficar surdo...).

Evidentemente, tal critério é bastante restritivo, pelo que se conclui que a concessão de benefícios previdenciários, quando a lesão for auditiva, somente se dará em casos de trauma acústico.

Prova disso é que o anexo III do Decreto n. 3.048/99 — Regulamento da Previdência Social, ao relatar sobre as situações que dão direito ao auxílio-acidente, silencia sobre a PAIR e estabelece que, no caso de trauma acústico o direito ao auxílio-acidente seria conferido nos casos de redução da audição *em grau médio ou superior* em ambos os ouvidos.

E os médicos peritos se valem de tabelas como a de Davis & Silvermann, que estabelece que a redução da audição deve ser avaliada pela média aritmética dos valores, em decibéis, encontrados nas frequências de 500, 1.000, 2.000 e 3.000 Hz. A adoção desse critério é consensual. Não há norma expressa dispondo sobre o tema.

De qualquer forma, fica claro que para avaliar a perda auditiva não é suficiente a indicação de um valor de intensidade sonora (25 dB, por exemplo). É preciso delimitar a frequência e fazer uma média dos valores encontrados nesse intervalo.

Interessante notar que as perdas auditivas mais comuns se dão na faixa de 3.000 à 6.000 Hz. Por isso, ao se desconsiderar as perdas entre 4.000 e 6.000 dB para a realização da média aritmética, logra-se o efeito de dificultar a classificação de pequenas perdas auditivas como “deficiência auditiva”. Explicando de outra maneira: se, na frequência entre 500 e 3.000 Hz a média do déficit auditivo de uma pessoa for superior a 25 dB, provavelmente será maior ainda na faixa entre 4.000 e 6.000 Hz.

Essa breve incursão sobre déficit auditivo perante o órgão previdenciário teve o objetivo de informar que:

a) Perdas auditivas ocupacionais são muito comuns e na grande maioria dos casos não dão direito sequer ao afastamento temporário do trabalho, pelo que não seria lógico que caracterizassem deficiência auditiva, para os fins da proteção que estabelece a Lei n. 8.213/91 e toda a política de apoio à pessoa com deficiência.

b) As perícias médicas, no que concerne aos graus de deficiência auditiva, adotam classificação igual a do Decreto n. 3.298/99. Porém, para definir-se essa perda, realiza-se a média aritmética das medidas obtidas nas frequências de 500 à 3.000 Hz. Ou seja, não basta encontrar uma perda superior a 25 dB em uma frequência qualquer.

c) a definição do espaço a ser considerado para a mensuração da perda auditiva (frequências entre 500 à 3.000 Hz) produz um resultado mais rigoroso do que seria obtido, se fossem consideradas todas as frequências habitualmente medidas, porque as maiores perdas geralmente se dão nas frequências entre 3000 e 6.000 dB.

d) Ainda que o conceito de incapacidade para fins de concessão de benefício previdenciário seja diferente do conceito de incapacidade para fins de proteção da pessoa com deficiência, o conceito de *redução da capacidade auditiva* é independente ao de incapacidade. Assim, poderá ser aproveitado para a integração da norma do artigo 4, II do Dec. n. 3.298/99.

A OS CONJUNTA DAF/DSS N. 90 DE 27.10.98

A OS Conjunta n. 90/88 do INSS, que não foi formalmente revogada pelo Decreto n. 3.298/99 (apesar de materialmente tê-lo sido em quase sua totalidade, porque incompatível com a nova disciplina de fiscalização de reserva de vagas), estabelecia o seguinte critério para a caracterização da deficiência auditiva:

“A deficiência auditiva inclui as disacusias leves, moderadas, severas e profundas. Implicam: a) perda moderada (25 — 50 dB) — uso de prótese auditiva para dificuldade de audição funcional...”.

Referido diploma normativo, apesar de também não elucidar a que espectro de frequência se referia quando definiu a deficiência auditiva, menciona a indicação de prótese auditiva. A indicação do aparelho somente ocorre quando a audição estiver prejudicada em um nível que efetivamente atinja a comunicação.

Assim, já que para ser considerado deficiente auditivo é necessário, pelo menos, a indicação de aparelho auditivo, e para o aparelho ser indicado é necessário a existência de uma perda razoável e comprometedora da comunicação, utilizar-se do critério da indicação de aparelho auditivo pode representar mais uma estratégia para barrar eventuais tentativas da empresa de indicar pessoas “normais” como deficientes auditivos.

Ressalte-se que o Decreto n. 3.298/99, ao definir a incapacidade, menciona a necessidade de que a pessoa utilize aparelhos para sua comunicação (artigo 3º, III).

Portanto, indagar sobre se a deficiência assume grau tal que enseje utilização de aparelho, poderia ser adotado como estratégia para evitar interpretações equivocadas do conceito de pessoa portadora de deficiência auditiva.

A INTERPRETAÇÃO DO ATESTADO MÉDICO PELO OPERADOR DO DIREITO

Não há dúvidas de que o *médico* é o profissional competente para fazer diagnósticos relacionados com a condição de saúde dos seres humanos. Após essa diagnose, ademais, o médico tem a atribuição de atestar a condição que verifica, produzindo um documento que muitas vezes poderá ser utilizado para fins de direito (concessão de benefícios, abono de faltas, acesso a medicamentos de venda restrita).

No entanto, uma coisa é verificar um fato e descrevê-lo, outra coisa é subsumir aquele fato a uma norma legal e daí extrair uma conclusão. Essa atividade de subsunção do fato à norma, requer um certo grau de interpretação. É, pois, *atividade de conteúdo jurídico*, o que significa que pode, legitimamente, ser contestado pelo operador do direito.

Ocorre que tanto o Direito, como a Medicina, possuem seus “jargões”, pelo que a forma como o médico se exprime quando elabora um atestado, pode dificultar a compreensão do jurista, implicando à necessidade de que o médico “traduza” seu atestado, para que o jurista possa compreender e realizar, ele também, seu juízo de adequação do fato à norma. Afinal, em havendo controvérsia, é o judiciário quem dá a “última palavra”.

O núcleo de combate à Discriminação da CODIN da PRT da 9ª Região tem requisitado a apresentação dos atestados médicos referentes às

pessoas arroladas como deficientes. São os médicos do trabalho contratados pelas empresas que vêm elaborando esses atestados. Muitos médicos, talvez pela preocupação com o trabalho de prevenção do desenvolvimento de PAIR, estão “interpretando” o que diz o artigo 4º, II do Dec. n. 3.298/99, de forma equivocada. Constatado, no exame audiométrico, perda auditiva superior a 25 dB em *pelo menos uma* freqüência, emitem atestado descrevendo o caso como “deficiência auditiva em grau leve, nos termos do artigo 4º, II do Decreto n. 3.298/99”.

Aí a confusão. Sim, houve perda auditiva. Não, a pessoa não é portadora de deficiência tão-somente por isso. Não é que o médico esteja manipulando dados. O que é questionável é sua interpretação da norma.

Muitas vezes o médico, quando recebe a incumbência de produzir os atestados referentes à pessoa com deficiência, socorre-se do que preconiza a Portaria n. 19/98 da SSST, que estabelece diretrizes para a avaliação da audição dos trabalhadores. Essa portaria, no item 4.1.1, dispõe que “são considerados dentro dos limites aceitáveis, para efeito desta norma técnica de caráter preventivo, os casos cujos audiogramas mostram limiares auditivos menores ou iguais a 25 dB, em todas as freqüências examinadas”. Porém, *data venia*, não se enquadrando o trabalhador nos critérios de segurança do item 4.1.1 da referida portaria, não significa que ele seja portador de deficiência. Significa tão-somente que possui uma alteração auditiva. É preciso que a classe médica entenda a instituição de um programa de conservação auditiva e a adoção de política não discriminatória contra pessoas que possam vir eventualmente a desenvolver PAIR não exonera a empresa de cumprir a determinação legal de contratar pessoas portadoras de deficiência.

O Ministério Público do Trabalho não conta com um quadro próprio de médicos ou engenheiros do trabalho para auxiliar nessa atividade de interpretação de atestados médicos, sob uma ótica comprometida com a defesa do interesse das pessoas que efetivamente necessitem de políticas públicas de compensação e apoio em razão de uma deficiência de que sejam portadoras.

Vale ressaltar que a Instrução Normativa da Secretaria de Inspeção do Trabalho, n. 20/2001, que disciplina o procedimento referente à atividade de fiscalização do trabalho das pessoas portadoras de deficiência, não prevê a expedição de auto-de-infração. Ao contrário, frustrada eventual “mesa de entendimento”, o que se prevê é o encaminhamento do procedimento ao Ministério Público do Trabalho. Com efeito, segundo confirmado pela chefia de fiscalização do trabalho da DRT-PR, são designados auditores fiscais (e não médicos ou engenheiros do trabalho) para realizar a tarefa. Os agentes fiscais *perguntam* à empresa quantos empregados possuem e quantos são portadores de deficiência. Não estão conferindo os atestados médicos apresentados (sequer por amostragem), nem possuem competência para tanto.

O Setor de Perícias Médicas do INSS não está habilitado para auxiliar o MPT nesta tarefa, porque estuda-se agora o “redimensionamento” da Auarquia Previdenciária (extinção da atividade). As perícias médicas, conforme apontam os estudos, não serão mais realizadas por médicos oficiais...

Com o esvaziamento da competência do INSS, restará ao médico do SUS, não comprometido nem com a empresa, nem com o trabalhador, a atribuição de, em definitivo, atestar a condição da pessoa como portadora de deficiência. Estuda-se a possibilidade de treinamento dos médicos, bem como a implementação de um novo sistema de valoração e classificação da deficiência. Mas não há nada de concreto relativamente ao assunto.

CONCLUSÃO

A fixação de uma cota para portadores de deficiência pela lei constitui um exemplo de *política pública de discriminação positiva*. “Discriminação positiva” é um meio pelo qual se procura compensar desigualdades pela oferta de vantagens. No caso das pessoas com deficiência, aceita-se sua maior dificuldade de inserção no mercado de trabalho, por isso, se lhes reservam vagas.

Assim, só tem sentido reservar vagas para pessoas que efetivamente se encontrem em situação de desvantagem no mercado de trabalho. E o Ministério Público do Trabalho, quando atua pela efetiva implementação da cota legal, além da defesa do ordenamento jurídico, defende um coletivo de pessoas que realmente necessitam.

Daí a importância de estabelecer critérios razoáveis para a definição da pessoa com deficiência. Porque não é qualquer imperfeição humana que pode gerar discriminação ou dificuldade para inserção no mercado laboral.

Daí porque uma pessoa que tem pequenas perdas auditivas não merece a mesma proteção daquela que é surda ou *cadeirante*.

Por isso a interpretação literal do artigo 4º, II do Decreto n. 3.298/99 *sabota* toda uma política de discriminação positiva que se quis implantar.

É claro que a boa interpretação é aquela que considera não só esse aspecto, mas também o lógico-sistemático, o histórico e o teleológico. Porém, a interpretação gramatical é também um meio *válido* e é o mais *evidente*, ainda que seja o menos nobre.

Vislumbra-se, portanto, a necessidade de reformulação do conteúdo do artigo 4º, II do Decreto.

No entanto, enquanto essa alteração não é procedida, sobreleva a necessidade de extrema cautela, por parte do membro do Ministério Público que enfrentar a questão das cotas para pessoas com deficiência, quando da

análise da prova dessa situação. É importante lutar pela consolidação de uma interpretação coerente com os princípios do Decreto n. 3.298/99 e sua teleologia.

Com essa finalidade, enquanto não for reformulado o artigo 4º, II do Decreto n. 3.298/99, realizar a *integração* da norma a partir dos critérios já adotados pelo INSS é uma boa alternativa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Katia de e IORIO, Maria Cecília Martinelli. *Próteses Auditivas. Fundamentos Teóricos e Aplicações Clínicas*. Editora Lovise.

Caracterização das diferentes áreas da excepcionalidade e suas implicações educacionais, in Fundamentos Teórico-metodológicos para a Educação Especial. SEED/DEE: Curitiba, 1994.

FERNANDES, Eulália. *Problemas lingüísticos e cognitivos do surdo*. Rio de Janeiro: Agir, 1990.

JERGER, Susan e JERGER, James. *Alterações auditivas. Um manual para avaliação clínica*. Atheneu: SP, 1998.

Reabilitação profissional dos portadores de PAIR. In Revista Proteção, agosto de 2001, edição 116, ano XIV.

VIEIRA, Sebastião Ivone. *Medicina Básica do Trabalho*. Curitiba: Genesis, 1994, vol. II.

**OTRA MANIFESTACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN
POR RAZÓN DE GÉNERO: RETRIBUCIÓN
DESIGUAL E IGUAL VALOR DE DOS TRABAJOS**

Koldo Mikel Santiago Redondo ()*

1. La discriminación por razón de género, decirlo es una evidencia, tiene un buen número de expresiones. Se revela directa o indirectamente y toma cuerpo en los diferentes momentos de la relación laboral, tanto en el del acceso al empleo, como en el del desarrollo del contrato o el de su extinción.

La intervención reguladora de los Estados y de las organizaciones supranacionales persigue atajar esas prácticas contrarias a la dignidad de la mujer (porque es la mujer la discriminada, evidentemente). Tales referentes normativos y la preocupación a la que responden no podrán bajar la guardia en tanto perduren los indecentes fundamentos que los motivan, lo que no se logrará, ya se sabe, mientras no desaparezca la discriminación abierta y la encubierta, se rechace todo estereotipo de inferioridad y se descarte todo prejuicio inadmisibles de inidoneidad femenina para cualquier cosa imaginable.

2. La cuestión ha cobrado en España nueva actualidad tras una reciente Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante STC). Me refiero a la STC 250/2000, que utilizaré instrumentalmente en este ensayo para brindarles los términos en los que se plantea el debate doctrinal y jurisprudencial en mi país.

En concreto, se discutía si procedía declarar discriminatorias las tablas salariales de un convenio colectivo. Ahora bien, la hipótesis discriminatoria no tomaba su fundamento en la formulación original del principio de "igualdad salarial a identidad de trabajo" sino en una formulación modificada del mismo,

(*) Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad del País Vasco. Letrado del Tribunal Constitucional español.

que exige también, como se sabe, la equiparación retributiva cuando se detecta la existencia de trabajos “*diferentes pero de igual valor*” [doctrina que se apoya, por ejemplo, en el art. 2.1 del Convenio 100 OIT, art. 7 a), i, del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, art. 4.3 de la Carta Social Europea, o art. 1 de la Directiva comunitaria 75/117]

En esa dirección ha dicho el Tribunal Constitucional español desde hace tiempo que el principio constitucional de no discriminación en materia salarial abarca también a todos aquellos supuestos en los que se produce una desigual valoración de trabajos no estrictamente iguales, pero equivalentes o de igual valor desde el punto de vista de la naturaleza y condiciones de la prestación, en cuya desigual valoración sea el elemento determinante el sexo o factores vinculados al mismo. O formulando la idea en otros términos, el principio de no discriminación excluye que la distinta valoración de dos trabajos pueda tener lugar por criterios vinculados al sexo de los trabajadores, y en particular a la condición de mujer, por reflejar infravaloraciones sociales o económicas del trabajo femenino. Así pues, no será suficiente constatar que se realizan tareas desiguales; será preciso comprobar que dicha desigualdad no enmascara la infravaloración de trabajos de igual valor; esto es, que no se basa el mejor trato salarial en el mayor valor atribuido al trabajo realizado por el sector masculino de la producción.

3. Adelantado el tenor del problema, conviene anticipar que no pretendo profundizar en la discriminación retributiva por razón de sexo, en el que las fuentes son abundantes⁽¹⁾. Me conformo con darles noticia del alcance de ese pronunciamiento del Tribunal Constitucional, colaborando con las páginas que siguen en un mayor conocimiento del tema específico que se ha enunciado hace un momento, así como, en el camino, de la función del Tribunal Constitucional español. La STC 250/2000 representa, sin duda, una de las resoluciones de mayor impacto del año 2000 en asuntos de índole laboral.

⁽¹⁾ En España pueden citarse, por ejemplo, *M. Alonso Liger*, “Igualdad de remuneración por razón de sexo”, en E. Borrajo (Dir.), *Comentarios a las Leyes laborales. La reforma del Estatuto de los Trabajadores*, T. I, vol. 1^o, Madrid, Ed. Edersa, 1994, págs. 237 y ss.; *M. Alonso Olea*, “Igualdad y desigualdad salarial”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 20, 1984; *V. A. Martínez Abascal*, “La discriminación salarial por razón de sexo”, *Relaciones Laborales*, núm. 22, 1989; *M. F. Fernández López*: “La igualdad y la discriminación en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, en M. R. Alarcón (Coord.): *Constitución y Derecho del Trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional)*, Ed. Pons, Madrid, 1992; *J. García Ortega*: *Las desigualdades salariales*, Ed. Tirant lo blanch, Valencia, 1994; *M. C. Ortiz Lallana*, “El principio de igualdad y las discriminaciones indirectas por razón del sexo en el ordenamiento comunitario y en España”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 29, 1987; *Perez Del Rio et al.* (Coord.), *La discriminación por razón de sexo en la negociación colectiva*, Madrid, Ed. Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, 1997; *F. J. Prados de Reyes*, “Igualdad de remuneración por razón de sexo y trabajo de igual valor en la Ley 11/1994”, *Actualidad Laboral*, núm. 31, 1994; *B. Quintanilla Navarro*, “Prohibición de discriminación retributiva por razón de sexo”, en F. Valdés (Dir.), *La reforma del Mercado Laboral*, Valladolid, Ed. Lex-Nova, 1994, págs. 231 y ss.; *C. Saez Lara*: *Mujeres y mercado de trabajo. Las discriminaciones directas e indirectas*, Madrid, Ed. Consejo Económico y Social, 1994.

4. Describir el supuesto de hecho sometido al Tribunal creo que puede facilitar mi tarea y la utilidad eventual de este trabajo.

Se solicitaba en el proceso judicial la nulidad de las tablas salariales de un Convenio Colectivo por discriminatorias por razón de sexo, reclamándose un igual salario para las tareas realizadas por los hombres y las mujeres en los niveles profesionales menos cualificados. A juicio de los demandantes, tenían *igual valor* los trabajos realizados por ellos y ellas. Por lo demás, existía una premisa no sometida a discusión, a saber: la denominación de las categorías profesionales y la adscripción de los trabajadores a cada uno de los trabajos descansaba en criterios de diferenciación por razón de género. No había hombres en las categorías feminizadas, ni mujeres en las masculinizadas. Existía, en fin, una segregación por razón de sexo en la distribución de los trabajos.

En lo que aquí nos importa, la primera Sentencia dictada en el proceso judicial desestimó que fueran de igual valor los trabajos feminizados [encajadoras-marcadoras-triadoras (todas ellas mujeres, que seleccionaban fruta)] y masculinizados [cargadores-descargadores-apiladores (hombres que trasladaban y manejaban las cajas con fruta)], situando la diferencia de valor y la justificación consiguiente de la distinción salarial en el mayor esfuerzo físico que requería el trabajo perfeccionado por los hombres. Recurrida esa Sentencia, fue confirmada por el Tribunal Supremo.

Así las cosas, los recurrentes ante el Tribunal Constitucional sostenían que las Sentencias impugnadas dieron validez a las diferencias retributivas con base exclusivamente en la circunstancia del esfuerzo físico, hipervalorando una cualidad preferentemente masculina para fundamentar la mayor remuneración de las tareas de carga, descarga y apilamiento (con continuo levantamiento de pesos), realizadas por hombres, frente a las de manipulado y selección de los frutos, realizadas por las mujeres. Para llegar a esa conclusión — denunciaban los recurrentes ante el Tribunal Constitucional — no se tuvieron en cuenta otros factores homogéneos de los trabajos comparados, que demostrarían la identidad de valor de las tareas (por ejemplo, todas — las de hombres y mujeres — eran meramente manuales, mecánicas, quedaban comprendidas en el nivel más bajo del escalafón profesional, sin exigencia de mayores cotas de responsabilidad, y se desarrollaban de pie — bipedestación-), ni se atendieron otras características demostrativas de la equivalencia de las prestaciones (los hombres realizaban tareas de mayor esfuerzo muscular pero las mujeres ejecutaban tareas que requerían mayor atención y concentración), y se descuidaron otros elementos acreditados e indicativos de la discriminación (no había ningún hombre asignado a la realización de las tareas de selección de fruta, ni mujeres que fueran destinadas a tareas básicamente musculares o de carga de pesos, por ejemplo). Bajo esas circunstancias, concluía el alegato ante el Tribunal Constitucional, el esfuerzo físico no podía ser consi-

derado suficiente para diferenciar las *retribuciones básicas* de hombres y mujeres en ese nivel profesional sin tomar en consideración otros elementos valorativos, sin perjuicio de que pudiera dar lugar, en su caso, a un *complemento salarial*.

5. La STC 250/2000 comienza haciendo resumen de las ideas fundamentales de la jurisprudencia constitucional en la materia: la prohibición de discriminación directa e indirecta; la exigencia de igualdad retributiva en trabajos iguales y en trabajos de igual valor; la obligación de definir las categorías profesionales con criterios neutros, con exclusión de los sexualmente caracterizados (masculinizados, digamos); o el *carácter sospechoso* del esfuerzo físico como único criterio justificativo de la diferencia salarial.

En particular, sobre el factor del esfuerzo físico subraya la Sentencia que la jurisprudencia constitucional integra una *regla general* (carácter sospechoso del esfuerzo físico como criterio *único* de valoración, por ser una cualidad predominantemente masculina, generando ventajas injustificadas para los varones) y una *excepción* (la aptitud diferenciadora del esfuerzo físico en determinados casos, a saber, siempre que sea un elemento *esencial* en la tarea mejor retribuida y que en la valoración comparativa de los trabajos *no sea el único criterio empleado*, exigiéndose que se combine con otros criterios de impacto indiferenciado en los dos sexos).

Hecho notar lo anterior, proyectando esa doctrina al caso concreto, deduce el Tribunal que concurrían los dos requisitos exigidos para que actúe la excepción: “[a las Sentencias recurridas] no les es imputable el haber utilizado como *único criterio* de valoración de los puestos el del esfuerzo físico, y en segundo lugar, han razonado en términos convincentes la funcionalidad [la importancia del esfuerzo] atribuida a éste en los distintos trabajos”.

La justificación viene luego. Según el Tribunal, las Sentencias recurridas no aplicaron exclusivamente el esfuerzo físico como criterio diferenciador, toda vez que tuvieron también en cuenta para comparar los trabajos y examinar la heterogeneidad retributiva elementos como la responsabilidad, la concentración y la cualificación técnica, y no sólo, por consiguiente, el esfuerzo físico, aunque después de analizar los distintos factores citados se hiciera descansar “la fundamentación de la diferencia [únicamente] en el último”. Así pues, valorado el esfuerzo físico en conjunción con otros criterios sexualmente neutros, no puede excluirse — dice la Sentencia — que “pueda a la postre derivarse la diferencia de valor del esfuerzo físico. Aunque en tal caso pueda operar éste como [único] elemento de diferenciación, *no puede decirse que sea como único elemento de valoración, ni que por sí solo la determine*, que es lo que debemos considerar constitucionalmente inaceptable”.

6. La Sentencia cuenta con un voto particular concurrente en el fallo de la Sentencia. En lo que ahora nos importa, el Magistrado que lo firma sostiene que los criterios de evaluación *neutros* no pueden conducir al desprecio de los de evaluación *relevantes* o de los factores realmente significativos en los trabajos comparados. La actitud de neutralidad en la selección de los criterios, viene a decir, se traicionaría si en un favorecimiento abstracto de la igualdad se buscan factores teóricos o se descartan factores trascendentes “por el hecho de que su aplicación al caso pueda favorecer a las personas de uno u otro sexo”. O dicho de otra manera — transcribo — “el hipotético resultado objetivo de ventaja para las personas de un determinado género, derivado de la aplicación de los criterios de valoración lógicos en el caso, y entre ellos de uno del que pueda resultar la ventaja, pero que sea realmente relevante para el trabajo, no puede eludirse a base de prescindir del factor relevante o de buscar otros que no lo sean, para compensarlo, y evitar así la posible ventaja derivada de aquél, pues esa sustitución rompe la neutralidad del análisis, para conseguir o evitar un determinado resultado”.

En definitiva, concluye: “la lucha contra la discriminación debe evitar el favorecimiento de opciones voluntaristas de carácter apriorístico, que partan del hecho de la discriminación, antes de analizar si en verdad existe”, debiendo aceptarse el esfuerzo físico como único factor de diferenciación si es el único factor realmente relevante tras ser considerados otros. “[...] una cosa es que en la evaluación de unos determinados trabajos se utilice un solo criterio, que favorece la capacidad o idoneidad laboral de las personas en un determinado género, y otra bien distinta que en el juego de plurales criterios de evaluación, asépticamente seleccionados, solo uno de ellos pueda ser relevante como factor diferencial. El que en ese caso sea mejor la posición de las personas de un determinado género en relación con ese factor relevante, no supone que por ello la valoración del trabajo haya de ser discriminatoria”.

7. Larga ha sido la descripción porque lo requiere la complejidad del asunto, que nos sirve instrumentalmente, como dije al principio y ahora repito, para examinar la discriminación en trabajos diferentes pero de igual valor. Pues bien, descrito el supuesto de hecho y las tesis de Sentencia y voto particular, ambas contrarias a la existencia de discriminación, es momento de aproximarse a los temas que se brindan para el debate, en el bien entendido que no pretendo satisfacer ninguna curiosidad ni ningún interés demasiado exigente, limitándome a una primera consideración de urgencia sobre aspectos que, con seguridad, depararían muchas dificultades interpretativas de ser sometidos a un estudio más riguroso.

8. *La integración de una regla general sobre el esfuerzo físico. La superación de un concepto de esfuerzo caracterizado.*

¿Cuál debería ser la regla a aplicar en estos casos?. Al margen de la opinión que merezca la solución dada por el Tribunal Constitucional, personalmente considero que cuando se compara el valor de dos trabajos la regla no tendría que ser el carácter sospechoso del factor esfuerzo y su valor diferenciador en casos excepcionales (como hoy sucede) sino su valoración en *términos de neutralidad*.

En efecto, *partir de una noción de esfuerzo no neutra (muscular o masculinizada) permite atribuir (aunque sea excepcionalmente) una especial trascendencia a ese tipo de esfuerzo masculinizado. Implica presumir mayor valor y utilizar de forma dominante, aunque sea excepcionalmente, esa noción de esfuerzo frente a otras encarnaciones o representaciones posibles del mismo.*

Con la actual noción de esfuerzo se omite, o se puede llegar a omitir, una comprobación y una comparación de los distintos tipos de esfuerzo desplegados en los trabajos a contraste (*musculares o no musculares, que esa es la cuestión*), lo mismo que se puede llegar a impedir la compensación del esfuerzo con otros elementos también trascendentes para medir el valor de los trabajos.

De ese modo, la actual noción de esfuerzo favorece al hombre.

Frente a ello, de ser neutral la noción de esfuerzo utilizada, bien podría ocurrir que se negasen diferencias económicas tras la compensación del valor de esfuerzos distintos, o incluso que se situasen en mejor posición retributiva las tareas en las que el esfuerzo desarrollado, por ser funcionalmente más relevante en ellas, no fuera el muscular sino otro diferente. Piénsese en las exigencias de concentración, en la resistencia mental, en la atención, en lo postural, etc.

Es precisa, en definitiva, una aproximación más exigente a la funcionalidad del esfuerzo y al esfuerzo mismo como factor de medida del valor de un determinado trabajo. Sólo así podrá realizarse un verdadero juicio de relevancia excluyendo tanto las discriminaciones directas como los tratamientos aparentemente neutros favorecedores de la discriminación retributiva indirecta. En otras circunstancias, en mi opinión, el esfuerzo se traduce a peso, sacralizando la fuerza bruta y presumiendo que ésta aporta más valor que otros elementos u otros esfuerzos de distinta naturaleza. Y eso es sexista.

9. *Aún un margen para la excepción muscular.*

El valor diferenciador del esfuerzo *muscular* como elemento justificativo de la heterogeneidad salarial no puede ciertamente descartarse, pero no debe emplearse fragmentariamente.

A mi juicio, en primer lugar, sería fragmentario valorarlo al margen del dato, cuando concurra, de la "masculinización" de la tarea mejor retribuida

(segregación profesional sexista⁽²⁾). Y fragmentario sería también, en segundo lugar, omitir la valoración simultánea y comparativa de los factores de riesgo de cada prestación (las diferentes representaciones del esfuerzo o las distintas características de la prestación de contraste pueden dar como resultado una identidad del valor de los trabajos).

En definitiva, si no se emplean otros factores neutros en la comparación de los trabajos, el esfuerzo no puede servir en exclusiva para explicar diferencias en las retribuciones básicas, salvo que sea dotado en la comparación de la indicada neutralidad. Todo ello sin perjuicio de que una determinada representación del esfuerzo pueda eventualmente dar lugar a un complemento salarial por penosidad o peligrosidad.

En el caso concreto, una vez conocida la esforzada prestación desarrollada por las mujeres, las exigencias de su prestación y los elementos coincidentes de ambas tareas, podría haberse concluido que los esfuerzos eran diversos pero no funcionalmente diferenciadores en términos de valor; que la existencia de exigencias musculares en los hombres no excluía inevitablemente, de acuerdo a un canon no caracterizado de ese factor de valoración, la equiparación salarial de las dos categorías profesionales (una vez atendidas, por ejemplo, las exigencias posturales y de concentración de los trabajos perfeccionados por las mujeres). Como dice el Profesor *Rodríguez-Piñero* refiriéndose a la STC 250/2000: *Llama la atención, de forma alarmante, que en el trabajo de la mujer se destaque sólo el esfuerzo físico que supone estar de pie, pero no el esfuerzo mental de atención que supone, en un ritmo de trabajo que no se ha procurado indagar, el buen estado de la fruta, su colación ordenada y exacta para facilitar el transporte y también la identificación de esa fruta, aportando un valor añadido a esa fruta ya manipulada notablemente superior al valor añadido que demanda el transporte físico de un caja de fruta. El método utilizado para la valoración de trabajo en este caso ni es realista, al poner entre paréntesis muchos aspectos del trabajo, ni es eficaz para promover el principio de igualdad⁽³⁾.*

En fin, ya se ve: problemas abiertos y nuevas formas de discriminación. ¡Atención!

(2) Vid. *Revista de Derecho Social*, núm. 12, 2000, pág. 158. Para reflexionar la crítica a lo que denomina visión "objetiva" del esfuerzo físico.

(3) *Relaciones Laborales*, núm. 3, págs. 11 y 12. 1.

**A NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM NÍVEL
SUPRANACIONAL: UM MARCO
PARA O MERCOSUL**

Aroldo Lanza (*)

INTRODUÇÃO

A moderna sociedade jurídica busca encontrar fontes alternativas de jurisdição, visando a atenuar a denominada crise na demora da entrega da prestação jurisdicional. As influências econômicas, financeiras, sociais e de sentimentos voltados para a vivência coletiva em um estado de paz, com um panorama determinante de diminuição de conflitos, têm contribuído para que o homem se conscientize da necessidade de um melhor relacionamento com seu semelhante, quando busca encontrar entendimento em seus interesses legítimos.

A tendência natural e a intenção brasileira de participar e incrementar um processo de integração econômica em âmbito regional e continental encontra-se proclamada na atual Constituição, conforme disposto no parágrafo único do artigo 4º: “A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações”.

Após inúmeros convênios entre os países que a integram, decidiu-se construir o mercado denominado Mercado Comum do Cone Sul (Mercosul). Com a assinatura do Tratado de Assunção⁽¹⁾, o Mercosul passou a representar a consolidação dos propósitos de integração regional entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai.

(*) Procurador do Trabalho na Procuradoria Regional do Trabalho da 10ª Região.

(1) Tratado de Assunção, de 26 de Março de 1991 — Tratado para a Constituição de um Mercado Comum entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República do Uruguai. Aprovado na Argentina pela Lei n. 23.981 de 15.8.91; no Brasil, pelo Decreto Legislativo n. 197, de 25.9.91 (DOU de 26.9.91) e promulgado pelo Decreto n. 350, de 21.11.91 (DOU de 22.11.91); no Paraguai, pela Lei n. 9/91 do 30.5.91, publicada na GO em 15.7.91 e, no Uruguai, pela Lei n. 16.196, do 22.7.91, publicada na DO, em 27.9.91. Conf. Boletim Oficial do Mercosul, Ano I, n. 1/97, Junho 1997, Montevideu, Uruguai, p. 75.

A criação desse mercado delimitou um novo espaço comercial, onde empresas, produtores e comerciantes encontraram novas formas de negociação e possibilidades de comercialização de seus produtos. O mercado regional ampliado trouxe, em definitivo, novas oportunidades comerciais para os investidores da região, e também para aqueles originários de outros países com interesse no aproveitamento das novas condições oferecidas pela integração econômica entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. Também a Bolívia e o Chile, embora com uma posição centrada especialmente no comércio, sinalizam para uma futura aliança entre esses seis países da América do Sul, o que possibilitará uma melhor inserção da região no mercado mundial.

Nestes países destacam-se modelos de relações de trabalhos de forma específica a cada país, quando muito apresentando algumas similitudes entre eles.

Objetiva também o Mercosul a aceleração do desenvolvimento econômico com justiça social dos Estados-Partes, por meio da promoção do desenvolvimento científico e tecnológico, a modernização de suas economias e a união muito estreita de seus povos.

Na verdade a integração entre os países do Mercosul não pode ser esperada como um processo fácil e rápido, por depender do amadurecimento das proposições, a harmonização das regras a serem observadas, e a reciprocidade dos direitos e obrigações entre os Estados que integram a região.

Nesse sentido salienta o professor Carlos Alberto Gomes Chiarelli, *in Mercosul e Mercado Comunitário Europeu*, pp. 50/51: "Não existe no registro histórico das integrações uma só que tenha ocorrido como passo de mágica, englobando, a um tempo só, os diferentes setores produtivos de duas ou mais sociedades nacionais. A maneira de viabilizá-la é o caminho do gradualismo, flexibilidade e do equilíbrio, princípios que, por sinal, estão explicitados expressamente no Tratado de Assunção, que tem inspirado a trajetória até aqui percorrida pelo Mercosul".

No âmbito das relações coletivas do trabalho, nota-se uma grande divergência desde sua origem, porém, com características específicas de cada país, em função da realidade de cada povo, a organização política e social, o modelo sindical e os diferentes avanços das práticas das negociações coletivas.

É nesse contexto que se faz necessário um processo integrado para configuração de um complexo regional com características próprias, saindo do propósito nacional para um cenário de ações comuns e conjuntos de atores sociais. Por ser um capítulo novo nas relações de trabalho abrangendo os Estados-Membros, tudo indica que caminhará para modificar o funcionamento tradicional dos modelos até então existentes.

A negociação coletiva, diante das perspectivas estabelecidas nesse mercado, tenderá a regular os temas laborais que se vinculam às condições de trabalho, melhores salários e mais empregos, sendo também objeto as relações entre empregadores e empregados e seus respectivos sindicatos.

A INTEGRAÇÃO DE BLOCOS ECONÔMICOS COM O MERCOSUL

No limiar do século XXI a sociedade vive, com profunda intensidade, uma corrente formada por inquietantes fatos em que as transformações econômicas, políticas e sociais vêm ocorrendo em ritmo acelerado, com mais vigor e rapidez do que em épocas precedentes do desenvolvimento da humanidade, que se envolveu em um processo de globalização para cujos efeitos o Estado não estava preparado. O incremento do comércio internacional e o aprofundamento da integração entre os países são dois fatores de relevância que caracterizam a atual realidade histórica mundial.

Essa disputa por melhores e maiores mercados dentro de uma economia globalizada manifesta-se também no domínio das relações de trabalho, tendente à internacionalização dessas relações. Já se sabia que a integração da América Latina representaria o caminho para o desenvolvimento econômico, social e político, objetivando meios para uma integração competitiva na economia mundial.

A formação da Organização Mundial do Comércio (OMC) e o nascimento dos diversos processos de integração entre os países, tais como: a União Européia (UE), o Acordo do Livre Comércio da América do Norte (NAFTA) e o Mercado Comum do Sul (Mercosul), são manifestações daquela realidade que rege nos dias atuais.

Caracteriza-se a UE por ser uma área de livre circulação de mercadorias e pessoas, que inclui hoje quinze Países-Membros. O mercado comum entrou em vigor em 1993, e a moeda única — o euro —, em 1999. Tem como objetivo promover a integração da Europa com o fim de barreiras tarifárias entre os países do bloco, a introdução de metas macroeconômicas comuns e o estabelecimento de uma legislação supranacional. O Acordo de Livre Comércio da América do Norte (NAFTA), como uma área de livre comércio já estabelecida entre os Estados Unidos, México e Canadá, tem como objetivo reduções tarifárias progressivas entre os países. É muito mais um acordo comercial do que um projeto de integração política e econômica. Existe também o Mercado Comum do Sul (Mercosul), que é uma proposta de criação de um mercado comum entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. Objetiva zerar as tarifas de comércio entre os países do bloco, passando a adotar uma Tarifa Externa Comum (TEC), e, trabalhadores, bens e serviços poderão cruzar fronteiras sem qualquer impedimento. É atualmente uma união aduaneira incompleta, porque grande parte das

tarifas entre os países já foram reduzidas, mas busca-se um acordo para definir uma TEC para todos os setores. Procura-se chegar à situação de um mercado comum em 2005.

Existe uma proposta de integração comercial que, se concluída, abrangerá os 34 países das Américas, com exceção de Cuba. Trata-se da Área de Livre Comércio das Américas (ALCA), que propõe ter entre os Países-Membros preferências tarifárias, e que sejam reduzidas até que fiquem zeradas, facilitando o fluxo de bens e serviços na região.

Na presente fase, os industriais dos EUA estão decididos a lutar pela antecipação da ALCA. A integração deve começar até o final de 2004, conforme defende a Associação Nacional das Indústrias de Manufaturas (NAM). Pelo cronograma original, a negociação deve terminar até 2005, para o acordo ser ratificado e vigorar. A ALCA beneficiará praticamente todas as indústrias dos EUA conforme noticia a entidade. Por isso mesmo, boa parte dos industriais do Mercosul temem a antecipação, pois muitos setores não estão preparados para concorrer com tarifas de importação zeradas, embora afirmem os americanos que manter as barreiras comerciais contribui para prorrogar uma situação de menor competitividade. Porém, o Brasil busca outras formas de integração, como uma eventual área de livre comércio entre Mercosul e UE, que possa existir simultaneamente para que não fique vulnerável à economia dos EUA.

Como os setores privados dos EUA e do Brasil sabem que os avanços da ALCA dependem em boa parte do que as duas maiores economias do continente querem, articulam-se nos países do bloco a indicação de diretrizes para negociação.

Para facilitar a entrada de produtos industriais americanos no Mercosul, seus membros esperam fortes concessões dos EUA especialmente na área agrícola. Além de redução tarifária, o bloco quer o fim dos subsídios à exportação. A American Farm Bureau Federation (AFBF) também deseja acabar com os subsídios às exportações, mas com algumas condições. Uma delas é não permitir importação de fora do continente que tenha essa ajuda, posição essa que agrada ao Mercosul. Possivelmente, o alvo é, em especial, a UE, que está lançando em direção ao Mercosul uma isca tentadora: um acordo de integração entre as duas regiões, que oferece, ao menos na teoria, mais que a ALCA, ou seja, política e dinheiro, dois dos combustíveis que mais comovem os seres humanos. Para começar, as negociações entre UE e Mercosul, iniciadas em 1995, encontram-se praticamente no mesmo estágio que as negociações da ALCA.

Contudo, o que explica o interesse dos EUA na ALCA é o NAFTA, incluindo o acesso facilitado a grandes mercados consumidores — como o Brasil — e no fortalecimento de sua influência política e comercial nas Amé-

ricas, principalmente diante das maiores economias, como Brasil e Argentina. Porém, o Brasil deixa claro que sua prioridade é fortalecer o Mercosul e, a partir dele, negociar outros acordos.

A NEGOCIAÇÃO COLETIVA NO ÂMBITO DO MERCOSUL

As relações de trabalho na América Latina são marcadas pela profunda intervenção do Estado nas relações coletivas, a interferir na sua regulamentação legal.

O Estado latino-americano, enquanto setor do sistema de relações sociais — embora com exceções temporárias e espaciais —, tem mostrado geralmente uma obsessão pelo controle político do sindicato e de sua ação⁽²⁾.

A Organização Internacional do Trabalho submeteu, em 1986, à 12ª Conferência dos Estados da América membros da OIT, referente a este assunto, *in verbis*:

“Os contextos político e econômico dos sistemas de relações de trabalho conheceram transformações profundas a partir dos anos sessenta, e que se aprofundaram nas décadas seguintes. A primeira mudança importante proveio da crise do sistema político de numerosos países, que se manifestou através de um ciclo de golpes de estado militares (Brasil — 1964, Argentina — 1966, e uma segunda vez em 1976, Uruguai — 1973), e que causaram uma quase paralisação da vida sindical, além de outros atropelos às liberdades públicas. O ciclo seguinte foi em sentido contrário ao anterior, pois correspondeu à restauração democrática (Brasil e Uruguai — 1985, Argentina — 1983 e Paraguai — 1989). Neste segundo período, deixou-se para trás a época em que os sindicatos lutavam por sua independência, ameaçada pelos regimes autoritários, quando não por sua sobrevivência jurídica, ou, inclusive, pela sobrevivência física dos dirigentes e militantes”⁽³⁾.

Nessa mesma filosofia se inscreve o reconhecimento dos direitos sindicais, garantido constitucionalmente em quase todos os países, os direitos de sindicalização, de negociação coletiva e de greve.

O mercado de trabalho tem mudado nas duas últimas décadas, e pode-se igualmente argumentar que a informatização e o aumento da segmentação resultam do esgotamento do modelo de substituição de importações, a partir dos anos oitenta, muito mais do que em consequência da globalização, nos anos noventa. É certo que na última década do século XX,

(2) URIATE, Oscar Ernida, “Intervención e autonomia en las relaciones colectivas de trabajo latinoamericanos: Situación y perspectivas”, in *Intervención y autonomía en las relaciones colectivas de trabajo* (coord. Oscar Ernida Uriate), Montevideu, FCU, 1993, p. 381.

(3) BRONSTEIN, Arturo S., “Cambio Social e relaciones de trabajo en America Latina: Balance y perspectivas”, in *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 114, 1995, n. 2, pp. 185/209.

a perda de empregos formais em setores competitivos nos mercados internacionais foi espetacular no Brasil e na Argentina — até mesmo o Chile acabou perdendo empregos na indústria.

Entretanto, isto parece a continuação de um processo que já estava em marcha. Há similitudes com as perdas de emprego no setor manufatureiro da Europa desde os anos setenta.

Na América Latina, o ajuste começou mais tarde, e foi mais rápido, mas não parece fundamentalmente diferente e reflete a evolução tecnológica do setor manufatureiro. Em outras palavras, a reestruturação econômica é fonte de exclusão social, mas é a continuação de um processo antigo, acelerado, embora não provocado pela globalização mais recente.

As influências política e econômica que inspiraram maior liberdade sindical e que atacaram os fundamentos da regulamentação do mercado laboral, respectivamente, deixaram marcas profundas no marco institucional das relações de trabalho nos países que compõem o Mercosul.

Quanto à caracterização jurídica, proposta como Ato de Reconhecimento de Direitos — sugerida pelo coordenador governamental brasileiro — a liberdade de escolha, pelos trabalhadores, das legislações, situações e foros mais benéficos, assim como a criação de um Comitê Tripartite, com poder coercitivo, para fiscalizar o cumprimento da Carta de Direitos Sociais Fundamentais, deverá ser aprovada pelos Congressos Nacionais e incorporada como parte integrante do Tratado de Assunção.

Os confrontos apresentam-se desiguais e de difíceis soluções. Mas a integração sindical na região e a definição de uma estratégia sindical ofensiva e propositiva fornecerão elementos que poderão minimizar os custos sociais trazidos pela globalização⁽⁴⁾.

A negociação coletiva aos poucos possibilitará o desenvolvimento de modalidades de tratamento entre os diversos atores sociais por meio de troca de experiências, informações atualizadas, maior participação dos interessados diretos, incluindo-se o tripartidismo e o diálogo social, objetivando ampliar os horizontes das modernas relações coletivas de trabalho, tornando-a mais participativa e um instrumento de gestão das relações de trabalho, na medida em que seja utilizada de forma adequada como um direito fundamental, podendo proporcionar a consolidação da democracia política e do estado de direito, com o fim profícuo de se converter em um instrumento a serviço da integração econômica e social nos países que compõem o Mercosul.

(4) NORRIS, Roberto, *Contratos Coletivos Supranacionais de Trabalho e Internacionalização das Relações Laborais no Mercosul*, LTr Edit., São Paulo, 1998, p. 174.

A GLOBALIZAÇÃO E O MERCOSUL

A globalização, embora represente progresso técnico alimentado pela grande facilidade de comunicação e agilidade nos transportes, impõe um ritmo acelerado aos processos de mudança, ao mesmo tempo em que permite que um determinado produto final possua componentes provenientes de várias partes do mundo. Isso faz com que os países passem cada vez mais a depender de mercados externos, fazendo com que as importações e as exportações passem a representar uma fatia cada vez mais expressiva de seu Produto Interno Bruto — PIB.

A economia nos países do Mercosul, em função da internacionalização da economia, tem se tornado mais eficiente, com gradativas transformações no plano interno.

Conforme colocam *Araújo e Florêncio*⁽⁵⁾: "... a principal razão consiste no fato de que, em um mundo mais globalizado, e portanto mais competitivo, cada qual tem que buscar meios de aumentar sua própria competitividade e dinamizar sua economia: e a conformação de grupos regionais revelou-se um extraordinário instrumento para esses objetivos... Um país que se engaja em um processo de integração torna-se mais apto a participar do processo de globalização. Ganha experiência no trato econômico internacional, recebe estímulos para buscar maior competitividade, amplia o leque de mercados consumidores e fornecedores. Quem regionaliza, globaliza melhor".

Nesta esteira, a globalização e a regionalização não são fenômenos que se opõem, mas que se complementam. Mesmo assim, a globalização não é governada ou coordenada por um determinado país, instituição nacional ou supranacional, relegando o plano político a um nível inferior de importância. Já os processos de integração regional e de formação de blocos econômicos estão sujeitos a um controle político muito mais rígido, sendo necessário conciliar os interesses conflitantes de forma mais transparente e imediata.

O irreversível cenário da globalização de amplos mercados, assim como a internacionalização dos processos produtivos acabaram por motivar as lideranças políticas e empresariais a buscar a superação da crise, em especial, nos países que constituem o Mercosul: Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai.

Foi necessário um clima de estabilidade econômica e um quadro de democratização política. Houve um efetivo controle do processo inflacionário nos países do bloco, possibilitando a cada parceiro a busca de soluções negociadas entre os agentes econômicos e sociais mais representativos.

(5) ARAÚJO, E. R. e FLORÊNCIO, S. A. L. *Mercosul Hoje*, Alfa-Ômega, São Paulo, 1996, pp. 80/81.

Também, a abertura política e o reencontro com os movimentos democráticos, após anos de vigência de ditaduras militares, possibilitaram a condução de um complexo exercício de concessões mútuas, onde o ambiente democrático tem permitido a continuidade do convívio bilateral entre os países, visando à consolidação do Mercosul.

Como pontua *Hoyêdo Nunes Lins*⁽⁶⁾: “Por se tratar de um processo de integração econômica com o objetivo básico de promover o intercâmbio e a união entre as economias de vários países, o Mercosul busca não só ampliar os fluxos comerciais intra e extra zona, como desenvolver e consolidar as formas de negociação que lhe permitirão atingir estágios mais avançados de integração socioeconômica”.

MOVIMENTO SINDICAL: A EXPERIÊNCIA DO MERCOSUL

No Mercosul, o movimento sindical trabalha com a perspectiva da globalização de direitos e de maior cooperação e solidariedade internacional. Os acordos de comércio ou de integração que se expandem cada vez mais impulsionam o “internacionalismo operário” da atualidade.

Uma das formas de preservar os interesses de todos é a garantia da mais ampla participação daqueles nas decisões, principalmente sobre a natureza e o ritmo da integração. É importante que o movimento sindical construa mecanismos de comunicação com os consumidores — onde os trabalhadores se incluem —, para que a população defina seu consumo não apenas pela qualidade e preço, mas também pelo respeito a direitos trabalhistas e normas ambientais envolvidos na sua produção.

Caberá ainda aos sindicatos, nos países do Mercosul, voltar a desempenhar, mesmo com muito atraso, o papel social que exerceram nos primórdios da revolução industrial. Deverá abandonar a cômoda, mas improdutiva situação de órgão corporativo, para enfrentar a luta pela sua própria sobrevivência e a tarefa primordial de luta pela defesa dos interesses dos trabalhadores diante dos empregadores e do Estado, não se limitando, contudo, a obter somente melhores salários ou melhor ambiente de trabalho. Outras, por isso, devem ser as formas de atuação sindical.

Importante aos sindicatos é se reorganizar em função da internacionalização da economia. Conforme observa Oscar Ernida Uriate *in Empresas Multinacionales y Derecho Laboral*, p. 18 ss., o sindicato tradicional apresenta dimensão local, habilitado apenas para negociar com empresas desse mesmo âmbito ou, no máximo, de abrangência nacional. Torna-se

(6) LINS, Hoyêdo Nunes. *Globalização e Integração Econômica: Impactos Sócio-Espaciais, in Globalização e Integração Regional: Atitudes Sindicais e Impactos Sociais*, LTr. Edit., São Paulo, 1998, p. 234.

inviável para tais sindicatos discutir em pé de igualdade com as empresas multinacionais, em razão das possibilidades de flexibilização, de transferências de capital e de tecnologia, e até de traslados de estabelecimentos.

A solução para esse problema foi antecipada pelo art. 5º da Convenção Internacional do Trabalho n. 87, que assegura aos sindicatos o direito de se associar a organizações internacionais. As dificuldades para concretizar essa internacionalização dos sindicatos, porém, são grandes: além de divergências de interesses dos trabalhadores de países diferentes, enfrentam eles a diversidade ideológica de federações internacionais e o obstáculo das legislações nacionais que, contrariando a Convenção n. 87, proíbem a filiação internacional.

A propósito, sugere Wagner D. Giglio *in O Sindicalismo Diante da Crise* que a adoção pelos sindicatos, de convenções coletivas internacionais, sem olvidar porém as dificuldades para alcançar êxito, pois a negociação coletiva seria praticamente inviável sem a utilização da única arma dos trabalhadores para enfrentar a superioridade econômica dos empregadores: a possibilidade de greve. E não seria necessário descrever os obstáculos que a organização de uma greve de âmbito internacional encontraria.

Contudo, o maior desafio à atuação sindical será vencer o fantasma do desemprego, quando despontam as propostas de diminuição das jornadas de trabalho, para permitir a contratação de maior número de trabalhadores. Também, deve ser a própria organização a assumir o papel de entidade envolvida na capacitação profissional dos trabalhadores, com o apoio da empresa e respaldo financeiro externo. Nessa perspectiva, o fomento da negociação coletiva e do diálogo social como instância de desenvolvimento permitirá aos trabalhadores a obtenção de qualificação profissional e laboral que, em virtude do progresso técnico contínuo, e com a globalização da economia, exigem maiores e melhores conhecimentos e habilidades e, ao mesmo tempo, proverão às empresas a possibilidade de pessoal com capacidade e qualificação melhores desenvolvidas para enfrentar a competitividade dos mercados cada dia mais abertos e exigentes.

CONCLUSÃO

Nas negociações coletivas internacionais de trabalho, constata-se a ausência, inclusive em âmbito nacional, de fixação de regras de níveis procedimentais de negociação, uma vez que não se verifica um hábito de se criar encontros, entre os atores sociais e os governos dos países do Mercosul, com vistas ao estabelecimento de diretrizes a serem seguidas quando da verificação, em casos concretos, de prática negociadora.

Importante salientar que os Estados-Partes do Mercosul têm apostado nos meios alternativos de solução de conflitos, por acreditarem que esses meios oferecem soluções mais rápidas e eficientes na eliminação das controvérsias.

Nos setores industriais do Cone Sul, porém, tem sido relevante o papel dos sindicatos. Os empresários, nesses setores, nem sempre podem atender as reivindicações dos empregados e resolver, de forma satisfatória, os conflitos trabalhistas, pois isso envolveria aumento de custos que o empresário não pode suportar ou transferir para os consumidores.

É nessa área que, mais agudamente, se faz necessária a presença do sindicato, como órgão de reivindicação e de barganha trabalhista que, quanto menores as possibilidades de solução espontânea dos conflitos de trabalho, maiores os encargos e, por isso mesmo, mais necessária a presença do sindicato onde os confrontos apresentam-se desiguais e de difíceis soluções. Mas a integração sindical na região e a definição de uma estratégia sindical ofensiva e propositiva fornecerão elementos que poderão minimizar, por meio de negociação, os custos sociais trazidos pela globalização.

Em síntese, cabe aqui a colocação de Jorge Resenbaum Rimolo *in* "Negociación colectiva sobre formación profesional en los países del Mercosur, Cinterfor, Montevideo, 2000", enfatizando que *"debe reconocércele valor a la negociación colectiva como instrumento de gestión de las relaciones laborales y aún más ampliamente, del gobierno de los sistemas sociales en su conjunto. De allí que en la medida que se la promueva en forma adecuada como un derecho fundamental, redundará en el afianzamiento de la democracia política y del estado de derecho en la region"*.

FONTES CONSULTADAS

ARAÚJO, E. R. e FLORÊNCIO, S.A.L., *Mercosul Hoje*, Alfa-Ômega, São Paulo, 1996.

BROSTEIN, Arturo S., "Cambio Social e Relaciones de Trabajo en America Latina: Balance y perspectivas", *in Revista Internacional del Trabajo*, v. 114, n. 2, 1995.

LENZA, Vítor Barboza, *Cortes Arbitrais*, 2ª ed., AB Editora, Goiânia, 1999.

LINS, Hoyêdo Nunes, "Globalização e Integração Econômica: Impactos Sócio-Espaciais", *in Globalização e Integração Regional: Atitudes Sindicais e Impactos Sociais*, LTr, São Paulo, 1998.

NORRIS, Roberto. *Contratos Coletivos Supranacionais de Trabalho e a Internacionalização das Relações Laborais no Mercosul*, LTr Edit., São Paulo, 1998.

- Organização Internacional do Trabalho, *La negociación colectiva en países industrializados con economía de mercado*, Ginebra, 1974, p. 7.
- _____. *Curso de Especialización en Relaciones Laborales: Negociación Colectiva (a distancia)*, Biblioteca Virtual, Turim, Itália, 2000.
- RUSSOMANO, Mozart Victor, *Princípios Gerais de Direito Sindical*, Rio de Janeiro, Forense, ed. 2ª, 2000.
- TEIXEIRA FILHO, João de Lima, *Instituições de Direito do Trabalho*, São Paulo, LTr Edit., v. 2.
- URIATE, Oscar Ernida, "Intervención e autonomia en las relaciones colectivas de trabajo latino-americano: Situación y perspectivas", in *Intervención y autonomía en las relaciones colectivas de trabajo* (coord. Oscar Ernida Uriate), Montevideu, FCU, 1993.

TRANSAÇÃO

Francisco Antonio de Oliveira ()*

DO CONCEITO

Temos na doutrina⁽¹⁾ que a transação é uma especial modalidade de negócio jurídico assemelhado ao contrato em sua constituição, pagamento e efeitos. Verifica-se acentuada tendência de prestigiar-se o vocábulo “transação” com uma acepção mais ampla. Embora se exija, em sede jurídica, o uso correto da terminologia, não é incomum o uso da linguagem vulgar, quando então o vocábulo é utilizado para designar qualquer negócio jurídico ou, mais comumente, os atos negociais com efeitos patrimoniais.

Todavia, na sua acepção rigorosamente técnica, o vocábulo tem sentido específico, nomeando determinado negócio jurídico, que vem à luz por meio de um acordo de vontades com o escopo de extinguir a obrigação. A transação foi concebida com eficácia liberatória, visando a extinguir ou a prevenir litígios, mediante concessões recíprocas das partes transacionantes. Nesse sentido, dispõe o art. 1.025 do Código Civil: “É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas.” Se a concessão não for recíproca, de transação não se cuida, mas cuida-se de capitulação.

DAS ACEPÇÕES DO VOCÁBULO NO DIREITO ROMANO

O vocábulo *transactio* entre os romanos, correspondente à transação, é tomado em duas acepções distintas: a primeira, de conotação vulgar, de sentido amplo, de significado vago; a segunda, de sentido rigorosamente técnico, restrito, de contornos bem definidos. A primeira acepção

(*) Juiz Presidente da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

(1) Silva Pereira, Caio Mário da. *Instituições de Direito Civil*, 3ª ed., Forense, Rio, 1972, vol. II, pp. 215 e ss.

engloba qualquer negócio e é empregada como equivalente de convenção, contrato ou qualquer espécie de acordo. A segunda acepção é tomada para designar o ato jurídico, mercê do qual as partes previnem ou terminam litígios, mediante concessões mútuas⁽²⁾.

DO OBJETO

Na doutrina de *Clóvis Beviláqua* e *Kohler*, a transação visa, em última análise, a extinguir obrigações, apresentando duplo fundamento econômico: a transformação de um estado jurídico inseguro em outro seguro; e a obtenção desse resultado pela troca de prestações equivalentes⁽³⁾. No momento que antecede a transação, há insegurança no que concerne à situação jurídica do direito. Já num segundo momento, a insegurança cede lugar a um estado jurídico apto a prevenir litígio ou a terminar litígio.

DOS REQUISITOS

A transação traduz negócio jurídico *bilateral*, prestigiando a vontade e o querer das partes envolvidas. Não se opera por força de lei nem poderá resultar de atuação judicial não provocada. O escopo perseguido há de ser a *extinção ou a prevenção do litígio*. Sem a perseguição desses objetivos, não se há de falar em transação, podendo, quando muito, refletir ato de pagamento.

Inarredável, também, a *reciprocidade* concessiva a deitar prestígio ao querer das partes. Alerta *Caio Mário*⁽⁴⁾ que a *reciprocidade* é um dos pontos essenciais para que a transação não venha a configurar uma doação, uma dação em pagamento, ou uma remissão de dívida. Argumenta que o resultado pode ser obtido por via de outros negócios jurídicos, ao passo que a reciprocidade das concessões, que caracteriza e tipifica essa modalidade extintiva de obrigações, distingue-a das demais (Planiol, Ripert et Boulanger).

A *incerteza* na prestação das partes é fator que deverá preexistir à transação. A *res dubia* tanto para os romanos quanto para os germânicos, também adotada pelo nosso direito, pressupõe a incerteza objetiva ou a

(2) Carvalho Santos, J. M. de. *Código Civil Brasileiro Interpretado*, 9ª ed., Freitas Bastos, São Paulo, 1964, vol. XIII, p. 350.

(3) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 350.

(4) Silva Ferreira, Caio Mário da. Ob. cit., vol. II, pp. 214-215.

meramente subjetiva. Alerta *Carnellutti* que o direito francês exige para a caracterização da *res dubia* que a incerteza esteja aliada à litigiosidade. Concorde, todavia, que é suficiente a mera certeza subjetiva⁽⁵⁾.

A *indivisibilidade* é outra característica própria da transação, do que resulta que a ineficácia de qualquer das suas cláusulas “induz a nulidade do todo”⁽⁶⁾. A interpretação a ser levada a efeito em tais casos é a *restritiva*, posto que a transação tem finalidade extintiva e uma interpretação elasticada desaguaria, com certeza, na renúncia de direitos. Não seria lícito nem justo que se fizesse interpretação de tal forma abrangente que sobejasse às lindes queridas pelas partes e se estendesse a vontade liberatória para além do que restou expressamente manifestado. Finalmente, a transação não tem o poder de criar ou de transmitir direitos. Sua função é a de declarar ou de reconhecer o direito preexistente.

DA TRANSAÇÃO COMO ESPÉCIE DE CONTRATO

Lacerda de Almeida, com suporte em *Windscheid*, sustentava a natureza contratual da transação, para quem o contrato tinha por escopo assegurar direitos, não extingui-los, consolidando-os, tirando-os da incerteza. A incerteza necessária para fundamentar a transação pode consistir na contestabilidade da coisa demandada, mas também consiste em ser duvidosa a existência futura, ou a extensão, ou a realização do pretendido direito. Os romanos deram ao vocábulo *transactio* extensão abrangente⁽⁷⁾.

Contrário a esse posicionamento, *Carvalho Santos* argumentava que a transação não produz nem pode produzir uma obrigação, mas apenas algumas vezes uma promessa ou declaração se a prestação recíproca não é de natureza a ser executada imediatamente. Os elementos do contrato que ela contém, relativos à capacidade, objeto, modo, prova etc., são comuns a muitos outros atos jurídicos os quais nem por isso se consideram contratos⁽⁸⁾. Nessa mesma linha, lições de *Carvalho de Mendonça*⁽⁹⁾ para quem transação e contrato tinham em comum apenas o fato de serem ambos um ato jurídico. Argumentava que dos atos jurídicos o que tem por fim essencial criar obrigações, sendo até mesmo a fonte mais fecunda destas, é o contrato. A transação não tem em vista criar obrigação nem substituir uma que surge à outra que se extingue e, sim, extinguir essas obrigações por uma renúncia da parte do sujeito ativo do direito de crédito, sendo os fins, pois, diametralmente opostos.

(5) Carnellutti, Francesco. *Sulla Causa della Transazione*, Rivista di Diritto Commerciale, 1914, 2ª parte, p. 575.

(6) Silva Pereira, Caio Mário da. Ob. cit., vol. XII, p. 216.

(7) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 351.

(8) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 352.

(9) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 352.

O argumento dessa corrente, comandada por autores de peso intelectual indubitado, era o de que, se o ato visou unicamente dissipar dúvidas sobre a existência futura do direito de alguém, não se pode cogitar de transação, precisamente porque não houve concessão recíproca nem renúncia de qualquer direito. Teria havido, quando muito, interpretação do contrato anterior. Embora admita-se que a transação assegure direitos, nem por isso se pode concluir ser ela um contrato, não passando de mero ato jurídico porque é este, o ato jurídico, não o contrato que assegure direitos. O contrato cria obrigação, coisa, pois, diversa.

Caio Mário⁽¹⁰⁾ mantém posição intermediária, para quem transação é uma especial modalidade de negócio jurídico, que se aproxima do contrato, na sua constituição, e do pagamento, nos seus efeitos. Reconhece o autor que existe uma acentuada tendência para imprimir à transação uma acepção amplificada. Lembra que a linguagem vulgar, imiscuindo em pronunciamentos judiciais, emprega o vocábulo para designar qualquer negócio jurídico. Conclui: “Podemos defini-la (a transação) como um acordo liberatório, com a finalidade de extinguir ou prevenir litígios, por via de concessões recíprocas das partes”.

Em sentido oposto, doutrina *Orlando Gomes*⁽¹¹⁾, para quem a transação tem natureza jurídica de verdadeiro contrato, considerando decadente a doutrina francesa que retira a transação do âmbito de contrato. Com suporte em *Messineo*, afirma:

“Se o contrato é um negócio jurídico destinado unicamente a criar obrigações, a transação se localiza entre as formas de pagamento *lato sensu*, porque sua função essencial é extingui-las, mas essa doutrina restritiva do conceito de contrato, de inspiração francesa, está em decadência. Admite-se modernamente que também têm natureza continental os negócios bilaterais modificativos ou extintivos de obrigações. Embora a transação não se confunda com o distrato, que é o acordo puramente extintivo de obrigações contratuais tomadas na sua totalidade, visa a pôr termo às relações jurídicas. Nem por isso deixaria de ser contrato. Ademais, reconhece-se hoje que a transação não é simplesmente negócio declaratório para dirimir controvérsia. Sendo de sua essência a reciprocidade de concessões, possui caráter constitutivo, por inevitável a modificação a que tais concessões conduzem” (*Messineo, Manuale di Diritto Civile e Commerciale*, vol. 3º, p. 236)⁽¹²⁾. Admite que “pela transação, podem criar-se relações jurídicas, eficácia que não teria se fora negócio simplesmente declaratório. Impõe-se, pois, sua localização na parte reservada à disciplina dos contratos típicos, visto que não se limita a extinguir obrigações”. *Barros Monteiro*

(10) *Silva Pereira, Caio Mário da. Ob. cit., vol. II, pp. 213-214.*

(11) *Gomes, Orlando. Contratos, 5ª ed., Forense, Rio, 1975, p. 535.*

(12) *Gomes, Orlando. Ob. cit., p. 535.*

segue essa mesma linha conceitual e coloca a transação em âmbito de contrato, seguindo Afonso Fraga, Serpa Lopes, Franzen de Lima, Lacerda de Almeida⁽¹³⁾.

Para *Sílvio Rodrigues*, o codificador brasileiro seguiu a opinião de Bevilácqua, mas nem este tinha muita certeza de sua opinião já que afirmava que “para o Código Civil a transação não é propriamente um contrato”. A verdade é que o direito brasileiro andou na contramão da quase totalidade dos códigos e escritores, e menciona a França, Itália, Espanha e Portugal.

Para *Aubry et Rau*, “a transação é um contrato perfeitamente sinalmático, mediante o qual os contratantes, renunciando cada qual uma parte de suas prestações, ou fazendo-se concessões recíprocas, terminam um litígio existente, ou previnem um litígio iminente”.

Conclui *Sílvio Rodrigues*: “Negando a natureza contratual da transação, o Código Civil desertou da tradição do nosso direito anterior, consagrada nas Ordenações, que a enfileirava entre os contratos, sendo mesmo suscetível de desfazimento por lesão maior (Bevilácqua, Teixeira de Freitas, Carlos de Carvalho, Carvalho de Mendonça). E abandonou grande número de escritores pátrios e lusitanos que como tal o consideravam⁽¹⁴⁾”.

DO ÂMBITO DA TRANSAÇÃO

Em princípio, a transação pressupõe a *res dubia*. Vale dizer, haveria dúvida sobre a existência do direito. A transação viria apaziguar as partes e prevenir uma futura lide ou mesmo terminar um litígio, se já ajuizada a ação. Segue, aqui, a sabedoria popular de que vale mais um mau acordo do que uma boa demanda⁽¹⁵⁾. A prática ensina que a realidade denomina transação mesmo naqueles casos em que não se faz presente a *res dubia* quanto ao direito perseguido, mas que poderá haver dúvida quanto ao efetivo recebimento, quando o elemento “incerteza” não estivesse no direito, mas na possibilidade de o devedor adimplir. Dir-se-ia que em tais casos o credor não estaria transacionando, mas renunciando parte do seu direito. Poder-se-ia, ainda, argumentar com a ausência da “reciprocidade”, ponto fulcral da transação. Contudo, quando se tem certeza do direito, mas não se tem certeza quanto à possibilidade de recebimento, seria razoável dizer

(13) Barros Monteiro, Washington de. *Curso de Direito Civil*, 4ª ed., Saraiva, São Paulo, 1967, 4º vol., p. 340.

(14) Rodrigues, Sílvio. *Direito Civil*, 28ª ed., Saraiva, São Paulo, 1999, vol. 2, p. 234.

(15) Gomes, Orlando. Ob. cit, p.537: “Objeto da transação é, em princípio, toda relação jurídica que seja *res dubia*. Assim, pode recair em relações reais, obrigacionais, familiares e sucessórias”.

que estaríamos frente a uma transação atípica, uma vez que seria perfeitamente viável as partes transacionarem, recebendo o credor, de imediato, o que lhe é devido⁽¹⁶⁾.

Não se pode deixar de reconhecer que a tendência doutrinária é no sentido de restringir o âmbito da transação àqueles casos em que o direito seja duvidoso e em que o acordo de vontade pressuponha também reciprocidade de concessões⁽¹⁷⁾.

Todavia, não é qualquer direito que poderá ser transacionado. Apenas aqueles direitos contidos no patrimônio do transacionante e os de caráter privado poderão sê-lo, restando alijado do poder de transacionar todo direito do qual o titular não possa dispor. “Excluem-se do âmbito desse contrato certas relações de família, como o matrimônio, o pátrio poder, o poder marital, o estado de filho legítimo ou ilegítimo. Mas é lícito transigir quanto aos interesses pecuniários vinculados ao estado de uma pessoa, v.g., o direito de sucessão de quem investiga a paternidade, desde que não importe transação sobre o estado que se reivindica. Proíbe-se transação sobre dívida de alimentos. Em suma, todo direito de que o titular não pode dispor é insuscetível de transação”⁽¹⁸⁾.

DA DÚVIDA OU INCERTEZA

A incerteza deve ser caracterizada pela *res dubia*, um direito almejado sobre o qual não se tem certeza absoluta. É bem de ver que a visão do leigo é muito mais estreita do que a daquele que lida com o direito, v.g., juízes, promotores, advogados etc. E isso se dá em virtude de uma distorção em que o justo nem sempre é também o legal. Aquilo que se apresenta como direito de uma das partes, possivelmente não o seja quando levado à apreciação do Judiciário. E existem casos em que a doutrina e a jurisprudência ainda não encontraram o leito comum, mesmo no seu âmbito interno. Diante de tal perplexidade em que os julgados se bifurcam ou trifurcam em correntes de entendimentos, a transação se apresenta como remédio eficaz, capaz de trazer a paz a litígios já materializados ou mesmo de prevenir contra futuros litígios. O ideal perseguido é o de que as partes terminem suas querelas por meio de acordo de vontades, pedindo a presença do

(16) Silva Pereira, Caio Mário da. Ob. cit., p. 215: “O conceito desta (*res dubia*) tem sofrido variações. Para os romanos, seguidos dos germânicos, e por nosso direito adotado, a *res dubia* pressupõe simplesmente a incerteza, tanto objetiva (da relação jurídica em si) como a meramente subjetiva”.

(17) Gomes, Orlando. Ob. cit., p. 537.

(18) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 362: “Claro, portanto, que, em face da lei, não se pode falar em transação se no contrato nada há de duvidoso, podendo, quando o muito, haver uma renúncia, ou uma doação disfarçada, como ensina Windscheid, ao interpretar os textos do direito romano”.

poder jurisdicional somente em casos excepcionais. Lamentavelmente, não é o que ocorre na maioria dos litígios, existindo até mesmo uma acentuada distorção em gama imensa de ações propostas, em que o autor “mascara” direitos que sabe não possuí-los, buscando o estado de revelia do réu, com as conseqüências da confissão, ou um acordo. É certo que os arts. 14, 16 e 17 do Código de Processo Civil traduzem tecido legal desincentivador, mas o juízo somente saberá do ocorrido por ocasião da defesa.

E muitas vezes, o réu prefere não correr nenhum risco e transacionar, uma vez que o mau acordo lhe será, em alguns casos, mais econômico. A incerteza poderá resultar de várias causas. Temos como razoável que se elasteça o conteúdo do requisito “incerteza” para que ali se contenham direitos condicionados ou de valor incerto⁽¹⁹⁾.

A posição de *Caio Mário*⁽²⁰⁾ apresenta-se mais rente à realidade e capaz de acoroçoar a transação: “A incerteza, que encontra caracterização na existência das pretensões das partes, qualquer que seja o conhecimento da situação real dos interessados, é a *res dubia*. O direito brasileiro há muito desvencilhou-se do direito francês que exige que a incerteza (*res dubia*) venha acompanhada da litigiosidade. A transação pátria satisfaz-se com a simples incerteza subjetiva, vale dizer, com a simples dúvida no espírito dos interessados”.

A doutrina busca ampliar o âmbito do requisito “incerteza”: “Costuma-se mesmo dizer que tudo se deve reduzir a examinar se, aos olhos das partes, o direito apresentava um ponto litigioso qualquer, devendo-se qualificar como litigiosa toda pretensão, objeto de um processo, ou inspirado temor de um processo razoável ou mesmo desarrazoado. (...) o nosso Código admite a transação, sem fazer qualquer restrição, para prevenir litígio, dando a entender, por sua forma, que o receio de uma demanda, de risco, ou de demora, justifica a transação” (Cfr. Vampré, *Manual de Dir. Civil*, vol. 2, § 158)⁽²¹⁾. Insiste *Sílvio Rodrigues*⁽²²⁾ que “a existência de uma dúvida é elementar numa transação. Se ela não existe por já haver sido decidida judicialmente, sem que o vencedor tenha disso ciência, ou se jamais existiu qualquer possibilidade de conflito, por se verificar, em título posteriormente descoberto, que nenhuma das partes transigentes tinha qualquer direito sobre o objeto do litígio, então nula é a transação levada a efeito entre as partes, por carecer de um de seus elementos básicos: a natureza

(19) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 361: “No direito romano, podia-se transigir não somente para prevenir um processo ou para terminar um litígio já iniciado, mas ainda sobre os direitos que nada tinham de litigiosos, por exemplo: para transformar em um direito certo e determinado um direito condicional ou de um valor incerto”. (...) “Podia-se transigir, também, tendo em vista substituir num direito imediatamente apreciável o direito puramente aleatório”.

(20) Silva Pereira, Caio Mário da. Ob. cit., vol. II, p. 215.

(21) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, pp. 363-364.

(22) Rodrigues, Sílvio. Ob. cit., vol. II, pp. 238-239.

de um litígio atual ou iminente. É a regra do art. 1.036 do Código Civil”. Lembra o autor que “exemplo característico encontra-se em acórdão do Tribunal de São Paulo, confirmando a sentença do Eminentíssimo Prof. Vieira Neto, então juiz da 1ª instância (RT 201/ 163). O advogado ao qual tinham os réus dado procuração com poderes para transigir reconheceu direitos à parte contrária, depois de decisão desfavorável à parte contrária; entendeu a sentença que a transação perdera seu objeto, por não mais haver *res litigiosa* e por ter o ato equivalido à verdadeira alienação, ineficaz à mingua de poderes”.

DA RECIPROCIDADE DAS CONCESSÕES

A reciprocidade exigida não é dosimétrica, mas deve compor-se em limite de razoabilidade. A transação sem concessões de uma parte e de outra não é transação, mas simples cumprimento da obrigação. Transação em que somente uma das partes transige, também transação não é, mas, capitulação⁽²³⁾. Se apenas uma parte transige, ter-se-á a renúncia, a desistência, a doação, nunca a transação. Ausência de concessões de ambas as partes desvirtua o instituto e deságua na simples liberalidade de uma das partes. Diverso do requisito anterior (item 7), a doutrina se posiciona no sentido de não transigir no tocante à reciprocidade de concessões para que o instituto não se desvirtue em ato de renúncia, de doação ou de mera liberalidade. Transacionar é transigir reciprocamente, ainda que as concessões não se equivalham dosimetricamente⁽²⁴⁾. Concessão significa sacrifício patrimonial de ambas as partes.

Há que se ter muita cautela para que uma transação que teve o prestígio da vontade das partes não venha a ser anulada ou não venha a ser desconstituída em sede jurisdicional, sobre o argumento de que as concessões não se equivalem ou que a transação foi prejudicial à parte inconformada. A Lei (artigo 1.025 do Código Civil) fala apenas em concessões mútuas, o que prestigia aquela transação na qual uma parte ofereceu maior sacrifício do que a outra. Concessões mútuas significam concessão levada a efeito por ambas as partes. “A circunstância de uma das partes retirar do acordo feito com seu adversário uma vantagem considerável, não dá a este

(23) “Tendo por escopo dirimir ou prevenir litígios, a transação pressupõe, das partes que intervem no ato, concessões recíprocas. Quando as vantagens ficaram só com um dos intervenientes e os sacrifícios para a banda do outro, não há que se cogitar de acordo e sim de capitulação” (*Revista dos Tribunais*, vols. 100/156, 109/699).

(24) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 366: “Exigindo-se concessões recíprocas, não se exige, todavia, que essas concessões ou sacrifícios sejam iguais de parte a parte. Assim, uma parte pode renunciar muito e receber pouco; pode renunciar todas as suas pretensões, enquanto que a outra não renuncia senão uma parte. A desigualdade dos sacrifícios não é exclusiva da reciprocidade de concessões, que permite vislumbrar no ato o caráter essencial da transação (Paul Pont)”.

o direito de pretender, que em realidade o ato contenha uma liberalidade e que a este título ele não poderia valer senão com observância das formas prescritas para a doação (Paul Pont)⁽²⁵⁾.

Nesse sentido também as lições de *Sílvio Rodrigues*, com suporte em Auby et Rau: “para que se caracterize a transação é mister a presença de concessões recíprocas. Impõe-se que cada uma das partes abra mão de direito que acredita ter, pois, caso contrário, poderia ocorrer uma liberalidade, mas não transação, em que há um sacrifício de cada um dos transatores, em troca da segurança de uma situação pacífica. Não é necessário que o sacrifício das partes seja equivalente”⁽²⁶⁾.

DO PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE

O tema está normatizado no art. 1.026 do Código Civil, cujo *caput* afirma que: “Sendo nula qualquer das cláusulas de transação, nula será esta”. Excepciona o parágrafo único: “Quando a transação versar sobre diversos direitos contestados, e não prevalecer em relação a um, fica, não obstante, válida relativamente aos outros”.

Partindo-se do princípio de que a transação é um todo, haveria evidente contradição entre o *caput* e o parágrafo único. Para evitar a distonia, outra haveria de ser a revelação do *caput*, *v.g.*:

“*Sendo nula qualquer das cláusulas da transação, nula será esta se abrangente de um único direito*”. Com esta redação, o parágrafo único se apresentaria como verdadeira exceção.

Entretanto, para que se possa harmonizar o texto legal, há que se partir da premissa de que o *caput* diz respeito àquela transação que cuida de um único direito; e o parágrafo único cuida daquela transação em que mais de um direito são transacionados. Mas só isso não basta. É necessário, ainda, que se entenda que a transação do *caput* é simples, versando sobre um único direito e a do parágrafo único é complexa abrangendo várias transações (filhotes), independentes entre si, reunidas numa transação maior (*mater*). Disso resulta que a nulidade de uma ou mais cláusulas de uma transação (filhote) não se transmite às demais, que se conservam íntegras⁽²⁷⁾.

A indivisibilidade diz respeito a uma única transação, regra aplicável também à transação complexa, abrangente de várias transações simples.

(25) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 366.

(26) Rodrigues, Sílvio. Ob. cit., vol. II, p. 239.

(27) Silva Pereira, Caio Mário da. Ob. cit., vol. II, p. 215: “Se por qualquer motivo for inválida, ainda que a nulidade atinja apenas algumas das suas cláusulas, não opera com força liberatória, restaurando-se as obrigações, e restituindo-se às partes o direito de perseguir em juízo tudo que o título assegurava. Mas a transação complexa, versando sobre diversos direitos contestados, subsiste quanto aos demais, se não prevalecer quanto a um deles”.

A falta de sintonia entre o *caput* e o parágrafo único foi denunciada à época por juristas de escol, do porte intelectual de um *Carvalho Santos*, de um *Clóvis Bevilácqua*, de um *Carvalho de Mendonça*: “O Código, ao assim dispor, não deixa de incorrer em uma certa contradição, contrariando regra, firmada no texto do artigo quando admite a indivisibilidade da transação”. Depois de fazer sentir que o parágrafo único parece contrariar a regra contida no início do texto do artigo, *Clóvis Bevilácqua* acrescenta: “Para que assim não seja, é necessário que a proposição do parágrafo único tenha em vista transação que abranja direitos distintos, não relacionados entre si. A palavra ‘diversos’ qualificando direitos deve, no parágrafo, equivaler a estranhos ou independentes, reunidos pelo ato material da transação”⁽²⁸⁾.

Consignava, à época, *Carvalho Santos* parcial divergência com *Clóvis Bevilácqua*: “Essa, não há dúvida, é a interpretação exata, mas a verdade é que não exclui a contradição do Código. Realmente, se a transação é indivisível, em sua essência, pouco importa que os direitos sejam diversos e distintos. Pelo menos como regra é assim. Sempre se entendeu desse modo, ressaltando-se, em casos tais, a hipótese das partes terem manifestado vontade contrária, expressamente estipulando que a transação não será divisível”. Prossegue o autor: “se essa é a verdade, se a indivisibilidade é uma consequência de uma dedução da intenção presumida das partes, o princípio da indivisibilidade das transações cede diante da manifestação expressa de uma vontade contrária. Se as partes combinarem que os diversos negócios compreendidos na transação sejam considerados como absolutamente independentes, não podem os juízes evidentemente contrariar a manifestação dessa vontade; eles poderão, pois, e deverão, mesmo para obedecer ao combinado entre as partes, considerar que há tantas transações quanto os negócios distintos decidindo nesse pressuposto”⁽²⁹⁾.

Para *Sílvio Rodrigues*⁽³⁰⁾ a contradição é apenas transparente: “ou a transação prevalece como um todo e a nulidade de qualquer de suas cláusulas a torna ineficaz; ou então a nulidade da disposição sobre um dos direitos contestados não altera a sua eficácia em relação aos outros.” Lembra *Clóvis Bevilácqua* que “melhor estriba o preceito e reserva sua aplicação para as ‘transações que abranjam direitos distintos, não relacionados entre si’; e anota que a palavra ‘diversos’, qualificando o substantivo direitos no parágrafo único do art. 1026, tem o sentido de *estranhos* ou *independentes*, reunidos apenas pelo ato material da transação”. Conclui o mestre: “Acho que o parágrafo em análise serve para quebrar o rigor do art.

(28) *Carvalho Santos*, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 372

(29) *Carvalho Santos*, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, pp. 372-373: “O Código, como se vê, afastou-se da doutrina dominante, admitindo, desde logo, em casos tais, a transação como divisível, sem exigir a manifestação da vontade das partes”.

(30) *Rodrigues*, Sílvio. Ob. cit., vol. 2, p. 237.

1.026, pois casos haverá em que a transação efetuada contenha vários negócios autônomos e independentes, que não se relacionam entre si. Nesta hipótese, deve o juiz, ainda reconhecendo a nulidade de um deles, permitir que os outros ajustes prevaleçam, por não prejudicarem nenhum dos contratantes. Tal solução, de um certo modo desejável, seria impossível sem a permissão do parágrafo único do artigo 1.026 do Código Civil". Mas adverte: "Se, entretanto, a causa da concessão efetuada por um dos contratantes foi a transigência do outro, não pode o magistrado aplicar o preceito em tela, pois então se romperia o equilíbrio do negócio, trazendo prejuízo para aquele dos contratantes a quem aproveitaria a cláusula anulada".

Pode-se sintetizar que sobre o tema vigora o princípio da indivisibilidade, do que resulta que, sendo nula qualquer das cláusulas da transação, nula também será esta. Essa é a regra contida no *caput* do art. 1.026 do Código Civil. A indivisibilidade é, pois, da essência da transação. Uma só cláusula que destoe do conjunto retira da transação a sua eficácia plena, viciando-a de nulidade, posto que contaminado estará o ato de vontade de uma das partes. Já com relação ao disposto no parágrafo único, a essência da melhor doutrina é no sentido de que a palavra "diversos", qualificando o substantivo "direitos", tem o sentido de "estranhos e independentes", a significar que a independência existente entre direitos transacionados (transação complexa) são independentes entre si e o vício de um não se transmite aos demais. A nulidade possível pelo vício de um direito não se estende aos demais direitos transacionados, ressalvada a hipótese de, na transação complexa, os direitos se interligarem de tal maneira que o vício de um contaminasse os demais. Contém-se, também, na ressalva, a possibilidade das partes avençarem a nulidade do todo (transação complexa) se viciados quaisquer dos direitos transacionados.

DAS ESPÉCIES DE TRANSAÇÃO

A transação é classificada de conformidade com o fim a que se destina: prevenir litígio ou terminar litígio. A primeira, como se poderá facilmente notar, firma residência em sede extrajudicial, pois nenhuma ação, ainda, foi proposta objetivando concretizar o direito. Neste caso, procura-se prevenir a lide por meio da transação. Na segunda espécie, o tema já foi submetido ao poder jurisdicional do Estado, em que as partes terão todas as possibilidades de demonstrar a existência ou não do direito. O ônus de provar e o estado de angústia das partes poderão ser evitados com a transação que terminará o litígio.

Na essência, não existem diferenças entre ambas, apenas na forma⁽³¹⁾.

(31) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 364: "Na essência, não há diferença entre duas espécies de transação. Na forma é que variam, sendo a judicial lavrada por termos nos autos e homologada pelo Juiz (art. 1.028), enquanto que a extrajudicial obedece aos meios de prova estabelecidos em geral para os atos jurídicos (art. 1.028, II)".

DA TRANSAÇÃO PREVENTIVA

Esta espécie de transação, também denominada extrajudicial, deve ser ultimada antes da propositura da ação. Seu objetivo é evitar litígio. As partes abdicam de certas posições em que supõem ter direito e decidem pela composição amigável (autocomposição). Faz parte do dito popular que “é preferível um mau acordo a uma boa demanda”. A demanda judicial sempre será uma incógnita, pois dependerá sempre da instrução processual bem feita e da habilidade e conhecimentos do causídico. A parte sucumbente fatalmente será onerada com gastos vultosos. Diante de tais perspectivas, que certamente serão transmitidas às partes pelos seus advogados, a transação se apresenta como um meio hábil de contentar as partes e de evitar a lide, muito embora tenham de efetuar concessões mútuas, posto que a reciprocidade de concessões se traduz em requisito inarredável e ínsito ao conteúdo conceitual de transação⁽³²⁾.

DA TRANSAÇÃO TERMINATIVA

Esta espécie de transação, também conhecida como transação judicial, tem como pressuposto a existência de ação em curso. Não se exige que já tenha havido contestação ou que já tenha sido firmada a *litiscontestatio*. Também neste caso, as partes sopesarão as dificuldades que irão enfrentar para provar a existência ou não do direito perseguido e o ônus advindo de uma possível sucumbência. Também aqui o litígio somente poderá ser transacionado mediante concessões mútuas. Sem reciprocidade de concessões, poderá existir desistência, renúncia, nunca transação.

DA FORMA DA TRANSAÇÃO

Quer numa ou noutra espécie, a transação se formaliza por escrito. A transação preventiva será, todavia, manifestada em forma solene (*ad solemnitatis*) se se cuidar de direitos que somente serão transmissíveis por escritura pública, posto que em tais casos não teria validade o avençado entre as partes. A transação judicial perfaz-se por termos nos autos assinada pelas partes; por escritura pública, nas obrigações em que a lei a exige; por instrumento particular, nas obrigações em que ela o admite. Em qualquer das três formas, é necessária a homologação do juiz⁽³³⁾.

(32) Gomes, Orlando. Ob. cit., p. 538: “Visa a primeira (preventiva) a evitar um litígio. Elimina-se a incerteza dos direitos que cada interessado supõe ter, fazendo-se composição amigável. Não raro, prefere-se fazer concessões mútuas a arriscar-se num pleito cuja solução poderá ser inteiramente desfavorável a um deles. Por vezes a transação preventiva é usada, menos para evitar a decisão judicial, do que para eliminar os vexames e a demora de uma lide”.

(33) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 538.

Nesse mesmo sentido, *Silvio Rodrigues*⁽³⁴⁾ ao preconizar que a transação, como negócio jurídico, depende de forma escrita para ter eficácia, distinguindo as espécies em transação judicial e extrajudicial. A primeira (judicial) poderá ser feita por termos nos autos, quanto por escritura pública, ou instrumento particular (art. 1.028 do CC). A homologação faz-se necessária em qualquer das hipóteses, pois só assim cessará a instância. A segunda (extrajudicial), por certo não se poderá concluir por termos nos autos já que não existe ação ajuizada. Por isso far-se-á por escritura pública, quando houver imposição legal (art. 1.029 do CC), ou por qualquer outra forma escrita, inexistindo imposição legal. Do que resulta que, se a transação versar sobre direitos que só podem ser alienados por escritura pública, está será exigida. Caso contrário, não⁽³⁵⁾.

DO TERMO TRANSAÇÃO E SEUS SIMILARES

Tem-se, na prática, idêntico tratamento entre transação, acordo, conciliação, autocomposição etc. Embora todos exijam o acordo de vontades das partes envolvidas, a transação tem como requisitos indispensáveis a existência de relações controvertidas e a reciprocidade de concessões. O acordo, a conciliação e a autocomposição, embora virtualmente ligados a concessões recíprocas, não perfazem, obrigatoriamente, mediante relações controvertidas. O acordo, a conciliação, a autocomposição poderão concretizar-se em casos em que não existam quaisquer discussões sobre o direito pretendido, mas que fatores outros como a demora de uma ação, a precária saúde financeira do devedor aconselhem o acordo, a conciliação, a autocomposição, para que receba menos, mas se receba; para que receba menos agora e não o total daqui a alguns anos, quando a parte poderá nem mesmo existir, situação em que poderá não haver concessões recíprocas. Pior: o direito não é convertido e o titular do direito fará concessão para não perder tudo. São hipóteses que descaracterizam a transação. Não se desconhece que, na prática, o acordo, a conciliação, a autocomposição também poderão materializar-se sobre a *res dubia* com reciprocidade de concessões, o que, de certa forma, os aproxima da transação, como se verifica de qualquer dicionário jurídico que menciona o acordo, a conciliação e a autocomposição como sinônimo de transação.

DA NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA

Os elementos conceituais que circundam a transação fulcram-se nas relações jurídicas duvidosas ou litigiosas e na reciprocidade de concessões.

(34) Rodrigues, Sílvio. Ob. cit., vol. II, p. 239.

(35) Rodrigues, Sílvio. Ob. cit., vol. II, p. 239.

sões. Daí poder-se conceituá-la como negócio jurídico bilateral por meio do qual as partes previnem ou extinguem relações jurídicas duvidosas ou litigiosas, mediante concessões recíprocas, ou ainda em troca de determinadas vantagens pecuniárias⁽³⁶⁾.

A transação, embora cuidando de direitos duvidosos, traduz de certa forma uma renúncia de direitos, pelo que devem as partes ser claras na formulação do documento, evitando dar margem à interpretação que desprestigia a vontade inicial, qual seja a de prevenir ou de terminar litígios⁽³⁷⁾.

Não deve o intérprete perder de vista que a vontade das partes é que deverá prevalecer e não aquela vontade muitas vezes encontrada por meio de malabarismos interpretativos. Quando não expressamente declarada, deverá o julgador descobri-la, utilizando-se dos meios normais de interpretação, mas de forma a não ir além daquilo que aflora do pensamento expresso no todo⁽³⁸⁾.

Oportunas, ainda hoje, as lições de *Carvalho Santos*⁽³⁹⁾ de que “no tocante ao objeto sobre o qual versa a transação, todos são acordes em que a renúncia que é feita de todos os direitos, ações, pretensões não se estende senão ao que é relativo à dúvida que lhe deu causa. Trata-se, como se vê, de uma aplicação especial da regra de interpretação dos contratos, segundo a qual, por mais gerais que sejam os termos nos quais esteja redigida uma convenção, ela não compreende senão as coisas sobre as quais parece que as partes tiveram a intenção de contratar”.

DA NATUREZA DECLARATÓRIA

As transações visam também pôr termo às relações jurídicas, muito embora não possam ser equiparadas ao distrato. Verifica-se, pela sua essência, pelas modificações que conduzem ao acordo de vontades levado a efeito, que também as transações se insinuem em sede constitutiva, posto

(36) Rodrigues, Sílvio. Ob. cit., vol. 3, p. 233.

(37) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 375: “A interpretação deve ser feita restritivamente, no sentido de não se poder dar à transação uma extensão que ela não comporta, já quanto à renúncia que em si contém, já em relação à contestação que ela visa dirimir, porque isso importaria em contrariar a vontade das partes, que, por meio dela, fazendo renúncia ou abandonando seus direitos numa certa medida, têm a seu favor a presunção de que só renunciariam ou abandonariam aquilo que do ato consta”.

(38) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 376: “Daí a regra, geralmente admitida: com relação às questões que visam pôr fim, as transações serão obrigatórias para as partes que tiveram a intenção de transigir, ainda mesmo que os termos em que o ato esteja redigido não sejam suficientemente explícitos, desde que essa intenção resulta, não de uma indução mais ou menos duvidosa, mas como uma consequência necessária do que no ato está expresso (Paul Pont)”.

(39) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, pp. 376-377.

que inevitáveis as modificações advindas com as concessões recíprocas. Da transação, poderão advir situações jurídicas, situação de todo impossível se persistisse o seu caráter meramente declaratório⁽⁴⁰⁾.

Para *Caio Mário*⁽⁴¹⁾, na sua concepção tradicional, a transação nem transmite nem cria direitos. Limita-se a declarar ou reconhecer os preexistentes, classificando-os como negócio jurídico declarativo (Von Tuhr), com a finalidade de tornar incontestável a preexistente situação jurídica incerta e controvertida (Larenz, Alfredo Colmo). Reportando-se ao Anteprojeto do Código de Obrigações (art. 804), o qual se perdeu na poeira dos tempos, alerta que na conceituação ali expressa de tipicidade contratual, admite-se que as concessões recíprocas das partes possam criar, modificar ou extinguir relações iguais ou diversas da que tiver dado origem à pretensão ou contestação. Quanto aos efeitos declaratórios, diz *Sílvio Rodrigues* que tratam de presunção *juris et de jure*, portanto, insuscetíveis de prova em contrário. Todavia, afirma o insigne jurista que: “Em rigor, tal presunção não corresponde à verdade, pois, na quase totalidade dos casos, um dos tratadores concede parte de seu direito ao outro que, por conseguinte, recebe mais do que lhe competia, porém, por uma razão de política legislativa, determina o legislador que a transação tem efeito declaratório e não constitutivo de direitos”⁽⁴²⁾.

DOS EFEITOS DA TRANSAÇÃO

Afirma o *caput* do art. 1.031 do CC que: “A transação não aproveita nem prejudica senão aos que nela intervierem, ainda que diga respeito a coisa indivisível”.

Tem-se, pois, que a transação como ato jurídico a exteriorizar o acordo de vontade das partes, somente vincula aqueles que manifestaram o propósito de se obrigar, não se insinuando perante terceiros.

Tem-se nas lições de *Carvalho Santos* que a transação não produz efeitos em relação a terceiros que nela intervierem. São *res inter alios*, e, por isso mesmo, *nec procest nec nocet*, ainda que se trate de coisa indivisível. Feita a transação com um herdeiro não obriga aos demais, ainda que verse sobre coisa indivisível, porque não poderia ele, por efeito de

(40) Gomes, Orlando. Ob. cit., p. 535: “Embora a transação não se confunda com o distrato, que o acordo puramente extintivo das obrigações contratuais tomadas na sua totalidade, visa a pôr termo nas relações jurídicas. (...) Sendo de sua essência a reciprocidade de concessões, possui caráter constitutivo, por inevitável a modificação a que tais concessões conduzem”.

(41) Silva Pereira, Caio Mário da. Ob. cit., vol. 2, p. 216.

(42) Rodrigues, Sílvio. Ob. cit., vol. II, p. 242.

sua vontade, tolher aos outros as ações que lhe competem. A transação feita por um interessado não vincula os outros, não podendo mesmo ser oposta por estes⁽⁴³⁾.

Lembra *Sélvio Rodrigues* que uma aparente exceção ao *caput* encontra-se no § 2º, que atribui à transação concluída entre um dos credores solidários e o devedor força para extinguir a obrigação deste para com os co-credores. Os co-credores não participaram do negócio; não obstante, a obrigação de que eram titulares se extingue. Cumpre, todavia, notar que tal fato não piorou a situação, pois qualquer dos credores solidários poderia cobrar e receber do devedor comum a totalidade da prestação, pondo termo à relação jurídica. Se a extinção do crédito ocorreu por transação, a posição dos co-credores remanesceu a mesma, não existindo conflito entre o *caput* e o parágrafo.

DO EFEITO DA COISA JULGADA

Segundo o art. 1.030 do Código Civil: “A transação produz, entre as partes, o efeito de coisa julgada, e só se rescinde por dolo, violência, ou erro essencial, quanto à pessoa ou coisa controversa”.

Tem-se, assim, que a transação – judicial ou extrajudicial – dá origem a uma exceção análoga à da coisa julgada, “comumente denominada *litis per transactionem finitae*. Sendo idêntica à coisa julgada, é natural que esteja submetida às mesmas condições para poder ser utilmente imposta, isto é, que haja identidade do objeto e identidade das partes”⁽⁴⁴⁾. Lembra *Carvalho Santos*⁽⁴⁵⁾ lições de Clóvis Bevilacqua ao afirmar que a transação não tem autoridade de coisa julgada.

Em sede civilista, diferente do que ocorre em sede trabalhista, como veremos no momento oportuno, a transação levada a efeito por meio de transação judicial ou extrajudicial poderá ser anulada por intermédio de ação anulatória, muito embora o legislador tenha usado o termo “rescinde”, a nosso ver errôneo, posto que a rescisão caminha para a desconstituição do julgado, próprio da ação rescisória. *Pontes de Miranda*, comentando o parágrafo único do art. 800, do Código de 1939, transformado no *caput* do art. 486 do Código atual, lamenta que o legislador não haja dito “podem ser

(43) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 402

(44) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 393.

(45) Carvalho Santos, J. M. de. Ob. cit., vol. XIII, p. 393: “O Código Civil não diz, como os outros, que a transação tem autoridade de coisa julgada. O Projeto primitivo usava de outro modo de exprimir o efeito da transação entre as partes. ‘A transação válida, eram os seus termos, extingue os direitos e as obrigações sobre que versa, operando com força de coisa definitivamente julgada’. E era somente em respeito à extinção dos direitos que os efeitos da sentença e da transação se equiparavam. Realmente, não pode ir além”.

anulados ou podem ser julgados nulos ou anulados, e tenha chamado 'rescisão' a desconstituição do ato. (...) Se o ato jurídico inserto no processo ou simplesmente homologado é nulo, não se precisa de propor ação de desconstituição, que tem o rito ordinário"⁽⁴⁶⁾.

DA TRANSAÇÃO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

A transação em sede trabalhista há que ser antecedida de cautelas para que não deságüe na sua inoperância ou ineficácia, tendo em vista a natureza alimentar do crédito trabalhista e o lugar de superprivilégio que lhe é conferido (arts. 185, 186, 187 do Código Tributário Nacional e art. 29 da Lei n. 6.830/80 — LEF). Também é necessário que se distingam as hipóteses em que possa ocorrer: durante o contrato de trabalho e após o contrato de trabalho.

DA TRANSAÇÃO DURANTE O CONTRATO DE TRABALHO

Em se partindo da premissa de que a transação somente poderá ter lugar quando o direito discutido ou discutível seja controvertido, o que significa que não existe certeza quanto à sua existência, e que, a par disso, as partes previnam ou terminem o litígio mediante concessões recíprocas, existirá, desde logo, um complicador expresso no art. 468 da CLT: "Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia".

Suponha-se a hipótese em que os funcionários de uma determinada empresa laborem 3 (três) horas diárias e transacionem com a empresa a continuidade do trabalho extraordinário com habitualidade, mas sem incidência nas demais verbas salariais. Poder-se-ia argumentar que o trabalho extraordinário não constitui direito do trabalhador, podendo o empregador retirá-lo a qualquer momento, desde que o seu movimento empresarial assim determine. Ter-se-ia assim a relação controvertida sobre o direito à jornada extraordinária e a reciprocidade de concessões: o empregador que poderia cessar o labor extraordinário, deixou-o prosseguir com vantagem dos trabalhadores; estes, por sua vez, abdicam das diferenças de incidência.

Uma transação nesse sentido, em sede extrajudicial, nenhuma validade teria em âmbito trabalhista, correndo o empregador o risco de ser acionado, posteriormente, e condenado a pagar diferenças com juros e correção monetária com suporte no art. 468 da CLT.

(46) Miranda, Pontes. *Tratado da ação rescisória*, 4ª ed., Forense, Rio, 1964, p. 275.

Suponha-se que a transação fosse levada a efeito com a assistência do sindicato, por meio de acordo coletivo ou convenção coletiva. Poder-se-ia argumentar com o princípio de flexibilização, ressalvado no art. 7º, inciso VI, da CF. Todavia, no caso, a hipótese diz respeito a direitos individuais e o art. 8º, III, CF, concede ao sindicato “a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria”, não podendo o órgão de classe imiscuir-se em âmbito de direito meramente individual. Do que resulta que uma transação nesse sentido, ainda que formulada pela via do acordo coletivo ou da convenção coletiva, não traria nenhuma garantia à empresa, que poderia vir a ser acionada sobre o direito transacionado ou ainda poderia ser alvo de ação anulatória pelo Ministério Público.

Suponha-se a hipótese em que os funcionários de uma grande empresa, envolvendo número considerável da categoria, persiga o pagamento de insalubridade em grau máximo.

A empresa, com o objetivo de prevenir lides futuras, transaciona com o Sindicato, por meio de acordo coletivo, o pagamento do adicional de 20%, com efeito retroativo de 6 (seis) meses, quando os empregados pleiteavam a retroação para 12 (doze) meses. Existe na hipótese a relação controversa e a reciprocidade de concessões. E por não se tratar de direitos individuais, mas individual da categoria, tem o respaldo dos arts. 7º, VI, e 8º, II, da CF.

Transação, assim, levada a efeito, não se ressentiria de qualquer vício formal ou de conteúdo.

DA TRANSAÇÃO APÓS O TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO

Mesmo após o término do contrato de trabalho, as verbas às quais o trabalhador tem direito têm natureza salarial alimentar e são dotados de superprivilégio.

Suponha-se a hipótese em que se discuta a possibilidade de a empresa ser acionada para pagamento de danos materiais e danos morais, por morte do empregado quando assaltantes invadiram a empresa para roubar. O direito perseguido é controverso, pois ninguém terá certeza de nada. O resultado de uma ação sobre o tema será sempre uma incógnita.

O empregado que pretendia receber cerca de R\$ 300.000,00 aceita receber R\$ 180.000,00 em 3 (três) vezes. A reciprocidade de concessões está presente e a transação não se ressentiria de qualquer vício de forma ou de conteúdo.

O que se verifica é que, em âmbito trabalhista, a transação tem hipóteses muito restritas.

DO ENUNCIADO N. 330

Diz o Enunciado n. 330 *in verbis*: “A quitação passada pelo empregado com assistência da entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas”.

O enunciado fala em “eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas”.

Verifica-se, pois, que a eficácia é somente quanto às parcelas consignadas no recibo e seus respectivos valores. De alguma forma, isso já está dito no § 2º do art. 477 da CLT. Acrescentou-se, apenas, a ressalvada para prequestionar matéria concernente ao valor das verbas pagas.

Todavia, é mais ou menos comum às empresas, em defesa, em razões recursais ou em sustentação oral, afirmarem que teria havido “transação” nos termos do Enunciado n. 330, reclamando para o caso os rigores do art. 1.030 do Código Civil: que o trânsito em julgado impede qualquer discussão.

Evidente o engano.

Na homologação de verbas rescisórias perante o sindicato, tem-se o pagamento das obrigações impostas à empresa pela dispensa. Não existe nesse ato nenhum direito duvidoso ou controvertido, no pagamento de aviso prévio, férias vencidas, liberação de FGTS, férias e 13º salários proporcionais etc. Também não vemos aí nenhuma reciprocidade de concessões das partes.

Em suma, a homologação levada a efeito perante o órgão de classe, com ou sem ressalva, não induz transação, posto que ausentes requisitos formais inarredáveis: relação duvidosa e reciprocidade de concessões.

BIBLIOGRAFIA

- BARROS MONTEIRO, Washington de. *Curso de Direito Civil*, 4ª ed., Saraiva, São Paulo, 1967, 4º vol., p. 340.
- CARNELLUTTI, Francesco. *Sulla Causa della Transazione*, Rivista Diritto Commerciale, 1914, 2ª parte, p. 575.
- CARVALHO SANTOS, J. M. de. *Código Civil Brasileiro Interpretado*, 9ª ed., Freitas Bastos, São Paulo, 1964, vol. XIII.
- GOMES, Orlando. *Contratos*, 5ª ed., Forense, Rio, 1975.
- MIRANDA, Pontes. *Tratado da ação rescisória*, 4ª ed. Forense, Rio, 1964, p. 275. *Revista dos Tribunais*, vols. 100/156, 109/699.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*, 28ª ed., Saraiva, São Paulo, 1999, vol. 2.
- SILVA PEREIRA, Caio Mário da. *Instituições de Direito Civil*, 3ª ed. Forense, Rio, 1972, vol. II, p. 215 e ss.

**INQUÉRITOS, TERMOS
DE COMPROMISSO DE
AJUSTAMENTO DE
CONDUTA, AÇÕES E
DEMAIS ATIVIDADES**

**TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE
CONDUTA — TRABALHO PORTUÁRIO —
ESCALAÇÃO DE TRABALHADORES AVULSOS PELO
OGMO (PRT — 6ª REGIÃO)**

Órgão de Gestão de Mão-de-Obra do Trabalhador Portuário Avulso do Porto do Recife, doravante identificado, simplesmente, como OGMO Recife, na qualidade de comprometido, com sede na Avenida Alfredo Lisboa s/n, Bairro do Recife, Município do Recife, Estado de Pernambuco, neste ato representado por seus Diretores Manoel Carvalho Ferreira da Silva Júnior, brasileiro, divorciado, administrador de empresas, portador da Cédula de Identidade n. 788.831 SSP/PE, inscrito no CIC/MF sob o n. 055.747.304-72 e Marcos Antônio Lins Siqueira, brasileiro, casado, portador da cédula de identidade n. 1.782.594 SSP/PE, inscrito no CIC/MF sob o n. 213.132.964-49 e, o CODERN — Companhia Docas do Rio Grande do Norte — Administração do Porto do Recife, de agora em diante denominado de Porto Recife, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ sob o n. 34.040.345/0010-81, com sede na Avenida Portuária s/n, Bairro do Recife, nesta Capital e Estado, na qualidade de interveniente, neste ato representado por seu Administrador Luiz Roberto Trindade Lobato, brasileiro, casado, CIC MF

n. 041.786.612-72, perante o Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da Sexta Região, representado pelos seus membros Valdir José Silva de Carvalho, Procurador Regional do Trabalho, e Maria Auxiliadora de Souza e Sá, Procuradora do Trabalho, nos autos do Procedimento Preparatório de Inquérito Civil Público, n. 0045/2001, que corre em segredo quanto a identificação dos Denunciantes, tendo em vista os elementos nele contidos e considerando as normas insertas nos artigos 18, incisos I, II, III; 19, inciso I, alíneas a, b e c, incisos II e VI; 23; 26, 27, incisos I e II, 33, § 1º, incisos I, V, VII e IX, e 57, da Lei n. 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, artigos 3º, incisos I e II, 5º, 6º, 7º e 8º, da Lei n. 9.719, de 27 de novembro de 1998, dá firma o presente Termo de Compromisso, nos termos do artigo 5º, § 6º, da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985.

1. O OGMO/Recife se obriga a implantar e observar, partir do dia 1º (primeiro) de agosto de 2001 (dois mil e um), inclusive, as condições objeto do presente termo de compromisso, à exceção do item (nove), que

trata da formação profissional e do treinamento multifuncional do trabalhador avulso (artigo 19, inciso II, da Lei n. 8.630/93), na forma a seguir enumerada:

1.1 Escalar os Trabalhadores Portuários Avulsos, registrados e/ou cadastrados, conforme o caso, na Cidade do Recife, e fora das dependências das Entidades Sindicais Profissionais, no mínimo, com 30 (trinta) minutos antes do início da jornada de trabalho;

1.2 Escalar os Trabalhadores Portuários Avulsos, registrados e/ou cadastrados, únicas condições exigidas por lei, sem a participação dos Sindicatos Profissionais, salvo no tocante à fiscalização, observando, sempre, a lista rodiziária, a qualificação técnica e as regras de escalação vigente;

1.3 Enviar a relação dos Trabalhadores Portuários Avulsos escalados, de imediato, para a Administração do Porto do Recife, a quem cabe o controle e a fiscalização para o acesso de pessoas na área portuária, além de disponibilizar cópia da relação dos Trabalhadores Portuários Avulsos escalados em sua sede à disposição da fiscalização federal, em especial do Ministério do Trabalho e Emprego e do Ministério Público da União;

1.3.1 Os Trabalhadores Portuários Avulsos, ainda que registrados e/ou cadastrados, não escalados para operações portuárias, serão considerados, para todos os efeitos legais, pessoas estranhas às ativi-

dades do porto, sendo, portanto, defeso seu ingresso na área interna de porto;

1.3.2 O Porto do Recife figura como interveniente no presente Termo de Compromisso, tão-somente, com relação ao controle de acesso dos trabalhadores portuários avulsos à área portuária do Recife;

1.4 Manter na portaria de acesso do Porto do Recife, um representante seu, que deverá fazer a chamada dos Trabalhadores Portuários Avulsos escalados, os quais se identificarão com a “Carteira de Identidade de Registro ou Cadastro”, expedida pelo OGMO Recife, não permitindo, em nenhuma hipótese, substituição do trabalhador portuário avulso escalado;

1.4.1 A fiscalização da escalação diária dos Trabalhadores Portuários Avulsos, de responsabilidade do Operador Portuário e do OGMO Recife, nos termos do artigo 6º, da Lei n. 9.719/98, será exercida no Portão de Entrada do Porto do Recife, mediante identificação do Trabalhador Portuário Avulso, através, repita-se, mais uma vez, da Carteira de Identificação Profissional, onde consta o seu número de registro e/ou cadastro junto ao OGMO Recife;

1.5 Lavrar boletim de ocorrência, no caso de flagrar a substituição ilegal de Trabalhador Portuário Avulso escalado, identificando o Trabalhador Portuário Avulso substituído e o Trabalhador Portuário substituto, comunicando, de imediato, ao OGMO Recife, o qual servirá de base para a adoção de punições, se for o caso;

1.6 Aplicar, até a criação da Comissão Paritária de que trata o artigo 23, da Lei n. 8.630/93, as penalidades de advertência, suspensão e cancelamento do registro ou cadastro, além de não permitir o ingresso no local de trabalho dos Trabalhadores Portuários Avulsos envolvidos na violação da escalação, observando, contudo, a seguinte gradação:

a) na primeira substituição indevida punir os Trabalhadores Portuários Avulsos, substituto e substituído, com a pena de advertência;

b) na reincidência punir os Trabalhadores Portuários Avulsos, substituto e substituído, com a pena de suspensão por 3 (três) rodízios consecutivos; persistindo na falta da mesma espécie, aplicar a pena de suspensão por 5 (cinco) rodízios consecutivos;

c) instaurar o competente processo disciplinar objetivando o cancelamento do registro ou do cadastro dos Trabalhadores Portuários Avulsos que voltarem a cometer falta da mesma natureza, após serem punidos na forma disciplinada nas alíneas *a* e *b*, no espaçamento de 12 (doze) meses, a contar da primeira falta;

1.7 Executar, se for possível, e com a concordância, expressa, dos Trabalhadores Portuários Avulsos prejudicados, o serviço com o “terno incompleto”, motivado pela substituição ilegal de que tratam os itens 5 (cinco) e 6 (seis), remunerando, integralmente, os trabalhadores que executaram o serviço, isto é, pagan-

do a diária ou a produção do Trabalhador Portuário Avulso substituído ilegalmente, aos Trabalhadores Portuários Avulsos que, efetivamente, executaram o serviço. Não sendo possível, escalar novos Trabalhadores Portuários Avulsos para completar o turno, observando a regra inserta no item 1.2, sendo certo, no entanto, que em nenhuma hipótese poderá ser escalado o substituído ou o substituto, causadores da ilegalidade;

1.8 Escalar para as atividades de operador de guincho e guindaste de bordo, trator e empilhadeira, somente Trabalhadores Portuários Avulsos registrados e/ou cadastrados comprovadamente habilitados;

1.9 Promover, no prazo máximo de 1 (um) ano, a contar de 1º (primeiro) de junho de 2001 (dois mil e um), cursos de formação profissional e treinamento multifuncional objetivando capacitar os Trabalhadores Portuários Avulsos, registrados e/ou cadastrados;

1.10 Divulgar o presente *Termo de Compromisso* com as seguintes entidades, instituições e pessoas:

a) Sindicato dos Operadores Portuários do Estado de Pernambuco;

b) Sindicato dos Arrumadores Portuários Avulsos em Capatazia e no Comércio Armazenador no Estado de Pernambuco;

c) Sindicato dos Trabalhadores em Serviço de Bloco nos Portos do Estado de Pernambuco;

d) Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga nos Portos do Estado de Pernambuco;

e) Sindicato dos Consertadores de Carga e Descarga nos Portos do Estado de Pernambuco;

f) Sindicato dos Estivadores nos Portos do Estado de Pernambuco;

g) Sindicato dos Trabalhadores nos Serviços Portuários no Estado de Pernambuco;

h) Sindicato dos Vigias Portuários no Estado de Pernambuco;

i) Grupo Executivo para Modernização dos Portos — GEMPO;

j) Delegacia Regional do Trabalho em Pernambuco; e

l) Individualmente, aos Trabalhadores Portuários Avulsos, através de mensagens nos contracheques, além de colocar cópia do presente Termo de Compromisso em local visível.

2. Fica estabelecida a multa de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), por cada ato praticado pelo OGMO Recife, em desacordo com o ora ajustado, revertida em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador, sem prejuízo de outras responsabilidades administrativas, civis e penais.

3. O Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da Sexta Região divulgará

o presente Termo de Compromisso com as Instituições e Entidades elencadas no item 1.10, além de recomendar nos termos do artigo 6º, da Lei Complementar n. 75/93, que as autoridades encarregadas da segurança pública no Estado de Pernambuco garantam a segurança das pessoas envolvidas no processo de escalação, Trabalhadores Portuários Avulsos, Operadores Portuários, Dirigentes e empregados do OGMO Recife.

Firmado o presente e cumprida as suas cláusulas ter-se-á por satisfeito objeto do Procedimento Preparatório de Inquérito Civil n. 0045/2001, no tocante a esta matéria.

Recife, 16 de maio de 2001.

Valdir José Silva de Carvalho, Procurador Regional do Trabalho. Maria Auxiliadora de Souza e Sá, Procuradora do Trabalho. Manoel Carvalho Ferreira da Silva Júnior, Diretor do OGMO Recife. Marcos Antônio Lins Siqueira, Diretor do OGMO Recife. Luiz Roberto Trindade Lobato, Administrador do Porto Recife. Testemunhas: Dinalva Maria Pedroza, CPF 781.057.194-87, Marco Antonio Raposo Teixeira, CPF 431.663.344-91.

**TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO
DE CONDUITA – TRABALHO INFANTIL –
LIXÕES E ATERROS SANITÁRIOS – PROIBIÇÃO
(PRT – 9ª REGIÃO)**

Termo de Compromisso n. 170/01

Às 9:00 horas do dia 8 de junho de 2001, na sede da Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região, com a presença do Procurador Regional do Trabalho, Dr. Alvacir Correa dos Santos e Dr. Murillo José Digiacomo, Promotor de Justiça do Estado do Paraná compareceu o Município de Londrina, CGC n. 75.771.477/0001-70, situada à Av. Duque de Caxias, n. 635, Jardim Mazzei II, Londrina-PR, representado pela Sra. Gisele de Cassia Tavares, RG n. 5163351-2, com fulcro na Lei n. 7.347/85, Lei n. 75/93 e Lei para instrução do Procedimento Investigatório n. 260/01.

Considerando que a Constituição da República, no seu artigo 7º, inciso XXXIII (modificado pela Emenda Constitucional n. 20/98) proíbe trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 (dezoito) anos e proíbe qualquer trabalho a menores de 16 (dezesesseis) anos, salvo na condição de aprendiz;

Considerando que o art. 227 da Constituição Federal dispõe ser

“dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com *absoluta prioridade*, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”;

Considerando que o Ministério Público do Trabalho deve envidar todos os esforços para eliminação da grave exploração do trabalho infanto-juvenil, seja no setor formal, seja no setor informal, responsabilizando os beneficiários dos serviços e chamando as autoridades públicas competentes para prestação de assistência e apoio aos menores trabalhadores;

Considerando que cabe ao Ministério Público do Trabalho propor as ações necessárias à defesa dos direitos e interesses dos menores, decorrentes da relação de tra-

balho e, ainda, a defesa da ordem jurídica no âmbito da Justiça do Trabalho e o zelo pela observância dos direitos sociais dos trabalhadores;

Considerando que *“Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”*, entendido esse como o “conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (art. 225, *caput*, da CF/88 e art. 3º, inciso I, da Lei n. 6.938/81);

Considerando a condição do Ministério Público como legitimado a movimentar o Poder Judiciário com vista à obtenção dos provimentos judiciais necessários à tutela dos valores, interesses e direitos da coletividade, inclusive do meio ambiente, bem universal de propriedade e uso comum do povo (artigos 127 e 129, II e III, da CF);

Resolvem

Celebrar o presente Termo de Compromisso visando contribuir para viabilizar a gestão ambientalmente adequada dos resíduos sólidos e para erradicação do trabalho de crianças e adolescentes na catação de lixo, com fulcro na Lei n. 7.347/85, mediante os seguintes termos:

Cláusula 1ª

O Município se compromete a não fazer uso da mão-de-obra de menores de 18 (dezoito) anos de idade no “lixão” ou aterro sanitário;

Cláusula 2ª

O Município se obriga a coibir o trabalho de menores de 18 anos

de idade nas dependências e imediações do “lixão”, controlando a entrada e saída de pessoas no local;

Cláusula 3ª

O Município se compromete a adotar providências a seu cargo, junto aos órgãos estatais de assistência social de menores, organizações não-governamentais, Pastoral do Menor, UNICEF, enfim, todas as entidades que tem como meta ou dever a erradicação do trabalho da criança e do adolescente em situações desumanas e em afronta à lei, para que as crianças e adolescentes encontrados em situação irregular, nas dependências e imediações do lixão ou aterro sanitário mereçam a tutela devida, mediante acompanhamento social, educacional e psicológico, através de programas oficiais ou comunitários existentes ou a serem criados bem assim sejam auxiliadas e conscientizadas da situação, juntamente com suas famílias e demais trabalhadores envolvidos;

Cláusula 4ª

O Município deverá apresentar, em 60 dias: I) diagnóstico da situação dos resíduos sólidos, abordando os aspectos legais, institucionais, econômicos, técnicos, sociais, ambientais e de sustentabilidade; II) diagnóstico social, econômico e cultural da população de catadores, com especial atenção para o segmento infanto-juvenil e de todos os que atualmente sobrevivem desta atividade; III) prognóstico para a situação futura dos resíduos sólidos a partir dos levantamentos e das propostas existentes, incluindo elementos para a concepção dos sistemas; formulação de

alternativas técnicas; estudos de viabilidade social, ambiental e econômico-financeira; comparação e seleção de alternativas; IV) concepção do sistema incluindo modelo tecnológico, estrutura técnico-operacional, gerencial, legal e financeira;

Cláusula 5ª

O presente Termo de Compromisso não exclui a obrigação do Município em tomar iniciativas outras com vistas ao combate à exploração do trabalho infanto-juvenil e de recuperação das áreas degradadas pelo lixo;

Cláusula 6ª

O descumprimento do presente Termo de Ajuste de Conduta, que

tem força de título executivo extrajudicial, sujeitará o Município ao pagamento de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por criança ou adolescente que for encontrado em situação irregular e por obrigação descumprida, reversível ao FIA — Fundo da Infância e da Adolescência;

Cláusula 7ª

Em atendimento ao presente ajuste, os órgãos competentes procederão à fiscalização dos compromissos assumidos neste TAC.

Alvacir Correa dos Santos,
Procurador Regional do Trabalho.
Murillo José Digiacomio, Promotor de Justiça.
Gisele de Cássia Tavares.

**TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE
CONDUTA — DISCRIMINAÇÃO — EXIGÊNCIA
DE ATESTADOS (PRT — 9ª REGIÃO)**

Termo de Ajustamento de Conduta n. 316/01
Procedimento Preparatório de ICP — PP — 903/00

Às 14:11 horas do dia 15 de agosto de 2001, na sede da Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região, com a presença da Procuradora do Trabalho, Dra. Viviane Dockhorn Weffort, compareceu a empresa Perfilados Vanzin Ltda. inscrita no CNPJ/MF sob o n. 81.737.942/0001-59, com endereço na BR — 277, Km 601, s/n, Cascavel, PR, CEP 85.803-650, tel. n. 045 — 228-3131, representada pelo Sr. Namur Daniel Vanzin, Assessor Jurídico da empresa, CI/RG n. 1059474054 SSP/PR, para na forma do art. 5º, § 6º da Lei n. 7.347/85 e art. 113 da Lei n. 8.078/91, firmar compromisso de ajuste de conduta, nos seguintes termos:

A empresa se compromete a:

1. Abster-se de exigir, para contratação de empregados ou mesmo após contratados, atestados de boa conduta de órgãos oficiais, tais como Delegacias de Polícia, ou certidões negativas da Justiça do Trabalho, Criminal ou outras, ou outros documentos, cuja exigência não se justifique;

2. Não discriminar candidatos a emprego ou empregados que tenham ajuizado Ação Trabalhista, deixando por esta razão de celebrar o Contrato de Trabalho ou rescindi-lo, já que o direito de Ação é assegurado constitucionalmente;

3. Abster-se de praticar qualquer conduta discriminatória em relação a qualquer candidato a emprego, empregado ou ex-empregado, incluindo-se também o fornecimento de informações desabonadoras, em observância ao artigo 3º, inciso 4º, artigo 5º, *caput* e artigo 7º, inciso XXX da Constituição Federal, além das disposições da Lei n. 6.029/95, ressalvadas as normas de proteção ao trabalho do menor;

4. Afixar em edital o presente termo de ajustamento de conduta, ou outro local visível que permita o conhecimento de seu conteúdo por seus empregados e candidatos a emprego, pelo prazo de 60 (sessenta) dias;

5. Multa — Pelo descumprimento de qualquer cláusula do ora avençado, a empresa sujeitar-se-á

ao pagamento de multa diária no valor de R\$ 300,00 (Trezentos Reais), reversível ao FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador, nos termos dos arts. 5º, § 6º e art. 13 da Lei n. 7.347/85. O presente Termo de Compromisso é passível de fiscalização pela Delegacia Regional do Trabalho e/ou por este Ministério Público do Trabalho;

6. A cobrança da multa não sobriga a requerida do cumprimento das obrigações contidas neste termo;

7. A multa incidirá pelo descumprimento que for verificado após esta data.

Viviane Dockhorn Weffort, Procuradora do Trabalho. Namur Daniel Vanzin, Assessor Jurídico da empresa.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA — TRABALHO EM
PLATAFORMAS MARÍTIMAS — LIMINAR
CONCEDIDA POR JUIZ FEDERAL
(PRT — 1ª REGIÃO)**

EXMO. SR. DR. JUIZ FEDERAL DE PLANTÃO — TRF — 2ª REGIÃO

O Ministério Público da União — Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região, pelos Procuradores do Trabalho *in fine* assinados, com endereço à Av. Churchill, 94, 8º andar, Castelo, RJ, CEP 20020-050, para onde deverão ser remetidas notificações/intimações, na forma do art. 84, IV, LC n. 75/93, vem, respeitosamente, com fulcro no art. 129, III, da CF/88 e nos arts. 83, I e III, 84, V e 6º, VII *a* e *d* da Lei Complementar n. 75/93 e art. 4º da Lei n. 7.347/85 propor a presente

**AÇÃO CAUTELAR
INOMINADA, COM PEDIDO
DE LIMINAR, INAUDITA
ALTERA PARS**

Em face de Petrobrás — Petróleo Brasileiro S/A, com sede à Rua República do Chile, n. 65, Centro, CEP 20031-070, Rio de Janeiro — RJ, pelos seguintes fatos e fundamentos a seguir expostos:

O Ministério Público do Trabalho neste dia 30 de março de 2001, compareceu ao Estaleiro Mauá, onde estão fundeadas as Plataformas P-40 e P-38, exploradas pela Petrobrás,

para acompanhar fiscalização do Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura, em razão de denúncia no sentido de que tais plataformas seriam levadas para a Baía de Campos sem que os sistemas de segurança estivessem prontos.

Na mesma oportunidade, realizou vistoria e inspeção na plataforma P-38, com a assistência técnica do Conselho Regional de Engenharia, em razão de convênio (documento em anexo) celebrado em 8.7.94.

Logo no início da diligência foi solicitada à Petrobrás a apresentação do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, previsto na NR 9. Os representantes da empresa ali presentes informaram que o PPRA não estava disponível a bordo da Plataforma, mas em fase de implantação.

Com a recusa de apresentação do PPRA, restou prejudicada a inspeção do *Parquet* Laboral, uma vez que é no PPRA, um documento dinâmico, que estão registradas, desde o projeto, as providências a serem tomadas na prevenção de riscos ambientais, nos termos da NR 9.

Ressalte-se, conforme foi informado pela Gerência Técnica da empresa, que a Plataforma P-38, é resultado da transformação de um navio comprado no Japão e que foi completamente modificado para ser utilizado na recepção e repasse de óleo para navios transportadores de óleo para refino.

A referida Plataforma P-38 receberá o óleo produzido na P-40.

Do acima exposto, verifica-se que desde o projeto a Petrobrás deveria ter elaborado o PPRA.

Também na oportunidade foram verificadas várias irregularidades observáveis a olho nu, tais como falta de indicação dos extintores de incêndio (NR 23 — item 23.17.3) e obstrução das pistas destinadas à evacuação em caso de acidentes (NR 23 — item 23.2.3).

Que foi informado, ainda, que a certificação concedida pelo Bureau Veritas (entidade privada de certificação de regularidade de embarcações), com uma série de pendências.

Esta medida cautelar visa a impedir que ocorram acidentes fatais ou não com trabalhadores, como os ocorridos recentemente na Plataforma P-36 e P-37, de propriedade da ré, onde desafortunadamente foram perdidas várias vidas.

Notícia que deferida a medida, o Ministério Público do Trabalho ajuizará ação civil pública no sentido do cumprimento das normas regulamentares de segurança no trabalho.

Conclusão:

Isto posto, pede o Ministério Público do Trabalho, com base na documentação em anexo, que seja deferido:

Liminarmente,

a) que a Petrobrás — Petróleo Brasileiro S/A não desloque, do Estaleiro Mauá, para a Bacia de Campos, a Plataforma P-38, sem que apresente a esse Juízo o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais e prove que tomou as providências nele determinadas, bem como a certificação da embarcação pelo *Bureau Veritas*;

b) multa de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) em caso de descumprimento da liminar, por dia.

Definitivamente:

a) confirmação do pedido liminar.

Pelo que protesta por todos os meios de prova.

Requer, após deferida a liminar, *inaudita altera pars*, que seja a requerida citada para responder os termos da presente.

Dá-se a causa o valor de R\$ 500.000,00.

Rio de Janeiro, 30 de março de 2001.

Marcelo José Fernandes da Silva, Procurador do Trabalho. Rodrigo de Lacerda Carelli, Procurador do Trabalho. Cássio Luís Casagrande, Procurador do Trabalho.

EM REGIME DE PLANTÃO

CONCLUSÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao MM. Juiz Federal Substituto no exercício da Titularidade da Vara, Dr. Alcir Luiz Lopes Coelho.

Rio de Janeiro, 31 de Março de 2001.

Luis Carlos Andrade Bravo, Diretor de Secretaria.

Autor: Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região.

Réu: Petrobrás — Petróleo Brasileiro S/A.

Examinado em regime de plantão.

O Ministério Público do Trabalho ajuizou ação cautelar inominada, com pedido de liminar, contra a Petrobrás — Petróleo Brasileiro S/A. Pede liminar para que a Petrobrás não desloque do Estaleiro Mauá, para a Bacia de Campos, a Plataforma P-38, sem que apresente a este juízo o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais e prove que tomou as providências nele determinadas, bem como a certificação da embarcação pelo *Bureau Veritas*.

Alega que houve denúncia de que as plataformas P-40 e P-38, que estão fundeadas no Estaleiro Mauá e são exploradas pela Petrobrás, serão levadas para a Bacia de Campos no dia 2.4.2001, sem os sistemas de segurança estarem prontos; que no dia 30 de março de 2001 o

MPT realizou vistoria e inspeção na plataforma P-38 e os representantes da Petrobrás informaram que o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA) não estava disponível a bordo da embarcação, mas em fase de implantação; que com a recusa de apresentação do PPRA, restou prejudicada a inspeção do MPT; que a medida cautelar visa a impedir que ocorram acidentes fatais ou não com trabalhadores, como os ocorridos recentemente na plataforma P-36 e P-37, da Petrobrás.

A inicial de fls. 2/5, veio acompanhada dos documentos de fls. 6/11.

Promoção do MPF às fls. 12/13 e verso, opinando pelo deferimento da liminar.

Decido.

A inicial relata controvérsia decorrente da relação de trabalho,

cujos julgamentos são da competência da Justiça do Trabalho (art. 114 da CF).

Mas a função estatal de exercer a jurisdição é una. Existem limitações ao exercício da jurisdição para que haja uma melhor distribuição da justiça.

Qualquer juiz, como integrante do Poder Judiciário, poderá apreciar ameaça a direito (art. 5º, XXXV da CF), como é o caso.

A presente cautelar foi ajuizada no dia 30.3.2001, às 19:38 h. O Procurador do Trabalho, Marcelo José Fernandes da Silva, que assinou a inicial me informou que a Justiça do Trabalho do Rio de Janeiro não mantém plantão nos fins de semana.

Assim se não há juizes do trabalho de plantão, o juiz federal de plantão não pode deixar de apreciar o pedido do MPT, que visa impedir que ocorram acidentes fatais ou não com trabalhadores.

O fundamento do pedido do MPT é a não apresentação pela Petrobrás do PPRA.

Segundo disposto no art. 225, IV, "incumbe ao Poder Público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme art. 23, VI), no exercício do dever de proteger o meio ambiente, *exigir* para instalação de atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, *estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade*".

É notório que as atividades realizadas pela Petrobrás são poten-

cialmente causadoras de significativas degradações do meio ambiente, tendo em vista os acidentes ecológicos ocorridos ultimamente envolvendo a Petrobrás. Sob esse aspecto, dado o interesse da União na prevenção de acidentes ecológicos, a competência seria da Justiça Federal, com fundamento no art. 109, I da CF. Mas essa questão da competência não está sendo examinada no momento.

O Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA) é um estudo prévio de impacto ambiental.

Assim, é dever do Poder Público, exigir da Petrobrás o PPRA da plataforma P-38, como uma das condições para se permitir o deslocamento dessa plataforma para a Bacia de Campos.

Isto posto, *defiro a liminar*, para determinar que a Petrobrás — Petróleo Brasileiro S/A *não desloque*, do Estaleiro Mauá, para a Bacia de Campos, a *Plataforma P-38*, sem que apresente a este juízo (até o término do plantão) ou à Vara Federal de Niterói competente por distribuição (art. 2º da Lei n. 7.347/85), o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais e prove que tomou as providências nele determinadas, bem como a certificação da embarcação pelo *Bureau Veritas*.

Fixo multa diária de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) em caso de descumprimento desta decisão.

Notifique-se à Petrobrás no local onde se encontra a plataforma P-38: Estaleiro Mauá, Ponta da Areia, Niterói.

Após o término do plantão, encaminhem-se os autos ao juiz distribuidor da Subseção Judiciária da Justiça Federal de Niterói.

Dê-se ciência ao MPT.

Rio de Janeiro, 31 de Março de 2001, às 16:45 h.

Alcir Luiz Lopes Coelho, Juiz Federal substituto (em regime de plantão).

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA — COOPERATIVA —
FORNECIMENTO IRREGULAR DE MÃO-DE-OBRA
(PRT — 2ª REGIÃO)**

Exmo. Sr. Dr. Juiz da Vara do Trabalho de São Paulo — Capital

O Ministério Público do Trabalho, por intermédio de sua Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região, sediado na Rua Aurora n. 955, nesta Capital, CEP 01209-001, CGC/MF n. 26.989.715/0033-90, pelo grupo de Procuradores do Trabalho que esta subscrevem, com fundamento nos artigos 127 e 129, inciso III, da Constituição Federal, 83, inciso III, da Lei Complementar n. 75/93 e com fulcro nas disposições contidas nas Leis n. 7.347/85 e n. 8.078/90, respeitosa-mente, vem propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM
PEDIDO DE LIMINAR
INAUDITA ALTERA PARS**

Em face de:

1) Cooperativa dos Trabalhadores em Atividades Múltiplas — COOPERTAM, com endereço na Rua Marcos Lopes 226, Vila Nova Conceição, CEP 04513-080, São Paulo, SP, inscrita no Ministério da Fazenda CNPJ/MF sob n. 01.985.923/0001-51, doravante denominada simplesmente COOPERTAM e que deverá ser citada na pessoa de sua Presidenta —

Miralda de Souza Cipriani, ou porventura quem agora no cargo a substitua, no endereço mencionado;

2) Mapa Serviços de Alimentação Ltda., com sede na Av. Roque Petronio Junior 1.089 — Lojas 53/54 — Piso Lazer, Bairro Vila Gertrudes, CEP 04707-000, inscrita no Ministério da Fazenda CNPJ/MF sob n. 01.999.717/0001-51, doravante denominada simplesmente BARBACOA 1;

3) Lyoma Serviços de Alimentação Ltda., com sede na Av. Nações Unidas 12.555 — Piso L1 — Loja 124 — CEP 04578-904, São Paulo — SP, inscrita no CNPJ/MF sob n. 00.740.356/0001-61e doravante denominada simplesmente BARBACOA 2;

4) Choperia e Restaurante Grey Ltda., com sede na Rua Renato Paes de Barros n. 65, CEP 04530-000, São Paulo — SP, inscrita no CNPJ/MF sob n. 48.118.715/0001-70, doravante denominada simplesmente BARBACOA 3.

As três últimas que possuem proprietários e sócio-administrador em comum e funcionam com a marca “BARBACOA”, pelos fatos e fundamentos a seguir articulados:

I — Da Competência e Legitimidade

De acordo com a ordem constitucional vigente são atribuições do Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 127 da Constituição da República).

Para o cumprimento dessa missão constitucional, ao Ministério Público é conferida a legitimidade para promover a ação civil pública (artigo 129, inciso III, da Constituição da República), instrumento processual destinado à tutela dos direitos sociais dos trabalhadores, à proteção dos direitos constitucionais e outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos (Lei Complementar n. 75, de 20.5.93, artigos 6º, inciso VII, alíneas *a* e *d* e 83, inciso III).

No mesmo diapasão, o artigo 5º da Lei n. 7.347/85, aplicável à espécie, estabelece, ainda que de forma concorrente com outras entidades, a legitimidade do *Parquet* para a propositura das ações civis públicas.

A defesa dos direitos coletivos e difusos dos trabalhadores, quando desrespeitados os direitos sociais, inserem-se, de forma precípua, dentre as atribuições institucionais do Ministério Público do Trabalho.

A não observância dessas garantias constitucionais por parte das rés gera um conflito de natureza trabalhista, relacionando-se com a reciprocidade de obrigações entre as partes contratantes, ferindo o cará-

ter sinalagmático do contrato, evidenciando a competência da Justiça do Trabalho para a solução da controvérsia, de acordo com o disposto no artigo 114 da Lei Magna.

Por outro lado, a competência dessa DD. Vara para processar e julgar a presente ação decorre da Lei n. 7.347/85, cujo artigo 2º estabelece que estas ações serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano.

Dessa forma, combinando-se as regras de competência material previstas na Constituição Federal com as de competência funcional estatuídas em lei, tem-se essa DD. Vara como competente.

II — Dos Fatos

Preocupada com notícia publicada no jornal “O Estado de São Paulo” sob o título “*Restaurantes aderem a cooperativas de trabalho — Novo padrão abandona CLT*” (doc. 1), a Exma. Sra. Procuradora do Trabalho Dra. Marília Romano encaminhou a referida matéria jornalística à Coordenadoria da Defesa dos Interesses Difusos e Coletivos da PRT — 2ª Região (CODIN) para as providências cabíveis.

A notícia em questão trazia o depoimento do empresário Ademir Sguissardi do Carmo, sócio proprietário do “Barbacoa” do Shopping Morumbi, no sentido de que a opção pelas cooperativas de trabalho ser-lhes-iam um bom negócio, pois se fugiria do “anacronismo” da Consolidação das Leis do Trabalho.

De acordo com a reportagem, o referido empresário estava satisfeito com a cooperativa de trabalho que contratara, extraindo-se do texto as seguintes frases, por ele ditas: *“As leis são paternalistas e privilegiam quem não quer trabalhar”, “a rotatividade é maior, pois tudo é mais simples”, “é o fim da burocracia”*. No mesmo sentido da reportagem referida, outra foi publicada no interior do Estado (doc. 2).

Para melhor investigar a “opção” empresarial pelo assim exposto miraculoso “cooperativismo” instaurou-se no âmbito da PRT — 2ª Região Procedimento Investigatório, de n. 1.916 (doc. 3).

No transcorrer do aludido procedimento investigatório, que mais tarde foi convolado no Inquérito Civil n. 901/2000 (doc. 4), a despeito de toda a resistência à descoberta da verdade, ofertada pelos réus, foram colhidas várias informações que demonstraram, de forma incontestável, que as rés estão fraudando a aplicação dos preceitos legais de proteção ao trabalho subordinado, através da manutenção de empregados na condição irreal e meramente formal de “autônomos” ou “cooperados”.

Em audiência preliminar de esclarecimentos realizada nos autos administrativos da investigação conduzida pelo Ministério Público do Trabalho (doc. 5) restou apurado que o “BARBACOA” do Shopping Morumbi, BARBACOA 1 nesta peça, a que se referia reportagem jornalística, era o nome fantasia da empresa Mapa Serviços de Alimentação Ltda., que

tinha como sócio Sr. Ademar Sguissardi do Carmo. Dos depoimentos ali prestados restou, ainda, constatado que todo o quadro de pessoal à operacionalização do restaurante “Barbacoa” Morumbi, desde auxiliares de limpeza, a garçons, maitres, gerentes, etc. era fornecido pela COOPERTAM, constituindo-se em um grupo fixo, para melhor atender ao cliente.

Verificou-se, portanto, que o BARBACOA 1 terceirizara, integralmente, suas atividades, delegando-as à COOPERTAM.

Em depoimentos prestados na sede da PRT — 2ª, “cooperados” da COOPERTAM, a serviço da segunda ré, informaram que no estabelecimento havia controle de horário, possibilidades de punições disciplinares e inteira personalidade na prestação de serviços, vez que os “cooperados” passavam por testes de admissão no tomador e treinamento, para depois se associarem à cooperativa (docs. 6 e 7).

A Delegacia Regional do Trabalho e Emprego de São Paulo — DRTE/SP, por sua vez, encaminhou ao Ministério Público do Trabalho, a pedido deste, relatório de fiscalização, subscrito pela Chefe da Seção de Fiscalização do referido órgão, Dra. Roseli N. Piovezan, em que se denunciou o fato da segunda ré estar se servindo de cooperados fornecidos pela primeira, em fraude aos preceitos trabalhistas, notando-se, inclusive, que os ditos “cooperados” eram ex-empregados do grupo Barbacoa (doc. 8).

Foi realizada diligência no estabelecimento da segunda ré, “BARBACOA 1”. Os depoimentos e informações colhidos nessa ocasião (docs. 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 e 16) serviram para reafirmar as conclusões da DRTE/SP, no relatório supra-referido, no sentido de que no local havia empregados, trabalhando com subordinação ao “Gestor de Atividades” da COOPERTAM, que por sua vez atendia as diretrizes do sócio-proprietário do BARBACOA 1, Sr. Jorge Perez Matar. O gestor, na verdade, era simples gerente do estabelecimento, sujeito como qualquer outro às ordens emanadas da empresa, real empregadora.

Em face das irregularidades constatadas no BARBACOA 1, acima relatadas, foi proposto a este a assinatura de Termo de Ajuste de Conduta (doc. 17), sem sucesso.

Nesse ponto do procedimento de investigação, chegou ao Ministério Público do Trabalho novo relatório da DRTE/SP (doc. 18), relativo à fiscalização realizada na sede da cooperativa ré, denunciando que esta estava envolvida na prática de diversos atos ilícitos, posto que seus “sócios-cooperados” que prestam serviços a terceiros eram empregados, trabalhando com subordinação, pessoalidade e em caráter não eventual, e assim não reconhecidos, *in verbis*:

“Aproveitando-se do crescente desemprego e da insegurança dos trabalhadores neste momento atual da economia e, na busca de maiores lucros, tiveram os fis-

calizados a idéia da fundação de uma COOPERATIVA. Não há entre os cooperados identidade profissional, igualdade social e nível cultural. Na prestação de serviços dos cooperados com os tomadores de serviços estão presentes a Subordinação, Pessoalidade e não eventualidade, e são realizadas em suas atividades-fim. Existem indícios que a cooperativa foi fundada e está funcionando exclusivamente para atender a demanda de trabalhadores de restaurantes, bingos, postos de gasolina, motéis e padarias do Sr. Manoel Alves e seus sócios. A fundadora e presidenta da Cooperativa, Miralda de Souza Cipriani, foi funcionária concomitantemente da Panificadora XV Ltda., localizada no Largo 13 de maio 476, Santo Amaro, de propriedade de Manoel Rocha Alves. Soma-se ainda o fato que parente em linha reta de sócios do referido Sr. Manoel, são fundadores e membros da Diretoria da Cooperativa.” g.n.

No curso das investigações, tomou-se conhecimento, por depoimento prestado pelo empresário Sr. Manoel Rocha Alves no autos de outro ICP do MPT, de n. 145/2000 (doc. 19), de que o mesmo sistema de trabalho de “cooperados” ocupando a totalidade das funções do estabelecimento comercial, não existia apenas no “Barbacoa” do Shopping Morumbi, mas também nas demais lojas “Barbacoa” da Capital, respectivamente 3ª e 4ª rés, que foram então incluídas na investigação.

Todas as lojas “Barbacoa” da Capital têm em comum os sócios-proprietários Manoel Rocha Alves e Ademar S. do Carmo, este último administrando os estabelecimentos, conforme o referido depoimento.

Consoante se verifica da ata da audiência administrativa referida, o Sr. Manoel Rocha Alves esclareceu em seu depoimento como surgira a idéia de criar-se a cooperativa ré: a Presidenta da COOPERTAM, Miralda de Souza Cipriani, fora empregada de uma das empresas do referido empresário; partira dele empresário, Manoel Rocha Alves, em conversa que manteve, à época, em conjunto com a empregada Miralda de Souza Cipriani, com a assistência do advogado Hilton Campanhole, a idéia de fundar a COOPERTAM; mesmo após a fundação desta, a sua Presidenta continuou por algum tempo trabalhando como empregada. Confira-se o depoimento:

“...que a Presidenta da COOPERTAM, Sra. Miralda de Souza Cipriani trabalhou como Chefe de Depto. Pessoal para a Panificadora 15 Ltda., da qual ele depoente é sócio...

... que a idéia de formar uma cooperativa de trabalho para os trabalhadores do setor de hotéis e restaurantes surgiu a partir de uma conversa com o Sr. Hilton Campanhole, advogado trabalhista, conversa essa com ele depoente na presença da Sra. Miralda de Souza Cipriani....; que após isto houve a fundação da Coopertam.

... que após a fundação da Coopertam, a Sra. Miralda de Souza Cipriani ainda trabalhou para a Panificadora 15 Ltda. por 4 ou 5 meses.” g.n.

Para elucidar a situação dos “cooperados” em serviços nas terceira e quarta ré, aqui chamadas de BARBACOA 2 e BARBACOA 3, requisiu-se fiscalizações adicionais à DRTE/SP no locais da prestação de serviços.

As auditorias da DRTE/SP (docs. 19 e 20) constataram a mesma fraude aos preceitos legais de proteção ao trabalho existente no BARBACOA 1, nas empresas BARBACOA 2 e BARBACOA 3.

No BARBACOA 2, a Sra. Auditora Fiscal do Trabalho constatou a presença de 67 empregados não registrados, mantidos na falsa condição de “cooperados” da primeira ré. Confirmam-se a conclusões da fiscalização:

“O presente auto-de-infração foi lavrado, tendo em vista a convicção de que o ‘cooperados’ são subordinados, ou seja, a relação se desenvolve em plano vertical: recebem ordens, estão sujeitos a horário e regulamentos, inclusive são obrigados a usar uniforme (do restaurante).

O trabalho não é eventual, pois surge em decorrência da atividade principal da empresa.

Não há identidade entre os cooperados, visto existirem várias funções.

A relação de emprego foi constatada *in loco* e através de declarações dos próprios funcionários, que não viram outra alternativa de conseguir emprego. A cooperativa não foi formada espontaneamente e, os funcionários são obrigados a se filiarem para poderem trabalhar na empresa.”

No BARBACOA 3, o Sr. Auditor Fiscal constatou que trabalham lado a lado, empregados registrados (7) e não registrados (74), estes últimos em maior parte, na qualidade de “cooperados” da COOPERTAM. Alguns dos cooperados eram ex-empregados do BARBACOA 3, transformados em “cooperados”.

Confira-se a descrição da fraude, no testemunho do funcionário público Sr. Auditor Federal do Trabalho que realizou a referida inspeção:

“O contrato, mais precisamente em seu anexo I, cópia anexo IV, apresentado como justificativa para o não registro de seus trabalhadores, descreve diversas funções, das quais cito a de gerente de salão:

‘Responsável pela administração e funcionamento total do salão. Orienta e fiscaliza a uniformizado do pessoal em suas vestimentas e atitudes, cuida da higiene do pessoal e dos ambientes do estabelecimento. Auxilia e fiscaliza o cumprimento de todas as funções.

As expressões fiscalizar e administrar indicam precisamente,

assim como a diferenciação das funções, a hierarquização, por conseqüência a subordinação dos trabalhadores.

O pagamento dos trabalhadores é efetuado por empresa diversa da fiscalizada, porém, esta remunera a terceira. Trata-se portanto de contrato oneroso, entre a empresa e os trabalhadores.

Pelas razões acima descritas, percebe-se, claramente, a onerosidade, habitualidade e subordinação que são requisitos da relação de emprego previstos no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Cabe lembrar que, a relação de emprego é direito de todo o trabalhador, conforme disposição Constitucional:

Art. 7º da CF/88: ‘São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem a melhoria de sua condição social:

I — relação de emprego...’

...

Observe-se que os trabalhadores sem registro não terão seus depósitos fundiários e por ocasião da rescisão de seus contratos de trabalho não receberão a indenização devida e, também, não terão direito ao seguro-desemprego. Além de enorme prejuízo pessoal, a sociedade também fica prejudicada, pois, parte dos rendimentos fundiários depositados na Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, deixarão de ser aplicados na políti-

ca nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, conforme disposto no art. 5º, inciso I, da Lei n. 8.036/90.

Pelas razões de fato e de direito acima, foi lavrado o auto-de-infração por irregularidade ao art. 41, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, anexo V.

Era o que tinha a relatar.”

A guisa de prolepse, alerta-se para o fato de ser costume da primeira ré criar obstáculos à fiscalização do trabalho e lançar sempre falsas, vazias e depreciativas alegações sobre os Srs. Agentes de Inspeção. Não é por acaso que a ré em questão criou obstáculos à própria atuação do Ministério Público do Trabalho, sonogando em várias oportunidades documentos e informações requisitados nos termos do art. 8, III, da LC n. 75/93.

No contrato de prestação de serviços mantido entre o BARBACOA 1 e a COOPERTAM (doc. 21) con-signa-se que:

“2.4. A contratante não caberá qualquer poder diretivo sobre os associados da Contratada, *cabendo-lhe apenas verificar a qualidade dos serviços prestados, inclusive quanto ao aspecto disciplinar e de higiene.*

2.5. Qualquer irregularidade verificada pela Contratante no tocante ao objeto do contrato deverá ser imediatamente comunicado à Contratada através do

gestor de atividades, que deverá tomar as providências cabíveis, inclusive afastando cooperados que não preencham condições para a prestação de serviços.” (g.n.)

O anexo I do contrato contém a descrição das funções ocupadas pelos “cooperados” e deles se extrai, facilmente, a conclusão de que todos os empregados reportam-se e devem obediência, em última análise, ao chamado “Gestor de Atividades” da cooperativa, que é em verdade o gerente do estabelecimento. As empresas tomadoras de serviços permanecem, todavia, em face do contrato firmado com a COOPERTAM, com o poder de fazer reparos na “disciplina” dos trabalhadores cooperados, comunicando-se com o tal “Gestor de Atividades” em caso de irregularidades.

Em outras palavras, o que o contrato está demonstrando é o que foi apurado nas fiscalizações da DRTE/SP e nos depoimentos prestados pelos “cooperados” que trabalham nas empresas ré: os estabelecimentos das segunda, terceira e quarta ré, em que trabalham os “cooperados” da primeira, funcionam como qualquer outro restaurante: é o empregador quem em última análise detém todo o poder diretivo e o exerce sobre os empregados (o tomador pode “verificar a qualidade dos serviços prestados, inclusive nos aspectos disciplinar e de higiene”, dizem os contratos feitos com a cooperativa) e o exerce através do “Gestor de Atividades”, mero intermediador de ordens, entre ele, pa-

trão, e os demais supostos “cooperados” do estabelecimento. *Data venia*, a fraude é gritante.

Cumpra esclarecer que, ao que parece, as rés cuidaram de alterar os contratos logo que perceberam que ele por si só, em sua redação, já as denunciava, numa tentativa de garantir que seu comércio de empregados ficasse, ainda que só no aspecto meramente formal, com a aparência de regular (docs. 22).

A despeito de toda a prova acima arrolada, o Ministério Público do Trabalho visitou, ainda os estabelecimentos BARBACOA 2 e BARBACOA 3, onde pode constatar, no local da lesão, a exploração da mão-de-obra de pessoas humildes, empregadas de uma hora para outra *obrigadas a aceitar a condição de “cooperados” e a trabalharem em sobrejornada, com hora de entrar, mas sem hora para sair*, para não perderem seus meios de sustento e que ostentam todas as características do emprego, conforme descrito nos arts. 2º e 3º da CLT.

Os relatórios desta e os depoimentos prestados pelos “cooperados” da COOPERTAM que acompanham a presente, vieram confirmar o que já existia nos autos do Inquérito Civil: os empregados não têm costume de comparecer às assembleias da cooperativa, precisam de autorizações para faltar, têm de justificar suas ausências e atrasos, recebem ordens, às vezes dadas diretamente pelos sócios da empresa tomadora, em especial o Sr. Ademar S. do Carmo. Formulário entregue

por ocasião da diligência evidenciou, inclusive, que os “cooperados” *podem ser “dispensados”*.

Demonstram, ainda, os depoimentos, que os cooperados não aderiram voluntariamente à COOPER-TAM, mas foram recrutados por esta, a pedido do tomador, que em muitos casos com eles já tivera contrato de emprego.

No BARBACOA 2, verificou-se que permanece na casa como “cooperada” a *Sra. Luciane Malachini do Carmo*, filha do sócio-proprietário e administrador da empresa tomadora, Ademar S. do Carmo, apontado pelos depoimentos dos demais “cooperados” como uma das gerentes do local, encarregada até de realizar entrevistas de admissão, como citado por um dos entrevistados.

Os relatórios de diligência e os termos de depoimento estão sendo juntados a esta peça (docs. 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46), devendo ser ressaltado que todos os depoentes demonstraram grande receio em depor ao MPT, com medo de perderem seus empregos, ainda que precários.

Também foi ouvido no Ministério Público do Trabalho o sócio-administrador das segunda, terceira e quarta rés, Ademar S. do Carmo, que informou ao *Parquet* as razões da sua opção por contratar a cooperativa ré: *“que como empresário acha que tem muita coisa limitada na CLT e sempre achou que deveria haver uma mudança nesse amontoado de*

leis” e que pesquisou a terceirização e lei não permitia esta, daí a opção pela cooperativa (doc. 47).

O empresário Ademar S. do Carmo, ao que parece, pretendeu fugir da opinião predominante, expressa no Enunciado n. 331 do C.TST, no sentido de ser proibida a terceirização de atividade-fim e também do “amontoado de leis” trabalhistas, daí lhe ter parecido a cooperativa, fundada por ex-empregados das empresas de que participa (Silvio Braga da Silva) e parte por ex-empregados de empresas de seu sócio Manoel Rocha Alves (Miralda Cipriani de Souza) seria uma ótima opção.

Verifica-se (informações da JUCESP anexas — doc. 48) que alguns dos sócios cooperados fundadores têm outras empresas particulares e há, inclusive gestor da “COOPERTAM” que é sócio dos proprietários das lojas “Barbacoa” — Ademar S. do Carmo e Manoel da Rocha Azevedo — em outro restaurante de renome em São Paulo (doc. 49).

O depoimento do Sr. Manoel da Rocha Azevedo, já relatado acima, no sentido de que a idéia da cooperativa partiu dele e da sua, então, empregada Miralda Cipriani de Souza, somado ao depoimento do outro sócio-proprietário de empresas do ramo de restaurantes, tomadoras dos serviços dos “cooperados” da COOPERTAM, Ademar S. do Carmo, inconformado com o “amontoado” de leis trabalhistas, agregado ao fato de que os “sócios-fundadores” da Coopertam são ex-empregados das empresas dos referidos empresários ou mesmo sócios destes, demons-

tram para quem foi criada a ré COOPERTAM e a benefício de quem: resta claro que a COOPERTAM *foi criada por iniciativa pelos próprios empresários e para se livrarem dos “incômodos” problemas do “amontoado de leis trabalhistas”*.

Entre os “cooperados” dirigentes da cooperativa e os demais, arregimentados para trabalhar nas empresas contratantes da COOPERTAM, há nítido diferencial de condição profissional e pessoal, chegando os primeiros até a fundarem cooperativas em outros setores que não o de restaurantes e a figurarem como sócios de empresas comerciais.

Recentemente compareceu espontaneamente a sede da PRT — 2ª Região, “cooperada”, que narrou em longo depoimento (doc. 50) diversos fatos ocorridos com ela, enquanto em trabalho para a COOPERTAM, que demonstraram de forma insofismável a falta de verdadeiro cooperativismo entre os “cooperados”. Ficou configurado, ainda, no depoimento, o autoritarismo da Sra. Presidenta da COOPERTAM, que se mostra como sendo a dona da “cooperativa”, tendo nesta diversos parentes.

Quer o Ministério Público do Trabalho, Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região, deixar consignado que dois dos Procuradores que assinam esta peça também receberam, por telefone, a informação, passada por pessoa que não quis se identificar, no sentido de que a Sra. Presidenta da COOPERTAM, D. Miralda de Souza Cipriani, teria dito internamente aos cooperados que o Ministério Público do Trabalho con-

tra ela nada fará, e que para ela seria fácil contratar pistoleiros no Largo 13 de Maio para solucionar qualquer tipo de problema enfrentado pela cooperativa.

Que, em razão do ocorrido, houve-se por bem na Coordenadoria da Defesa de Interesses Difusos e Coletivos deixar que as fraudes atribuídas à COOPERTAM fossem comunicadas a um grupo de Procuradores do Trabalho, que esta subscrevem, com intuito de diluir o risco das referidas ameaças entre os colegas. Os fatos foram ainda comunicados a Sra. Procuradora-Chefe da PRT — 2ª Região.

Acrescente-se ao tudo que aqui já foi escrito, como prova de que a COOPERTAM destes autos é mera intermediária a facilitar a prática de *marchandage*, inexistindo verdadeiro sentimento de cooperação e igualdade entre os dirigentes e os demais cooperados postos a disposição das empresas tomadoras, o fato que chegou ao conhecimento dos Procuradores que esta subscrevem no sentido de que a Sra. Miralda de Souza Cipriani *providenciou a fundação de outra “cooperativa”* de trabalho, denominada “Cooperativa de Trabalho dos Profissionais na Área de Limpeza, Conservação e Manutenção — Coopertam” (doc. 51) e vem apregoando entre os síndicos de condomínios horizontais o milagre econômico da redução de custos pela troca dos empregados por “cooperados”, com o que se eliminam problemas com “excesso de jornada”, “ações trabalhistas” e burocratização em geral (doc. 52). Por fim, também foi entre-

gue ao Ministério Público do Trabalho cópia de documento (doc. 53) que está sendo encaminhado ao INSS para as providências cabíveis.

Em conclusão, as declarações prestadas e os documentos reunidos no Inquérito civil n. 901/2000 da PRT — 2ª região, e que ora instruem esta petição, evidenciam a intermediação fraudulenta de mão-de-obra perpetrada sob a capa de “cooperativismo”, ao arrepio dos preceitos Consolidados da Constituição Federal e da Lei n. 5.764/71 praticada pelas rés.

Ressalte-se, por fim, que a cooperativa ré opôs sérias dificuldades à apuração dos fatos pelo Ministério Público do Trabalho, durante a tramitação do Inquérito Civil, agindo de forma irresponsável e ilegal, pela sonegação constante de documentos e informações que lhe foram requisitados, fatos esses que estão sendo levados ao conhecimento das autoridades competentes, em face do que prescrevem o art. 8º, III, da LC n. 75/93, art. 10 da Lei n. 7.347/85 e art. 330 do CP.

III — Da fraude em face do direito vigente

A Lei n. 5.741/71, em seu artigo 3º, ao disciplinar sobre as cooperativas, prevê que *“celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro”*.

Da leitura acima infere-se que os *verdadeiros cooperados procuram livremente* essa associação, prestando-lhe serviços com inteira autonomia, sem qualquer subordinação, uma vez que a relação jurídica inserta entre o associado e a sociedade cooperativa é de natureza civil, caracterizada pela combinação de esforços ou recursos dos associados para ao fim comum.

Porém, os fatos narrados acima e as fartas provas acostadas a esta exordial, mostram que, na verdade, não é isso que se verifica no caso vertente.

A manutenção dos trabalhadores, agora “cooperados”, submetidos a horário de trabalho, devidamente controlados e sem autonomia na prestação dos serviços, como se vislumbra das provas referidas no item anterior, demonstram de forma inquestionável que os “associados” da primeira ré a serviço da segunda, na realidade, são empregados que realizam tarefas com o fito exclusivo da não formalização da relação de emprego.

Ademais, ficou demonstrado também que, no caso vertente, os supostos “cooperados” sequer conheciam ao certo o que é a “cooperativa” COOPERTAM, desconhecem a forma como está sendo administrada e sentem-se ludibriados por terem sido “transformados” de empregados em “cooperados”, e jamais participaram de qualquer assembléia, a despeito do contido no artigo 38 da Lei n. 5.741/71.

Daí porque, indaga-se:

A) se não há cooperação no trabalho, mas evidente subordinação entre os cooperados e entre estes e o tomador de seus serviços, como se falar em sociedade cooperativa?

No caso em questão só a análise da nomenclatura dos cargos utilizados pela cooperativa já seria suficiente para deixar transparente a falsa condição de “cooperados”, pois estes são “auxiliares de cozinha”, “garçons”, “lancheiros”, “copeiros”, etc. O tipo de serviço fornecido pela COOPERTAM aos tomadores exige o exercício do poder de mando por parte de prepostos do próprio tomador, ou, em outras palavras, *são funções pela própria natureza tipicamente subordinadas e exigem habitualidade e continuidade, vez que os serviços não se esgotam em uma única prestação.*

Além da ausência de subordinação é pressuposto básico do cooperativismo que ele seja resultado de *animus* do cooperado de associar-se a um empreendimento. No caso em comento, os documentos provam que não houve espontaneidade alguma na “adesão” à COOPERTAM por parte dos “cooperados” que prestam serviços na segunda ré, pois muitos deles eram empregados da antiga empresa prestadora de serviços e que com substituição desta pela aludida cooperativa, foram simplesmente compelidos a se transformarem *apenas no papel* em “autônomos” ou “cooperados”, *como alternativa ao desemprego.*

A COOPERTAM deste autos existe para fraudar a relação de emprego e os preceitos do ordenamento jurídico trabalhista e para baratear e facilitar a vida dos empresários que com ela contrata. Através da sonegação dos direitos trabalhistas, inclusive com a imposição de longas jornadas de trabalho aos “cooperados”, como declarado por eles durante entrevistas colhidas pelo *Parquet*, no curso da instrução do procedimento investigatório, conseguindo com isto “vencer licitações” com preços milagrosos e arregimentar mão-de-obra.

São evidentes, no caso em comento, os *prejuízos* que os trabalhadores sofrem com a intermediação de suas relações de emprego através da cooperativa. Vejam-se os depoimentos colhidos na diligência realizada pelo *Parquet*.

A fraude aqui referida tem sido também detectada e prontamente combatida pelo Poder Judiciário. Para espelho dessa assertiva, permitimo-nos juntar, a título de amostragem, a esta petição (docs. 54, 55, 56, 57, 58) cópia de recentes decisões de duas Varas do Trabalho desta Capital, proferidas em ações civis públicas. Tratam-se de provimentos jurisdicionais verdadeiramente exemplares, no sentido de desestimularem a atividade fraudulenta de dissimular a relação de emprego por meio de falsas cooperativas.

Portanto, todos estes elementos evidenciam que as requeridas comercializam mão-de-obra, reduzindo os trabalhadores a simples mercadoria, velha e conhecida prá-

tica denominada *marchandage* coibida no sistema jurídico trabalhista brasileiro, como também no direito alienígena de vários países.

A farta prova oral e documental, colhida no transcurso do procedimento investigatório, não deixa dúvidas de que os trabalhadores são arregimentados para cederem ao tomador, única e exclusivamente, sua força de trabalho. Aproveita-se a segunda demandada, sem dúvida, da infeliz inserção do parágrafo único do artigo 442 no Estatuto Celetizado, que assim dispõe:

Artigo 442. ...

Parágrafo único. “Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela”.

Todavia, a introdução do referido dispositivo, de um lado, não trouxe nenhuma novidade, de outro, por si só não afasta a existência da relação de emprego.

A uma porque, se cooperativa de fato fosse, jamais poder-se-ia falar em vínculo de emprego. A duas porque, a literalidade do texto legal nunca poderá se sobrepor à realidade dos fatos ou impedir a aferição a respeito da real natureza da relação havida entre os trabalhadores, tidos por “cooperados”, uma vez que o direito do trabalho é norteado pelo *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual “a relação objetiva

evidenciada pelos fatos é que define a verdadeira relação jurídica estipulada pelos contratantes, ainda que sob capa simulada, não correspondente à realidade” (Arnaldo Süssekind, in *Instituto de Direito do Trabalho*, LTr Edit., 6ª edição, p. 134).

E, de outra forma não poderia deixar de ser, uma vez que a Carta Constitucional ao cuidar dos princípios fundamentais, deixa assentado no artigo 1º, incisos III e IV, que a República Federativa do Brasil tem como fundamentos “a dignidade da pessoa humana” e “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”. Ora, a proteção do trabalhador e os valores sociais do trabalho não podem ser dissociados da relação de emprego.

Por oportuno, trazemos a colação a decisão prolatada pela 4ª Turma do TRT da 3ª Região, em acórdão da lavra do Exmo. Juiz Márcio Túlio Viana (TRT-RO 19.675/95): “ao usar a expressão: ‘qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa’, a lei não está afirmando: ‘qualquer que seja o modo pelo qual o trabalho é executado’. O que a lei quer dizer é exatamente o que está nela escrito, ou seja, que não importa o ramo da cooperativa. Mas é preciso que se trate, realmente, de cooperativa, não só no plano formal, mas especialmente no mundo real. Ou seja: que o contrato se execute em toda sociedade, e não na linha vertical, como no contrato de trabalho. Em outras palavras (*co-operari*) e não trabalho sob a dependência do outro (*sub-ordinare*)”.

De fato, ao enunciar os princípios fundamentais do Direito do Trabalho, o Tratado de Versalles, de 1919, já consagrava, em seu artigo 467, item “primeiro” que o trabalho não há que ser considerado como mercadoria ou artigo de “comércio”, devendo o Estado incumbir-se de assegurar a aplicação das leis para a proteção dos trabalhadores.

Desde então, a legislação trabalhista consolidou-se como um estatuto de tutela dos trabalhadores, com relevo especial para os princípios da valorização do trabalho como condição de dignidade da pessoa humana e da integração do dador de trabalho na vida e no desenvolvimento da empresa como medidas de justiça social.

A legislação e a jurisprudência consagram tais postulados, inserindo o trabalho subordinado no núcleo basilar do contrato de trabalho, derogando, assim, as normas civilistas à locação de serviços ou empreitada de mão-de-obra.

Na hipótese sob exame, verifica-se que o procedimento adotado pelas requeridas é genérico e lesivo à ordem jurídica e aos direitos/interesses coletivos *lato sensu* dos trabalhadores que laboram direta e subordinadamente à segunda ré, embora contratados “formalmente” pela cooperativa, ora primeira ré.

As rés BARBACOA 1, BARBACOA 2 e BARBACOA 3, verdadeiras empregadoras, utilizam trabalhadores subordinados fornecidos pela primeira-ré de forma absolutamente ilegal, que deve ser reprimida pelo

Judiciário, ante os nefastos efeitos sociais que produz, atraindo, assim, a incidência da norma cogente inserta no artigo 9º da CLT.

Ademais, conforme estabelece o artigo 3º da Lei n. 5.764/71 já mencionado, o contrato celebrado entre os associados de uma cooperativa implica a idéia de cooperação recíproca entre as pessoas que juntam seus esforços para a consecução de um objetivo comum, atuando todos, em situação de igualdade, na realização de tarefas inerentes a este mister.

De outro lado, as sociedades cooperativas pautam-se pelo princípio da dupla qualidade, ou seja, na premissa de que os cooperativados são co-partícipes e simultaneamente beneficiários ou usuários dos serviços prestados pela entidade.

Logo, as cooperativas são peculiarizadas pelas qualidades que lhes atribui o artigo 4º da Lei n. 5.764/71:

“As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas à falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:

I — adesão voluntária, com número ilimitado de sócios, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços;

II — variabilidade do capital social;

III — limitação do número de quotas-partes do capital para cada associado;

IV — inaccessibilidade das quotas-partes do capital a terceiros;

V — singularidade do voto;

VI — quorum para o funcionamento e deliberação baseado no número de associados e não no capital;

VII — retorno das sobras líquidas do exercício proporcionalmente às operações realizadas pelo associado, salvo deliberações em contrário da Assembléia-Geral;

VIII — indivisibilidade dos Fundos de Reserva e de Assistência Técnica Educacional e Social;

IX — neutralidade política e indiscriminação religiosa, racial e social;

X — prestação de assistência aos associados e, quando previsto nos estatutos, aos empregados da cooperativa;

XI — área de admissão de associados limitada às possibilidades de reunião, controle, operações e prestação de serviços.”

Ora, cooperação significa “ação de cooperar, prestação de auxílio para um fim comum” (Aulete, *Dicionário...*, p. 838, ed. Delta, 2ª edição). Para a consecução do trabalho em cooperação, imprescindível é a identidade profissional ou econômica entre os que entre si cooperam. Isso significa, *v.g.*, que médicos cooperam com médicos, engenheiros com engenheiros, in-

dustriais com industriais, etc. ... Quando existe multiplicidade de profissões nos quadros da “cooperativa”, ela é seguramente fraudulenta.

Além da igualdade de atividade, há que haver igualdade social entre os “cooperados”. Essa igualdade social decorre da natureza do trabalho e se espelha na forma pela qual esse trabalho é desenvolvido. Para que se possam ombrear, os cooperados não que exercer completo domínio sobre o seu trabalho, de forma a que possam realizá-lo com ou sem a participação dos demais cooperados. Esse domínio pode ser técnico, se o profissional necessita apenas de seus conhecimentos e habilidades para desenvolvê-lo (médico, por exemplo), e pode ser domínio material, se o profissional depende também de equipamentos para realizá-lo (taxistas, por exemplo).

Logo, estando presentes a personalidade, a subordinação, a continuidade e a onerosidade na prestação de serviços dos “cooperados” a favor da segunda ré, não há como deixar de se reconhecer a fraude aos preceitos de proteção insculpidos na Consolidação das Leis do Trabalho.

IV — Da Lesão e da Reparação do Dano

É inegável que a conduta adotada pelas rés causou, e causa, lesão aos interesses de toda a coletividade de trabalhadores, uma vez que há a negação dos direitos tra-

balhistas aos antigos e atuais trabalhadores da cooperativa a serviço das segunda, terceira e quarta rés, bem como a toda a categoria de trabalhadores que, no futuro, possa vir a integrar a COOPERTAM.

Com tal conduta, que projeta efeitos na comunidade de trabalhadores desempregados — empregados em potencial — torna-se frustrada qualquer expectativa, porque não dizer esperança, de obtenção de um emprego que lhes assegure uma vida digna, na medida em que os postos de trabalho formais são fechados e substituídos pela arregimentação da chamada “mão-de-obra cooperada” e que não sujeita os empregadores ao pagamento dos encargos típicos da relação de emprego.

Afora isso, há de se levar em conta a afronta ao próprio ordenamento jurídico, que, erigido pelo legislador como caminho seguro para se atingir o bem comum, é flagrantemente aviltado pelos intermediadores de mão-de-obra e, principalmente, pelos tomadores de serviço que visam, apenas, à obtenção de um lucro maior.

Como tais lesões amoldam-se na definição do artigo 81, incisos I e II, da Lei n. 8.078/90, cabe ao Ministério Público do Trabalho, com espeque nos artigos 1º, *caput*, e inciso IV e 3º da Lei n. 7.347/85, propor a medida judicial necessária à reparação do dano e à sustação da prática.

Em se tratando de danos a interesses difusos e coletivos, a responsabilidade deve ser objetiva, por-

que é a única capaz de assegurar uma proteção eficaz a esses interesses. Cuida-se, na hipótese, do “dano em potencial”, sobre o qual já se manifestou o Eg. TRT da 12ª Região, ao apreciar o Proc. TRT/SC/RO-V 7.158/97. Transcreve-se parte do voto do Exmo. Sr. Juiz Relator:

“O prejuízo em potencial já é suficiente a justificar a *actio*.

Exatamente porque o prejuízo em potencial já é suficiente a justificar a propositura da presente ação civil pública, cujo objeto, como se infere dos balizamentos atribuídos pela peça exordial ao *petitum*, é em sua essência preventivo (a maior sanção) e apenas superficialmente punitivo, é que entendo desnecessária a prova de prejuízos aos empregados.

De se recordar que nosso ordenamento não tutela apenas os casos de dano *in concreto*, como também os casos de exposição ao dano, seja ele físico, patrimonial ou jurídico, como se infere do Código Penal, do Código Civil, da CLT e de outros instrumentos jurídicos.

Tanto assim é que a CLT, em seu artigo 9º, taxa de nulos os atos praticados com o objetivo de fraudar, o que impende reconhecer que a mera tentativa de desvirtuar a lei trabalhista já é punível.”

Além da suspensão da continuidade da lesão, através da imposição de uma obrigação de não fa-

zer, deve haver a reparação do dano social emergente da conduta das rés de burlar todo o arcabouço de princípios e normas, constitucionais e infraconstitucionais, que disciplinam as relações de trabalho.

Essa responsabilidade decorrente da prática de ato ilícito implica uma condenação em dinheiro, perfeitamente possível em face do que prescreve o art. 3º da Lei n. 7.347/85, cujo valor deve levar em conta a natureza do ato ilícito, a gravidade da lesão e o comprometimento do bem jurídico violado.

Requer o Ministério Público do Trabalho a fixação da indenização pela lesão a direitos coletivos e difusos nos valores abaixo discriminados, a ser suportado pelas partes dos contratos de “fornecimento” de mão-de-obra “cooperada”, em caráter solidário. Trata-se de *indenização simbólica*, considerando-se que as rés agiram com o intento de fraudar a legislação laboral, mediante o fornecimento de mão-de-obra barata, deixando de recolher grandes quantias de dinheiro a título de encargos trabalhistas e previdenciários, adotando atitude que é a mola propulsora da continuidade e ampliação da fraude.

Segue quadro da estimativa de encargos e direitos sonogados pelas rés, em cada contrato de fornecimento de mão-de-obra:

BARBACOA 1 (primeira e segunda rés)

período da lesão: 43 meses
(vide data do contrato de prest. serv.)
n. de trabalhadores do local: 58

Piso salarial da categoria profissional: R\$ 375,00

8% de FGTS: R\$ 30,00

28,8% de INSS: R\$ 108,00

8,34% de 13º salário: R\$ 31,27

8,34% + 2,78% de férias (1/3):
R\$ 41,47

total de custos/trabalhador/
mês: R\$ 210,74

R\$ 210,74 x 58/trabalhadores:
R\$ 12.222,92

R\$ 12.222,92 x 43/meses:
R\$ 525.585,56

BARBACOA 2 (primeira e terceira rés)

período da lesão: 43 meses
(vide data do contrato de prest. serv.)

n. de trabalhadores do local: 67

Piso salarial da categoria profissional: R\$ 375,00

8% de FGTS: R\$ 30,00

28,8% de INSS: R\$ 108,00

8,34% de 13º salário: R\$ 31,27

8,34% + 2,78% de férias (1/3):
R\$ 41,47

total de custos/trabalhador/
mês: R\$ 210,74

R\$ 210,74 x 67/trabalhadores:
R\$ 14.119,58

R\$ 14.119,58 x 43/meses:
R\$ 607.141,94

BARBACOA 3 (primeira e quarta rés)

período da lesão: 43 meses
(vide data do contrato de prest. serv.)

n. de trabalhadores do local: 74

Piso salarial da categoria profissional: R\$ 375,00

8% de FGTS: R\$ 30,00

28,8% de INSS: R\$ 108,00

8,34% de 13º salário: R\$ 31,27

8,34% + 2,78% de férias (1/3):
R\$ 41,47

total de custos/trabalhador/
mês: R\$ 210,74

R\$ 210,74 x 74/trabalhadores:
R\$ 15.594,76

R\$ 15.594,76 x 43/meses:
R\$ 670.574,68

Frise-se que esses valores deverão ser revertidos em prol de um fundo destinado à *reconstituição dos bens lesados*, conforme previsto no artigo 13 da Lei n. 7.347/85. No caso de interesses difusos e coletivos na área trabalhista, esse fundo é o FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador —, que, instituído pela Lei n. 7.998/90, custeia o pagamento do seguro-desemprego (art.10) e o financiamento de políticas públicas que visem à redução dos níveis de desemprego, o que propicia, de forma adequada, a reparação dos danos sofridos pelos trabalhadores, aqui incluídos os desempregados que buscam uma colocação no mercado.

V — Do Pedido de Liminar

A Lei n.7.347/85 que regula a matéria procedimental da ação civil pública, em seu artigo 12 prevê a hipótese da medida liminar, em face da eventual necessidade de tutela assecuratória instrumental ao obje-

to da tutela jurisdicional principal, de cunho cognitivo, garantindo a efetividade desta.

Diante da presença inequívoca da “fumaça do bom direito”, ante os insofismáveis e comprovados argumentos retrotecidos, e em face da inafastável necessidade de coibir e fazer cessar prontamente o efeito nefasto da prática fraudulenta conduzida pelas rés, requer o Ministério Público do Trabalho, com fundamento no referido artigo 12 da Lei n. 7.347/85, bem como com base no poder de cautela facultado aos magistrados, nos termos do artigo 798 do Código de Processo Civil, a Concessão de Liminar *Inaudita Altera Pars*.

O *fumus boni iuris* exsurge, de forma translúcida, em razão da comprovada e confessada ilegalidade, apurada no Inquérito Civil do Ministério Público do Trabalho, consistente em manter-se empregados nos estabelecimentos da segunda ré prestando serviços em atividades tipicamente subordinadas sob o falso rótulo de “cooperados”, em manifesta violação da CLT e da própria Constituição Federal.

Por outro aspecto, o *periculum in mora* é facilmente detectado, visto que não sendo concedida a medida que ora se pleiteia, comprometida estará a utilidade do processo, uma vez que a persistência da irregularidade deixará ao desabrigo da proteção da legislação social e trabalhista dezenas de trabalhadores.

Não é demais lembrar que o trabalhador clandestino poderá so-

frer um acidente, não estando coberto pela legislação previdenciária e não tendo direito a licença dos primeiros 15 (quinze) dias por conta do empregador e os demais por conta da Previdência Social.

Aliás, o infortúnio não marca hora para acontecer, pelo que fica mais que caracterizado o *periculum in mora* sob todos os aspectos, uma vez que a Previdência Social e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço também estão deixando de arrecadar as devidas contribuições.

Portanto, pede o *Parquet* a concessão de ordem liminar para:

a) determinar que a Cooperativa dos Trabalhadores em Atividades Múltiplas — COOPERTAM, na pessoa de sua Presidente, abstenha-se, de imediato, de fornecer trabalhadores a Mapa Serviços de Alimentação Ltda., a Lyoma Serviços de Alimentação Ltda. e a Choperia e Restaurante Grey Ltda. e que se abstenha de promover a intermediação de mão-de-obra para a prestação de serviços subordinados a favor das rés, sob a falsa rubrica de cooperado, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos monetariamente pelos mesmos critérios utilizados para a correção de débitos trabalhistas, por trabalhador fornecido irregularmente, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, por força do artigo 11, inciso V, da Lei n. 7.998/90, combinada com o artigo 13, da Lei n. 7.347/85.

b) determinar a Mapa Serviços de Alimentação Ltda., a Lyoma Ser-

viços de Alimentação Ltda. e a Choperia e Restaurante Grey Ltda. que se abstenham, de imediato, da utilização de mão-de-obra fornecida pela Cooperativa dos Trabalhadores em Atividades Múltiplas — COOPERTAM e que se abstenham de manter trabalhadores subordinados executando serviços em caráter pessoal, não-eventual e oneroso na condição de cooperados, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos monetariamente pelos mesmos critérios utilizados para a correção de débitos trabalhistas, por trabalhador fornecido irregularmente, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, por força do artigo 11, inciso V, da Lei n. 7.998/90, combinada com o artigo 13, da Lei n. 7.347/85

VI — Do Pedido Final

Ex positis, postula-se, em caráter definitivo:

1) a declaração da ilegalidade da prática de terceirização da atividade-fim adotada pelas empresas Mapa Serviços de Alimentação Ltda., Lyoma Serviços de Alimentação Ltda., Choperia e Restaurante Grey Ltda. através da manutenção de cooperados fornecidos pela Cooperativa dos Trabalhadores em Atividades Múltiplas — COOPERTAM ;

2) a condenação da Cooperativa dos Trabalhadores em Atividades Múltiplas — COOPERTAM em cumprir obrigações de não-fazer consistentes em: a) não fornecer mão-de-

obra de cooperados para a prestação de serviços a favor das empresas Mapa Serviços de Alimentação Ltda., Lyoma Serviços de Alimentação Ltda. e Choperia e Restaurante Grey Ltda., sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos monetariamente pelos mesmos critérios utilizados para a correção de débitos trabalhistas, por trabalhador fornecido irregularmente, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, por força do artigo 11, inciso V, da Lei n. 7.998/90, combinada com o artigo 13, da Lei n. 7.347/85; b) não promover a intermediação de mão-de-obra de trabalhadores em funções subordinadas sem que lhes sejam assegurados o registro como empregados e as demais garantias trabalhistas, previdenciárias e fiscais, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos monetariamente pelos mesmos critérios utilizados para a correção de débitos trabalhistas, por trabalhador fornecido irregularmente, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, por força do artigo 11, inciso V, da Lei n. 7.998/90, combinada com o artigo 13, da Lei n. 7.347/85.

3) a condenação das empresas Mapa Serviços de Alimentação Ltda., Lyoma Serviços de Alimentação Ltda. e a Choperia e Restaurante Grey Ltda. em cumprirem obrigações de não-fazer consistentes em: a) absterem-se de terceirizar sua atividade-fim com mão-de-obra de trabalhadores cooperados, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos

monetariamente pelos mesmos critérios utilizados para a correção de débitos trabalhistas, por trabalhador fornecido irregularmente, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, por força do artigo 11, inciso V, da Lei n. 7.998/90, combinada com o artigo 13, da Lei n. 7.347/85; b) não manterem trabalhadores subordinados executando serviços em caráter pessoal, não-eventual e oneroso na condição de cooperados da Cooperativa dos Trabalhadores em Atividades Múltiplas — COOPERTAM, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos monetariamente pelos mesmos critérios utilizados para a correção de débitos trabalhistas, por trabalhador fornecido irregularmente, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, por força do artigo 11, inciso V, da Lei n. 7.998/90, combinada com o artigo 13, da Lei n. 7.347/85.

4) condenar solidariamente a primeira e a segunda réis no pagamento da quantia de R\$ 525.585,56 (quinhentos e vinte e cinco mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos), a título de reparação pelos danos causados aos direitos difusos e coletivos dos trabalhadores, corrigido monetariamente até o efetivo recolhimento em favor do FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), criado pela Lei n. 7.998/90, pela fraude verificada no estabelecimento da segunda ré.

5) condenar solidariamente a primeira e a terceira réis no pagamento da quantia de R\$ 607.141,94 (seiscentos e sete mil, cento e qua-

renta e um reais e noventa e quatro centavos), a título de reparação pelos danos causados aos direitos difusos e coletivos dos trabalhadores, corrigido monetariamente até o efetivo recolhimento em favor do FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador, criado pela Lei n. 7.998/90, pela fraude praticada no estabelecimento da terceira ré.

6) condenar solidariamente a primeira e a quarta réis no pagamento da quantia de R\$ 670.574,68 (seiscentos e setenta mil, quinhentos e setenta e quatro reais e sessenta e oito centavos), a título de reparação pelos danos causados aos direitos difusos e coletivos dos trabalhadores, corrigido monetariamente até o efetivo recolhimento em favor do FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador, criado pela Lei n. 7.998/90, pela fraude praticada no estabelecimento da quarta ré.

VII — Requerimentos

Requer o *Parquet*:

a) a citação das réis para, querendo, comparecerem à audiência e nela apresentarem as defesas que tiverem, assumindo, caso não as faça, os efeitos decorrentes da revelia e confissão, com o regular processamento do feito, até final, com manutenção da medida liminar, julgando-se os pedidos totalmente procedentes;

Com relação à citação da cooperativa ré, informa o Ministério Público do Trabalho que nos documentos oficiais encaminhados aos autos

do ICP n. 901/2000, o endereço da referida é Av. Juscelino Kubitschek n. 417-A — Itaim Bibi, CEP 04543-010, mas este prédio na realidade encontra-se hoje desocupado. O autor recebeu a informação de que a Sra. Presidenta da primeira ré encontra-se no endereço da Rua Marcos Lopes 226, onde teria sido, inclusive, realizada a última assembléia de “cooperados” da COOPER-TAM, conforme anúncio publicado no Jornal da Tarde de 12.4.2001, pág. 6-B. Daí o pedido para que se faça a citação da cooperativa ré, na pessoa de sua Presidenta — Miralda de Souza Cipriani, ou porventura quem agora no cargo a substitua, no endereço da Rua Marcos Lopes 226.

b) o depoimento pessoal dos representantes legais das requeridas, sob pena de confissão, a realização de exames periciais contábeis, inquirição de testemunhas e produção de todos os meios de provas permitidas em direito, sem exceção, e, com fulcro no artigo 355, do Código de Processo Civil.

c) na forma do artigo 84, inciso IV, da Lei Complementar n. 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público União), c/c o artigo 236, § 2º, do Código de Processo Civil, a intima-

ção pessoal dos atos processuais proferidos no presente processo, na pessoa de um dos membros do Ministério Público do Trabalho.

VIII — Do Valor da Causa

Dá-se à causa o valor de R\$ 10.000,00 (Dez mil reais).

A fim de consumir-se a citação das rés, segue esta inicial em 5 vias de igual teor.

Nestes termos, com os documentos inclusos,

P. deferimento.

São Paulo, 16 de maio de 2001.

Orlando de Melo, Procurador do Trabalho; Celia Regina Camachi Stander, Procurador do Trabalho; Elisa Maria Brant C. Malta, Procurador do Trabalho; André Cremonesi, Procurador do Trabalho; Denise Lapolla de P. A. Andrade, Procurador do Trabalho; Paulo Cesar de Moraes Gomes, Procurador do Trabalho; Adélia Augusto Domingues, Procurador do Trabalho; Luiz Felipe Spezi, Procurador do Trabalho.

**AÇÃO CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO —
COMERCIALIZAÇÃO DE ‘LISTAS NEGRAS’ —
DISCRIMINAÇÃO DE TRABALHADORES
(PRT — 9ª REGIÃO)**

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz da Vara do Trabalho de Curitiba

O Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região, neste ato representado pelo Procurador do Trabalho que adiante subscreve, com fundamento nos artigos 127 e 129 da Constituição Federal, artigo 83 e incisos, da Lei Complementar n. 75/93; Lei n. 7.347/85, e art. 839 e segs. do Código de Processo Civil c/c 769 da CLT, vem perante Vossa Excelência, propor

**AÇÃO CAUTELAR DE BUSCA E
APREENSÃO, COM PEDIDO
DE LIMINAR**

Em face de Controlsystem Informática e Consultoria Ltda., com sede na Av. Cândido de Abreu, n. 427, conj. 604, CEP 80.530-000, nesta capital, pelas razões de fato e de direito a seguir expostos:

I — Dos Fatos

Foi ofertada denúncia na Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região que, em síntese, relata que a empresa Intersystems Infor-

mática e Consultoria estaria fornecendo a determinadas empresas listas de reclamantes que ajuizaram ações perante a Justiça do Trabalho, com o objetivo de evitar a contratação daqueles que acionam o Judiciário Trabalhista, tudo como o consta do Termo de Declaração de f. 4 do Procedimento Investigatório n. 0479/01 instaurado na Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região.

Transcreve-se parcialmente o contido no primeiro Termo de Declaração:

“..teve conhecimento de que sua vaga lhe seria negada em razão de seu nome constar em listagem de reclamantes elaborada pela empresa Intersystems Informática e Consultoria, localizada na Av. Cândido de Abreu, n. 427, cj. 604, fones 352-1193 e 352-1369; que segundo informações da secretária, Sra. Maga, da referida empresa, a mesma possui uma espécie de cadastro geral de informações contratuais, sendo

que fornece a diversas empresas contratadas informações sobre a existência de ações trabalhistas por parte de pretendentes a vagas nos quadros das mesmas; que segundo ainda informações da Sra. Maga as informações sobre as ações movidas seriam fornecidas por algum funcionário do próprio Tribunal Regional do Trabalho; que referida empresa cobraria 30% do valor do salário mínimo por mês de cada empresa interessada na prestação de seus serviços.”

Registre-se que o Procedimento Investigatório transcorre em caráter sigiloso com vistas a preservar a identidade do denunciante.

Como indício de prova da materialidade da prática antijurídica, especialmente a discriminação a trabalhadores que prestaram serviços a determinadas empresas e que, posteriormente, buscaram a providência jurisdicional na Justiça do Trabalho, foi apresentada pelo denunciante ao representante do Ministério Público do Trabalho fotocópia de e-mail que dispõe:

“Informamos que o valor a ser pago mensalmente para a manutenção do banco de dados é correspondente a 30% (trinta por cento) do salário mínimo. Para conclusão do contrato é necessário que nos envie os dados da empresa citados abaixo: Razão social, endereço completo, telefone, fax, CGC, IE, Responsável, CPF, RG.”

Os fatos narrados apresentam, sem dúvida, elementos gravíssimos que atentam contra a ordem jurídica trabalhista e a própria Justiça do Trabalho.

Hoje, o denunciante reforçou suas afirmações ao aduzir em novo depoimento o seguinte:

“que tomou conhecimento através da Sra. Margarete que atualmente a empresa utiliza-se do sistema de senha para acesso via internet ao banco de dados que dispõe as ‘listas negras’ de reclamantes; que apenas as empresas cadastradas recebem uma senha de acesso à página que abriga o banco de dados; que após acessada a página na internet, somente é possível navegar com a utilização da senha; que o endereço da página é www.cagic.com; que o termo CAGIC significa Cadastro Geral de Informações Contratuais; que antes as informações eram passadas via telefone e que por tal serviço era cobrado o valor de 30% do salário mínimo por mês; que tal valor era decorrente da atualização dos dados; que atualmente fornecem também o serviço de pesquisa do banco de dados através da internet, como foi mencionado anteriormente; que para este último serviço é cobrado o valor de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) para o cliente ter direito ao acesso à internet via senha pessoal e sigilosa; que tem conhecimento de que há um contrato escrito firmado pelos interessados nos serviços da Controlsystem...”

O subscritor da presente, após a oitiva do denunciante, acessou a internet e pode assegurar que as informações detalhadas são verdadeiras, conforme prova documental extraída do *site* da Requerida que segue com a petição inicial.

Registre-se, por oportuno, que a fotocópia do e-mail que acompanha a presente consta como assunto o termo CAGIC, ou seja, trata justamente da hipótese levantada pelo denunciante, restando comprovada a situação em tela quando do acesso a página www.cagic.com (inclusive a minha visita foi registrada como sendo a de n. 415), mas como o subscritor desta ação não detinha a senha de acesso, não foi possível tomar conhecimento do conteúdo da página.

Ainda, o mais grave é constatar que a conduta da Requerida/denunciada é reiterada, uma vez que nos autos da RT n. 3.333/96 que tramitou na 4ª Vara do Trabalho de Londrina e transitou em julgado decisão no sentido de: "...Julga a presente Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público do Trabalho procedente, a fim de determinar que a Reclamada Controlsystem Informática Ltda. abstenha-se de comercializar as listas de reclamantes com qualquer empresa, sob pena de pagamento de multa, de acordo com a fundamentação", tudo conforme denunciam os documentos carreados aos autos.

No entanto como na r. sentença consta que a imposição de obrigação de não fazer restringe-se às extintas Juntas de Conciliação e Julgamento de Londrina, ousou o proprietário da Requerida em deslocar seus negócios para a capital paranaense.

Prosseguindo-se na investigação, observou-se que consta Ata de Audiência dos autos RT n. 3.333/96 que o representante da Controlsystem era o Sr. Luiz Cláudio Pires Mello Alves.

Pois bem, investigando o endereço da Requerida, obtido através de informações repassadas pelo denunciante, tem-se que atualmente a Controlsystem está estabelecida na Rua Cândido de Abreu, n. 427, cj. 604, nesta capital. E coletando-se dados na Lista Telefônica Editel 2001, eis que se encontra como proprietário de uma linha telefônica localizado no mesmo endereço daquele informado pelo denunciante o Senhor Luiz Cláudio Pires Mello Alves.

Conclui-se, portanto, que trata-se da mesma pessoa que em anos remotos praticava os mesmos atos ora combatidos.

Por derradeiro, menciona-se petição datada de 10 de agosto de 1998, quando naquela oportunidade o Procurador do Trabalho, Dr. Jaime José Bilek lantas, informava nos autos RT n. 3.333/96 que a Ré/Controlsystem continuava, através do seu sócio Luiz Cláudio Pires Mello Alves, na atividade condenada pelo Colegiado da 4ª JCJ de Londrina, mas que agora na cidade de Curitiba.

II — Da Necessidade da Busca e Apreensão

A Requisição pelo Ministério Público do Trabalho da apresentação dos documentos (fichas, recibos, arquivos magnéticos, disquetes, "lis-

tagens negras”), será objeto de obstáculos os mais diversos e, provavelmente, não serão entregues voluntariamente e, com certeza, destruídos caso a empresa/Requerida tenha ciência das providências adotadas pelo *parquet*. Pior, no caso dos dados armazenados nos arquivos do Winchester (HD), que serão apagados ou transportados para outro computador.

Há jurisprudência agasalhando a pretensão ministerial:

“Ação Cautelar de Busca e Apreensão. Ministério Público do Trabalho. Legitimidade Ativa.

Cabe ao Ministério Público do Trabalho defender os interesses difusos ou coletivos, bem como os interesses sociais e individuais indisponíveis. Também cabe ao *parquet* defender os interesses individuais homogêneos, com projeção coletiva, de origem comum, envolvendo categoria profissional ou parte dela. *Destarte, tem ele legitimidade ativa para propor ação cautelar de busca e apreensão de documentos para instruir futura ação civil pública, visando defender interesses coletivos violados pela empresa ao tomar assinatura do empregado em termos de rescisões contratuais em branco ou parcialmente preenchidos*” (Processo TRT 18ª Reg. RO 0578/99. Acórdão 2569/99 — grifou-se).

Também segue em anexo a íntegra de decisão liminar de caso similar ao ora apresentado.

Portanto, a única maneira segura de acesso aos documentos e dados magnéticos seria a ordem judicial de busca e apreensão prevista no artigo 839 do Código de Processo Civil, medida preparatória para garantir a instrução de eventual Ação Civil Pública a ser intentada.

III — Da Ação Principal

Para fins de cumprimento do disposto no artigo 801, inciso III, do Código de Processo Civil, em face da existência de direitos que transcendem os meramente individuais e estando patente a lesão a interesses coletivos referentes a direitos sociais ligados às relações de trabalho, o autor pretende em ação principal, alçar seu objetivo de proteger os trabalhadores de forma ampla e irrestrita.

A Lei Complementar n. 75/93, em seu artigo 83, inciso IV, dispõe:

“Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

(...)

III — promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos.”

Pelo exposto, demonstrou o autor que a presente Medida Cautelar é ação preparatória de Ação Civil Pública, cujo objetivo será impor obrigação de não-fazer e condenação pecuniária à Requerida.

IV — *Fumus Boni Iuris*

O teor do Termo de Declaração demonstra explicitamente a ilegalidade dos atos praticados pela Requerida, posto que, é inadmissível a conduta perpetrada por empresa que presta assessoria em informática, confeccionando “listas negras” de reclamantes da Justiça do Trabalho para fornecer banco de dados com um único e exclusivo fim: Discriminar os trabalhadores que ajuizaram ações trabalhistas, os impedindo de obter empregos.

Da mesma forma, o e-mail encaminhado pela Requerida a um interessado em seus serviços, expõe explicitamente a situação, já que informa os valores cobrados pelos serviços prestados de fornecimento de banco de dados de reclamantes.

V — *Periculum in Mora*

O objeto da presente Medida Cautelar é impedir a conduta da Requerida de confeccionar e distribuir a clientes “listas negras” de reclamantes que têm ações trabalhistas.

Assim, há prova robusta nos autos quanto à conduta ilegal da Requerida e que se renova dia a dia, pois continua a prestar os serviços de venda de banco de dados de reclamantes.

Caso não seja concedido o acautelamento, estar-se-ia consolidando uma situação totalmente ilegal, a qual acarretaria considerável prejuízo ao ordenamento jurídico.

VI — *Requerimento*

Digne-se V. Exa. de receber a presente para, liminarmente, conceder ordem *inaudita altera pars*, nos seguintes termos:

1. Ordem de *busca e apreensão* de todos os documentos, tais como papéis; arquivos; disquetes, bem como do gabinete de computador, ou computadores, com o Winchester, Placa-mãe, memória e CPU, que forem localizados na sede da Requerida, nos quais possivelmente estejam guardados ou armazenados os dados da chamada “lista negra de reclamantes”, com ordem de arrombamento, se for o caso, e utilização de reforço policial, para tanto;

2. Que seja designado um Analista de Informática dos quadros da Polícia Federal para acompanhar o Sr. Oficial de Justiça e o Procurador do Trabalho subscritor da presente, para efetuar o exame e localização de todo material disposto na sede da Requerida, incluindo os arquivos com dados magnéticos nos computadores encontrados;

3. Requer ainda, seja expedido mandado de citação à Requerida para, querendo, se defender no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de sofrer os efeitos da revelia;

4. Que seja julgada a presente ação procedente ao final, com a manutenção da tutela cautelar postulada liminarmente, condenando-se a Requerida no pagamento das custas judiciais.

5. Protestando pela produção, no momento oportuno, de todas as provas em direito admitidas.

6. Que o Ministério Público do Trabalho seja notificado sempre pessoalmente dos atos processuais praticados nesta ação, na forma do artigo 18, II, *h*, da Lei Complementar n. 75/93, na sede desta Procuradoria Regional do Trabalho, sediada na Rua Jaime Reis, n. 331, nesta Capital.

7. Oferece-se à causa, para efeitos de alçada, o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Nestes termos,

Pede Deferimento.

Curitiba, 11 de junho de 2001.

Gláucio Araújo de Oliveira,
Procurador do Trabalho.

CONCLUSÃO

Nesta data faço conclusos os autos à MM. Juíza Presidente, em razão de determinação.

Curitiba, 21.6.2001.

Diretora de Secretaria

Vistos, etc.

Trata-se de Medida Cautelar de Busca e Apreensão com pedido liminar proposta pelo Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região em face de Controlsystem Informática e Consultoria Ltda.

O autor alega que recebeu denúncia de que a empresa requerida estaria comercializando listas com nomes de trabalhadores que

movem reclamação trabalhista, sendo os mesmos prejudicados na obtenção de novo emprego.

Diante dos documentos trazidos aos autos referentemente ao procedimento investigatório, às cópias da página da requerida na Internet, à ação civil pública intentada no Juízo de Londrina contra a mesma requerida, entendo estarem presentes os requisitos *periculum in mora e fumus boni juris* autorizadores da concessão da liminar de busca e apreensão (CPC, artigos 797 e 839).

Assim, acolho o pedido do autor para autorizar que seja procedida na sede da requerida o exame e localização de todo o material, como por exemplo: papéis, arquivos inclusive com dados magnéticos, disquetes gabinete de computador, computadores, winchester, placa-mãe, memória e CPU.

Deverá ser observado o disposto pelo artigo 842 do CPC. Os Oficiais de Justiça deverão estar acompanhados pelo Procurador do Trabalho, subscritor da petição inicial (Dr. Gláucio Araújo de Oliveira) e de um analista de informática dos quadros da Polícia Federal. Ficam também autorizados, se necessários, o arrombamento e a utilização de reforço policial.

Determino à requerida que seja fornecido no ato, senha que possibilite o acesso completo aos dados constantes na página da mesma na Internet, a fim de que sejam copiadas as “listas negras”, ou seja, relação dos trabalhadores que mo-

vem ação trabalhista, bem como, os dados referentes às empresas clientes da requerida.

Saliento que não sendo possível a realização de todos os atos necessários na própria sede da requerida, autorizo a apreensão do material, ficando responsável o representante legal do Ministério Público.

Expeça-se mandado de busca e apreensão.

Incluem-se os autos em pauta preferencial, dada a natureza do pedido, com audiência UNA a ser realizada em 31.7.2001, às 13h50, devendo o autor comparecer sob pena de arquivamento e a requerida para que apresente defesa escrita, sob pena de revelia e confissão quanto à matéria de fato.

Intime-se o autor para a ciência do acolhimento do pedido liminar, o acompanhamento da diligência e da audiência designada.

Deverá a requerida ser intimada da data da audiência, na ocasião do cumprimento do mandado de busca e apreensão.

Curitiba, 21 de junho de 2001.

Érica Yumi Okimura, Juíza do Trabalho.

**MANDADO DE BUSCA E
APREENSÃO N. 33/01**

A Doutora Érica Yumi Okimura, Juíza Presidente da 3ª Vara do Trabalho de Curitiba — PR.

Manda ao Sr. Oficial de Justiça, a quem couber por distribuição, que, à vista do presente mandado, extraído dos autos da MC n. 130/2001, entre as partes: Ministério Público do Trabalho, requerente e Controlsystem Informática e Consultoria Ltda., requerida, se dirija à Avenida Cândido de Abreu, n. 427, conj. 604, CEP 80530-000, e, sendo aí, proceda à busca e apreensão dos seguintes documentos:

— papéis, arquivos inclusive com dados magnéticos, disquetes gabinete de computador, computadores, winchester, placa-mãe, memória e CPU.

— Também determino que seja fornecido pela requerida, no ato, a senha que possibilite o acesso completo aos dados constantes na página da mesma na Internet, a fim de que sejam copiadas as “listas negras”, ou seja, relação dos trabalhadores que movem ação trabalhista, bem como, os dados referentes às empresas clientes da requerida. Em não sendo possível a realização de todos os atos necessários na própria sede da requerida, autorizo a apreensão do material, ficando responsável o representante legal do Ministério Público.

Fica ciente a requerida que em 31.7.2001, às 13h50mín será realizada audiência UNA, podendo apresentar defesa escrita, pena de revelia e confissão, nos moldes da cópia do despacho anexo.

Ficam também autorizados, se necessários, o arrombamento e a utilização de reforço policial.

Que se cumpra na forma da lei.

Curitiba, 26 de junho de 2001.

Érica Yumi Okimura, Juíza do Trabalho.

CERTIDÃO

Certifico que estive às 16:10 horas, à Rua Cândido de Abreu, 427 — Cj. 604, C.Cívico — N.C. e em sendo aí

Coloque que:

1) O sócio-gerente da requerida não concordou em fornecer a senha. Porém, a remoção da CPU foi feita em função da mesma fazer prova, com inúmeros dados imprescindíveis, estando elencados no interior da máquina;

2) A requerida de tudo ficou ciente, recebendo o mandado a Sra. Margareth Alves de Souza;

3) Não foi possível a realização dos atos necessários, dada a complexidade e grande número de dados obtidos na diligência;

4) Pela Razão do Item “3”, foram removidos:

a) para a Polícia Federal um gabinete de computador Pentium 166, 32 Mb de memória RAM, HARD DISC 6 Gb;

b) Para o Ministério Público do Trabalho um envelope contendo fichas de registro; 31 envelopes (cada um referente a uma empresa) contendo informações cadastrais, um contrato de utilização do CAGIG (lista negra) da empresa M.R. Rec. Humanos; um contrato social da requerida com CPF, RG, do sócio-gerente Luiz Cláudio Pires e 2 pastas suspensas, uma com contratos de utilização do CAGIG, outra com documentos com propostas para o CAGIG e documentos de antigos e atuais clientes;

5) Acompanharam a diligência o Procurador do Trabalho, Dr. Gláucio Araújo de Oliveira e os agentes da Polícia Federal Luiz Rodolfo Maia Chagas e Luiz Henrique Titão (contratado).

Curitiba, 26 de junho de 2001.

Carlos Eduardo Tacla, Oficial de Justiça Avaliador.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA — DIREITO DE PUNIR
E DEMITIR TRABALHADORES — ABUSO
(PRT — 9ª REGIÃO)**

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz Presidente da MM. Vara do Trabalho de Curitiba-PR

O Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região, com sede na Avenida Jaime Reis, n. 331, através da Procuradora do Trabalho que esta subscreve, com fundamento nos artigos 127 e 129, inciso III da Constituição Federal, artigo 83, inciso I e III da Lei Complementar n. 75/93 e disposições contidas nas Leis ns. 7.347/85 e 8.078/90, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, propor

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM
PEDIDO DE LIMINAR**

Em face de Transporte Coletivo Glória Ltda., empresa estabelecida nesta capital, à Av. Paraná, n. 2.265, Boa Vista, CEP 82.510-000, inscrita no CNPJ sob o n. 76.491.109/0001-30.

I — Histórico dos Fatos

Em 15.7.99, o Dr. Nelson Colaoto, Procurador do Trabalho, compareceu à audiência nos autos de reclamatória trabalhista n. 7469/

99, em que era autor o Sr. Juarez de Jesus Souza e ré Transporte Coletivo Glória, em razão de solicitação do Dr. Bento Luiz de Azambuja Moreira, Juiz do Trabalho, de comparecimento do Ministério Público do Trabalho.

Naqueles autos, noticiava o autor que a empresa tem por prática ameaçar o empregado de caracterizar o despedimento como sendo com justa causa, caso não aceite assinar procuração ao Dr. Sebastião Ramos Sobrinho, advogado do Sindimoc, o qual trata de acertar tudo em juízo. Tais declarações constam de carta assinada pelo então autor e ata de audiência realizada na 6ª Vara do Trabalho de Curitiba. Em audiência, declarou o autor da reclamatória (documentos de fls. 24 à 30 dos autos principais, volume I, do Inquérito Civil Público n. 600/00):

“(…) que assinou a procuração ao Dr. Sebastião dentro da empresa, na sala do Sr. José, gerente do departamento pessoal; que o Dr. Sebastião é advogado do Sindimoc, mas que em momentos de folga “pega” estas procurações

para homologar acordos; que a empresa só paga a rescisão depois que o empregado assina a procuração para o Dr. Sebastião; que um colega do depoente, o Sr. Joel, cobrador, informou que só vai receber a rescisão quando tiver audiência; que o Dr. Sebastião entrega os papéis para atender no sindicato; que o Sr. Joel foi despedido por justa causa; que a maioria dos empregados foi despedido por justa causa; que isto é uma lei da empresa(...).”

Foi instaurado Procedimento Investigatório pelo Ministério Público do Trabalho de n. 573/99, posteriormente convocado em Inquérito Civil Público de n. 600/00, para que se pudesse obter esclarecimentos complementares e formar o convencimento sobre o cabimento da tutela de interesses difusos e coletivos.

Foi requisitado à empresa que apresentasse cópias de todas as comunicações de dispensa por justa causa em relação a todos os empregados dispensados desde 10.1.98; termos de rescisão dos contratos de trabalho pertinentes a estes empregados; petições iniciais e de acordos feitos e homologados na Justiça do Trabalho, decorrentes das dispensas motivadas.

Através de procurador regularmente constituído, a empresa investigada atendeu à requisição do Ministério Público do Trabalho, ocasião em que também se manifestou sobre os fatos denunciados, negando-os e alegando que todos os casos judiciais existentes contra ela se

encontram dentro da mais absoluta normalidade. Os documentos juntados compõem os volumes de documentos do Inquérito Civil Público de n. I a V.

Designada audiência, a ela compareceu apenas o patrono da ré, representando-a. Declarou que as homologações das rescisões de motoristas e cobradores são realizadas perante o SINDIMOC e que nesta atividade há alta rotatividade de empregados, conforme ata de audiência de fls. 49 dos autos principais de ICP.

Posteriormente, mediante requisição do Ministério Público do Trabalho, foram juntadas fichas funcionais dos empregados demitidos e listagem complementar dos empregados que tiveram seus contratos de trabalho rescindidos.

Também foi solicitado ao Setor de Distribuição dos Feitos de Primeira Instância de Curitiba, listagem das reclamatórias trabalhistas ajuizadas em face da empresa então investigada (fls. 153/163 dos autos principais, volume I do ICP), quando se observou que havia mais casos de despedimento com justa causa no período assinalado e vários outros de rescisão indireta e de pedido de demissão em que se alega coação, sendo que dos dois últimos juntam-se cópias apenas exemplificativamente (final do volume I dos autos principais de ICP e volume II).

Da documentação acostada aos autos pela empresa e da obtida junto aos autos constantes do arquivo geral, em razão da listagem apre-

sentada pelo Setor de Distribuição, foi elaborada tabela, posteriormente complementada (primeira tabela elaborada, fls. 147/152; tabela complementada, final do primeiro volume dos autos principais de ICP).

Pela tabela se observa que dos 100 (cem) empregados despedidos com justa causa no período de 1º.1.98 a 31.7.99, sessenta e quatro ingressaram em juízo representados pelo Dr. Sebastião Ramos Sobrinho, havendo ainda que se ressaltar que de um dos constantes na tabela não consta ajuizamento de reclamatória e de cinco deles não se sabe quem foi o patrono, por estar incompleta a documentação juntada pela requerida. O que totaliza um percentual de cerca de 64 (sessenta e quatro por cento) de reclamatórias ajuizadas pelo advogado que atuava para o sindicato “por uma deferência do ex-presidente”, segundo depoimento do Dr. Valdenir Dielle Dias (conforme consta do termo de audiência do dia 21.6.00, fls. 174/175 do volume I dos autos principais de ICP), que faz a Assessoria Jurídica do Sindimoc.

Na grande maioria daquelas reclamatórias foi realizada conciliação em audiência, ou apresentada petição de acordo antes mesmo da audiência. Das que não constam acordo da documentação juntada pela empresa, a pesquisa processual junto ao Egrégio 9º Regional (ao final do primeiro volume de documentos) demonstra que se encontram arquivadas, o que indica a probabilidade de acordo, ou arquivamento por não comparecimento do autor para ratificar os termos do acordo.

Uma breve análise das petições de acordo apresentadas em juízo e atas de audiência em que foram realizadas conciliações, revela que na maioria dos casos foram consignadas verbas a título de multa do FGTS e aviso prévio indenizado, o que importa o reconhecimento pela empresa de que a despedida não se deu por justa causa, conforme caracterizado inicialmente. Em várias petições de acordo, e bem assim também em atas de audiência em que foram realizadas as conciliações, este reconhecimento se dá expressamente. Nestas petições de acordo encontra-se consignado que:

“Colimando a extinção do processo, conciliam as partes, assim:

a) Pagará a ré ao autor a quantia de XXX, no dia XX, às XX horas, na Secretaria da Junta, fornecendo ainda nesta mesma oportunidade, as guias necessárias para a liberação do FGTS (Cód. 1), seguro-desemprego e carta de apresentação, *reconhecendo a ré, que a demissão se deu sem justa causa*” (grifos nossos).

Isto após ter sido consignado no Termo de Rescisão Contratual, demissão *com justa causa*. É o que se verifica nos volumes de documentos I a V dos autos de ICP, que se encontram grafados em caneta marca texto. Veja-se, por exemplo, os documentos de fls. 4/11; fls. 40/43: fls. 73/79; fls. 86/91; ou no volume III, fls. 605/610; volume IV, fls. 622/623; 638/644; ou volume V, fls. 897/905.

Esta situação, de aplicação equivocada, ou com rigor excessivo da demissão com justa causa pela empregadora e posterior reconhecimento de que o despedimento em verdade ocorreu sem justa causa poderia não ser significativa, fosse excepcional. Porém esta prática é a regra para a empresa ré. Veja-se apenas por exemplo, e para não ter que elencar um a um todos os casos, a documentação pertinente aos empregados João Reginaldo Toledo, Rogério Resplande da Costa, Orlando Tomé de Farias Filho e Anderson Aparecido Pinto. Não são estes os únicos casos, mas apenas os primeiros do primeiro volume de documentos formado nos autos de Inquérito Civil Público n. 600/00.

Em audiência realizada no Ministério Público do Trabalho, em 21.6.00 (fls. 174 do volume I dos autos principais de ICP 600/00, admitiu o preposto da empresa que:

“(...) que cerca de 50 a 60% das demissões na empresa são por justa causa; que acredita que isto ocorre porque os empregados cometem faltas, (...)”

Inicialmente, o percentual confessado pelo preposto tornou desnecessário o cotejo das listagens apresentadas pela empresa, para que se apurasse o percentual de justas causas na empresa. Tal percentual refoge ao razoável, mormente em se considerando o princípio da continuidade que informa o contrato de Trabalho, sendo esta a regra, e não a exceção.

Ou seja, ao empregado interessa uma relação de emprego ampla e duradoura, sobretudo em tempos de elevados índices de desemprego.

Não fossem os elementos até aqui analisados suficientes, foram chamados à Procuradoria vários ex-empregados que ingressaram com reclamatória trabalhista contra a empresa e, inobstante alguns tenham se manifestado satisfeitos com os acordos realizados, e declarado terem procurado advogado espontaneamente, a maior parte dos depoimentos colhidos revela a prática denunciada, de ajuizamento de reclamações fraudulentas, bem como a prática pela empresa de “produzir” justas causas quando não tem mais interesse na manutenção do contrato de trabalho de determinado empregado, através de vários expedientes, como a recusa de atestados médicos apresentados, ou a alteração das linhas e escalas de trabalho, em prejuízo ao empregado, de modo a provocar nele alguma reação caracterizadora da justa causa. Os depoimentos estão reunidos em um volume do ICP n. 600/00 e também se encontram no volume I dos autos principais.

Veja neste sentido, o depoimento do Sr. Anderson Aparecido Pinto:

“(...) que adoeceu e procurou o médico da empresa, o qual informou que se tratava apenas de uma gripe: procurou o médico do posto, o qual diagnosticou uma infecção no rim, medicou-o e concedeu licença médica de um dia;

que o médico da empresa não aceitou o atestado; que o médico do Hospital de Clínicas, procurado em seguida pelo depoente, deu-lhe uma licença de três dias; que a empresa entendeu como faltas os dias correspondentes a tais licenças: que após isso, a empresa não o deixava mais trabalhar, nem assinar a ficha verde; a empresa apresentou o Termo de Rescisão Contratual como sendo por justa causa; se o depoente não assinasse o termo, não seria dado baixa em sua CTPS; que a baixa somente foi dada em audiência; (...).”

O Sr. Anderson é um daqueles que teve reconhecida a despedida *sem justa causa* pela empresa posteriormente, conforme documentação acostada.

Veja-se ainda o depoimento do Sr. Leozir Castanha:

“(...) que o Dr. Sebastião é advogado do SINDIMOC, que é o Sindicato de categoria profissional; que quando foi comunicado ao autor que seria despedido por justa causa, não foi informado o motivo da justa causa; que o depoente foi procurado pelo Dr. Sebastião, para que fosse feito um acordo; que pelos colegas foi dito que se fizesse o acordo com o Dr. Sebastião receberia mais rapidamente; que o depoente não pretendia ingressar com reclamatória trabalhista; que todavia o acerto foi feito perante o Juiz do Trabalho; (...).”

E pelo Sr. Eduardo Batista Camargo:

“(...) que trabalhou durante dez anos na requerida, como motorista; pediu para sair da empresa, porque queria receber o FGTS; mas não ia continuar trabalhando na empresa; que o Dr. Sebastião, advogado do sindicato, o procurou e informou que o acerto teria que ser feito na Justiça; que tal procedimento é comum na empresa; que o depoente não queria entrar com a reclamatória trabalhista; que o Dr. Sebastião é advogado do Sindimoc, mas na verdade trabalha para a empresa; que o depoente foi pressionado a assinar o acordo; que o Juiz do Trabalho percebeu que o depoente não estava satisfeito com o acordo e informou-o que não precisava assinar se não quisesse; que diante da pressão, o depoente cedeu e assinou o acordo; que cerca de dois meses após a audiência o Dr. Sebastião ligou para o depoente e disse que se dissesse algo que o prejudicasse, iria processá-lo; (...).”

Do senhor Eduardo Batista Camargo, foi feito outro termo de rescisão contratual, em que foi consignada dispensa *sem justa causa*, e que se encontra juntado aos autos às fls. 998 do volume V de documentos do ICP n. 600/00.

E ainda, do Sr. Dante Luiz Seli Brites:

“(...) que fez os testes para motorista e passou, mas disseram

a ele que seria mandado embora por justa causa; que teve uma desavença com outro cobrador, o qual alegou que o depoente bateu nele; que o depoente procurou um advogado, indicado por um amigo, para entrar com a ação; que a empresa queria que o depoente procurasse o advogado do sindicato; que o Sr. Zenon, que trabalhava no departamento pessoal, foi quem disse ao depoente para procurar o advogado do sindicato; (...).”

Ou o depoimento do Sr. Orlando Tomé de Farias Filho, que também teve a justa causa afastada por força do acordo realizado:

“(...) que pediu outra escala porque tinha que levantar às 3:30 horas; que discutiu com o chefe e bateu a porta ao sair; que em razão disso foi despedido por justa causa; que pretendia entrar com a reclamatória trabalhista, porque entendia que não havia justa causa; quando soube que o depoente ia entrar com a reclamatória trabalhista, o chefe do departamento pessoal, Sr. José, disse que faria um acordo, com o que o depoente receberia mais rápido, sem pagar os 40% do FGTS; que o Dr. Sebastião é advogado do sindicato; que o chefe do departamento pessoal o encaminhou para o advogado do sindicato; o Sr. José disse ao depoente para ir ao sindicato e falar com o Dr. Sebastião; quando entrou com a reclamatória trabalhista, já sabia o advogado que seria feito o acor-

do; já estava tudo acertado; que o pagamento na audiência judicial foi feito em dinheiro vivo, tendo o chefe de pessoal retirado uma parte, que pensa o depoente ter dividido com o Dr. Sebastião; que em Novembro último, o Dr. Sebastião mandou um comunicado para a casa do depoente pedindo que ligasse para ele; que o depoente ligou e o Dr. Sebastião disse que se lhe perguntassem sobre o que ocorreu, era para dizer que foi feito acordo mesmo, não era para falar que foi por justa causa; que a empresa costuma despedir somente por justa causa; (...).”

Ainda mais surpreendente é o depoimento prestado pelo Sr. João Reginaldo Toledo, que também teve a justa causa afastada por ocasião do acordo:

“(...) que arrancou a ponteira do pára-choque traseiro de um expresso e a empresa quis que o depoente pagasse; recusou-se a pagar e foi despedido; que voltou na empresa uma semana depois; que disseram que era uma justa causa. Mas que também era um acordo; que nunca encontrou o Dr. Sebastião Ramos Sobrinho; que o Sr. José, que trabalha no Recursos Humanos, deu alguns papéis para o depoente assinar e disse que ia fazer um acordo, para ser mais rápido; o depoente não sabe que ingressou com reclamatória trabalhista contra a empresa; tampouco conhecia a petição de acordo de fls. 5 e 6; que, toda-

via, reconhece como sua a assinatura do referido documento; nada mais.(...).”

Também o depoimento do Sr. Manoel Fabrício:

“(...) foi demitido por justa causa, porque discutiu com o encarregado de tráfego; e esta foi a única falta que cometeu; que não teve nenhuma advertência anterior; que foi até o sindicato para a homologação do termo de rescisão contratual; que o Doutor Sebastião era advogado do sindicato e o orientou a ingressar com a reclamatória trabalhista; que o advogado afirmou que seria pago na primeira audiência; que fez acordo, porém não ficou satisfeito; aceitou porque estava precisando; todas as demissões na empresa são com justa causa e é feito este tipo de acerto; que sabe disso através dos colegas; que o advogado falou ao depoente que se não aceitasse o acordo, levaria de seis meses a seis anos para receber; que no final do ano passado recebeu uma correspondência do doutor Sebastião para que comparecesse em seu escritório, ou ligasse; que o depoente, todavia, não atendeu à solicitação.(...).”

No mesmo sentido, o Sr. João Ponciano:

“(...) que queria sair da empresa e pediu para fazer um acordo; que homologou o termo de rescisão

são contratual no Ministério do Trabalho, na Avenida Vicente Machado, tendo constado demissão com justa causa; que quem arrumou o doutor Sebastião foi o chefe do Departamento Pessoal, o senhor José; que não queria entrar com ação contra a empresa na justiça; que não sabe porque a empresa agiu desta forma, mas aceitou porque precisava; que era para o depoente pagar 300 reais de honorários para o Dr. Sebastião, mas a empresa se encarregou de pagar; que a maioria dos empregados são demitidos com justa causa, e que depois a empresa chama para acordo, porque o funcionário está sempre “apurado”; que o Dr. Sebastião mandou uma carta pedindo que o depoente entrasse em contato; o depoente ligou e o Dr. Sebastião orientou que se algum Promotor ou Juiz fizesse alguma pergunta, era para dizer que pegou a rescisão contratual da mão dele; o depoente teria interesse em receber os valores que não lhe foram pagos, mas procurou outro advogado que disse que nada mais havia para reclamar. (...).”

Nos autos da reclamatória trabalhista que deram origem ao Inquérito Civil Público a sentença, já transitada em julgado (e constante da documentação anexa), decidi pela extinção do feito sem exame de mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI, do CPC. Nos mesmos autos, consta informação da Ordem dos Advogados do Brasil de que o Dr. Sebastião Ramos Sobrinho teve contra si apli-

cada pena disciplinar de suspensão, pelo prazo de 120 (cento e vinte dias), por infração aos incisos I, II, VIII, XX, XXV, do artigo 34 da Lei n. 8.906/94, em 14.6.99. Provavelmente em razão de denúncia diversa da situação que se observa nos autos de Inquérito Civil Público, consideradas as datas da audiência em juízo e de início da investigação pelo Ministério Público e a data da aplicação da penalidade (sentença e ofício encontram-se no volume I dos autos principais de ICP, logo após os documentos que demonstram andamento processual das reclamações).

Proposto Termo de Ajuste de Conduta à empresa, o mesmo não foi aceito, pelas razões expostas por seu patrono e constantes do termo de audiência em anexo. Com referido termo, pretendia-se um ajustamento da conduta e uma forma de fiscalizar os despedimentos com justa causa praticados pela empresa. Recusado o ajustamento, não resta ao Ministério Público do Trabalho outra alternativa, senão recorrer ao Judiciário para por fim à prática fraudulenta e abusiva da empresa, restabelecendo a ordem jurídica e a dignidade da Justiça Laboral.

II — Do Direito

Conforme se infere do relato dos fatos, vem a empresa ré se utilizando de dois expedientes que ofendem a ordem jurídica laboral: o ajuizamento de reclamações trabalhistas fraudulentas, associado ao abuso do direito de despedir com justa causa.

II — a) Lides Simuladas

A empresa se utiliza da Justiça do trabalho como órgão homologador de suas rescisões contratuais, procedimento ilegal, imoral e atentatório da dignidade da Justiça. Com tal procedimento obtém uma quitação do contrato de trabalho, impedindo o ajuizamento de reclamações trabalhistas de iniciativa dos empregados acerca da relação de emprego havida, pelos efeitos da coisa julgada formada com os acordos homologados em juízo e conciliações. Também obtém o indevido benefício de pagar menos que o devido, já que o valor acordado é, em regra, mais baixo que o efetivamente devido. Com esta prática, ainda, atribui caráter indenizatório a parcelas de caráter salarial, deixando de recolher o INSS sobre a totalidade do devido a cada empregado.

Além de lesar o interesse da coletividade de seus trabalhadores, pela prática que se mostra reiterada de induzir ao ajuizamento de reclamações simuladas, a empresa sobrecarrega a Justiça do Trabalho, contribuindo para a demora dos processos daqueles que legitimamente recorrem à justiça. Afasta a aplicação das normas trabalhistas que constituem o mínimo legalmente assegurado ao trabalhador, desonerando-se de eventual descumprimento verificado no curso da relação. E com isto viola o disposto no art. 7º da Constituição Federal, que em seu *caput* dispõe que: *São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de*

sua condição social,... e que em seus vários incisos elenca os direitos constitucionalmente assegurados aos trabalhadores.

Há também violação do disposto no art. 477, § 2º, que diz:

477 —

§ 2º O instrumento de rescisão ou recibo de quitação, qualquer que seja a causa ou forma de dissolução do contrato, deve ter especificada a natureza de cada parcela paga ao empregado e discriminado o seu valor, sendo válida a quitação, apenas relativamente às mesmas parcelas. (grifos nossos).

Ao obter uma ampla quitação do contrato de trabalho, a ré viola o referido dispositivo legal. E termina por obter verdadeira renúncia de direitos que são irrenunciáveis, em especial se considerada a pressão econômica exercida sobre o trabalhador, que somente recebe seus haveres rescisórios em juízo. A esse respeito, veja-se o que diz Américo Plá Rodriguez, ao tratar do princípio da irrenunciabilidade, que entende ser possível a renúncia de alguns direitos em determinadas circunstâncias:

“ (...) No mesmo sentido parece inclinar-se a jurisprudência colombiana, assim como a brasileira. A esse respeito, Sússekind afirma que as renúncias verificadas no momento ou após a rescisão do contrato de trabalho têm

*sido apreciadas pela jurisprudência brasileira com menos restrições do que as ocorridas nas demais fases da relação de emprego. Lembra as expressões de Oliveira Viana, no sentido de que as nulidades por ocasião da celebração do contrato de trabalho e durante sua execução nem sempre ocorrem quando a ‘renúncia é feita por ocasião ou depois da dissolução do contrato. Neste caso, satisfeitas que sejam certas condições atinentes à liberdade da vontade, é lícito ao empregado renunciar, desde que se trate de direitos já adquiridos, isto é, incorporados ao patrimônio do empregado, em consequência da lei ou por força dela’. Não obstante, o autor lembrado acrescentava: ‘apesar de feita depois de extinta definitivamente a relação contratual entre empregado e empregador, a renúncia deve provir igualmente da livre e espontânea vontade do empregado. Será inválida, não somente se tiver sido obtida por meios comuns do dolo, da coação ou da violência, mas do mesmo modo, quando ficar provado que o patrão usou essa modalidade sutil de coação, que é a chamada pressão econômica. (...)’” (Rodriguez, Américo Plá. *Princípios de Direito do Trabalho*. 2ª tiragem. São Paulo: LTr Edit.; Ed. da Universidade de São Paulo, 1993. pág. 97) (grifos nossos).*

E sobre as lides simuladas, em sentido um pouco mais restrito quanto

à irrenunciabilidade, o excelente artigo do Dr. José Roberto Freire Pimenta, Juiz do Trabalho no 3º Regional:

“(...) Chega a ser desnecessário lembrar aqui que as transações extrajudiciais em matéria trabalhista são hoje grandemente limitadas pela legislação tutelar do trabalho (mais precisamente pelo § 2º do artigo 477 da CLT), como decorrência direta do ‘princípio da proteção ao empregado’, que é peça fundamental e inafastável do edifício conceitual do Direito do Trabalho. Este, por sua vez, é a base do ‘princípio da irrenunciabilidade’, mediante o qual fica excluída a possibilidade jurídica de poder realizar-se, de maneira válida e eficaz, o desligamento voluntário dos direitos pelo trabalhador, no âmbito alcançado por aquela proibição. Como bem diz Pinho Pedreira, a irrenunciabilidade domina o Direito do Trabalho: ao contrário do que ocorre no direito comum, na esfera trabalhista a regra é a irrenunciabilidade, sendo o oposto a exceção. Como é evidente, o ato de renúncia, em tais circunstâncias, é mais que nulo: é absolutamente ineficaz e inválido.”

E após várias citações e ampla discussão acerca da irrenunciabilidade, conclui o referido autor:

“(...) De todo esse quadro é possível extrair, portanto a regra geral que vigora a respeito no Direito Laboral brasileiro: mesmo após o

término do contrato de trabalho, é sempre vedada a pura e simples renúncia do empregado a seus direitos trabalhistas, sendo no entanto possível que este celebre transação sobre aqueles seus direitos que não sejam indisponíveis, desde que se trate de genuína transação (com os contornos expostos logo a seguir) e desde que lhe seja fornecida a assistência legalmente prevista, como forma de afastar a ocorrência de qualquer vício de consentimento.

Porém, enquanto os efeitos das transações extrajudiciais são grandemente limitados pela legislação tutelar do trabalho, as transações judiciais (através do instrumento processual da conciliação) são, ao contrário, estimuladas e constituem peça fundamental do sistema processual trabalhista de nosso País — o que abre uma enorme brecha conceitual e operacional no sistema, pela qual se infiltram as fraudes objeto deste trabalho.

Pela via do abuso do direito de ação e da simulação de lides na realidade inexistentes, os empregadores que se rebelam contra a expressão legislativa por excelência do princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas mínimos (artigo 477, § 2º, da CLT) buscam exatamente obter a quitação ampla, geral e definitiva que o legislador buscou evitar, com a involuntária e paradoxal participação da Justiça do Trabalho, que existe exatamente para assegurá-los. (...)” (Pimenta, José Roberto

Freire. *Lides Simuladas: A Justiça do Trabalho como Órgão Homologador*. In: Revista LTr — Legislação do Trabalho. Ano 64, n.1, Janeiro 2000. São Paulo: LTr Edit., 2000, págs. 39/56).

Ao indicar o advogado do sindicato para somente após o ajuizamento de reclamatória trabalhista pagar aos empregados demitidos os valores devidos, se tanto, incitando os empregados ao ajuizamento de reclamatórias por eles não queridas, a ré vem atentando contra a ordem jurídica trabalhista.

II — b) Do Abuso do Direito de Despedir Com Justa Causa

Não apenas a requerida abusa do direito de ação, ao induzir lides simuladas de seus empregados, como também abusa de seu direito de despedir empregados com justa causa, conforme se evidencia de todos os elementos elencados no histórico dos fatos.

É certo que o artigo 482 da CLT possibilita ao empregador, no exercício de seu poder disciplinar, pôr termo ao contrato de trabalho, quando a conduta do empregado se enquadra em uma das hipóteses elencadas no referido dispositivo legal. A doutrina reconhece ao empregador este poder, por ser ele quem arca com os riscos do empreendimento econômico e considerando que tais faltas do empregado poriam fim à confiança que o empregador

deposita no empregado, tornando insustentável a manutenção do contrato de trabalho. De modo bastante objetivo, José Murilo de Moraes, assim coloca a questão:

“(...) Assumindo os riscos da atividade econômica e possuindo poder diretivo, cabe ao empregador estabelecer regras de conduta dentro de sua organização, a fim de melhor alcançar os objetivos do empreendimento. O poder disciplinar visa resguardar o cumprimento das regras impostas, buscando a manutenção da boa ordem através de ameaça das penas disciplinares previstas para os atos faltosos ou pela efetiva aplicação delas.

A finalidade do poder disciplinar, em suma, é a preservação da boa ordem que deve reinar no estabelecimento (Moraes, José Murilo de. *Poder Hierárquico do Empregador: Poder Disciplinar*. IN: Curso de Direito do Trabalho — Estudos em Memória de Célio Goyatá. Coordenação de Alice Monteiro de Barros. Volume I, 3ª edição. São Paulo: LTr Edit., 1997, pág. 578).

Assim, deve o empregador exercer o seu poder disciplinar em conformidade com a finalidade pelo qual é reconhecido pelo ordenamento jurídico. O permissivo legal não compreende a hipótese em que o empregador abusa deste direito, tal qual se verifica na hipótese dos autos. Na mesma obra anteriormente citada, há um texto da Dra. Alice Monteiro de Barros sobre o *Poder*

Hierárquico dos Empregados — Poder Diretivo, em que a autora afirma à pág. 559:

“(...) A experiência tem demonstrado que o exercício do poder apresenta uma tendência para dele o homem abusar, até que encontre um obstáculo. Corroborando essa assertiva, Montesquieu assevera:

‘É uma experiência eterna que o homem com autoridade é capaz de abusar da mesma: irá cada vez mais longe, até que encontre uma barreira. Mas, se o exercício do poder pode levar ao despotismo, a ausência de um poder superior seria uma anarquia, ou seja, uma situação social em que todos os indivíduos teriam um poder ilimitado.’”

Se por um lado se reconhece o poder diretivo e o poder disciplinar ao empregador, por outro não se pode tutelar o exercício abusivo deste poder, em desrespeito à dignidade do trabalhador, que tem imputada contra si uma justa causa inexistente, sanção que certamente afeta profundamente a vida do empregado.

O artigo 1º da Constituição Federal alça à qualidade de fundamento do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, o que, segundo o eminente Arion Sayão Romita, revela o conteúdo ético do trabalho. Veja-se o que diz o referido autor:

“(...) A Constituição Federal aponta o primado do trabalho

como base da ordem social (art. 193). Os valores sociais do trabalho, ao lado da dignidade da pessoa humana, representam um dos fundamentos do Estado democrático de direito em que se constitui o Brasil (CF, art. 1º, III e IV). A ordem econômica tem por fundamento a valorização do trabalho humano e por fim assegurar a todos existência digna, conforme aos ditames da justiça social (CF, art. 170). A Carta Magna realça, portanto, o conteúdo ético do trabalho humano. Ela não se limita a garantir o mínimo que assegura ao trabalhador benefícios de ordem material (art. 7º). De sua sistemática, depreende-se que os chamados direitos personalíssimos, subjetivos e imateriais (honra, decoro pessoal, boa fama, etc.) devem também dispor de proteção na área trabalhista.

A execução de boa-fé constitui um dos princípios que regem o contrato de trabalho. Esse princípio se caracteriza por seu alto sentido moral e alcança ambos os sujeitos da relação — o empregado e o empregador. Exerce seu império sobre todas as fases do contrato, dominando a formação, a execução e também o término (...)” (Romita, Arion Sayão. *Os Direitos Sociais na Constituição e Outros Estudos*. São Paulo: LTr Edit., 1991, pág. 137) (grifos nossos).

Também o contrato de trabalho, como os contratos em geral, é animado pelo princípio da boa-fé, que constitui dever de ambas as par-

tes. A boa-fé, como se sabe, é o dever que se impõe às partes de agirem de acordo com determinados padrões socialmente reconhecidos de correção, lealdade e honestidade. Ao utilizar-se do permissivo legal para alcançar uma finalidade que refoge à sua finalidade, de modo fraudulento e prejudicial à outra parte, a empresa ré faltou com o seu dever de boa-fé, incorrendo em abuso de direito.

Veja-se ainda o que afirma, com muita propriedade, a eminente Dra. Aldacy Rachid Coutinho, em obra específica sobre o poder punitivo do empregador:

“(...) O titular do direito assegurado pela ordem jurídica vigente deverá exercê-lo dentro das finalidades para as quais foi reconhecido. Estaria caracterizado o abuso de direito se o empregador, titular do direito de aplicar sanções disciplinares, agisse em desacordo com a boa-fé, com um escopo diverso do que deveria presidi-lo, porquanto o poder de sancionar do qual está investido tem uma finalidade repressiva e preventiva em absoluta causalidade com a falta em sua gravidade

Se a finalidade for diversa, por exemplo, para causar um prejuízo ao empregado, não será reconhecida a eficácia da medida apreendida. O questionamento, entretanto, não deve girar em torno da idéia de responsabilização do titular do direito subjetivo assegurado pela ordem jurídica, e que se utilizando dentro dos limi-

tes impostos ocasiona prejuízos: 'la intención de dañar, no cautivó por mucho tiempo a los doctrinarios del deerecho civil, pues les resultaba psicologicamente imposible indagar la intención de perjudicar que podría tener un agente' (...).

(...) Todo e qualquer direito subjetivo, no seu exercício, sofre uma limitação, à medida que esbarra na esfera jurídica alheia; também o poder deverá ser limitado no seu exercício em relação à finalidade do seu reconhecimento e, assim, fala-se em excesso ou abuso de poder. O abuso de poder residiria tanto na aplicação da sanção por quem não é titular do poder disciplinar no âmbito da empresa como nas situações em que a pena aplicada é contrária à instituição legal, a sanção é desproporcional ou inadequada à finalidade e, ainda, quando há rigor excessivo (...)”
(Coutinho, Aldacy Rachid. *Poder Punitivo Trabalhista*. São Paulo: LTr Edit., 1999).

A empresa adverte, suspende, recusa atestados médicos para poder lançar como falta injustificada a ausência ao trabalho, tudo no intuito de pressionar o empregado e desonerar-se do pagamento de valores por ela devidos em razão do contrato de trabalho. Induz ao ajuizamento de reclamação trabalhista, após a caracterização da justa causa, para depois, em juízo afastar expressamente a justa causa, ou pagar verbas incompatíveis com o despedimento por justa causa, como o aviso prévio indenizado. Bas-

ta que se folheiem nos volumes de documentos os referentes aos empregados despedidos por justa causa para que se verifique esta prática reiterada da empresa.

Christophe Dejours, em obra sobre a banalização da injustiça social, faz uma análise das relações de trabalho na França contemporânea, da ausência de mobilização social e de indignação contra as injustiças verificadas no mundo do trabalho. As considerações do autor podem ser estendidas a sistemas político-econômicos neoliberais, como o nosso, porque subjacentes ao liberalismo, decorrentes dos novos métodos de gestão empresarial, da mentalidade difundida nas empresas e da perda da centralidade do trabalho e da produção na empresa para a organização, o gerenciamento. Afirma o referido autor, quando trata do mal nas práticas ordinárias do trabalho:

“(...) O mal, no âmbito deste estudo, é a tolerância à mentira, sua não denúncia e, além disso, a cooperação em sua propagação e difusão. O mal é também a tolerância, a não-denúncia e a participação em se tratando da injustiça e do sofrimento infligidos a outrem. Trata-se sobretudo de infrações cada vez mais freqüentes e cínicas das leis trabalhistas: empregar pessoas sem carteira assinada para não pagar as contribuições previdenciárias e poder demiti-las em caso de acidente de trabalho, sem penalidade (como na construção civil e nas firmas de mudanças); (...).

(...) O mal é ainda a manipulação deliberada da ameaça, da chantagem e de insinuações contra os trabalhadores, no intuito de desestabilizá-los psicologicamente, de levá-los a cometer erros, para depois usar as conseqüências desses atos como pretexto para a demissão por incompetência profissional, como sucede amiúde com os gerentes (...)” (Dejours, Christophe. *A Banalização da Injustiça Social*. Trad. Luiz Alberto Monjardim. 2ª edição. Rio de Janeiro: Editora FGV, 1999, pág. 76).

Por fim, a prática da empresa de promover lides simuladas e abusar de seu direito de despedir com justa causa, atenta contra os arts. 9º e 444 da CLT.

III — Da Legitimidade do Ministério Público do Trabalho:

O art. 129, inciso III estabelece a promoção de ação civil pública para a defesa de interesses coletivos, como os defendidos na presente ação, como função institucional do Ministério Público.

No mesmo sentido, dispõe o art. 83, inciso III da Lei Complementar n. 75/93, que dispõe:

Art. 83. Compete ao Ministério Público do trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

I — ...

II — ...

III — promover a ação civil pública no âmbito da justiça do Trabalho, para defesa dos interesses coletivos, quando desrespeitados direitos sociais constitucionalmente garantidos.

Ainda a disciplinar a matéria, o art. 5º da Lei n. 7.347/85, que estabelece a legitimidade do Ministério Público para a propositura de ações civis públicas.

A ação lesiva da ré, como se infere de todo o anteriormente exposto, não se limita ao direito individual de um empregado. Como prática que se mostra reiterada ao longo dos anos, vem lesando e, se não obstada, certamente continuará a lesar, a coletividade de seus empregados, incluindo-se não apenas aqueles que já foram despedidos, como também aqueles que se encontram laborando e passíveis de se verem na mesma situação dos ex-empregados da requerida, e até mesmo aqueles que vierem a ser admitidos e despedidos pela empresa ré. Trata-se, portanto, de direito meta-individual coletivo e difuso (se considerados os que ainda vierem a ser contratados), cuja defesa incumbe ao Ministério Público do trabalho.

IV — Da Competência da Justiça do Trabalho

O artigo 114 da Constituição Federal estabelece que: *Compete à justiça do trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos*

entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas...

O artigo 83, inciso III da Lei Complementar n. 75/93, anteriormente citado, prevê expressamente a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para a defesa de interesses coletivos pelo Ministério Público do Trabalho.

A lesão à ordem jurídica laboral evidencia-se do relato dos fatos e da fundamentação jurídica invocada no item II da presente petição inicial, inserindo-se a demanda na competência da Justiça do trabalho.

V — Da Competência da Vara do Trabalho de Curitiba

Conforme prevê o artigo 3º da Lei n. 7.347/85, a ação civil pública deve ser proposta no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

A Vara do Trabalho de Curitiba à qual vier a ser distribuída a presente ação abrange o local da lesão, já que a empresa ré atua em Curitiba e vem aqui praticando as atividades lesivas anteriormente relatadas, tendo sido ajuizadas perante as Varas de Curitiba as lides simuladas.

VI — Do Pedido

Conforme prevê o art. 3º da Lei n. 7.347/85, *a ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.*

O artigo 11 do referido diploma legal estatui que *na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor.*

Por sua vez o artigo 12, prevê a possibilidade de concessão pelo juiz de mandado liminar, com ou sem justificação prévia. Os documentos carreados aos autos, fatos e fundamentos narrados, justificam a existência *do fumus boni juris*, ensejador da *concessão da liminar*.

É muito provável que a empresa ré continue abusando do direito de despedir com justa causa os empregados e se utilizando da Justiça do Trabalho para obter, indevidamente, a quitação do contrato de trabalho extinto, já que esta tem sido sua prática reiterada. Assim, caracterizado também o *periculum in mora*.

A) Pelos fatos e fundamentos acima expendidos, pede o Ministério Público do Trabalho, seja conce-

dido mandado liminar, determinado-se que a empresa, até o julgamento definitivo da presente ação:

I) Abstenha-se de abusar de seu direito de despedir empregados por justa causa, aplicando as hipóteses previstas nas alíneas do artigo 482 da Consolidação das Leis do Trabalho apenas quando estas efetivamente se verificarem, de modo espontâneo, sem a sua concorrência para tanto;

II) Para que se possa fiscalizar o cumprimento do disposto no item anterior, junte aos autos de Inquérito Civil Público na Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região, mensalmente, pelo período de um ano, cópia do CAGED — Cadastro Geral de Empregados e Desempregados;

III) Juntar com o CAGED listagem contendo nomes e endereços completos de todos os empregados demitidos no mês correspondente, com justa causa ou por pedido de demissão, pelo mesmo período de um ano;

IV) Seja dada ampla publicidade à sentença da presente ação civil pública, devendo ser afixada em edital, ou outro local visível aos empregados da ré, pelo período de 60 (sessenta dias), devendo também ser enviada cópia da mesma ao Sindicato de categoria profissional correspondente, para que possa divulgá-la entre seus representados

V) Abstenha-se de indicar patrono para o ajuizamento de recla-

matéria trabalhista a empregados e ex-empregados seu, diretamente através de seus diretores, ou por qualquer preposto seu, em especial o chefe de recursos humanos;

VI) Abstenha-se de induzir empregados e ex-empregados a ajuizarem lides simuladas.

B) Pede ainda seja a liminar mantida na sentença de mérito da ação civil pública, sendo a ré condenada na sentença aos pedidos elencados de I a VI do item anterior.

C) Pede ainda seja a ré condenada ao cumprimento das obrigações de fazer e não fazer elencadas nos itens I a VI do pedido A, anteriormente expostos, sob pena de arcar com multa pecuniária *diária* de R\$ 1.000,00 (mil Reais), pelo descumprimento de cada uma das obrigações, contada a partir do efetivo descumprimento da ordem judicial, até o dia em que a ré cumprir as obrigações de fazer e não fazer, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, devendo este valor ser corrigido até a data do efetivo recolhimento.

C) Pede ainda a citação da ré para, querendo, contestar a presente ação, no prazo legal, sob pena de incidir nos efeitos legais da decretação da revelia.

D) Requer a intimação pessoal do representante do Ministério Público do Trabalho, conforme disposto no artigo 18, inciso II, alínea *h*, da Lei Complementar n. 75/93 e artigo 236, § 2º do Código de Processo Civil.

E) A final, pede a procedência da ação.

Protesta-se pela produção de todas as provas admitidas em Direito, em especial documental, testemunhal e depoimento pessoal da ré.

Dá-se à causa, para fins de alçada, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Termos em que

Pede e aguarda deferimento.

Curitiba, 18 de outubro de 2000.

Thereza Cristina Gosdal, Procuradora do Trabalho.

TERMO DE AUDIÊNCIA

Aos vinte e cinco dias do mês de maio de 2001, às 17:00 horas, na Sala de Audiência da 8ª Vara do Trabalho de Curitiba, presentes o MM. Juiz do Trabalho, Dr. José Mario Kohler, e os Srs. José Agnaldo Pereira, Juiz Classista Temporário Representante dos Empregados, e Waldomiro Koialanskas Filho, Juiz Classista Temporário Representante dos Empregadores, foram apregoados os litigantes Ministério Público do Trabalho, Requerente e, Transporte Coletivo Glória Ltda., Requerido (a)

Submetido o processo a julgamento, proposta a solução pelo Juiz do Trabalho e colhidos os votos dos senhores Juizes Classistas, foi pelo Colegiado proferida a seguinte

SENTENÇA

Vistos, etc.

I — Relatório

Ministério Público do Trabalho propôs Ação Civil Pública em face de Transporte Coletivo Glória Ltda., pleiteando que a Ré abstenha-se de abusar de seu direito de despedir empregados por justa causa, aplicando as hipóteses previstas nas alíneas do artigo 482 da Consolidação das Leis do Trabalho apenas quando estas efetivamente se verificarem, de modo espontâneo, sem a sua concorrência para tanto; para que se possa fiscalizar o cumprimento do item anterior, junte aos autos de Inquérito Civil Público na Procuradoria-Geral do Trabalho da 9ª Região, mensalmente, pelo período de um ano, cópia do CAGED — Cadastro Geral de Empregados e Desempregados; junte com o CAGED listagem contendo nomes e endereços completos de todos os empregados demitidos no mês correspondente, com justa causa ou por pedido de demissão, pelo mesmo período de um ano; seja dada ampla publicidade à sentença da presente ação civil pública, devendo ser afixada em edital, ou outro local visível aos empregados da ré, pelo período de 60 (sessenta dias), devendo também ser enviada cópia da mesma ao Sindicato de categoria profissional correspondente, para que possa divulgá-la entre seus representados; abstenha-se de indicar patrono para ajuizamento de reclamatória trabalhista a empregados e ex-empregados seu, diretamente, através de seus diretores, ou por qualquer preposto seu, em especial o chefe de recursos humanos; abstenha-se de induzir empregados e ex-empregados a

zuir empregados e ex-empregados a ajuizarem lides simuladas. Pede ainda, o cumprimento das obrigações de fazer e não fazer elencadas no pedido, sob pena de arcar com multa pecuniária. Atribui à causa o valor de R\$5.000,00. Juntou vários documentos, sendo que aqueles que vieram com a petição foram autuados em volumes apartados.

A Ré apresentou defesa. Arguiu a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar o feito. Pediu a extinção do processo com base no art. 267 do CPC, alegando inadequação da medida e ausência de interesse processual, além da ilegitimidade do Autor. Juntou documentos sobre os quais se manifestou o Autor.

Foi indeferido o pedido do Autor, de concessão de medida liminar (fls. 36/37 e 135), bem como foi indeferido o requerimento do Réu para que fossem riscadas expressões que entendia injuriosas por parte do Autor (fls. 135).

Foi ouvido o depoimento do representante do requerido, de três testemunhas arroladas pelo Autor e de uma testemunha arrolada pela Ré.

Outros documentos foram juntados pelas partes, com vistas recíprocas.

Instrução encerrada.

Razões finais por memoriais.

Propostas conciliatórias sem êxito.

É o relatório.

Decide-se.

II — Fundamentação

Preliminares

Incompetência

Arguiu a Ré a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar o pedido formulado pelo Autor.

Não tem razão, no entanto, a Ré. Os fatos narrados pelo Autor, e que deram origem a presente Ação Civil Pública decorrem de fatos que tiveram origem em contratos de trabalho entre ela e seus empregados.

O artigo 83, inciso III, da Lei Complementar n. 75/93 prevê a possibilidade da Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho pelo Ministério Público do Trabalho para a defesa de interesses coletivos.

Os interesses defendidos nesta ação são coletivos, sendo competente, desta forma, a Justiça do Trabalho para apreciar os pedidos formulados.

Rejeita-se.

Illegitimidade Ativa

Entende a Ré que o Ministério Público não tem legitimidade para propor a presente Ação Civil Pública.

Não assiste-lhe razão, no entanto. A Lei Complementar n. 75/93, mais especificamente no seu artigo 83 *caput* e incisos, prevê a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para promover ações junto aos órgãos da Justiça do Trabalho.

A tutela jurisdicional pretendida pelo Autor diz respeito a direitos que envolvem todos os empregados da Ré, de forma coletiva.

Desta forma, tem legitimidade o Ministério Público do Trabalho para propor a presente Ação Civil Pública, tendo interesse processual para tanto, e a medida interposta é adequada.

Rejeita-se, desta forma, a pretensão da Ré, de extinção do processo com base no artigo 267, da CLT.

Mérito

Dispensas por Justa Causa

Diz o Autor que em 15.7.99, o Dr. Nelson Colaoto, Procurador do Trabalho, compareceu à audiência nos autos de reclamatória trabalhista n. 7.469/99, em que era Autor o Sr. Juarez de Jesus Souza e a Ré, Transporte Coletivo Glória, em razão de solicitação do Dr. Bento de Azambuja Moreira, Juiz do Trabalho, de comparecimento do Ministério Público. Naqueles autos, diz o Autor, noticiava o Reclamante naquela ação, que a empresa tem por prática ameaçar o empregado de caracterizar o despedimento como sendo com justa causa, caso não aceite assinar procuração ao Dr. Sebastião Ramos Sobrinho, advogado do Sindimoc, o qual trata de acertar tudo em juízo. Tais declarações, afirma, constam de carta assinada pelo então Autor e ata de audiência realizada na 6ª Vara do Trabalho de Curitiba.

Diante de tais fatos, foi instaurado Procedimento Investigatório pelo Ministério Público do Trabalho, posteriormente convolado em Inquérito Civil Público, para que se pudessem obter esclarecimentos complementares e formar o convencimento sobre o cabimento da tutela de inte-

resses difusos e coletivos. Prossegue o Autor relatando os fatos ocorridos no Inquérito Civil Público, quando foram ouvidas testemunhas. Constatou, então, que a empresa Ré vem se utilizando de dois expedientes que ofendem a ordem jurídica laboral: o ajuizamento de reclamações trabalhistas fraudulentas, associado ao abuso do direito de despedir com justa causa. Diante disso, requer que a Ré abstenha-se de abusar de seu direito de despedir empregados por justa causa, aplicando as hipóteses previstas nas alíneas do artigo 482 da Consolidação das Leis do Trabalho apenas quando estas efetivamente se verificarem, de modo espontâneo, sem a sua concorrência para tanto; para que se possa fiscalizar o cumprimento do pedido anterior, pede que a Ré junte aos autos de Inquérito Civil Público na Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região, mensalmente, pelo período de um ano, cópia do CAGED — Cadastro Geral de Empregados e Desempregados, e com este, a listagem contendo nomes e endereços completos de todos os empregados demitidos no mês correspondente, com justa causa ou por pedido de demissão, pelo mesmo período de um ano; seja dada ampla publicidade à sentença da presente ação civil pública, devendo ser afixada em edital, ou outro local visível aos empregados da ré, pelo período de 60 (sessenta dias), devendo também ser enviada cópia da mesma ao Sindicato de categoria profissional correspondente, para que possa divulgá-la entre seus representados.

A Ré contesta o pedido, sustentando, em síntese, que são imprestáveis os depoimentos de empregados da mesma, no inquérito perante o Ministério Público do Trabalho, pois alega serem meras declarações tomadas alhures, sem o crivo do contraditório. Refuta inteiramente todos os dizeres exordiais, pois absolutamente incorretos, segundo entende. Cita dispositivos constitucionais e infraconstitucionais para sustentar a improcedência da pretensão do Autor.

Pelos depoimentos colhidos no Inquérito Civil Público, juntados aos autos, em volumes apartados, restou claro que a Reclamada adota procedimentos irregulares para dispensa de empregados, imputando-lhes a penalidade da dispensa por justa causa, nem sempre existente, além de proceder “acordos” contrários à legislação, entabulados antes da propositura de Reclamação Trabalhista. Tal procedimento não encontra respaldo legal. Ao contrário, afronta os princípios que norteiam a Justiça do Trabalho, entre eles de conciliar e julgar dissídios individuais e coletivos entre empregado e empregador.

Ora, se o acordo é entabulado antes mesmo da propositura da ação, como citaram as testemunhas, não há dissídio, utilizando-se a Ré do Poder Judiciário como mero instrumento de homologação. Não se quer dizer com isto, que o Poder Judiciário não esteja atento para tais procedimentos irregulares. Está sim e, neste sentido, veja-se que em muitas ocasiões os citados acordos

não são homologados, citando-se, a título de exemplo, a cópia da ata de audiência de fls. 502, onde não foi homologado um acordo denunciado, pela ausência do Autor para ratificá-lo em Juízo. Porém, em muitos casos, as simulações não transparecem perante o Juízo, quer em razão dos empregados se sentirem constrangidos para denunciar os fatos perante o Juiz, quer pela necessidade de receberem as verbas rescisórias, ainda que em parte, pela dificuldade financeira que atravessa, como deixaram claro as testemunhas ouvidas, tanto no Inquérito Civil Público, como nestes autos.

Veja-se o depoimento da testemunha Eduardo Batista Camargo, arrolada pelo Autor:

“...precisava de um dinheiro para pagar as contas e fez um acordo; procurou José (representante da ré nesta audiência) e propôs o acordo para que fosse liberado o FGTS para pagar suas contas; José disse que veria sobre a possibilidade; procurou José novamente e foi realizada a dispensa sem justa causa, tendo o depoente parado de trabalhar então...; o depoente não ajuizou reclamatória trabalhista contra a reclamada; confirma seu depoimento perante o Ministério Público conforme fls. 434 do 3º volume de documentos; esclarece que José o mandou para o Sindimoc para assinar um papel, não se recordando o que seria; Dr. Sebastião estava presente na ocasião e disse que poderia assinar

que ele se viraria com o resto; como recebeu intimação posteriormente para comparecer à Justiça do Trabalho, veio à audiência;... (fls. 145/146).”

É certo que referida testemunha ratificou os termos do acordo denunciado perante a Justiça do Trabalho, como afirmou em seu depoimento. No entanto, pelo que restou claro de seu depoimento, não havia litígio algum entre as partes, pois o mesmo só pretendia um acordo para que fosse liberado o FGTS. Tal procedimento é irregular, pois afronta dispositivos da Lei n. 8.036/90, mais especificamente nos artigos que tratam da possibilidade de liberação do FGTS, sendo que o procedimento denunciado não encontra respaldo legal, além do que é desvirtuado o instituto do seguro-desemprego, visto que não há desemprego involuntário, mas provocado pelo próprio empregado. Se a Reclamada concordava com a pretensão de dispensar o Autor (diante da proposta de acordo deste), deveria proceder a dispensa “sem justa causa”, arcando com todos os consectários decorrentes, observados os preceitos do artigo 477, parágrafo 1º, da CLT. Nenhuma necessidade havia de se ajuizar Reclamatória Trabalhista, tão somente para homologar um acordo prévio, sem qualquer litígio entre as partes.

A testemunha João Reginaldo Toledo afirmou:

“...saiu da empresa em razão de um acidente de trabalho no qual enroscou a ponteira do pára-

choque traseiro de um ônibus biarticulado na rampa do terminal do Cabral; a reclamada procedeu o desconto do valor do pára-choque e o depoente não concordou em pagar; em razão disso foi chamado no setor de pessoal, onde foi comunicada a dispensa por justa causa; porém houve na sequência um acordo no qual pegou um cheque; assinou alguns papéis na mesa, não sabendo dizer o que seriam, nem a finalidade dos mesmos; alguns papéis que assinou, nem leu; o acordo que referiu foi feito dentro da empresa; não conhece o Dr. Sebastião Ramos Sobrinho, apenas tendo ouvido falar...; não sabia que tinha um processo na Justiça do Trabalho, somente tendo conhecimento mais tarde quando recebeu uma notificação para comparecer em audiência; esclarece que na verdade recebeu uma carta, assinada pelo Dr. Sebastião, para comparecer em seu escritório para conversar; referida carta seria a que consta às fls. 485 dos volumes de documentos...; somente soube que tinha um processo na Justiça do Trabalho quando compareceu para depor perante o Ministério Público do Trabalho...; o acordo foi feito na empresa no segundo dia após ser comunicada a dispensa por justa causa; nesse segundo dia é que assinou o documento de fls. 494 e 495...” (fls. 146/147, grifamos).

Pelo depoimento desta testemunha, fica mais uma vez claro que a Reclamada procede acordos pré-

vios com os empregados, ajuizando ações trabalhistas apenas para obter homologação e quitação de todo o contrato de trabalho, pagando, no entanto, apenas parte das verbas rescisórias. É certo que neste caso, não houve a homologação do acordo, como pode ser constatado às fls. 502, o que torna o procedimento ainda mais irregular, pois houve a dispensa “por justa causa” (fls. 493), e a liberação irregular do FGTS e do benefício do seguro-desemprego, que foi pela testemunha recebido, como declarou em seu depoimento, e consta do documento de fls. 494/495 (4º volume de documentos).

A Testemunha João Ponciano, afirmou:

“...saiu da empresa porque estava precisando de dinheiro; falou com José (representante da ré nessa audiência); os colegas comentavam que a ré estava fazendo acordos e por isso procurou José; não se recorda dos nomes dos colegas que comentaram a respeito; José pediu um prazo de 3 meses porque naquele momento havia muitos pedidos de acordo; procurou José novamente e o acordo foi feito depois; assinou documentos na reclamada relativos à rescisão de contrato, sendo encaminhado ao Sindimoc; no sindicato falou com um advogado que não recorda o nome; assinou alguns papéis no sindicato, não se recordando o que seria, pois não leu; o advogado não explicou o que seriam os papéis que assinou; o advogado nada falou sobre novo comparecimento,

nem disse nada sobre ajuizamento de ação trabalhista; somente soube do processo na Justiça do Trabalho quando compareceu na Procuradoria do Trabalho para prestar depoimento; a título do acordo recebeu algo em torno de R\$1.300,00, mais guias para receber os depósitos do FGTS e o seguro-desemprego; retirou efetivamente o FGTS; não recebeu o seguro-desemprego porque foi admitido pela Viação Tamandaré em 1.6.99...” (fls. 147/148).

O depoimento da referida testemunha deixa claro, mais uma vez, que a Reclamada procede acordos prévios para posteriormente ajuizar Reclamatória Trabalhista, com o objetivo único de obter a homologação e quitação de todo o contrato de trabalho, sendo tal procedimento irregular, como já visto.

A Testemunha da Ré, Airton Mendes Siqueira, afirmou que foi dispensado “por justa causa”, tendo, posteriormente ajuizado Reclamatória Trabalhista, sendo procurador o “Dr. Sebastião” e, posteriormente, foi feito um acordo perante a Justiça do Trabalho. Afirmou, ainda, que trabalha “atualmente” na Auto Viação Marechal (fls. 148/149).

Verificando-se o contrato social da empresa Auto Viação Marechal Ltda. (fls. 173/181) e da Ré (fls. 23/24, do primeiro volume de documentos), constata-se que as duas empresas pertencem ao mesmo grupo econômico, visto que possuem sócios comuns. Diante disso, causa estranheza que a testemunha Airton

Mendes Siqueira tenha sido dispensado “por justa causa” pela Ré, como afirmou em seu depoimento, e posteriormente faz um acordo judicial e passa a trabalhar para empresa do mesmo grupo econômico. Ora, se o empregado é dispensado “por justa causa”, presume-se que o empregador perdeu a confiança no mesmo. Porém, no caso referido, o empregado é recontratado por empresa do mesmo grupo econômico.

Desta forma, como visto, diante dos depoimentos citados, além daqueles que ocorreram no Inquérito Civil Público, perante o Ministério Público do Trabalho, restou claro que a Ré abusa do direito de dispensar os empregados “por justa causa”, realizando acordos perante a Justiça do Trabalho, muitas vezes irregulares, visto que inexistente em parte destes acordos litígio, mas apenas obtenção de homologação e quitação do contrato de trabalho.

Embora não se possa negar o direito ao empregador de dispensar empregados “por justa causa”, dentro do que prevê a lei, não se pode admitir que o mesmo abuse do direito de dispensar os empregados em tais situações, como ocorre com a Ré.

Também é lícito a empregado e empregador promoverem conciliações perante a Justiça do Trabalho, aliás, sendo este o principal objetivo em uma reclamação trabalhista, conforme o artigo 114, da Constituição Federal. Porém, para isso, é necessário que haja litígio entre as partes, e não a utilização do órgão judiciário com o único objetivo de

promover homologações de rescisões contratuais em acordos previamente entabulados. Para tal situação, não há necessidade de intervenção do Poder Judiciário, pois a homologação pode ser feita de forma válida e legal perante a entidade sindical representativa da categoria profissional e do órgão competente do Ministério do Trabalho, conforme o parágrafo 1º, do artigo 477, da CLT.

Por outro lado, a Lei Complementar n. 75/93 atribuiu competência ao Ministério Público do Trabalho para a defesa do interesse público. Como visto, na presente Ação Civil Pública, procura o Autor resguardar direitos que dizem respeito a todos os empregados da Ré, sendo lícita, portanto, sua participação.

Assim, é assegurado ao Ministério Público a fiscalização dos atos no âmbito da empresa, quando há indícios de que a mesma está agindo em desconformidade com a Lei, prejudicando toda a coletividade.

Desta forma, no presente caso, conforme provado, a Ré abusa do direito de dispensar empregados “por justa causa”, para obter vantagens com acordos posteriores, com pagamento de apenas uma parcela das verbas rescisórias, além de ocorrer liberação irregular da conta vinculada do FGTS e do benefício do seguro-desemprego, pois de forma contrária ao que determina a legislação pertinente, sendo lícita a ingerência do Ministério Público do Trabalho para fiscalizar as demissões futuras na Ré, para evitar citadas irregularidades.

Não se quer, com isto, dizer que a Ré não possa dispensar empregados “por justa causa”, e nem é isto a pretensão do Autor, mas sim, que ela abstenha-se de abusar do direito de despedir empregados “por justa causa” (fls. 31), sendo lícito fazê-lo quando a lei assim facultar, citando-se entre outros dispositivos legais, o artigo 482 da CLT.

Assim, são procedentes os pedidos I, II e III, correspondentes a letra A, da petição inicial (fls. 31/32).

Quanto ao pedido IV, correspondente a letra A, o pedido é deferido parcialmente, apenas no que diz respeito à comunicação, após o trânsito em julgado da decisão, ao Sindicato da Categoria, para conhecimento e divulgação entre os seus representados, sendo indeferida, no entanto, a pretensão de afixação da decisão em edital ou outro local visível aos empregados da Ré, no estabelecimento desta, pois é suficiente a divulgação de tal decisão através da entidade sindical, atingindo os objetivos de informação aos representados, não havendo a necessidade do constrangimento de publicação em edital perante a própria Ré, até para se evitar interpretações equivocadas da decisão, pois, como visto, em nenhum momento é vedado à Ré a dispensa de empregados “por justa causa”, desde que cumpridas as normas legais pertinentes, apenas atribuindo-se ao Autor a possibilidade da fiscalização de tais procedimentos.

Indicação de Patrono para o Ajuizamento de Reclamatória Trabalhista.

Conforme já foi visto, por meio da prova colhida, tanto nesta ação, como no inquérito civil público, a Ré, além de abusar do direito de dispensar empregados, ainda tem por prática usual indicar patrono para ajuizamento de reclamatória trabalhista, o que, por óbvio, é irregular, pois cabe ao empregado tal decisão. Além do mais, não pode o empregador indicar patrono para a causa do empregado por motivos óbvios, pois retira deste a isenção para representar os interesses legítimos dos empregados.

Quanto à indução de empregados a ajuizarem lides simuladas, é uma consequência lógica da indicação de patrono pelo próprio empregador, visto que, a ação proposta nesta situação não alcança o interesse do próprio empregado.

Desta forma, determina-se a Ré que abstenha-se de indicar patrono para o ajuizamento de reclamatória trabalhista a empregados e ex-empregados seu, bem como abstenha-se, como consequência lógica, de induzir empregados e ex-empregados a ajuizarem lides simuladas. São procedentes os pedidos V e VI, da letra A (fls. 32/33).

Multa Pecuniária

Fixa-se a multa pecuniária correspondente a R\$1.000,00 (mil reais) por dia, pelo descumprimento das obrigações de fazer e de não fazer, contada a partir da constatação do

efetivo descumprimento da ordem judicial, até o dia em que a Ré cumprir referidas obrigações, revertendo ao FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador, valor este compatível com o número de empregados da Ré e a gravidade das irregularidades.

III — Dispositivo

Isto Posto, decide a MM. 8ª Vara do Trabalho de Curitiba, por maioria de votos, vencido o Senhor Juiz Classista Representante dos Empregadores, rejeitar as preliminares argüidas pela Ré e, no mérito, acolher em parte o pedido formulado pelo requerente Ministério Público do Trabalho, para determinar que a Requerida Transporte Coletivo Glória cumpra as obrigações de fazer e não fazer, sob pena de multa diária pelo descumprimento, tudo na forma da fundamentação.

Custas pela Reclamada sobre o valor de R\$5.000,00, atribuído à causa, no importe de R\$100,00.

Cumprimento após o trânsito em julgado.

Cientes as partes.

Nada mais.

José Mario Kohler, Juiz do Trabalho. José Agnaldo Pereira Waldomiro Koialanskas Filho, Juiz Classista Empregados Juiz Classista Empregadores. Diretora de Secretaria.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA – TERCEIRIZAÇÃO
DE SERVIÇOS BANCÁRIOS –
CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
(PRT – 10ª REGIÃO)**

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz Titular da Vara do Trabalho de Brasília-DF

O Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 10ª Região, com endereço na SEPN 513, Edifício Imperador, 4º andar, pelos Procuradores do Trabalho ao final assinados, vem mui respeitosamente perante Vossa Excelência, com fulcro nos arts. 127, *caput*, 129, III, da Constituição da República; 6º, VII, *d* e 83, I e III da Lei Complementar n. 75/93 e na Lei 7.347/85, propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA, COM
PEDIDO DE LIMINAR**

Em face da Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, com sede no Setor Bancário Sul, quadra 4, bloco “A”, lotes 3/4, Brasília-DF pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

1 — Dos Fatos

O Ministério Público do Trabalho recebeu e vem recebendo constantemente diversas denúncias de

entidades sindicais, ao argumento de que a Caixa Econômica Federal vem terceirizando, em todo o Brasil, os serviços ligados à sua atividade fim, prejudicando sobremaneira a categoria dos bancários, além de ferir inúmeros dispositivos legais, inclusive de ordem constitucional.

Diante disso, foram instaurados vários Procedimentos Preparatórios de Inquéritos Cíveis Públicos em quase todas as Procuradorias Regionais do Trabalho, oportunidade em que foi a CEF instada a se pronunciar a respeito, tendo juntado vários contratos de prestação de serviços celebrados com diversas empresas (docs. ns. 1/24).

Consoante se observa dos mencionados contratos, a Ré vem transferindo a terceiros, empresas interpostas, dentre outras atividades a de tratamento de documentos oriundos de envelopes de Caixa-rápido e malotes de clientes, bem como o manuseio de documentos compensáveis e de numerário em ambientes de retaguarda e nas dependências da CEF. Da mesma for-

ma, a Ré transferiu a terceiros os serviços de digitação de dados, relatórios e serviços correlatos; acertos em terminal/micro via programa de entrada de dados dos erros de digitação; conferência de relatórios e/ou documentos; controle/transmissão de dados em microcomputadores, terminais de processamento e equipamentos processadores de documentos; recepção, distribuição, controle, alceamento, envelopamento e expedição de documentos e/ou relatórios, utilizando-se dos meios de comunicação existentes na CEF; preparo, conferência e preenchimento de documentos preliminares e finais para processamento/somatório de documentos para conferência de relatórios e/ou preparação de lotes para digitação; emissão de relatórios; conferência de relatórios e /ou documentos.

Para melhor elucidação dos fatos e para que se pudesse verificar como os contratos vêm sendo executados, várias diligências foram encetadas pelo Autor, sobretudo com a colaboração dos Auditores Fiscais do Ministério do Trabalho e Emprego, nas Agências da CEF situadas em diversos Estados brasileiros, oportunidade em que foram colhidos depoimentos de empregados da Ré, de empregados prestadores de serviços além de dirigentes de entidades sindicais.

Após criterioso exame dos contratos de prestação de serviços e dos depoimentos colhidos nas diligências efetuadas, o Autor chegou à conclusão que a terceirização praticada pela CEF está eivada de

ilicitude posto tratar-se de verdadeira locação de mão-de-obra e não transferência de serviços, sendo certo que os mesmos são tipicamente bancários, a exemplo de autenticação de documentos, manuseio de numerários, depósitos, além do que apurou-se que os prestadores, inclusive digitadores, desenvolvem as mesmas atividades dos empregados efetivos da tomadora, inclusive sob a subordinação direta de empregado da CEF.

A par de todos os elementos que comprovam à sociedade a terceirização ilícita, a Ré, em depoimento nesta Procuradoria, entende que os serviços de *back office* e de digitação não são atividades típicas bancárias e que estas são aquelas ligadas com a intermediação financeira, o que restou prejudicada a proposta do Autor no sentido de celebrar Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta, não restando outra alternativa senão a do ajuizamento da presente Ação Civil Pública, a fim de buscar a correção das irregularidades trabalhistas apuradas.

2 — Do Direito

2.1. Da distinção entre terceirização através de locação de mão-de-obra e de contrato de prestação de serviços

De início, registre-se que a terceirização ainda não foi satisfatoriamente disciplinada em nosso ordenamento jurídico. Entretanto, pela interpretação sistemática dos dispositivos legais que tratam da matéria

de forma esparsa, aliados aos princípios protetivos que regem o Direito do Trabalho e ao princípio maior inscrito na Constituição da República, que é o da valorização do trabalho humano (art. 1º, inciso III), pode-se concluir que a terceirização, hodiernamente, somente é admissível nas hipóteses seguintes: artigo 455 da CLT (empregada e subempregada); Decreto-lei n. 200/67 e Lei n. 5.645/70, no que concerne à Administração Pública Direta; Lei n. 6.019/74 (trabalho temporário); Lei n. 7.102/83 (serviços de vigilância bancária) e serviços especializados, ligados à atividade-meio do tomador, desde que ausentes a pessoalidade e a subordinação.

Esta é a conclusão decorrente do Enunciado n. 331 do Col. TST, que assim dispõe:

I — A contratação do trabalhador por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 3.1.74);

II — A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (art. 37, II, da Constituição da República);

III — Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.6.83), de conservação e limpeza, bem como a dos serviços especializados liga-

dos à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta;

IV — O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial.”

Verifica-se que o Enunciado ora transcrito, deixou assentado que a regra continua sendo a contratação direta pelo tomador de serviços, sendo a terceirização e exceção, somente admitida nas hipóteses taxativas que elenca.

De outra feita, apresenta uma distinção muito importante entre terceirização de serviços e locação de mão-de-obra, figuras que podem ser classificadas como espécies do gênero terceirização.

Terceirização (de serviços), segundo José Janguê Bezerra Diniz, “consiste na existência de um terceiro especialista, chamado de fornecedor ou prestador de serviços que, com competência, habilidade e qualidade técnica, presta serviços especializados ou produz bens, em condições de parceria, para a empresa contratante chamada tomadora ou cliente” (in “O Fenômeno da Terceirização”, Revista LTR 60.2.2004).

A terceirização de serviços pressupõe que a empresa prestadora disponha de equipamentos, matérias-primas e empregados próprios para, com especialização e total autonomia, realizar uma etapa do processo produtivo ou a prestação de um serviço certo e determinado.

A terceirização foi tratada no item III do Enunciado n. 331, podendo ser realizada para a prestação de serviços especializados, desde que ligados à atividade-meio do tomador e desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

Já a locação de mão-de-obra, contida no item I, do citado Enunciado, nada mais é que a contratação de trabalhadores por interposta empresa, hipótese que somente é admitida em nosso ordenamento jurídico no caso do trabalhador temporário, regulamentado pela Lei n. 6.019/74.

Na locação de mão-de-obra, o objeto da empresa fornecedora e do contrato é o próprio trabalhador, que é cedido à tomadora para que a mesma, pelo período máximo de 3 meses, substitua um empregado regular que se encontra afastado ou para fazer face a um aumento extraordinário de serviço.

Assim, será demonstrado que a terceirização promovida pela CEF é ilegal, por se tratar de contratação de empregados por interposta empresa (item I do En. n. 331/TST), bem como por recair sobre sua atividade-fim (item III).

2.2. Da locação de mão-de-obra por empresa interposta promovida pela CEF

A terceirização promovida pela CEF, com relação aos contratos que tenham por objeto o tratamento de documentos oriundos de envelopes do Caixa-rápido e malotes de clientes, autenticação mecânica de depósitos, bem como a digitação de dados, manuseio de documentos compensáveis e de numerário em ambientes de retaguarda, constitui mera contratação de empregados por interposta pessoa, fora das exceções legais, o que torna ilícita, conforme se infere dos seguintes elementos.

Primeiramente, dos próprios contratos firmados com as empresas prestadoras de serviços, a exemplo da PLANSUL — Planejamento e Consultoria Ltda.; ROSCH — Administradora de Serviços de Informática Ltda.; APTA — Empreendimentos e Serviços Ltda.; PCD Informática Ltda.; Empresa Brasília serviços de Informática Ltda.; POI Serviços Gerais Ltda.; DTS Engenharia e Informática Ltda.; Informall — Serviços de Informática Ltda.; RH Consultoria de Pessoal e Mão-de-Obra Ltda.; Empresa Ipanema Informática Ltda.; PS3 Projeto e Desenvolvimento de Software Ltda.; COTEPRO — Cooperativa dos Técnicos de Processamento de Dados; TECNOCOOP Informática Ltda. e BRASCONSULT — Brasília Representações e Consultoria Ltda., (docs. ns. 1/24) se constatam não a transferência de um serviço certo e determinado por um preço X, mas sim o fornecimento de

empregados sobre os quais é fixado o valor do contrato, ou seja, o valor do “serviço” é fixado por empregado cedido, multiplicado por sua remuneração mensal, acrescida de eventuais adicionais (noturno, horas extras, etc.).

Nos contratos, a CEF prevê a obrigatoriedade das empresas fornecedoras se responsabilizarem por eventuais relações de emprego, reconhecidas judicialmente, bem como pela ausência ou inépcia de defesa nos futuros processos judiciais.

Aliás, a Ré, ao elaborar os contratos de prestação de serviços, acautelou-se demasiadamente, justamente por ter conhecimento de que as atividades exercidas pelos empregados terceirizados e pelo que se passa no ambiente de trabalho, embora não queira admitir, sabe que está caracterizada a ilegalidade da terceirização. Isso está perfeitamente demonstrado pelos relatórios de fiscalização das Delegacias Regionais do Trabalho.

Veja o relatório da DRT na Paraíba (doc. n. 25), em fiscalização realizada no período de 24.5.2000 a 8.6.2000, nas Agências da CEF no município de João Pessoa/PB, bem como na prestadora PS3 Ltda. Ali está posto que:

“No mês de abril de 2000 a fiscalizada criou em suas agências um ambiente reservado, denominado BACK OFFICE, que está subordinado administrativamente ao RERET — Representação de Retaguarda de Agências... Com a criação dos BACK OFFICE, as

empresas supracitadas celebraram, no dia 20.3.2000, um terceiro aditivo ao contrato..., objetivando incluir nos serviços, antes contratados, os seguintes: tratamento de documentos oriundos de envelopes do Caixa-rápido e malotes de clientes, manuseio de documentos compensáveis e de numerários em ambientes de retaguarda e nas dependências das agências da contratante. Esses departamentos são chefiados por um empregado da Caixa Econômica Federal, que é subordinado ao RERET, e tem como principais atribuições o recolhimento dos documentos do Caixa-rápido, recebimentos de malotes dos clientes, recebimentos dos documentos não “logados” (não lidos eletronicamente) nos Caixas, distribuição de documentos para digitação e compensação, acompanhamento de preparação de documentos, orientação, direção e treinamento dos prestadores de serviços. Os prestadores de serviços são divididos em três grupos e realizam as seguintes tarefas: a) os preparadores: são encarregados de separar os documentos que vêm nos malotes e realizar todo o serviço prévio à autenticação, ou seja, contagem de numerário, conferência de cheques, depósitos, pagamentos, etc.; b) os autenticadores: desenvolvem suas atividades em um terminal normal de caixa, inclusive com fita, autenticando os documentos previamente separados pelos preparadores, tais como: depósitos, pagamento de títulos

(água, luz, telefone, etc.) e documentos não "logados"; c) os digitadores: são responsáveis pela digitação dos mais variados documentos, tais como: cheques para compensação, documentos internos, documentos de outras agências, contratos" (destacamos).

Conforme muito bem colocou os auditores fiscais da DRT/PB, "os serviços de digitação, autenticação, manuseio de numerários, depósitos, compensação de cheques, recolhimento, etc., realizados pelos empregados da contratada, são serviços típicos bancários, pois não se concebe um banco que não tenha como atividade principal, entre outros serviços, o recebimento de depósitos em conta corrente e caderneta de poupança, recebimento de pagamento de títulos, compensação de cheques e manuseio de numerários".

É importante registrar que, segundo ainda aquele relatório fiscal, e de acordo com depoimentos dos próprios empregados "o que os diferencia do caixa executivo da denunciado (CEF), é o fato de que esse faz pagamentos, atende ao público e executa, sozinho, a tarefa que é feita pelos preparadores e autenticadores. Por exemplo: O caixa executivo ao receber um depósito confere o valor e faz o devido lançamento na conta do cliente enquanto essa tarefa no Back Office é dividida entre preparadores, que se encarregam de contar o dinheiro e os autenticadores, que fazem o lançamento".

E o que é mais grave: "a Caixa Econômica se encarrega de selecio-

nar o pessoal, cujos documentos encaminha para a prestadora proceder ao respectivo registro, não podendo esta substituir a seu critério o indicado, deixando intuitu personae na relação. Segundo os prestadores de serviço ficam sob a subordinação direta ao funcionário da Caixa, o chamado TÉCNICO EM RETA-GUARDA, que dirige toda a atividade do setor".

Na mesma linha, a DRT no Estado do Mato Grosso apurou que "a Caixa Econômica mantém terceirizados serviços tipicamente finalísticos, tais como: atendimento ao público, serviços de caixa, inclusive autenticação mecânica de depósitos e pagamentos do movimento do caixa rápido, envolvendo a conferência de dinheiro em espécie e autenticação do movimento de malotes empresariais, digitação de contratos e emissão e análise de CRFs" (doc. n. 26).

Tal constatação da DRT/MT foi confirmada pelo Procurador do Trabalho, Dr. Antônio Carlos Cavalcante Rodrigues, em inspeção em Agências da CEF, na cidade de Cuiabá. Na oportunidade, consoante documentos de ns. 27/29, em depoimento do Sr. Josmar Gomes da Fonseca, empregado da CEF e Supervisor do Setor de Back Office, restou claro que "a categoria dos trabalhadores da empresa prestadora de serviços é a de digitadores; que os serviços realizados são conferência dos malotes das empresas e do caixa rápido e a respectiva digitação deste documentos (entrada de dados); que antes da contratação da empre-

sa essa atividade era dos empregados da agência, tendo sido implantado no dia 13 de março de 2000” (destacamos).

Não destoia do ora relatado, a constatação feita pela DRT no Estado do Espírito Santo, sendo certo que foram encontrados empregados da empresa DTS Tecnologia e Serviços Ltda., laborando em agência da CEF, “exercendo atividades tipicamente bancárias, no que eles chamam de “retaguarda”, ou RET-PV. São atividades de conferência e autenticação de malote, digitação, caixa rápido (conferência e autenticação) e log de cheque (os cheques que serão enviados nos malotes para compensação/central de trocas passam pela máquina leitora de código de barras e são colocados nos malotes)” (Doc. n. 30).

No mesmo diapasão, o relatório circunstanciado da DRT no Estado de Rondônia (doc. n. 31), demonstra com maior ênfase a ilicitude da terceirização encetada pela Ré, onde constatou “descompasso entre o serviço contratado e a prestação efetiva realizada pelos obreiros terceirizados. Explica-se, o objeto contratual reza a prestação de serviços de operação de computador e em apego ao termo contratual, os prestadores foram contratados (segundo consta da ficha de registro e nos crachás) para exercer os cargos de digitador, conferente e supervisor; entretanto, constatei que a maioria deles obra em atividades, cuja a digitação não é função preponderante (ressalvando-se apenas 4 ou 5 obreiros que prestam serviço ao

CPD da tomadora), exercendo outras funções, cujo o conteúdo e habilidades, qualificariam diferentemente o cargo formal, e a digitação exsurge apenas como função acessória. Verifiquei prestadores realizando atividades inerentes aos cargos de atendentes, secretárias, auxiliares administrativos, etc., seja em atividades fim ou meio da tomadora (setores de habitação, atendimento ao FGTS, comercial e suporte), trabalhando sob o mesmo comando que empregados próprio da CEF e, no maior das vezes, em parceria com eles”.

A terceirização nos serviços de digitação ainda é mais grave, visto que, além de ser atividade-fim da Ré, ali se constata a subordinação dos prestadores de serviços diretamente aos empregados da caixa. Tal foi por nós verificado em inspeção realizada no dia 25.4.2001, no Edifício da CEF, localizado no SBS, Quadra 1, bloco “L”, em Brasília-DF. Com efeito, dirigimo-nos ao Setor de Recuperação de Créditos do FGTS, e ouvimos dois Supervisores da CEF e dois empregados da empresa terceirizada que é a PCD Informática Ltda. Observa-se do documento de n. 33 que a Supervisora do mencionado Setor declarou que:

“São dezoito os prestadores de serviço neste setor; e que eles executam atividades de manutenção de dados no sistema; contato com empregadores para regularização de débitos, e eventualmente suporte às agências com a finalidade de regularizar débi-

tos para com o FGTS, e também apoio na inscrição da dívida ativa e ajuizamento de eventuais ações; que os prestadores de serviços têm acesso ao FGTS, para fins de consulta, possuindo para tal uma senha específica e individual; que no setor de recuperação de crédito há cinco empregados da CEF, inclusive a depoente, que coordena as atividades dos prestadores de serviços” (destacamos).

Na mesma oportunidade foi ouvido o digitador, Sr. Sérgio Alan Fernandes de Sousa, empregado da empresa terceirizada, tendo declarado que:

“Atua na área de recuperação de créditos, consistente em verificar se a empresa está regularizada com o FGTS, possuindo, para tanto uma senha para ter acesso ao sistema, independentemente do valor em atraso; que após retirado o extrato é repassado à empresa interessada, para fins de parcelamento, que é feito por outros empregados da PCD Informática; que recebe ordens da Supervisora da CEF desse respectivo setor; que quando a Supervisora Sra. Patrícia Molina se ausenta do setor, o declarante se dirige à Sra. Patrícia Aziz, que é empregada da CEF que exerce a função de Supervisora em exercício; que os prestadores de serviços (digitadores), fazem a mesma atividade que os empregados da CEF desse setor, de nome Ana Lúcia e Dioclísio Vicente; que os

Supervisores da PCD ficam no 15º andar desse Edifício e que eles somente vêm ao setor do declarante para verificar a folha de ponto, etc.” (destacamos).

Em seguida dirigimo-nos ao Setor de Arrecadação do FGTS, situado no 17º andar, e ali ouvimos o Supervisor Sr. Hélio Sousa Vogado, empregado da CEF, que confirmou as declarações no sentido de que os digitadores realmente se reportam aos empregados da CEF quando necessitam de sanar algumas dúvidas a respeito das atividades por eles exercidas (doc. n. 33). Também ouvimos o depoimento do empregado digitador da PCD Informática tendo declarado que *“quando tem dúvidas na realização de suas atividades eles se reporta ao supervisor ou aos demais empregados da CEF que trabalham neste setor de arrecadação; que os Supervisores da PCD ficam em uma sala do 15º andar, só comparecendo no setor de arrecadação para verificar se os digitadores vieram trabalhar e realizar contatos com os mesmos...etc.”*

Portanto, na verdade, a Ré vem desvirtuando completamente o contrato de prestação de serviços, preenchendo o seu quadro efetivo de pessoal, com os prestadores de serviços, numa demonstração inequívoca de violação do art. 9º da CLT e do art. 37, inciso II, da Constituição da República e item II do Enunciado n. 331, do Col. TST.

O relatório da DRT de Rondônia, da lavra do Auditor-Fiscal Eduardo Valverde Araújo, está repleto de

exemplos que demonstram à sociedade a caracterização dos elementos identificadores da relação de emprego, mas que resta inviabilizada em face do texto constitucional (art. 37, II), mas, de outra feita, a todas as luzes, traz à tona a ilegalidade da terceirização perpetrada pela Ré, como de resto, em todas as unidades da Federação.

Embora acreditando nos relatórios dos Auditores Fiscais do Trabalho, e nem poderia ser de outra forma, posto gozarem de fé pública, um dos Procuradores que subscrevem a presente ação, resolveu realizar inspeção numa das agências da Ré de maior movimento na Capital Federal, não tendo ficado surpreso com o que presenciou, visto que confirmado integralmente que a CEF adotando a prática ilegal de terceirizar os serviços de digitação e caixas-rápido.

Com efeito foram interrogados o Gerente-Geral, o responsável pelo Setor de Atendimento, a Sra. Supervisora de Retaguarda e o Sr. Supervisor de uma das empresas que terceirizam as atividades mencionadas no item retrocitado (doc. n. 32). Este último, Supervisor da empresa APLICAD Informática Ltda., confirmou todas as declarações dos empregados da Ré, valendo aqui transcrever o seu depoimento pela clareza com que foi colocado. Vide:

“Que a função do empregado que atua na retaguarda, entre outras, é de dar tratamento aos documentos que são colocados nos envelopes, consistente em

conferir se o cheque ou dinheiro corresponde ao documento a ser quitado (contas de água, luz, depósito) e após efetuar a respectiva autenticação do cheque, se pago em dinheiro, após a conferência passa-o ao tesoureiro, no decorrer do dia; que os envelopes contendo cheque ou dinheiro, contas diversas, formulários de depósitos são pegos pelo supervisor preposto da empresa terceirizada; isso de meia em meia hora; que também atuam no sistema de log-cheque, com a finalidade de conferir vários dados neste, à exceção de valor, do nome e do CPF; sendo que o valor é digitado manualmente em uma máquina registradora; que os empregados da empresa PCD Informática trabalham diretamente com a supervisora da CEF, Sra. Ângela; que até 19 de novembro de 2000 era supervisor da PCD, todavia, após esta data foi a empresa APLICAD que ganhou a concorrência para atuar no Módulo UM (caixa-rápido), passando daí em diante a ser supervisor da APLICAD; que os empregados da PCD trabalham com a parte contábil, regularizando algum pagamento que não foi feito, ou feito em duplicidade; que a diferença básica entre o caixa-rápido e o caixa executivo (empregado da CEF) é a de que o primeiro somente recebe pagamento de conta e depósito e não atende clientes, enquanto que o caixa executivo paga FGTS, PIS, entrega de talões de cheques, etc.” (destacamos).

Pode se concluir, a toda evidência, que a CEF não respeita os direitos constitucionalmente assegurados aos cidadãos/trabalhadores, implicando em lesões que ultrapassam o direito meramente individual, o que autoriza o exercício da tutela dos direitos difusos e coletivos, a teor do que expressa o artigo 127, da Carta da República em vigor.

É certo, pois, que embora presentes os pressupostos fáticos da relação de emprego, não é possível, neste caso, o reconhecimento do vínculo direto com a CEF, nos termos exatos do Enunciado n. 331 do TST, em face da Ré constituir-se numa empresa pública federal, que somente pode admitir mediante prévia aprovação em concurso público, consoante se observa do art. 37, II, da Lei Maior.

Diga-se de passagem, que a obrigatoriedade do concurso público para admissão dos seus empregados é utilizado pela Ré para justificar sua própria torpeza, ou seja, em razão da impossibilidade jurídica do reconhecimento do vínculo, a mesma se sente suficientemente protegida para fraudar a relação de emprego, protegida pelo inciso II, do multicitado Enunciado n. 331, do TST, e pelo Precedente n. 85, da SDI.

Destaque-se mais uma vez, que a terceirização de serviços é atividade substancialmente diversa da terceirização de mão-de-obra. Na primeira hipótese a empresa transfere a terceiros determinados serviços que não estejam incluídos em seus objetivos sociais, nem sejam essenciais para o alcance dos mesmos,

para ser executado com autonomia pelo prestador, enquanto que na hipótese de terceirização de mão-de-obra o objeto do contrato é o próprio trabalhador, que é locado a terceiros, situação que somente é tolerada nas estritas hipóteses da Lei n. 6.019/74, ou seja, para a substituição temporária da mão-de-obra permanente do tomador ou para fazer face à necessidade transitória, decorrente de aumento excepcional dos serviços e da Lei n. 7.102/83.

Conclui-se, fatalmente, que a única coisa que as prestadoras de serviços fizeram foi contratar os empregados formalmente e imediatamente entregá-los à Ré, que se encarrega de: treiná-los, dirigir pessoalmente a prestação de serviços, fixando seu conteúdo, forma de execução, corrigindo eventuais erros e fornecendo todos os meios materiais para sua execução, ou seja, preenchendo, em tudo por tudo, os requisitos elencados nos artigos 2º e 3º da CLT, como necessários ao estabelecimento de uma relação de emprego.

Por tudo que se verifica dos depoimentos, da fiscalização trabalhista e das inspeções realizadas pelos Procuradores do Trabalho, que demonstraram claramente a ilicitude da terceirização, mister trazermos aqui a lição do eminente ministro do TST Vantuil Abdala, a respeito da locação de mão-de-obra:

“Assim, não é sempre e em qualquer circunstância que se tem como legítimo o contrato de prestação de serviços para serem

desenvolvidos no âmbito da tomadora e sob as vistas desta. Foi para se coibir a terceirização generalizada e fraudulenta é que em primeiro lugar se referiu a serviços especializados. Significa isto que a prestadora de serviços tem que ser uma empresa especializada naquele tipo de serviço que tenha uma capacitação e uma organização para a realização do serviço a que se propõe. Ou seja, não é uma empresa simplesmente de locação de mão-de-obra, mas sim efetivamente uma empresa especializada na execução de determinado serviço. Desta maneira não será lícito o contrato com uma empresa para a prestação de serviços de natureza diversa de seu objetivo social, dos quais ela não tem nenhuma especialização. Faltaria aí a razão maior e primeira que legitima a subcontratação, qual seja, o incremento da qualidade, e a prestadora seria apenas mera intermediadora de mão-de-obra. Serviço especializado exige, naturalmente, empresa especializada” (in Revista LTr, maio de 1996, pág. 588).

Portanto, demonstrada de forma cabal que a Ré vem contratando empregados por interposta pessoa, para a realização dos serviços de digitação de dados, caixa-rápido, abertura e tratamento de malotes de clientes e os serviços de retaguarda, conduta vedada pelo item I do Enunciado n. 331 do TST e art. 9º, da CLT, bem como a impossibilidade do reconhecimento do vínculo direto

com a CEF, em razão da necessidade prévia de concurso público em suas admissões, a única forma de restabelecimento da ordem jurídica, com a conseqüente cessação de fraude, é a declaração de nulidade dos contratos de locação de mão-de-obra, com a imposição de obrigação de fazer à Ré, no sentido de não mais contratar empregados por interposta pessoa, para as suas atividades-fim, como já exposto à saciedade.

Por fim, deve ser dito que a administração pública, em situação como a praticada pela CEF, acaba, esta, muitas das vezes, pagando mais caro pela terceirização do que se fizesse, como é seu dever, um concurso público para preencher as vagas de que dispõe, em vez de sacrificar o reduzido contingente de funcionários que ainda mantém. É que, com muita freqüência, as empresas prestadoras de serviços deixam de pagar as verbas trabalhistas aos seus empregados que, ao reclamarem na Justiça do Trabalho, inserem o órgão tomador dos serviços no pólo passivo da demanda, a fim de obter a condenação subsidiária do mesmo, no que vem obtendo êxito.

3. Da Terceirização em Atividade-fim da ré

Ainda que a terceirização promovida pela Ré pudesse, o que se admite apenas para argumentar, ser enquadrada como terceirização de serviços especializados, ainda assim seria ilícita, por incidir em suas atividades-fim, além de estarem pre-

sentos os requisitos da personalidade e da subordinação, em relação aos prestadores de serviço, o que é expressamente vedado pelo item IV, do multicitado Enunciado n. 331, do TST.

Inicialmente, faz-se necessário fixar os conceitos de atividades meio e fim, critérios consagrados na jurisprudência majoritária como necessários para classificar uma terceirização “de serviços” como lícita ou não.

Compreende-se por atividade-meio aquelas de apoio ao empreendimento do tomador, complementares à sua finalidade.

São, segundo o conceito do magistrado Maurício Godinho Delgado, aquelas “*funções e tarefas empresariais e laborais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços, nem compõem a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição de seu pertencimento no contexto empresarial e econômico mais amplo. São, portanto, atividades periféricas à essência da dinâmica empresarial do tomador de serviços*” (in *Introdução ao Direito do Trabalho*, LTr Edit., São Paulo, 1995, pág. 374).

Por sua vez, atividades-fim podem ser definidas como aquelas “*funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica do tomador dos serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo, inclusive, para a definição de seu pertencimento no contexto empresarial e econô-*

mico mais amplo. São, portanto, atividades nucleares e definitórias da essência da dinâmica empresarial do tomador dos serviços” (in obra citada, pág. 374).

A terceirização promovida pela Ré, relativa a tratamento dos envelopes de Caixa-rápido, abertura de tratamento dos malotes de clientes, digitação de dados e serviços de resguarda não está autorizada pelo Enunciado n. 331 do Col. TST, tanto por não se enquadrar em serviços especializados ligados à sua atividade-meio, bem como por estarem presentes os requisitos da personalidade e da subordinação frente à tomadora.

Segundo o Decreto n. 2.943, de 20.1.99, constituem objetivos da CEF, dentre outros:

“Art. 5º A CEF tem por objetivos:

I — receber depósitos, a qualquer título, inclusive os garantidos pela União, na forma de legislação pertinente, em especial os de economia popular, com o propósito de incentivar o hábito de poupança.

II — prestar serviços bancários de qualquer natureza, praticando operações ativas, passivas e acessórias, inclusive de intermediação e suprimento financeiro, sob suas múltiplas formas.”

Portanto, verifica-se, sem esforço interpretativo, que os serviços que foram terceirizados pela CEF se ajustam, com perfeição, ao núcleo de sua dinâmica empresarial, compondo sua essência e contribuindo para sua definição como instituição ban-

cária, pois não é possível admitir os serviços de pagamento de contas, depósitos, débitos, aplicação de recursos de poupança, etc., como funções que não sejam tipicamente bancárias, tanto que foram expressamente arroladas no citado Decreto como integrante dos objetivos da Ré.

Resta cabalmente configurado que não se trata de terceirização de serviços especializados, ligados à atividade-meio do tomador, mas sim de fornecimento de trabalhador, para exercer tarefas diretamente relacionadas com as atividades-fim da Ré, exercidas com pessoalidade e subordinação, além dos demais requisitos da relação de emprego, sendo, portanto, ilícita a subcontratação promovida pela Ré.

Eis mais uma vez, a doutrina do ilustre Maurício Godinho que parece ter sido escrita para a situação *sub examine, verbis*:

“O Enunciado n. 331 tem o cuidado de esclarecer que o modelo terceirizante não pode ser utilizado de modo fraudulento. Assim, estatui que manter-se-á lícita a terceirização perpetrada, nas situações-tipo acima enunciadas, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta (Enunciado n. 331, III, in fine, TST). Isso significa, na verdade, que a jurisprudência examinada admite a terceirização apenas enquanto modalidade de contratação de prestação de serviços entre duas entidades empresariais, mediante a qual a empresa terceirizante

responde pela direção dos serviços efetuados por seu trabalhador no estabelecimento da empresa tomadora. A subordinação e a pessoalidade, desse modo, terão de se manter perante a empresa terceirizante e não diretamente em face da empresa tomadora dos serviços terceirizados.”

“... não há na ordem jurídica do país preceito legal a dar validade trabalhista a contratos mediante os quais uma pessoa física preste serviços não eventuais, oneroso, pessoais e subordinados a outrem (arts. 2º, caput, e 3º, caput, CLT), sem que esse tomador responda, juridicamente, pela relação laboral estabelecida. Observe-se que não se trata de se discutir, nestes casos, se a empresa terceirizante é licitamente constituída e patrimonialmente idônea, já que o núcleo da temática examinada não diz respeito à responsabilidade trabalhista (onde poderiam ter relevo tais aspectos), mas o vínculo empregatício” (in obra citada, págs. 374/375).

Todavia, no caso da CEF, o reconhecimento do vínculo de emprego autorizado pelo item I, do citado Enunciado n. 331/TST encontra óbice intransponível no artigo 37, inciso II, da Carta da República de 1988, consoante se verá a seguir.

4. Da Violação ao Princípio do Concurso Público

A Ré, consoante já se disse, é uma empresa pública federal, vincu-

lada ao Ministério da Fazenda, integrante da administração pública indireta da União.

Segundo o art. 37, *caput*, da CF/88, a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também ao seguinte:

“I — os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II — a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.”

A reprovável prática da CEF, de contratar mão-de-obra necessária à execução de suas atividades essenciais, por meio de interpostas pessoas, importa em ofensa direta aos princípios que regem a administração pública e, especialmente, ao princípio do concurso público, adotado expressamente no artigo 37, inciso II, como condição prévia tanto para o preenchimento dos cargos, como também dos empregos públicos. E o

parágrafo segundo fulmina de nulidade absoluta as contratações efetuadas com inobservância do requisito formal previsto na Constituição.

Registre-se que, na oportunidade, que a Ré já lançou, nos últimos anos, vários programas de demissão voluntária e, contraditoriamente, efetuou concurso público para preenchimento de vagas existentes, mas somente para determinados cargos, que não aqueles que laboram em digitação e nas tarefas de caixa-rápido, que eram exercidas por empregados do quadro efetivo, sendo certo ainda que continua promovendo a dispensa do seu quadro permanente, com a intenção clara de substituí-los por mão-de-obra locada.

Portanto, a conduta da Ré importa em flagrante violação à ordem jurídica constitucional, especialmente quando se contrastam os atos praticados por ela com o artigo 37, I e II, da Carta Política.

5. Da Legitimidade do Ministério Público

Prevê o art. 129, da Constituição Federal, incumbir ao Ministério Público *“a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais indisponíveis”*. O art. 129, III, também da mesma Constituição, dispõe ser função institucional do *Parquet* *“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”*. Por sua vez, o inciso II do mesmo

artigo retrocitado também fixa como função institucional “*zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia*”.

A Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993, em seu artigo 6º, inciso VII, dispõe que compete ao Ministério Público da União, promover o inquérito civil e a ação civil pública para: a) a proteção dos direitos constitucionais; b) a proteção do patrimônio público e social; c) a proteção de outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos. Logo em seguida, no mesmo dispositivo, inciso XIV, está posto que poderá “*promover outras ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais, em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, especialmente quanto: a) ao Estado de Direito e às instituições democráticas; b)...; c) à ordem social*”.

Especificamente quanto ao Ministério Público do Trabalho, todavia sem excluir as disposições anteriores — obviamente, posto que parte do Ministério Público da União — assim dispõe o art. 83 da Lei Complementar n. 75/93 que: “*Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho: I — promover as ações que lhes sejam atribuídas pela Constituição Federal e pelas leis trabalhistas; II ...; III — promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Traba-*

lho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos”.

O art. 84 da mesma lei complementar, que trata da Lei Orgânica do Ministério Público, expressamente reza que “*incumbe ao Ministério Público do Trabalho, no âmbito de suas atribuições, exercer as funções institucionais previstas nos Capítulos I, II, III, IV do Título I*”.

A Constituição Federal, em seu art. 37, II, fixa como condição para a contratação de empregado público a sua aprovação em concurso público. Sem a realização do certame prévio, resta presumido o clientelismo que deveria ter sido exterminado de nossa cultura. Como o modo “informal”, ilegal e inconstitucional como contratou mão-de-obra, a Ré causou danos ao patrimônio público, vez que se utilizou da Administração indireta — recursos públicos — para o pagamento dos salários de pessoas contratadas sem qualquer critério técnico, ou seja, ao talante do administrador, como se fora proprietário de uma empresa privada.

Violou, pois, os direitos difusos de todos os trabalhadores que são, potencialmente, candidatos a possível concurso público que deveria ter sido realizado pela Ré. Ou seja, todo trabalhador tem, nos termos que dispõe o art. 37, I, da Carta Política, direito subjetivo a assumir as vagas que foram preenchidas pelos atuais empregados das prestadoras de serviços, isto é, estariam em condições de prestarem concurso público, se

assim lhes fosse permitido, razão pela qual justifica-se a intervenção do Ministério Público.

Em artigo doutrinário acerca do tema, leciona o ex-Subprocurador-Geral do Trabalho e atualmente Ministro do Col. TST, Ives Gandra da Silva Martins Filho:

“No que concerne a interesses difusos no âmbito das relações de trabalho, teríamos como exemplo o de empresa pública que contratasse diretamente empregados (acrescentamos também os que prestam serviços por terceirização ilícita) sem concurso público. O STF já decidiu pela exigibilidade do concurso público também para a admissão de empregados (regidos pela CLT) nas empresas públicas e sociedades de economia mista (MS 21.322-1/DF), Rel. Min. Paulo Brossard, DJU de 23.4.93). Num caos desses, diante da denúncia do Sindicato Profissional a respeito da irregularidade, e uma vez constatada essa, o Ministério Público do Trabalho poderia ajuizar ação civil pública para a defesa do interesse difuso relativo aos possíveis candidatos a um concurso público. A hipótese seria nitidamente de defesa de interesse difuso pela impossibilidade de especificar o conjunto dos postulantes ao emprego público, já que, potencialmente, todas as pessoas que preenchessem os requisitos exigidos pelo mesmo, poderiam ser consideradas candidatas sem potencial” (in A Defesa dos Interesses Coletivos pelo Ministério Público do Trabalho, LTr 57-12/1431).

Resta também violado o art. 9º do texto consolidado, em decorrência da ilegalidade da terceirização, da forma como foi contratada e vem sendo conduzida pela Ré, de modo que ferida a ordem jurídica trabalhista, razão por que torna-se legítima e indispensável a intervenção do Ministério Público.

6. Da Competência Material e Funcional

Versando a demanda sobre conflito decorrente de relação de emprego, a competência para apreciar e julgar o feito é da Justiça do Trabalho, nos exatos termos do art. 114 da Constituição Federal.

A esse respeito, a lição do eminente Min. João Oreste Dalazen vem a talho ao caso concreto, ao ensinar que: “Tratando-se de prestação de fato, abstenção de fato, ou de bem jurídico que decorra de obrigação constitucional de natureza trabalhista, havendo-se por tal inerente a um contrato de emprego, ainda que implícita neste, a competência para o deslinde da ação civil pública é da Justiça do Trabalho. Nada importa que a prestação vindicada seja dirigida apenas a um potencial empregador e pressuponha futuro contrato de trabalho: suficiente que postula em razão dele e alçada à culminada constitucional. Irrelevante, por igual, que a prestação seja pleiteada a um sindicato, desde que concernente à condição de empregado ou de empregador por ele representado e decorra de direito social constitucionalmente garantido”.

No que pertine à competência hierárquica, o órgão que deve apreciar a ação é uma das Varas da Justiça do Trabalho de Brasília, posto que a Caixa Econômica Federal tem âmbito nacional e sede em Brasília, sendo certo que parte de sua direção a orientação no sentido da utilização de terceirizar a mão-de-obra substitutiva de seus empregados regulares, de forma que a tutela jurisdicional vincule a empresa como um todo e não apenas uma ou outra de suas filiais. Aliás, nesse sentido, decisão do Col. TST, a respeito de estagiários, que se aplica perfeitamente ao presente caso, proferida nos autos do Processo TST-ACP 154.931/94.8, Ac. unânime da SBDI 2.881/96, Rel. Min. Ronaldo Leal, sendo partes: como autor o Ministério Público do Trabalho e Ré a Caixa Econômica Federal, DJU de 29.11.96, pág. 47.434). Vejamos o teor do aresto assim ementado:

“Ação Civil Pública. Estagiários. Desvio de finalidade. A Ação Civil Pública é de natureza ordinária e individual, pois envolve a aplicação da legislação existente, o que implica dizer que, como qualquer Ação Ordinária, o órgão competente para apreciá-la originariamente é, em virtude do critério da hierarquia, a Junta de Conciliação e Julgamento. Não pode ser invocado, como causa de modificação da competência o fato de a Ação ter sido ajuizada contra empresa de âmbito nacional, abrangendo atividades e relações desenvolvidas nas circunscrições dos vinte e quatro

Tribunais Regionais do Trabalho, haja vista que o objetivo da presente Ação é a estipulação de uma obrigação de não fazer a ser imposta à Divisão Administrativa da CEF, que tem por sede a cidade de Brasília. Nesse sentido tem-se que a causa de pedir direta é a orientação administrativa da CEF de utilizar o estagiário como mão-de-obra substitutiva dos empregados regulares. Destarte, a regra de competência hierárquica a ser observada por analogia não está no âmbito da competência específica da Justiça do trabalho, em especial a estabelecida no art. 2º, I, a, da Lei n. 7.701, de 21.12.88, senão que está no art. 93 da Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor, que declara, ressaltando a competência da Justiça Federal, competir à Justiça do local do foro do lugar da ocorrência do dano, quando de âmbito local, e, no foro do lugar da capital do Estado ou no Distrito Federal para os danos de âmbito regional ou nacional). Parecem decisivas mais duas circunstâncias: primeira, o ato praticado pelas superintendências Regionais da Caixa, senão pela sua Divisão Administrativa Nacional, com sede nesta Capital Federal. Assim, o comando sentencioso que porventura for emitido atingirá o próprio ato originário das supostas lesões à ordem jurídica laboral e aos interesses coletivos dos estagiários, e difusos daqueles que, integrantes da sociedade, são candidatos aos postos efetivos ora ocupados pelos

estagiários. Segunda, é de extrema inconveniência que o primeiro grau de jurisdição seja o órgão de cúpula do Tribunal Superior do Trabalho, retirando das partes as oportunidades recursais, com o sacrifício, inclusive, do princípio do duplo grau de jurisdição. Deve-se realçar, finalmente, que a competência do TST em matéria de dissídios coletivos resultou de imperativos lógicos e materiais de natureza diversa. Com efeito, não se poderia atribuir a qualquer Tribunal regional do País o julgamento de dissídios coletivos cuja abrangência fosse superior à jurisdição territorial do TRT, sob pena de não-abrangência, por inteiro, da lide coletiva. Ação Civil Pública em que se declara a incompetência do Tribunal Superior do Trabalho para apreciar o feito” (destacamos).

Assim, dúvida não resta quanto à competência material da Justiça do Trabalho e funcional dessa MM. Vara para conhecer, processar e julgar o presente feito.

7. Do dano de Natureza Coletiva Decorrente da Prática Ilícita cometida pela Ré

Demonstrado o comportamento ilícito adotado pela Ré, ao descumprir vários dispositivos legais, quer seja de índole constitucional e infraconstitucional, causou e vem causando danos de natureza material aos trabalhadores terceirizados, justamente pelo fato de não auferirem os

mesmos salários e demais vantagens percebidos pelos empregados da CEF, pela execução dos mesmos serviços, além de expô-los a perigos no ambiente do trabalho e, por fim, à própria sociedade, de forma difusa, na medida em que desrespeita o princípio do concurso público.

Registre-se, na oportunidade, que somente com a condenação no pagamento de uma indenização pelos danos de natureza coletiva e difusa causados é que os maus empregados passarão a respeitar a ordem jurídica e os direitos dos seus empregados. Do contrário, continuará sendo manifestamente vantajoso descumprir a lei e somente após ser acionado judicialmente, por alguns deles, pagar os direitos trabalhistas, ainda assim após longa tramitação do processo ou senão por meio de acordo, em valores infinitamente inferiores ao devido. Neste caso, protegida pela impossibilidade do reconhecimento do vínculo empregatício em razão da ausência de concurso público, a Ré se sente suficientemente protegida para descumprir a lei e principalmente os princípios constitucionais albergados pelo art. 37 da Carta de 1988.

Assim, diante da grave lesão perpetrada pela Ré contra a ordem jurídica trabalhista, entende o Autor razoável a fixação da indenização a direitos difusos no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), reversível ao FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador), criado pela Lei n. 7.998/90.

8. Dos Pedidos

8.1. Da medida liminar

A Lei n. 7.347/85 — que regula a matéria procedimental da ação civil pública — em seu artigo 12, prevê a hipótese da medida liminar, em face da eventual necessidade de tutela assecuratória instrumental ao objeto da tutela jurisdicional principal, de cunho cognitivo, garantindo a efetividade desta. Com efeito diz o citado dispositivo que: “*Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificativa prévia, em decisão sujeita a agravo*”.

As provas carreadas aos autos demonstram à saciedade o direito lesado, ou seja, que a Ré terceirizou sua atividade-fim em praticamente toda a sua extensão, em todo o Brasil, mediante locação de mão-de-obra subordinada por interposta pessoa, desde o pessoal administrativo até os caixas.

E é sabido e consabido que a lesão dos direitos trabalhistas vem ocorrendo de forma continuada há vários anos, renovando-se a cada dia de trabalho. Além disso, a prestação jurisdicional final, com certeza, irá demorar alguns anos, período em que a fraude estará beneficiando ilicitamente a Ré.

De outra feita, não se pode negar que a continuação do trabalho expõe os trabalhadores a prejuízos irrecuperáveis, tais como acidentes do trabalho, doenças ocupacionais, falta de proteção previdenciária adequada, inexistência de nor-

mas de segurança, higiene e saúde no trabalho, bem como pela impossibilidade de reconhecimento do vínculo empregatício com a CEF, em razão do obstáculo do art. 37, II, da Carta Magna e ainda do entendimento consubstanciado no En. n. 85 do Col. TST.

Em sendo assim, está demonstrada a presença do *fumus bonis iuris* e do *periculum in mora*, razão por que torna-se necessária a concessão de medida liminar, com fulcro no art 12 da Lei n. 7.347/85, deferindo, de pronto, os seguintes pedidos para que:

a) a Ré Caixa Econômica Federal se abstenha de contratar novos trabalhadores, através de prestadores de serviços, para laborarem em sua atividade-fim, assim compreendidos os serviços ligados à área de digitação e outros correlatos e ainda aqueles que utilizam trabalhadores que atuam no tratamento de documentos oriundos de envelopes do Caixa-rápido e malotes de clientes, o manuseio de documentos compensáveis e de numerário em ambientes de retaguarda e nas dependências da CEF, bem assim serviços de preparação, conferência, apoio e pesquisa, envolvendo controle/transmissão de dados em microcomputadores, terminais e/ou equipamentos processadores de documentos, recepção, distribuição, controle, utilizando-se de meio de comunicação da CEF, preparo, conferência e preenchimento de documentos para encaminhamento ao arquivo e/ou microfilmagem, até a decisão final do presente feito;

b) seja fixada multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) em relação a cada empregado mantido em situação irregular, além do enquadramento do presidente da Ré em crime de desobediência, nos exatos termos do que dispõe o art. 12, § 2º, da Lei n. 7.347/85.

E em caráter definitivo:

1) seja declarada a ilicitude da terceirização entabulada pela CEF, descritos na alínea *a* acima, anulando-se todos os contratos, devendo a Ré rescindi-los tão logo transite em julgado a decisão, sob pena de pagamento de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia de descumprimento da determinação judicial;

2) que a CEF seja condenada a utilizar em suas atividades-fim somente empregados regularmente registrados, após prévia aprovação em concurso público;

3) a procedência, em definitivo, dos pedidos liminares inseridos nas alíneas *a* e *b*;

4) a condenação ao pagamento de indenização pelo dano material de natureza coletiva causado, no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais);

Requer ainda seja a Ré citada no endereço citado no preâmbulo desta e na pessoa de seu representante legal, para que, querendo, conteste a presente ação, sob pena de revelia e confissão;

Requer também a produção de todos os meios de provas em direito admitidas;

Requer, finalmente, na forma do art. 84, inciso IV, da Lei Complemen-

tar n. 75/93, c/c o art. 236, § 2º, do CPC, a intimação dos atos do processo, na pessoa de um dos membros do Ministério Público do Trabalho.

À causa, dá-se o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Pede deferimento.

Brasília, DF, 26 de abril de 2001.

Joaquim R. Nascimento, Procurador do Trabalho. Ludmila Reis, Procuradora do Trabalho. Brasilino Santos Ramos, Procurador-Chefe da PRT da 10ª Região.

ATA DE AUDIÊNCIA

Processo n.: 08.000471/2001

Autor: Ministério Público do Trabalho da 10ª Região

Ré: Caixa Econômica Federal — CEF

Aos 29 dias do mês de junho de 2001, na sala de sessões da Egrégia 8ª Vara do Trabalho de Brasília-DF, sob a direção do MM. Juiz Substituto Alexandre de Azevedo Silva, realizou-se a audiência relativa ao processo identificado em epígrafe.

Às 16:57 horas, aberta a audiência, de ordem do MM. Juiz foram apregoadas as partes, presentes as que assinam esta ata.

Em seguida, proferiu o Juízo a seguinte Decisão:

Ementa

Ação civil pública — Preliminares de incompetência ratione materiae e funcional do juízo, ilegítimida-

de ativa do ministério público do trabalho e nulidade processual por ausência de formação de listisconsórcio ativo necessário — Rejeição — Mérito — Terceirização de atividades bancárias pela Caixa Econômica Federal — Área fim — Ilícitude da conduta — Procedência parcial

I — “O critério determinante da competência material da Justiça do Trabalho para a ação civil pública não é a existência atual, ou pretérita, da relação de emprego, tampouco emergir a lide entre os respectivos sujeitos. Nisto reside a especificidade, ou o traço *sui generis* de tal competência material: não é ‘material’ a competência pela natureza e existência da relação jurídica em si, onde brota o litígio, mas pela natureza da prestação ou do bem jurídico objeto da disputa, sempre referida ou referível a um contrato de trabalho. Tratando-se de prestação de fato, abstenção de fato, ou de bem jurídico que decorra de obrigação constitucional de natureza ‘trabalhista’, havendo-se por tal a inerente a um contrato de emprego, ainda que implícita neste, a competência para o deslinde da ação civil pública é da Justiça do Trabalho” (Min. João Orestes Dalazen).

II — A competência dos órgãos judiciais superiores ou Tribunais é excepcional, ou seja, a competência originária para conhecer e julgar qualquer dissídio, em regra, é dos órgãos de primeiro grau de jurisdição. Assim, como competência não se presume, mas decorre da lei, é do Juízo de Primeira Instância da Capital da República a competência

para processar e julgar ação civil pública em que o dano tenha abrangência nacional (arts. 21 e 22, ambos da Lei n. 7347/85, c/c art. 93, II, do CDC). O art. 16, da Lei da Ação Civil Pública, com a nova redação ofertada pela Lei n. 9.494/97, ao estatuir que: “A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator (...)”, em momento algum altera ou modifica o critério de competência funcional. “A questão” — elucida Nelson Nery Júnior — “não é nem de jurisdição nem de competência, mas de limites subjetivos da coisa julgada, dentro da especificidade do resultado da ação coletiva, que não pode ter a mesma solução dada pelo processo civil ortodoxo às lides intersubjetivas”. Orientação da recente e mais abalizada jurisprudência do Col. TST.

III — Por expressa disposição constitucional (art. 129, III, da CF/88) e legal (arts. 61, VII, *c e d*, 83, I, e 84, todos da Lei Complementar n. 75/93), o Ministério Público do Trabalho possui legitimidade ativa para propor ação civil pública perante a Justiça do Trabalho, para a defesa de interesses difusos.

IV — “Em matéria de tutela a interesses metaindividuais, *o due process of law* há que ser analisado e adaptado a certas contingências, como, *v.g.*, o fato de que não é possível exigir-se a presença de todos os interessados no processo, o que já coloca a necessidade de repensar o instituto do contraditório” (Rodolfo de Camargo Mancuso). A exigência de formação de litiscon-

sórcio necessário conspira, assim, contra a própria natureza da sentença *erga omnes* da ação civil pública, ceifando, a talho de foice, a própria utilidade da mencionada ação enquanto instrumento de defesa da coletividade, já que todos, individualmente, acabariam por ter de ingressar na relação processual para a defesa de seus particulares interesses. Precedente do Egrégio TRT da 10ª Região.

V — De forma extremamente perversa, o intento de acumulação do capitalismo, pela via “moderna” da terceirização, cria um novo agrupamento de trabalhadores, externos à produção mas que sofrem a sua exploração, fragmentando a identidade da classe operária e, o que é pior, criando a disputa e a concorrência em seu seio, a ponto de tornar aquele agrupamento cada vez mais fragilizado e escravizado, a trabalhar, sem que se faça perceber, sob condições mais intensas e precárias.

VI — Ante os rumos traçados pela atual jurisprudência do Col. TST, cristalizada no Enunciado n. 331, distinguem-se, claramente, para efeito de análise da liceidade da prática terceirizante, as atividades-fim e as atividades-meio da empresa tomadora dos serviços, sem perder de vista que, em ocorrendo pessoalidade e subordinação direta, o vínculo empregatício há de ser reconhecido com a beneficiária da mão-de-obra, posto que o vínculo empregatício e a prestação de serviços por terceiros são duas vertentes antagônicas, que não podem conviver harmonicamente.

VII — “Considerando o fito precípua dos bancos comerciais, tem-se que principais são as atividades concernentes ao recolhimento de capital e à sua distribuição, com o que operam a mobilização de crédito, sem que se defina nisso a existência de intermediação no crédito” (Wilson Rodrigues Alves).

VIII — Devidamente demonstrada, por prova documental e oral idônea, a intermediação fraudulenta de mão-de-obra, através de contratação de trabalhadores terceirizados para atuar em atividades finalísticas da entidade bancária, sujeita, ainda, a requisitos de subordinação típicos da relação de emprego, há de ser declarada a ilicitude de tais contratos firmados, a causar vilipêndio a direito difuso de vários outros empregados em potencial, que almejam obter o acesso ao emprego público através da via moralizadora e democrática do concurso público (art. 37, II, CF/88).

IX — Na ação coletiva, a extensão e os limites da sentença são informados pelo pedido e não pela competência. “Não raras vezes os efeitos de um ato ilícito repercutem e se estendem de forma inexorável para muito além das fronteiras definidas pela geografia política humana. Por impossível de se evitar a propagação do dano por decreto ou medida cautelar E não faz qualquer sentido restringir-se aos limites da competência territorial de determinado órgão jurisdicional uma lesão a interesses difusos ou coletivos, ou mesmo muitas vezes de se determinar sua real abrangência, não se

pode legitimamente limitar os efeitos da coisa julgada” (Luiz Eduardo Guimarães Bojart).

X — Pretensão de ação civil pública julgada parcialmente procedente.

RELATÓRIO

O Ministério Público do Trabalho da 10ª Região ajuizou, em 2.5.2001, Ação Civil Pública em desfavor da Caixa Econômica Federal-CEF, também individualizada na peça de ingresso, alegando, em síntese, que recebeu denúncias de entidades sindicais, no sentido de que a Ré vem terceirizando, em todo o País, de forma ilícita, os serviços ligados à sua atividade-fim, prejudicando, sobremaneira, a categoria dos bancários.

Positiva que após as competentes diligências empreendidas, inclusive com o auxílio e a colaboração da fiscalização da DRT, restou apurado, à saciedade, a terceirização ilícita empreendida pela demandada em todo o País.

Faz a devida distinção, no plano doutrinário, sobre terceirização lícita e ilícita, pontuando que a CEF, através de inúmeros contratos, paulatinamente vem repassando para terceiros a prestação de serviços em sua atividade-fim, o que contraria as disposições do Enunciado n. 331/TST.

Assevera que a conduta da empresa malfere o princípio do acesso ao emprego público através de concurso, conforme determinado no art. 37 da Carta Magna, além de im-

plicar em precarização das situações funcionais específicas dos empregados terceirizados, que recebem remunerações bem inferiores às pagas aos bancários.

Defende a sua legitimidade para a propositura da presente ação civil pública, destacando a competência desta Justiça Especializada para processar e julgar o feito.

Requer a concessão de medida liminar, com fulcro no art. 12 da Lei n. 7.347/85, com o seguinte alcance: “a) a Ré Caixa Econômica Federal se abstenha de contratar novos trabalhadores, através de prestadores de serviços, para laborarem em sua atividade-fim, assim compreendidos os serviços ligados à área de digitação e outros correlatos e ainda aqueles que utilizam trabalhadores que atuam no tratamento de documentos oriundos de envelopes do Caixa-rápido e malotes de clientes, o manuseio de documentos compensáveis e de numérico em ambientes de retaguarda e nas dependências da CEF, bem assim serviços de preparação, conferência, apoio e pesquisa, envolvendo controle/transmissão de dados em microcomputadores, terminais e/ou equipamentos processadores de documentos, recepção, distribuição, controle, utilizando-se de meio de comunicação da CEF, preparo, conferência e preenchimento de documentos para encaminhamento ao arquivo e/ou microfilmagem, até a decisão final do presente feito; b) seja fixada multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) em relação a cada empregado mantido em situa-

ção irregular, além do enquadramento do Presidente da Ré em crime de desobediência, nos exatos termos do que dispõe o art.12, da Lei n. 7.347/85”.

No mérito, requer a procedência da pretensão, para o fim de se declarar a ilicitude da terceirização entabulada pela CEF, anulando-se todos os contratos, devendo a empresa rescindi-los tão logo transite em julgado a decisão, sob pena de multa diária. Requer, outrossim, seja a Ré condenada a só contratar empregados concursados para atuar em sua atividade-finalística, arcando, ainda, com o valor de uma indenização de R\$ 500.000,00 reversível aos cofres do FAT, por danos causados ao patrimônio coletivo. Pede, por fim, a confirmação dos efeitos da liminar vindicada.

A inicial veio acompanhada dos documentos de fls. 29/358.

Através da decisão de fls. 360/364, deferiu-se, parcialmente, a medida liminar, para o fim de determinar que “a Ré Caixa Econômica Federal se abstenha de contratar novos trabalhadores, através de prestadores de serviços, para laborarem em sua atividade-fim, assim compreendidos os serviços ligados à área de digitação e outros correlatos e ainda aqueles que utilizam trabalhadores que atuam no tratamento de documentos oriundos de envelopes do Caixa-rápido e malotes de clientes, o manuseio de documentos compensáveis e de numerário em dependências de retaguarda e nas dependências da CEF, bem assim ser-

viços de preparação, conferência, apoio e pesquisa, envolvendo controle/transmissão de dados em microcomputadores, terminais e/ou equipamentos processadores de documentos, recepção, distribuição, controle, utilizando-se de meio de comunicação da CEF, preparo, conferência e preenchimento de documentos para encaminhamento ao arquivo e/ou microfilmagem, até a decisão final do presente feito”.

Fixou-se, para efeito de cumprimento da ordem judicial, uma multa, a título de astreinte, no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) por cada contrato de prestação de serviços que vier a ser celebrado a partir da ciência da liminar, sem prejuízo das futuras comunicações para apuração das eventuais responsabilidades administrativa e penal pela não observância de ordem judicial.

Devidamente citada, a Ré apresentou defesa escrita (fls. 374/412), arguindo, em preliminares, a incompetência *ratione materiae* da Justiça do Trabalho e a incompetência funcional ou hierárquica do Juízo da 8ª Vara do Trabalho para processar e julgar o feito, além da ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho e nulidade do processo, por não formação do litisconsórcio necessário. No mérito, refuta a versão da inicial de que estaria, ilegalmente, a realizar terceirização em sua área-fim.

Aduz que o próprio DL n. 200/67, em seu art. 10, incentiva a Administração a se valer da prestação de

serviços de terceiros para o desempenho de suas atividades acessórias, com enxugamento de custos.

Esclarece que a recente Resolução n. 2.707, de 30.3.2000, do Banco Central, autoriza as instituições financeiras a utilizar pontos alternativos para recebimento de documentos, pagamentos e arrecadação de contas e tributos, não podendo tais atividades serem consideradas como atividade-fim do banco.

Defende a lisura dos contratos de prestação de serviços firmados, negando, peremptoriamente, a existência de captação fraudulenta de mão-de-obra, para o fim premeditado de encobrir a existência de vínculos de emprego subordinados, estando a sua conduta pautada em estrita observância aos ditames do Enunciado n. 331/TST.

Sustenta estarem ausentes os requisitos para a concessão da medida liminar, requerendo a sua revogação, pelos prejuízos que podem vir a causar.

A defesa se fez acompanhar dos documentos de fls. 413/416, sobre os quais se manifestou o Autor, em réplica, às fls. 421/437.

A Ré anexou aos autos outros documentos (fls. 444/606), dos quais teve vista o *Parquet*, manifestando-se em consonância com a peça de fls. 607/610.

A Caixa Econômica Federal peticionou ao Juízo requerendo autorização para celebração e/ou prorrogação de contratos de prestação de serviços, para atender a situa-

ções excepcionais e de inegável interesse público (fls. 611/615), tendo o pedido sido deferido, conforme decisão de fls. 650/651, com a aquiescência do Ministério Público do Trabalho (fl. 630).

Realizada a audiência de instrução, foram colhidos os depoimentos de uma testemunha e de um informante arrolados pelo Ministério Público e duas outras testemunhas arroladas pela Caixa Econômica Federal (fls. 623/628).

Sem outras provas declarou-se encerrada a instrução processual.

Frustradas as tentativas conciliatórias.

Razões finais orais foram aduzidas pelo Autor, sendo que a Ré apresentou as suas razões finais em forma de memorial escrito (fls. 631/639).

É, em síntese, o relatório.

I — Fundamentação

A) Preliminar de Incompetência Ratione Materiae

A título de matéria preliminar, argúi a Ré Caixa Econômica Federal a incompetência *ratione materiae* da Justiça do Trabalho para processar e julgar o presente feito, porquanto, “Na presente demanda, frente a sua extensão e generalidade, pois fundada em alegado direito difuso, não pode ser atribuída competência a esta Justiça Especializada reconhecer e para declarar a anulabilidade dos contratos firmados pela Ré com pessoas jurídicas,

mormente pela sua natureza jurídica, sendo a Justiça Federal competente para apreciar a ação”.

Ressalta que “(...) no caso em exame, a declaração de anulabilidade dos contratos de prestação de serviços, se constitui em pedido principal e preponderante na decisão acerca dos demais pedidos contidos na inicial”, esclarecendo que: “A declaração judicial de nulidade dos contratos de prestação de serviços firmados entre a tomadora e a prestadora dos serviços, sequer é possível em sede de reclamações trabalhistas individuais, nas quais os empregados da prestadora postulam o reconhecimento de vínculo de emprego com o tomador dos serviços”.

Em sua réplica de fls. 422/423, o Ministério Público do Trabalho da 10ª Região refuta a tese da preliminar salientando que “(...) o pedido de anulação e/ou rescisão dos contratos de prestação de serviços, é mera consequência do reconhecimento da terceirização ilícita praticada pela Ré. Ora, se o objeto dos contratos firmados ferem o art. 37, II, da Carta Magna e ainda o art. 91 da CLT, outro entendimento não pode ser esposado senão o de que tais instrumentos devem ser rescindidos, até mesmo em obediência ao disposto ao preceituado no art. 91 consolidado: ‘Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação’”.

A preliminar não prospera.

É sabido que a competência, segundo pronunciamentos uníssomos do Col. STJ, se firma pela conjugação da causa de pedir e do pedido (vide a respeito, por exemplo, CC n. 0688/89, 20ª Seção, Rel. Min. Fontes de Alencar, *in* DJ 12.3.90, pág. 1697; CC n. 1915/91, 20ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, *in* DJ 21.10.91, pág. 14.728; CC n. 4391/93, 20ª Seção, Rel. Min. Bueno de Souza, *in* DJ 11.10.93, pág. 21.277; CC n. 5501/93, 20ª Seção, Rel. Min. Cláudio Santos, *in* DJ 8.11.93, pág. 23.497).

No caso em apreço, a causa de pedir deduzida pelo *Parquet* em sua laboriosa peça vestibular de Ação Civil Pública se assenta na “(...) defesa de direitos difusos de todos os trabalhadores que são, potencialmente, candidatos a possível concurso público que deveria ter sido realizado pela Ré. Ou seja, todo trabalhador tem, nos termos do que dispõe o art. 37, I, da Carta Política, direito subjetivo a assumir as vagas que foram preenchidas pelos atuais empregados das prestadoras de serviços, isto é, estariam em condições de prestarem concurso público, se assim lhes fosse permitido, razão pela qual justifica-se a intervenção do Ministério Público” (fl. 21).

Sobre o tema específico da competência material da Justiça do Trabalho, o então Vice-Procurador Geral do Trabalho e hoje Ministro do Col. TST, Ives Gandra da Silva Martins Filho, em artigo doutrinário intitulado “A Ação Civil Pública Trabalhista” (*in Revista do Instituto Goiano do Trabalho*, n. 4, 1995,

pág. 85), escolia que: “A competência da Justiça do Trabalho, nas ações públicas, abrange não apenas os interesses coletivos, mas igualmente os difusos a eles conexos, dada a própria dicção do art. 114 da Carta Magna, que, diferentemente da Constituição pretérita, que mencionava a conciliação e julgamento de dissídios entre empregados e empregadores (CF 69, art. 142), fala agora em dissídios entre trabalhadores e empregadores. Se a intenção do Constituinte foi abranger não apenas os empregados, mas também os demais trabalhadores (avulsos, temporários, eventuais), atingiu igualmente outros objetivos, dentro do princípio hermenêutico de que ‘a lei é mais inteligente do que o legislador’: trabalhador, utilizando a terminologia aristotélica, não é somente o empregado *in actu*, mas também o empregado *in potentia*, ou seja, o empregável”.

E conclui o insigne Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho: “Assim, o Ministério Público do Trabalho, no caso de empresa pública que contrata sem concurso, estaria legitimado (e só ele, pois não se tratando apenas de interesse coletivo, o sindicato não poderia agir) a defender a massa trabalhadora, em parte desempregada, que teria direito a participar num concurso público e ser admitida regularmente pela empresa pública”.

Não se pode perder de vista que o presente procedimento judicial é de ação civil pública, que, como bem pontifica Rodolfo de Camargo Mancuso (*in* “Ação Civil Pública”, *RT*, pág. 59), “(...) a interpretação conjunta

dos arts. 31, 11, 13, 14 e 16, sugere, em princípio, que o legislador, sem descuidar da teoria adotada pelo CPC, aproximou-se um tanto da teoria da individualização. Com efeito, o art. 31 permite a formulação de pedido condenatório-pecuniário, mas, como nem sempre o interesse difuso lesado pode ser reparado dessa forma, permite a formulação alternativa de pedido de natureza cominatória (fazer ou não fazer)”.

Assim, o pedido imediato, enquanto providência judicial solicitada pelo *Parquet*, é de declaração da ilicitude da terceirização entabulada pela CEF, sendo o pedido de anulação de “todos os contratos, devendo a Ré rescindi-los tão logo transite em julgado a decisão” mera consequência reflexa, consubstanciada em um pedido alternativo de natureza cominatória (obrigação de fazer), haja vista que o ato ilícito, enquanto violação consciente do ordenamento jurídico, implica sempre em procedimento contrário a um dever preexistente, somente podendo cessar a iliceidade da conduta com o restabelecimento da realidade fática transgredida.

A competência material da Justiça do Trabalho, em tal hipótese, mostra-se inegável, conforme precisa e brilhante abordagem empreendida pelo eminente Min. João Orestes Dalazen (*in* “Competência Material Trabalhista”, LTr Edit., págs. 230/232), *ad litteram*:

“ A lide estampada na ação civil pública ‘trabalhista’ oferece matices diferentes, o que dificulta amol-

dá-la ao padrão normal de fixação da competência material da Justiça do Trabalho.

Em primeiro lugar, sobretudo na tutela de interesses difusos, não repousa necessariamente sobre a existência de uma relação de emprego, satisfazendo-se com a mera possibilidade de que se configure. A lide dá-se em razão de um bem jurídico próprio da relação empregatícia, porém esta não reclama existência atual, ou passada: pode ser futura. Quando o Ministério Público do Trabalho bate-se contra a discriminação das mulheres no emprego, porque o empregador não contrata quem não seja esterilizada, o conflito em que assenta o pleito do *Parquet*, obviamente, não é obreiro-patronal, decorrente de um contrato de trabalho de fato existente, hoje ou ontem: o dissídio essencialmente é entre as mulheres empregáveis e o potencial empregador, pelo direito ao trabalho e, pois, pela futura existência de um contrato de emprego.

(...)

Positivamente, no domínio da ação civil pública 'trabalhista', envolvendo interesses coletivos e/ou interesses difusos, há o que Mauro Capelletti qualificou, de modo feliz, uma 'conflituosidade de massa', ou 'violações de massa', em matéria de trabalho. Sob um ângulo, há a pretensão jurídica resistida do Ministério Público do Trabalho de que outrem (geralmente um empregador, atual ou potencial) cumpra os direitos sociais constitucionalmente garantidos. Sob outro prisma, porém, subjacente a essa lide, e ao mesmo

tempo, há o confronto entre um empregador, atual ou potencial, e uma massa ou coletividade de pessoas empregadas ou empregáveis; excepcionalmente, um confronto entre a sociedade e sindicato (no caso de abuso no exercício do direito de greve, perpetrado por empregados, agindo como tais), ou entre uma coletividade de empregados e sindicato (disputa por uma prestação do contrato de trabalho, por exemplo).

Percebe-se, pois, que o critério determinante da competência material da Justiça do Trabalho para a ação civil pública não é a existência atual, ou pretérita, da relação de emprego, tampouco emergir a lide entre os respectivos sujeitos. Nisto reside a especificidade, ou o traço *sui generis* de tal competência material: não é 'material' a competência pela natureza e existência da relação jurídica em si, onde brota o litígio, mas pela natureza da prestação ou do bem jurídico objeto da disputa, sempre referida ou referível a um contrato de trabalho.

Tratando-se de prestação de fato, abstenção de fato, ou de bem jurídico que decorra de obrigação constitucional de natureza 'trabalhista', havendo-se por tal a inerente a um contrato de emprego, ainda que implícita neste, a competência para o deslinde da ação civil pública é da Justiça do Trabalho."

Rejeita-se a preliminar.

B) Preliminar de Incompetência Funcional ou Hierárquica do Juízo de Primeira Instância

Ainda a título de matéria preliminar, argúi a Ré a incompetência

funcional ou hierárquica deste Juízo da 8ª Vara do Trabalho de Brasília para processar e julgar o presente feito, ante a amplitude da pretensão dardejada na peça de ingresso, com alcance almejado em nível nacional.

Admoesta que a orientação jurisprudencial do Col. TST, invocada pelo Ministério Público do Trabalho, encontra-se ultrapassada, porquanto firmada sob a égide de legislação já revogada. Isto porque, segundo diz, a Medida Provisória n. 1.570-5/97, convertida na Lei n. 9.494/97, que alterou a Lei n. 7.347/85, dispôs, textualmente, que a “sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência do órgão prolator”.

Conclui, assim, que “a competência originária deve ser estabelecida em razão da abrangência da lesão, ou seja, se regional, deve ser originária do Tribunal Regional, se nacional, deve ser originária do Tribunal Superior do Trabalho”.

A questão da competência hierárquica em sede de ação civil pública, forçoso reconhecer, é um daqueles pontos predestinados a ser assunto de dissenso permanente, assemelhando-se, na imagem proposta por Miguel Reale, a um pássaro noturno que voa incessantemente sem nunca repousar.

As inquietudes sobre o tema são muitas, especialmente na doutrina e na jurisprudência trabalhistas. Entretanto, não sendo lícito ao órgão julgador se omitir de decidir a pretexto de complexidade quanto à controvérsia que lhe é submetida (art.

126, CPC), urge seja a pantanosa matéria enfrentada, com todas as variantes que a seu polêmico cotejo encerram.

Inicialmente, cumpre enfatizar que a competência dos órgãos judiciais superiores ou Tribunais é excepcional, ou seja, a competência originária para conhecer e julgar qualquer dissídio, em regra, é dos órgãos de primeiro grau de jurisdição.

A competência dos Tribunais, por ser excepcional, somente se verifica quando expressamente prevista na Constituição, nas Leis ordinárias ou nos respectivos regimentos internos destes órgãos colegiados. Inexistindo previsão expressa, aplica-se a regra geral de que a competência pertence ao órgão de primeiro grau de jurisdição.

E o que diz a lei em matéria de competência funcional em ação civil pública?

Ressalte-se, de início, que a CLT não disciplina o procedimento da ação civil pública trabalhista, cuja fonte jurígena de sustentáculo é a mesma aplicável à ação civil pública comum.

Pois bem, o art. 21, da Lei n. 7.347/85, é expresso no sentido de que: “As ações previstas nesta lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa”.

A competência funcional, como se vê, é do Juízo de Primeiro Grau para apreciar e julgar a demanda, no foro do local onde ocorrer o dano.

O art. 21, da mesma Lei da Ação Civil Pública, estabelece, ainda, que: “Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor”.

E o Código do Consumidor (Lei n. 8.078/90), em seu art. 93, contempla a seguinte regra de competência:

“Art. 93. Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local:

I — no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II — no foro da Capital do Estado ou no Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do CPC aos casos de competência concorrente”.

Comentando o referido preceito legal, a culta e sábia professora Ada Pellegrini Grinover (*in Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, Forense Universitária, 40ª edição, fls. 551/552) pondera que “(...) o dispositivo tem que ser entendido no sentido de que, sendo de âmbito regional o dano, competente será o foro da Capital do Estado ou do Distrito Federal. Mas, sendo o dano de âmbito nacional, a competência territorial será sempre do Distrito Federal: isso para facilitar o acesso à Justiça e o próprio exercício do direito de defesa por parte do réu, não tendo sentido que seja ele obrigado a litigar na Capital de um Estado, longínquo talvez de sua sede, pela mera opção do autor coletivo. As regras de competência devem ser interpreta-

das de modo a não vulnerar a plenitude da defesa e o devido processo legal”.

Mesmo para aqueles que não admitem o critério do Código de Defesa do Consumidor para definir a competência em dano de abrangência nacional, por ser a Justiça do Trabalho de âmbito federal (leia-se, nesse sentido, o artigo doutrinário publicado pelo Juiz Jorge Luiz Souto Maior, *in RDT*, n. 8, agosto/2000, pág. 10), a competência não se desloca para as Instâncias Superiores, pois, como adverte Nelson Nery Júnior (*in* “CPC Comentado”, *RT*, 30ª edição, pág. 1.133), “Quando o dano ocorrer ou puder potencialmente ocorrer no território de mais de uma comarca, qualquer delas é competente para o processamento e julgamento da Ação Civil Pública, resolvendo-se a questão da competência pela prevenção”.

Não resta dúvida, pois, que a competência funcional para o julgamento da ação civil pública, de ordem absoluta e improrrogável, se estabelece sempre no foro da instância primeira, servindo a extensão do dano apenas como critério de sua fixação quando concorrente, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, aplicável de forma supletiva.

No campo específico da competência, destarte, não seduz o aspecto da abrangência dos efeitos *erga omnes* da sentença de ação civil pública, de âmbito nacional, para justificar um pretense deslocamento de competência da Vara para o Tribunal Superior do Trabalho, porquanto o fundamento se fulcra nas diretrizes inerentes ao critério territorial, de

efeitos relativos, para justificar as diretrizes do critério funcional — de efeitos absolutos, e, pois, improrrogáveis —, o que é evidente erro de raciocínio, dada a diversidade das diretrizes de um e de outro critério determinante de competência.

Nesse quadrante, é bom, então, deixar assentado que o art. 16, da Lei da Ação Civil Pública, com a nova redação ofertada pela Lei n. 9.494/97, ao estatuir que: “A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator (...)”, em momento algum altera ou modifica o critério de competência funcional.

“A questão” — elucida Nelson Nery Júnior (ob. cit., pág. 1.157) — “não é nem de jurisdição nem de competência, mas de limites subjetivos da coisa julgada, dentro da especificidade do resultado da ação coletiva, que não pode ter a mesma solução dada pelo processo civil ortodoxo às lides intersubjetivas. Também não há necessidade de a sentença coletiva ser ‘homologada’ ou ‘ratificada’ por tribunal federal superior, para que se tenha o efeito extensivo da coisa julgada”.

Igual entendimento é perfilhado pela insigne Ada Pellegrini Grinover (ob. cit., pág. 586), *verbis*:

“Via de regra, os tribunais não têm percebido o verdadeiro alcance da coisa julgada *erga omnes*, limitando os efeitos da sentença e das liminares segundo critérios de competência. Ora, não faz sentido, por exemplo, que ações em defesa dos interesses individuais homogêneos dos pensionistas e aposentados da

Previdência Social ao recebimento das diferenças de 147% devam ser ajuizadas nas capitais dos diversos Estados, a pretexto dos limites territoriais dos diversos órgãos da Justiça Federal. O problema, aqui, não é de competência: o juiz federal, competente para processar e julgar a causa, emite um provimento (cautelar ou definitivo) que tem eficácia *erga omnes*, abrangendo todos os aposentados e pensionistas do Brasil. Ou a demanda é coletiva, ou não é; ou a coisa julgada é *erga omnes* ou não o é. E se o pedido for efetivamente coletivo, haverá uma clara relação de litispendência entre as várias ações ajuizadas nos diversos Estados da Federação.”

O Col. TST, em um primeiro momento, parece ter se inclinado por esta visão distorcida dos efeitos *erga omnes* da decisão para efeito de limitação do alcance da competência, editando a Resolução Administrativa n. 686/2000, definidora da seguinte redação ao art. 61, Inciso I, a, do Ato Regimental n. 5:

“Art. 61. À Seção Especializada em Dissídios Coletivos compete:

I — Originariamente:

a) julgar os Dissídios Coletivos de natureza econômica e jurídica, as Ações Cíveis Públicas e as Ações decorrentes de laudo arbitral que excedam a jurisdição dos Tribunais Regionais do Trabalho e estender ou rever suas próprias sentenças normativas, nos casos previstos em lei;”

Posteriormente, certamente por constatar a ilegalidade manifestada de tal previsão administrativa, a

Corte Superior Trabalhista revogou, expressamente, tal dispositivo, editando a Resolução Administrativa n. 743/2000, que deu nova redação ao nuper-citado art. 61, I, a, do Ato Regimental n. 5, *verbis*:

“Art. 61. À Seção Especializada em Dissídios Coletivos compete:

I — Originariamente:

a) julgar os Dissídios Coletivos de natureza econômica e jurídica e as Ações decorrentes de laudo arbitral que excedam a jurisdição dos Tribunais Regionais do Trabalho e estender ou rever suas próprias sentenças normativas, nos casos previstos em lei;”

Sinalizando no sentido de que, hodiernamente, o entendimento da mais alta Corte Trabalhista do País é no sentido da competência funcional da Primeira Instância para processamento e julgamento da ação civil pública, tem-se um recentíssimo precedente da Egrégia SBDI2:

“*Ação Civil Pública. Competência. Supressão de pagamento de gratificação semestral. Cláusula de convenção coletiva de trabalho.* Segundo o art. 21 da Lei n. 7.347/85, a competência funcional para processar e julgar as ações civis públicas é do juízo do local onde ocorreu o dano. A alteração introduzida no art. 16 da mencionada Lei não cuidou de competência, mas dos limites subjetivos da coisa julgada. E a competência é do juiz de primeiro grau, pois não há como se cogitar de competência presumida, ela sempre decorre da lei ou da Constituição. Declina-se da competência deste Tribu-

nal para a 28ª Vara do Trabalho de São Paulo — SP” (TST, ACP n. 548420/99, SBDI2, Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira, *in* DJ 1º.6.2001, pág. 472).

Em seu voto vencedor, o emittente Min. José Luciano de Castilho Pereira faz referência a um julgamento pretérito proferido pela Egrégia SBDI2, nos autos do processo TST-ACP n. 154.931/94-8, Rel. Min. Ronaldo Leal, publicado no DJ de 29.11.96, pág. 47.434, em que situação idêntica restou enfrentada, e por coincidência envolvendo as mesmas partes destes autos, e cujo acórdão restou assim ementado:

“*Ação Civil Pública. Estagiários. Desvio de finalidade.* A ação civil pública é de natureza ordinária e individual, pois envolve a aplicação da legislação existente, o que implica dizer que, como qualquer ação ordinária, o órgão competente para apreciá-la originariamente é, em virtude do critério da hierarquia, a Junta de Conciliação e Julgamento. Não pode ser invocado, como causa de modificação da competência o fato de a ação ter sido ajuizada contra empresa de âmbito nacional, abrangendo atividades e relações desenvolvidas nas circunscrições dos vinte e quatro Tribunais Regionais do Trabalho, haja vista que o objetivo da presente ação é a estipulação de uma obrigação de não fazer a ser imposta à Divisão Administrativa da CEF, que tem por sede a cidade de Brasília. Nesse sentido tem-se que a causa de pedir direta é a orientação administrativa da CEF de utilizar o estagiário como mão-de-obra

substitutiva dos empregados regulares. Destarte, a regra de competência hierárquica a ser observada por analogia não está no âmbito da competência específica da Justiça do Trabalho, em especial a estabelecida no art. 21, I, a, da Lei n. 7.701, de 21.1.98, senão que está no art. 93 da Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor, que declara, ressaltando a competência da Justiça Federal, competir à justiça do local do foro do lugar da ocorrência do dano, quando de âmbito local, e, no foro do lugar da capital do Estado ou no Distrito Federal para os danos de âmbito regional ou nacional). Parecem decisivas mais duas circunstâncias: primeira, o ato praticado pelas superintendências da Caixa, senão pela sua Divisão Administrativa Nacional, com sede nesta Capital Federal. Assim, o comando sentencioso que porventura for emitido atingirá o próprio ato originário das supostas lesões à ordem jurídica laboral e aos interesses coletivos dos estagiários, e difusos daqueles que, integrantes da sociedade, são candidatos aos postos efetivos ora ocupados pelos estagiários. Segunda, é de extrema inconveniência que o primeiro grau de jurisdição seja o órgão de cúpula do Tribunal Superior do Trabalho, retirando das partes as oportunidades recursais, com o sacrifício, inclusive, do princípio do duplo grau de jurisdição. Deve-se realçar, finalmente, que a competência do TST em matéria de dissídios coletivos resultou de imperativos lógicos e materiais de natureza diversa. Com efeito, não se poderia atribuir a qualquer Tribunal Regional do país o jul-

gamento de dissídios coletivos cuja abrangência fosse superior à jurisdição territorial do TRT, sob pena de não-abrangência, por inteiro, da lide coletiva. Ação Civil Pública em que se declara a incompetência do Tribunal Superior do Trabalho para apreciar o feito.”

Assim, como competência não se presume, mas decorre sempre de expressa previsão legal, inconteste é a competência hierárquica da 8ª Vara do Trabalho de Brasília-DF para processar e julgar a presente ação civil pública, nos moldes do melhor e atual entendimento consolidado no âmbito do Col. TST.

Rejeita-se, de igual forma, a preliminar.

C) Preliminar de Ilegitimidade Ativa do Ministério Público do Trabalho da 10ª Região

Argúi, também, a defesa, a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho da 10ª Região para propor a presente ação, alicerçando a sua arguição em dois fundamentos nucleares, a saber: a) não sendo competente esta Justiça Especializada para examinar a questão, desde já exsurge a ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho, que só atua perante este segmento judicial; e b) o art. 83, II, da Lei Complementar n. 75/93 só autoriza o ajuizamento de ação civil pública pelo *Parquet* para a defesa de interesses coletivos, nestes não se compreendendo os interesses difusos, objeto específico da tutela pretendida na ação *sub judice*.

Uma vez mais falece razão à Ré.

O primeiro argumento resta afastado ou mesmo prejudicado em face do quanto já decidido no tópico de letra “A” do presente *decisum*, eis que sendo esta Justiça do Trabalho competente para processar e julgar a presente lide, ao Ministério Público do Trabalho, enquanto segmento do Ministério Público Federal com atuação específica neste ramo do Judiciário Especializado, compete titularizar a iniciativa da ação civil pública trabalhista.

Concernentemente ao segundo fundamento — ausência de autorização legal para que o *Parquet* promova a defesa de interesses difusos —, cumpre redarguir que a Constituição Federal, em seu art. 129, III, é expressa no sentido de que constitui-se em função institucional do Ministério Público “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”.

O art. 61, inciso VII, alíneas c e d, da Lei Complementar n. 75/93, estatui o seguinte:

“Art. 61. Compete ao Ministério Público da União:

(...)

VII — Promover o inquérito civil e a ação civil pública para:

(...)

c) 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;

d) outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos;”

O art. 84, *caput*, da referida Lei Orgânica do Ministério Público, estabelece, de sua parte, que: “Incumbe ao Ministério Público do Trabalho, no âmbito das suas atribuições, exercer as funções institucionais previstas nos Capítulos I, II, III e IV do Título I”, nestas estando compreendidas, obviamente, as relacionadas no supracitado art. 61.

Assim, e em análise sistemática e global da Lei Complementar n. 75/93, a disposição do art. 83, III, da referida lei, jamais poderá comportar a leitura restritiva e limitadora do alcance da ação civil pública trabalhista, para afastar a possibilidade de defesa de interesses difusos, até porque há de prevalecer, na espécie, a competência instituída no inciso I, do mesmo art. 83, no sentido de que compete ao Ministério Público do Trabalho “promover as ações que lhe sejam atribuídas pela Constituição Federal e pelas leis trabalhistas”.

Fica, pois, rechaçada a preliminar de ilegitimidade ativa argüida.

D) Da Formação do Litisconsórcio Passivo Necessário

Como última e derradeira preliminar, argüi a Ré a nulidade do processo, por ausência de formação de litisconsórcio passivo necessário, nos moldes exigidos pelo art. 47 do CPC.

Argumenta que: “Diante dos pedidos elencados na peça inicial e em face da natureza das relações

jurídicas a serem decididas, a toda evidência, a r. sentença de mérito a ser proferida nos autos, produzirá efeitos na esfera jurídica de todas as empresas que firmaram, os contratos de prestação de serviços de fls., uma vez que, é postulado a anulação de referidos contratos, bem como é atacada a condição de empregador das referidas empresas em relação aos seus próprios empregados”.

Também não prospera a preliminar em apreço.

Não se pode olvidar que, como bem adverte Rodolfo de Camargo Mancuso (ob. cit., pág. 173), “em matéria de tutela a interesses metaindividuais, o *due process of law* há que ser analisado e adaptado a certas contingências, como, *v.g.*, o fato de que não é possível exigir-se a presença de todos os interessados no processo, o que já coloca a necessidade de repensar o instituto do contraditório”.

De fato, a prevalecer, no plano processual da ação coletiva, a mentalidade de dissídio de natureza individual preconizada pela defesa da Ré, sepultado e morto estaria o precioso instrumento da ação civil pública no ordenamento jurídico pátrio, porquanto, na defesa de interesses metaindividuais ou difusos, tantos e inúmeros poderiam ser os interessados envolvidos, que a exigência de formação de um listiconsórcio necessário entre todos eles acabaria por inviabilizar a própria entrega da prestação jurisdicional, permitindo que a relação processual fosse invadida por milhares de litigantes individuais, em um tumulto processual de proporções imensuráveis.

Tal exigência de formação de litisconsórcio necessário, é bom frisar, conspira contra a própria natureza da sentença *erga omnes* da ação civil pública, ceifando, a talho de foice, a própria utilidade da mencionada ação enquanto instrumento de defesa da coletividade, já que todos, individualmente, acabariam por ter de ingressar na relação processual para a defesa de seus particulares interesses.

A jurisprudência do Egrégio TRT da 10ª Região rechaça tal exigência de formação de litisconsórcio necessário, conforme se depreende, por exemplo, de recente julgado de sua 2ª Turma, *verbis*:

“*Ação Civil Pública. Litisconsórcio necessário. Não cabimento.* Devido às peculiaridades dos interesses tutelados pela ação civil pública, nela descabe a aplicação pura e simples do princípio dos limites subjetivos da coisa julgada. Ao contrário do processo civil tradicional, onde a coisa julgada limita-se às partes do processo, na ação civil pública a sentença, salvo se a ação for julgada improcedente por deficiência de prova, fará coisa julgada *erga omnes*, ou seja, tanto a ação julgada procedente como a improcedente adquirem autoridade de coisa julgada perante todos os membros da coletividade” (TRT 10ª Região, 2ª Turma, RO n. 983/2000, Rel. Juiz Mário de Macedo Caron, julg. em 27.7.2000).

Extrai-se do judicioso voto proferido pelo eminente Relator, Juiz Mário Caron, a seguinte abordagem específica do tema do litisconsórcio

em ação civil pública, por coincidência em ação também titularizada no pólo passivo pela Caixa Econômica Federal, *verbis*:

“No caso em exame, a ação civil instaurada dirige-se à proteção dos trabalhadores porventura candidatos aos cargos pretensamente ocupados de forma irregular e, conseqüentemente, à defesa do patrimônio público, através do cumprimento do mandamento constitucional contido no artigo 37, inciso II, da Carta da República. Assim sendo, como bem salientado pelo recorrente em suas razões, ‘... os empregados que foram beneficiados com admissão irregular, bem assim com a transposição de cargos, sem o devido concurso público, ainda que constem da lista apresentada pela CEF, não são partes no presente feito’. A lide formou-se entre o Autor — Ministério Público do Trabalho — e a Ré — Caixa Econômica Federal, esta executora da lesão que se pretende ver corrigida. A defesa do ato inconstitucional praticada compete à CEF, pois foi esta a mentora da ilegalidade e responsável única e direta pela prática do ato lesivo, não sendo a hipótese de litisconsórcio como sustentado pela r. sentença recorrida.”

Nesse sentido, ensina a Professora Ada Pellegrini Grinover: “... Se quiséssemos estabelecer um paralelo entre essa divisibilidade e indivisibilidade e aquilo que acontece com a figura clássica do litisconsórcio, diríamos que nos interesses difusos e coletivos, se houvesse litisconsórcio (mas é claro que a figura não é de litisconsórcio), estaríamos peran-

te o litisconsórcio unitário. Ou seja, a lide, a controvérsia vai ter que ser decidida para todos exatamente da mesma maneira...”. Devido às peculiaridades dos interesses tutelados pela ação civil pública, nela descabe a aplicação pura e simples do princípio dos limites subjetivos da coisa julgada. Ao contrário do processo civil tradicional, em que a coisa julgada limita-se às partes do processo, na ação civil pública a sentença, salvo se a ação for julgada improcedente por deficiência de prova, fará coisa julgada *erga omnes*, ou seja, tanto a ação julgada procedente como a improcedente adquirem autoridade de coisa julgada perante todos os membros da coletividade. “Por óbvio, a obrigatoriedade de incluir no pólo da lide todos os indivíduos que foram contratados irregularmente, além de inviabilizar a tutela jurisdicional, atrapalha o andamento do próprio Poder Judiciário, causando o seu descrédito perante a sociedade...” (Professora Sandra Lia Simón, *in Revista do Ministério Público do Trabalho*, LTR Edit., n. 15, 1998).

Não há, portanto, falar em litisconsórcio necessário.

Rejeita-se a preliminar.

E) Da Terceirização e seus Reflexos no Direito do Trabalho — Prolegômenos

De uns tempos para cá, o desenvolvimento da economia mundial, concretizado por padrões globalizantes e de acirrada competitividade, tem transformado, drasticamente, o mundo do trabalho.

Movidas por exigências cada vez maiores dos povos consumidores por produtos de melhor qualidade e a preços mais acessíveis, as empresas, para sobreviverem, lançam-se em uma busca incansável por eficiência.

Nesse contexto, a técnica da terceirização, trazida para o Brasil pelas empresas multinacionais ligadas ao setor automobilístico, nas décadas de 50 e 60, segundo relato histórico de Sérgio Pinto Martins (*in A Terceirização e o Direito do Trabalho*, 40ª edição, Atlas, pág. 16), assume relevo e ganha força, no setor de serviços, a partir dos anos 70, com destaque para as empresas de asseio/conservação e vigilância.

Autêntico neologismo, o termo terceirização vem sendo incorporado ao vocabulário do administrador como sinônimo de modernidade, enquanto eficiente instrumento de diminuição de custos.

Em época onde o refletir anda em franco desuso, e as verdades já nascem pré-fabricadas e destinadas a criar um cárcere de resignação quanto à miséria e à pobreza, pode-se, sem inquietude, aceitar certas "modernidades" como mera ressonância do inevitável.

Mas até que moderno é o desejável e não pode ser resistido?

Se analisado a fundo, o fenômeno da terceirização, longe de ser moderno, constitui-se em uma velha e incontrolável tendência do grande capital em, de forma escamoteada, utilizar-se da exploração do trabalho para reduzir seus custos e obter sempre mais lucratividade.

O fenômeno da terceirização, assim, embora tido como novo método de gestão empresarial, implica, na verdade, em recriação de arcaica forma de exploração do trabalho externo à fábrica.

De efeito, de forma extremamente perversa, o intento de acumulação do capitalismo, pela via "moderna" da terceirização, cria um novo agrupamento de trabalhadores, externos à produção, mas que sofrem a sua exploração, fragmentando a identidade da classe operária e, o que é pior, criando a disputa e a concorrência em seu seio, a ponto de tornar aquele agrupamento cada vez mais fragilizado e escravizado, a trabalhar, sem que se faça perceber, sob condições mais intensas e precárias.

"A terceirização," — registra Juliana Colli (*in A Trama da Terceirização*, Editora da Unicamp, pág. 62) — "enquanto fator de flexibilização do mercado de trabalho, cria também a precarização e o desemprego em massa por meio da diminuição do número de empregados nas empresas de grande porte e da não-absorção imediata por parte do mercado de trabalho de uma parcela considerável de trabalhadores. Uma parcela é então subcontratada, outra se submete a trabalhos temporários e outra ainda é excluída do mercado de trabalho".

E os números não escondem tal dantesca realidade.

Em seu interessante livro sobre a terceirização no setor têxtil, a professora COLLI registra que estudos do DIEESE, relativos ao ano

de 1993, mostram que em 72,5% das empresas terceirizadas contempladas em pesquisa, os benefícios sociais dos trabalhadores são menores que os vigentes nas empresas clientes ou tomadoras.

No apogeu do terceiro milênio, pode-se afirmar, sem medo de incorrer em erro, que tal percentual de precarização, no Brasil, se aproxima da unanimidade ou a algo muito próximo dela.

É antigo o discurso de economistas e sociólogos sobre a crise do emprego clássico e a inafastável necessidade de se buscar novas estratégias para se gerar ocupações, de qualquer forma.

Em 1961, segundo Luiz Carlos Amorim Robertella (*in VI Ciclo de Estudos de Direito do Trabalho*, pág. 45), Hannah Arendt já dizia “que estávamos nos encaminhando para uma sociedade de trabalhadores sem trabalho, pois este será cada vez menos importante do ponto de vista estritamente econômico, passando a ser um problema cultural e social”.

Serve apenas de registro histórico, sem qualquer aplicação prática, a profética mensagem dirigida ao Congresso Nacional Americano, pelo então Presidente Lincoln, em dezembro de 1861: “O trabalho precede ao capital, e deste não depende. O capital não é senão um fruto do trabalho, e não chegaria nunca a existir, se primeiro não existisse o trabalho. O trabalho é, pois, superior ao capital, e merece consideração muito mais elevada”.

Tal discurso, hoje, ressoa como referência a uma mentalidade primitiva, e parece ser, mesmo, uma sina dos tempos vindouros, a tolerância e a leniência com a traição do capital ao trabalho, a ponto de o vetor econômico da lucratividade fácil e indomável não se preocupar nem se comover com o sofrimento e a agonia daquele que lhe propicia os frutos.

O Direito do Trabalho, enquanto instrumento de pacificação e de redução das desigualdades sociais, canaliza e absorve todas as energias negativas desses árduos tempos, sendo, para muitos, obstáculo e inconcebível barreira ao desenvolvimento, enquanto, para outros, a única tábua de apego para transpor o caudaloso rio das incertezas quanto à subsistência.

O grande e maior problema que se apresenta, no entanto, é que, como assinala Maurício Godinho Delgado (*ob. cit.*, pág. 376): “Faltam, principalmente, ao ramo juístral e seus operadores os instrumentos analíticos necessários para suplantarem a perplexidade e submeter o processo sociojurídico da terceirização às direções do Direito do Trabalho, de modo a não propiciar que ele se transforme na antítese dos princípios, institutos e normas que sempre foram a marca civilizatória e distintiva desse ramo jurídico no contexto da cultura ocidental”.

A terceirização, por força e vontade do capitalismo, pode até ser uma realidade inevitável. Mas compete ao Direito do Trabalho e, em especial, ao Judiciário Trabalhista incumbido de sua aplicação, fazer com que tal in-

serção de exploração do trabalho em nosso meio social não implique na derrocada e desconsideração dos mais elementares princípios de dignidade do ser humano.

F) Da Terceirização Lícita e Ilícita — Deficiência de Normatividade Jurídica — Rumos Traçados pela Jurisprudência — Enunciado n. 331/TST

Embora com existência comprovada no País há algumas décadas, o fenômeno sociojurídico da terceirização não mereceu, por parte do legislador, a devida consideração, pelo menos na intensidade proporcional à seriedade dos reflexos que causa no universo do trabalho.

Força é convir que vem tal fenômeno crescendo, de forma assustadora, à margem de uma normatividade heterônoma estatal específica.

Daí o elevado grau de perplexidade que a discussão do tema, até hoje, encerra, já que se rompe com o arcabouço clássico de proteção da relação bilateral empregado-empregador, surgindo, em ambiente de inteira desconfiança, uma relação triangular empregado-prestadora de serviços-tomador dos serviços.

Maurício Godinho Delgado (ob. cit., pág. 377) registra que "(...) as primeiras referências legais sobre a sistemática terceirizante (ainda que sem o batismo de tal denominação) ocorreram com respeito ao segmento estatal das relações de trabalho".

O Decreto-lei n. 200/67, em seu art. 10, determinava ao administrador o estímulo à descentralização

administrativa, através da contratação de serviços meramente executivos ou operacionais perante empresas componentes do segmento privado da economia.

Posteriormente, a Lei n. 5.645/70 veio a listar, em rol exemplificativo, quais seriam essas atividades sujeitas à descentralização administrativa, estabelecendo o seu art. 31, parágrafo único, que: "As atividades relacionadas com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas serão, de preferência, objeto de execução mediante contrato, de acordo com o art. 10, § 1º, do Decreto-lei n. 200 (...)".

Para o ramo da atividade privada, no entanto, a escassez normativa sempre foi a tônica.

Apenas com o advento da Lei n. 6.019/74, definidora do trabalho temporário, inseriu-se uma previsão de relação trilateral de prestação laborativa, mas com inflexão limitada, já que a fórmula por ela autorizada não permitia a terceirização permanente, sendo transitórios os seus efeitos no tempo.

A Lei n. 7.102/83, regulando a atividade de vigilância, também se mostrou tímida em sua concepção originária, haja vista que os seus efeitos se restringiam à segurança no segmento bancário. Posteriormente, o próprio legislador tratou de ampliar a sua aplicação para outros segmentos, mas permaneceu a limitação de só abranger uma categoria profissional: a dos vigilantes.

O abuso desmedido e irresponsável no exercício da atividade de intermediação de mão-de-obra fez surgir a triste realidade do *marchandage* ou “leasing de pessoal”, onde pessoa interposta apenas fornece mão-de-obra para outra, tendo nesse fornecimento de trabalho alheio o seu único resultado, em manifesta fraude aos direitos trabalhistas socialmente reconhecidos. O locador atua “como verdadeiro atravessador. É um especulador. O objeto da locação não encerra uma atividade produtiva, mas sim o fornecimento do trabalho alheio” (Eduardo de Azevedo Silva).

Pelo contexto social criado pela nefasta realidade da técnica capitalista de descentralização produtiva, já era de todo esperável que o Judiciário Trabalhista, pela sua vocacionada missão de proteger ao hipossuficiente, fosse constantemente acionado para solucionar as pendências decorrente do famigerado fenômeno de terceirização.

Foi, assim, forçada a disciplinar uma drástica realidade social que o legislador não quis ou não teve interesse em fazê-lo, que a jurisprudência trabalhista, com afinco, lançou-se à compreensão do fenômeno terceirizante, apresentando alguns rumos e nortes sobre a delicada matéria, como forma de preservar os ideais de dignidade do trabalhador e de combate à exploração do trabalho humano.

No célebre julgamento do Recurso de Revista n. 3.442/84, em incidente de uniformização de jurisprudência, cujo relator foi o Min.

Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, o Pleno do Col. TST assentou a firme orientação jurisprudencial que deu origem ao Enunciado n. 256, *in verbis*:

“Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis ns. 6.019, de 3.1.74 e 7.102, de 20.6.83, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviços”.

O tempo passou e até a própria Administração Pública, utilizando-se da faculdade de descentralização de suas atividades (DL n. 200/67, art. 10), tornou-se contratante assídua e contumaz de empresas prestadoras de serviços, abrindo como que um flanco ainda maior para a ilicitude. De efeito, se aplicada cegamente a jurisprudência verberada no Enunciado n. 256/TST, legitimado estava pelo Poder Judiciário o ingresso de empregados prestadores de serviços no quadro de pessoal público (“... formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador de serviços”) sem a necessidade da prévia aprovação em concurso público exigida pela novel Constituição de 1988 (art. 37, II).

A orientação do Enunciado n. 256/TST, destarte, já não atendia, com razoabilidade, a todos os casos de contratação de mão-de-obra. Era preciso rever o antigo texto editado em 1986, em prol da própria entrega sensata da prestação jurisdicional.

Foi com esse espírito de revisão e de adaptação às novas exi-

gências sociais, mas sem descurar dos princípios essenciais do Direito do Trabalho, que o Col. TST editou o Enunciado n. 331, estabelecendo, *verbis*:

I — A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 3.1.74).

II — A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).

III — Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.6.83), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta.

IV — O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (artigo 71 da Lei n. 8.666/93)."

Extrai-se da minuciosa orientação sumular do Enunciado n. 331 que o Col. TST, transplantando para o âmbito privado a mesma gênese de concepção lançada na área pública pela Lei n. 5.645/70, somente admite como lícito o fenômeno terceirizante quando relacionado com "a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.6.83), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta".

Distinguem-se, claramente, para efeito de análise da liceidade da prática terceirizante, as atividades-fim e as atividades-meio da empresa tomadora dos serviços, sem perder de vista que, em ocorrendo personalidade e subordinação direta, o vínculo empregatício há de ser reconhecido com a beneficiária da mão-de-obra, posto que o vínculo empregatício e a prestação de serviços por terceiros são duas vertentes antagônicas, que não podem conviver harmonicamente.

Como bem enfatiza Wilson Alves Polônio (*in Terceirização — Aspectos Legais, Trabalhistas e Tributários*, Atlas, pág. 109): "É, portanto, a questão-chave a ser enfrentada, vez que a existência desse vínculo, por si só, desnatura a relação contratual de prestação de serviços terceirizados para revesti-la da natureza de uma relação trabalhista, inquinando de simulação ou fraude à lei todo o processo de terceirização. Presente o vínculo empregatício, nem há que se investigar qualquer outro aspecto".

Não se olvida que, em doutrina, há quem sustente que "(...) os conceitos de terceirização que circunscrevem o processo às atividades-meio do tomador do serviço não analisam a questão em sua inteireza. Na realidade, o fenômeno não se limita às atividades-meio, atingindo as atividades-fim das entidades terceirizantes. Existem outros exemplos além do sempre citado caso da indústria automobilística, mera montadora de peças produzidas por diversas indústrias de porte pequeno ou médio. É a hipótese da indústria têxtil, em que as vestimentas, depois de cortadas na fábrica, são encaminhadas a terceiros para os trabalhos de cerzimento, colocação de botões e outros detalhes de acabamento, retornando apenas para receber a 'etiqueta-grife'. Processo semelhante ocorre na indústria gráfica, em que operações de colagem de envelopes, espiralação de cadernos, dobras e capas especiais em geral são feitas por terceiros" (cf. Dora Maria de Oliveira Ramos, *in Terceirização na Administração Pública*, LTr Edit., págs. 51/52).

É de fato plausível e respeitável a crítica formulada pela Procuradora Dora Maria de Oliveira Ramos de que não existe uma definição de terceirização legalmente delineada, e, por isso, não se deve adotar na verificação de sua licitude a relação com a identificação da atividade-fim da empresa tomadora, já que esta não integra o conceito do tipo e tende a se relativizar, pois, no âmbito privado, a atividade-fim da empresa é direcionável de acordo com a estratégia de administração a ser adotada no momento, não se cons-

tituindo em pilar seguro para alicerçar a diferença entre terceirização lícita e ilícita.

Luiz Carlos Amorim Robortella (*in O Moderno Direito do Trabalho*, pág. 260) é igualmente enfático em registrar que "(...) a rápida mutação das técnicas de produção pode transformar em acessória uma atividade tradicionalmente integrada aos objetivos empresariais", daí a dificuldade de se adotar um critério dúctil e subjetivo como padrão de referência para averiguação da legalidade da conduta.

Todavia, ao juízo primário, cômico de suas responsabilidades, não se mostra prudente ir em afronta à plataforma jurisprudencial consolidada, máxime em se tratando de tema como o de terceirização, em que a carência e o laconismo de normatividade jurídica tornam franqueadas à criatividade soluções para os mais exigentes gostos.

Os parâmetros desenvolvidos pela evolutiva análise jurisprudencial, com respaldo, ainda, em orientações emanadas do Ministério do Trabalho, através de Instruções Normativas (inicialmente, a IN n. 07/90, revogada e substituída pela IN n. 03/97), são as trilhas disponíveis ao intérprete para a identificação da regularidade do fenômeno terceirizante.

G) *A Ré enquanto Empresa Pública — Da Visão Microscópica das Atividades Bancárias — Caráter Finalístico e Acessório — Delineamentos*

Este juízo tem plena consciência de que, como bem enfoca Celso

Antônio Bandeira de Mello, o nascimento das empresas públicas decorreu, basicamente, da preocupação do Poder Público em propiciar aceleradamente o desenvolvimento de certos setores econômicos vitais, tanto em áreas não supridas ou insuficientemente supridas pela iniciativa privada quanto em áreas que por sua delicadeza estratégica, ou por fatores internacionais perturbadores, requeriam protagonização exclusiva de organismos estatais.

Presidiu o ato de criação desse ente paraestatal o princípio de só o subordinar pelo mínimo possível às regras gerais da Administração Pública, marcadas pela rotina e pela rigidez, incompatíveis com o afã de exploração de serviços industriais e mercantis pelo Estado. Se fez preciso buscar e adaptar da iniciativa privada os conceitos de desburocratização, racionalização e elasticidade.

Foi, assim, impelido pelo objetivo de ganhar maior eficiência, que o Poder Público tomou de empréstimo os figurinos do direito privado e passou a adotar-lhe os processos de ação, constituindo pessoas modeladas à semelhança delas para prestação dos mais variados serviços.

Não permitir que as empresas públicas possam ser administradas nos moldes da iniciativa privada, como concebido pela Constituição (art. 173, § 1º, CF/88), significa excluí-las da ordem econômica, regredindo-se, perigosamente, aos tempos do liberalismo decadente, do *laissez faire, laissez passer*, o qual a sociedade de todos os povos cultos

e civilizados do mundo, há muito, já repudiou como modelo econômico apto e ideal.

Tem-se, pois, a clara compreensão de que não é por ser uma empresa pública que a Ré Caixa Econômica Federal deva ficar privada de se utilizar de método de gestão de repasse de algumas atividades para terceiros, reduzindo, assim, seus custos operacionais.

Enquanto instituição financeira, a CEF, é óbvio, atua em um mercado acirrado e extremamente competitivo, carecendo de se utilizar de todos os meios disponíveis ao seu alcance para se manter economicamente equilibrada, com maior propensão à obtenção de lucros.

Enquanto empresa pública, mais do que qualquer outra empresa privada, está a CEF vocacionada a se pautar com estrita observância aos princípios da economicidade e eficiência, sendo dever legal, e não mera opção de seus gestores, seguir os rumos de racionalização e enxugamento de suas despesas.

Embora a defesa procure demonstrar que não existe uma preocupação com a redução de gastos no quadro de pessoal, o próprio Presidente da CEF, em entrevista concedida ao Correio Braziliense (edição de 23.6.2001, pág. 23), afirmou que a empresa vai abrir este ano um Programa de Demissão Voluntária, pois “ainda trabalha com níveis relativamente altos de custo, principalmente em agências bancárias que têm funcionários com salários superiores à média do mercado”.

A simples redução do quadro de pessoal, é bom frisar, não assume relevância decisiva na definição da ilicitude da conduta da Ré.

O que interessa, e este é o objeto da ação proposta pelo Ministério Público do Trabalho, é saber se tal redução de custos não se encontra sendo implementada com violação ao princípio da legalidade, economizando-se através da dissimulação de relações subordinadas na área-fim da empresa, e precarizando-se a locação da mão-de-obra necessária via da famigerada terceirização.

E não se mostra fácil a tarefa de se definir a área-fim de uma entidade bancária.

Em princípio, e como leciona Maria Helena Diniz (*in Curso de Direito Civil Brasileiro*, 31 Vol., págs. 413/414), pode-se conceituar um banco como sendo uma “(...) empresa comercial que tem por fim realizar a mobilização do crédito, mediante o recebimento, em depósito, de capitais de terceiros, e o empréstimo de importância, em seu próprio nome, aos que necessitam de capital”.

Vilson Rodrigues Alves (*in Responsabilidade Civil dos Estabelecimentos Bancários*, BookSeller, págs. 68/69) também compartilha desse mesmo entendimento, *verbis*:

“Considerando o fito precípua dos bancos comerciais, tem-se que principais são as atividades concernentes ao recolhimento de capital e à sua distribuição, com o que operam a mobilização de crédito, sem que se defina nisso a existência de intermediação no crédito.

São as denominadas operações bancárias de crédito, ativas — como se o banco é que empresta dinheiro a cliente; *v.g.*, abertura de crédito, antecipação bancária, cartão de crédito, empréstimo — e passivas — como se o cliente é que empresta dinheiro ao banco; *e.g.*, depósito bancário — inconfundíveis com as operações bancárias sobre crédito.”

A própria testemunha Antônio José Barreto de Paiva, falando na condição de representante do Banco Central do Brasil, esclareceu que “o Banco Central entende como uma atividade tipicamente bancária a coleta, intermediação e aplicação de recursos em caráter habitual e com a finalidade de lucro”.

A tipicidade da conduta bancária, inclusive na doutrina francesa (cf. Jean Louis, Rives-Lange e Monique-Contamine-Raynaud, *in Droit Bancaire*, pág. 2), se caracteriza na função de intermediariedade nos pagamentos (serviços de caixa) e na distribuição do crédito (serviço de crédito).

Existem, no entanto, outras atividades que, a despeito de praticadas por bancos, são atividades secundárias ou acessórias em relação ao comércio bancário, configurando operações que podem ser praticadas inclusive por quem não se qualifique como banqueiro.

Tais atividades acessórias, esclarece Maria Helena Diniz (ob. cit., pág. 414) “(...) são realizadas pelo banco para a prestação de serviços que pode executar com maior segurança do que o particular, facilitando a vida da clientela, como a custódia de valores e o aluguel de cofres”.

Entram nesse rol exemplificativo de atividades secundárias, segundo visão de Vilson Rodrigues Alves (ob. cit., págs. 74/75), "(...) as operações bancárias de cobrança e pagamento. Ainda as de custódia ou guarda de dinheiro e bens de valia, inclusive com a sua administração, a pressuporem a imprescindível outorga dos pertinentes poderes para o desenvolvimento desses serviços. Mencionem-se exemplificamente as ordens de pagamento, os avais, as fianças, os pagamentos de folhas salariais das empresas, o recebimento de prêmio de seguros, as transferências de numerários para a mesma praça ou outras localidades, inclusive exteriores ao País, as locações de cofres e a colocação de títulos no mercado".

Também se incluem como tais "(...) as prestações de serviços bancários às pessoas jurídicas de direito público, como a arrecadação de impostos, taxas, contribuições e tarifas para as várias esferas de governo e autarquias".

Nessas espécies de serviços prestados, o estabelecimento bancário age na qualidade de simples intermediário autorizado, como poderia ser qualquer um outro, não se revelando a sua interação com o cliente em uma operação de atendimento ao fim comercial próprio do banqueiro. Há, quando muito, um meio imediato para o atingimento de tal fim, mediante a captação de clientela.

Não custa lembrar que a atividade preponderante do banco é a intermediação e aplicação de recur-

sos em caráter habitual e com a finalidade de lucro, e este lucro reside, exatamente, na diferença entre a taxa dos juros que paga aos depositantes e a que lhes pagam os que tomam dinheiro por empréstimo.

O fato de a prestação de tais serviços secundários sofrer uma regulamentação do Banco Central não transmuda a natureza de finalística para acessória, mas apenas que a secundariedade com que se caracterizam esses serviços não afasta sua integração do elenco de responsabilidade dos bancos pelas operações que executam, ainda que, como dito, mediante outorga e poderes de terceiros.

Essa questão restou esclarecida, e muito bem, pela testemunha Antônio José Barreto de Paiva, ao afirmar que "(...) a resolução exige que o serviço a ser prestado por uma determinada entidade (casa lotérica ou ECT, por exemplo), seja autorizado e credenciado pela instituição bancária porque, na verdade, a execução do serviço continua a ser de responsabilidade da instituição bancária e é esta quem responde perante o cliente e o Banco Central por eventual irregularidade; que se a CEB quiser fazer um convênio com uma rede de farmácias para cobranças de suas contas de luz, o Banco Central não intervém em tal atividade".

É preciso, pois, ficar clara a compreensão de que o Banco Central, ao editar a Resolução n. 2.707, em momento algum invadiu a competência da União Federal para legislar sobre Direito do Trabalho, autorizando práticas supostamente de terceirização pelos bancos.

Na verdade, o Banco Central, por ter convicção de que a prestação dos serviços à comunidade, por contrato ou convênio, continua a ser da instituição financeira, regulou a possibilidade desta cumprir com o seu mister através de celebração de parcerias com outras pessoas jurídicas, mas desde que assumindo a total responsabilidade pelos serviços prestados pela empresa contratada (art. 21, I, fl. 448), o que tem conotação apenas no âmbito da disciplina do mercado financeiro, dentro das atribuições legalmente asseguradas ao Conselho Monetário Nacional.

Assim, e como bem ressaltado pelo ilustre representante do Banco Central ouvido na condição de testemunha, "(...) o pagamento de impostos, taxas, tarifas, arrecadação, cartões de créditos, etc. não são considerados pelo Banco Central uma atividade tipicamente bancária, até porque antes tais serviços eram prestados pelas coletorias; que tais serviços são executados pelos bancos apenas em razão de convênios celebrados por tais entidades credoras; (...) que o Banco Central criou uma norma permitindo aos bancos prestar serviços na área de convênio com outras empresas prestadoras de serviço, mas não há obrigação legal para que tal serviço seja prestado; que o banco recebe conta de luz ou de água se quiser, ou por estar contratualmente obrigado a tanto, não tendo o Banco Central poder para determinar que tal serviço seja prestado sem que haja um convênio nesse sentido; que o fato de uma instituição bancária prestar

tais serviços mediante convênio não a caracteriza nem descaracteriza como tal".

Em suma, não é porque uma casa lotérica, por exemplo, recebe pagamentos de conta de luz, que ela passa a ser considerada, legalmente, uma instituição bancária. Entretanto, na medida em que a CEB celebra um convênio com um banco para a prestação de serviços de cobrança de suas contas de luz, e este, por viabilidade econômica, repassa tal serviço para ser executado por uma casa lotérica, a prestação de serviços, perante o Banco Central e o consumidor, é de responsabilidade exclusiva da instituição financeira, e sendo a atividade desta regulada e fiscalizada pelo Conselho Monetário Nacional, possível é a estipulação de exigências via resolução do BACEN, a fim de assegurar a proteção e a disciplina do meio bancário.

H) Da Alegada Irregularidade da Terceirização Implementada pela Ré no contexto específico da causa de pedir declinada na Exordial da Ação Civil Pública

Assentadas todas as premissas jurídicas sobre a identificação da licitude e ilicitude da prática da terceirização, bem como das atividades principais e acessórias de uma instituição bancária, com adoção de um estilo até certo ponto prolixo, mas extremamente necessário para desmistificar e aclarar, a mais não poder, esses temas tão polêmicos e de tão complexas abordagens, resta, então, analisar, finalmente, e em concreto, o processo de terceiriza-

ção implementado pela Ré Caixa Econômica Federal, objeto da controvérsia no âmbito da presente ação civil pública.

Denuncia a peça vestibular que: “A terceirização promovida pela Ré, relativa a tratamento dos envelopes de Caixa Rápido, abertura de tratamento dos malotes de clientes, digitação de dados e serviços de resguarda não está autorizada pelo Enunciado n. 331 do Col. TST, tanto por não se enquadrar em serviços especializados ligados à atividade-meio, bem como por estarem presentes os requisitos de pessoalidade e da subordinação frente à tomadora”.

Respalda o *Parquet* a sua ação em laudos de diligências elaborados pela operosa fiscalização do trabalho em todo o País, bem como em verificações *in loco* das mesmas irregularidades constatadas pelos Excelentíssimos Senhores Procuradores do Trabalho.

A Ré, em sua prodigiosa peça de defesa, esgrime a referida pretensão salientando que desde a edição do DL n. 200/67, as atividades descritas na inicial são desenvolvidas por empresas terceirizantes (anteriormente, SERPRO, e hoje, diversas empresas escolhidas via certame licitatório), não se incluindo dentre as suas atividades finalísticas.

Invoca em prestígio de seu raciocínio a recente Resolução do Banco Central do Brasil n. 2.707, de 30.3.2000, que autorizou às instituições financeiras a utilização de pontos alternativos para recebimento de documentos, para pagamentos e arrecada-

ção de contas e tributos, tais como rede de farmácias, grandes supermercados, e no caso concreto casas lotéricas, sem considerar tal procedimento como atividade fim dos bancos, haja vista que não são desempenhadas exclusivamente por bancários.

Nega que os empregados das empresas prestadoras trabalhem em sistema de subordinação e pessoalidade a ela tomadora, a configurar simulação de vínculo empregatício, não sendo verdadeira a insinuação constante da peça vestibular no sentido de que a CEF estaria a substituir o seu quadro de empregados por pessoal terceirizado.

Joeirados todos esses aspectos e circunstâncias, revela-se fácil a conclusão de que a realização de serviços de digitação, ou mesmo de telemarketing, como relatado pela testemunha Sérgio Alan Fernandes de Sousa, longe está de se inserir no contexto das atividades finalísticas de uma instituição bancária.

Em que pese seja, por lei, de responsabilidade da CEF a gestão do Fundo de Garantia, é de toda aceitável a alegação da defesa de que a consulta a terminais da empresa, digitação de dados ou mesmo expedição de cartas para empresas inadimplentes com o programa do FGTS, constituem-se em tarefas de apoio ou de suporte e, portanto, acessórias dentro do contexto finalístico daquela empresa pública.

Logrou êxito o Ministério Público do Trabalho da 10ª Região, no entanto, em demonstrar nos presen-

tes autos, que a ilicitude do procedimento terceirizante implementado pela CEF, em relação aos seus digitadores, decorre e reside no aspecto simulador de um vínculo de emprego, posto que presente, de forma inequívoca, a subordinação a que alude o art. 31, da CLT.

Como já dito, presentes os elementos tipificadores da relação empregatícia entre o empregado da prestadora de serviços e a empresa tomadora, a relação triangular de terceirização resta, indelevelmente, nodoadada e descaracterizada, por se constituir em processo simulado e de afronta à lei trabalhista, legitimador de fraude.

A farta prova documental carreada aos autos e que instruiu a exordial restou, convincentemente, corroborada pelo depoimento prestado pela testemunha Sérgio Alan Fernandes de Sousa (fls. 623/624), que foi enfático em evidenciar a existência de subordinação, inclusive dentro da realidade de empregados escriturários da tomadora prestando atribuições idênticas às desenvolvidas pelos pretensos funcionários terceirizados da empresa prestadora. Confira-se o depoimento:

“(…) que no setor do depoente existe empregado da CEF que desempenha as mesmas atribuições do depoente, em relação ao certificado de regularidade do FGTS; que o depoente como digitador recebe ordens da supervisora da CEF, Sra. Patrícia Molina, bem como dos supervisores da PCD, Srs. Carlos e Waldson; que o depoente conhece os Srs. Ana Lúcia e Dioclísio Vicente,

que são empregados da CEF, exercendo as funções de escriturários; que os referidos escriturários trabalham no parcelamento, mas também executam as mesmas atribuições do depoente quando do setor de informações sobre o certificado de regularidade do FGTS; que o depoente trabalha no 16º andar; que os supervisores da PCD trabalham no 15º andar; que a Sra. Patrícia Molina é a supervisora que trabalha lotada no 16º andar; (...); que na ausência da Sra. Patrícia Molina, a Sra. Patrícia Azis assume as funções de supervisora, dando ordens ao pessoal terceirizado da PCD; (...) que 80% dos pedidos atendidos pelo depoente são de funcionários da agência da CEF; (...) que ocorre também de a Sra. Patrícia Molina fazer o remanejamento do pessoal terceirizado, a pedido ou por iniciativa da própria supervisora; que tal remanejamento ocorre para evitar que a atividade fique muito monótona para o terceirizado; que os supervisores da PCD nunca questionaram o depoente pelo fato dele estar trabalhando em outra área do mesmo setor, a mando da Sra. Patrícia Molina; que o depoente trabalhava na notificação e passou para o CRF por determinação da Sra. Patrícia Molina, não tendo os supervisores da PCD feito qualquer objeção.”

A própria Sra. Patrícia Molina, ouvida, por termo (fl. 356), em inspeção realizada pelo Ministério Público do Trabalho, nos autos do procedimento investigativo instaurado, admitiu que “(…) no setor de recuperação de créditos há cinco empre-

gados da CEF, inclusive a declarante, que coordena as atividades dos prestadores de serviços”.

A participação dos supervisores contratados pela empresa prestadora PCD na execução dos serviços é meramente figurativa, até porque ficam lotados em outro andar do prédio, “(...) só comparecendo no setor de arrecadação para verificar se os digitadores vieram trabalhar e realizar contatos com os mesmos, verificando se há necessidade de entrega de tíquete-refeição, solicitação de férias etc.”, conforme relato do Sr. José Silva de Paula, ouvido, por termo (fls. 357/358), também na inspeção que ilustra os autos.

A ilicitude da terceirização, na realidade do setor de arrecadação da CEF em Brasília, é patente, e geraria, em condições normais, o reconhecimento do vínculo de emprego diretamente com a tomadora dos serviços, legítima condutora da prestação laboral realizada.

Todavia, em sendo a Ré Caixa Econômica Federal uma empresa pública, cujos empregos públicos somente podem ser providos mediante prévia e indispensável aprovação em concurso público, conforme diretriz do art. 37, II, da *Lex Mater*, tal consequência há de ficar afastada, nos moldes da ressalva consagrada no item II, do Enunciado n. 331/TST.

Positive-se que o reconhecimento da irregularidade da terceirização, na espécie, fica restrita aos serviços prestados no Setor de Gerência de Filial do FGTS em Brasília,

sem possibilidade de se emprestar amplitude de âmbito nacional, já que não evidenciado, pelo menos de forma nítida nestes autos, que em outras unidades ou agências da CEF espalhadas no País tal liame de subordinação seja uma constante.

A situação muda de contexto, no entanto, no que concerne à alegação de irregularidade de terceirização nos denominados serviços de *back office* (retaguarda).

Tal serviço, conforme apurado nos autos, é consagrado em praticamente todas as agências da CEF, e ostentam um padrão de uniformidade quanto ao seu *modus operandi*, aspecto retratado, inclusive, nos diversos termos de contratos anexados com a exordial.

Pois bem, em relação a tal prestação de serviços em particular, restou claramente demonstrado que os empregados terceirizados desempenham atribuições tipicamente bancárias, com destaque para a arrecadação de recursos mediante depósitos em conta corrente e poupança.

Em essência, tais empregados terceirizados substituem, em grande parte, as atividades dos empregados caixas da CEF, recebendo documentos, fazendo triagens, conferindo valores, autenticando guias, e emitindo relatórios da movimentação diária do terminal.

O Sr. Celso Eloi de Souza Cavalheiro, gerente de filial da Ré e que foi ouvido na condição de informante, foi enfático em afirmar que “(...) na análise do depoente, o serviço de retaguarda foi criado para

diminuir filas na agência, tornando o serviço de atendimento ao público mais célere, diminuindo ainda custos, já que um empregado bancário teria que ficar além do seu horário normal de expediente fazendo tal conferência, gerando horas extras; que o serviço de retaguarda, segundo é do conhecimento do depoente, é pago pela CEF por número de documentos autenticados; que na visão do depoente nenhuma entidade bancária hoje pode prescindir do serviço de retaguarda; que há vários anos atrás, esse serviço de retaguarda era realizado pelos próprios funcionários das agências, sendo dividido entre os diversos caixas; (...) que mais uma vez o depoente afirma que o grande mérito da retaguarda é a diminuição de custos além da redução do stress normal da atividade do empregado da CEF; (...) que hoje o número de caixas nas agências foi reduzido em razão da terceirização da retaguarda”.

Existe, inclusive, o cargo de Técnico de Retaguarda na estrutura da agência, empregado da CEF que, conforme relato do informante Celso Eloi de Sousa Cavalheiro em seu depoimento prestado ao *Parquet* (fl. 353), e corroborado em Juízo, “atua juntamente com os empregados da PCD, com a finalidade de receber todo o serviço feito pela empresa terceirizada”.

Disse, mais, o referido informante Celso Cavalheiro, que “(...) se ocorrer um furo no caixa da retaguarda, o problema é repassado para o técnico de retaguarda e deste para o gerente da agência; que o geren-

te, então, liga para o cliente para resolver a pendência” (fl. 626), prova inconteste de que a fiscalização exercida pelo técnico de retaguarda é efetiva.

Poder-se-ia objetar que boa parte dos serviços prestados pelos terminais de retaguarda são de prestação de serviços a terceiros (recebimento de contas públicas, prestações de carnês etc.), não se inserindo, como anteriormente já analisado e decidido, em atividade-fim da CEF, enquanto instituição bancária.

Todavia, da forma como é executada a terceirização do setor de retaguarda, impossível se torna dissociar a prestação de serviços do funcionário na área-fim e na área-meio, até porque ambas as áreas estão amalgamadas na mesma realidade da jornada laboral, e tanto isso é verdade que a CEF exige, por contrato, que a prestação de serviços seja executada em suas dependências, justamente porque muitas das atribuições ali desempenhadas pelos terceirizados são tipicamente bancárias, e não podem ser levadas a bom termo fora do ambiente de suas agências.

Tem-se, pois, como ilícitos todos esses contratos de terceirização no setor de retaguarda, em todas as agências da CEF no País e onde haja tal prestação de serviços aos clientes, haja vista que o repasse da prestação de serviços se dá em área-fim da instituição, com paulatina substituição de sua mão-de-obra efetiva por precária locação de mão-de-obra terceirizada, o que não passa pelo crivo do item III, do Enunciado n. 331/TST.

Positive-se, finalmente, ser irrelevante, para o contexto da solução da presente decisão, o fato de diversas outras empresas se utilizarem dos mesmos serviços de terceirização contratados pela Ré.

Uma ilegalidade não justifica outra e, nestes autos, a única conduta em análise e em discussão é da CEF.

O Ministério Público do Trabalho, certamente, após as devidas e cautelosas diligências, não se eximirá de cumprir com a sua missão institucional também em relação às outras entidades bancárias que estiverem a agredir a ordem jurídica com processos de terceirização ilícita.

l) Da viabilidade da Ação Civil Pública enquanto medida eficaz de restauração de violência a interesse difuso — Acesso a emprego público — Via do concurso previsto na Carta Magna — Dano material — Inocorrência

Reconhecida e declarada a ilicitude das atividades terceirizadas nos setores da CEF de retaguarda das agências de todo o País e no de arrecadação de créditos localizado em Brasília, resta incontestemente a violação a interesse difuso da sociedade, representado pelos potenciais cidadãos empregáveis e que, em razão dessa indevida ocupação de postos através de locação de mão-de-obra, tornam-se privados de acesso ao emprego, ante a ausência de necessidade de realização de concursos públicos para preenchê-los.

A questão restou bem apreciada pelo insigne Subprocurador e

hoje Ministro do Col. TST, Dr. Ives Gandra da Silva Martins Filho (ob. cit., págs. 70/71), *verbis*:

“ Exemplo, no campo trabalhista, dessa extrema conflituosidade que caracteriza os interesses difusos, é a questão da terceirização levada a cabo por empresas estatais.

A Terceirização coloca em choque, inicialmente, dois interesses conflitantes: o das empresas tomadoras de serviços, que buscam na terceirização a redução de seus custos operacionais (objetivo louvável como enxugamento da máquina estatal e diminuição do déficit público), e a dos empregados terceirizados, que almejam a integração efetiva na empresa para a qual efetivamente trabalham (objetivo justo, em face da mão-de-obra). A conflituosidade se amplia, no caso das empresas estatais, em face da exigência de concurso público para admissão de empregados, apontando para outros dois grupos de interesses: o dos postulantes ao concurso público, que poderiam obter emprego se a empresa estatal deixasse de locar mão-de-obra, e o das empresas prestadoras de serviços, que não querem perder sua lucrativa fonte de renda gerada pela intermediação de mão-de-obra.

A complexidade da questão é, finalmente, acrescida pela dificuldade prática de se estabelecer os parâmetros concretos que separam a terceirização legal da ilegal, mormente após a edição da Súmula n. 331 do TST, que veda a locação de mão-de-obra para atividade-fim da empresa. Aí surge a questão de se diferenciar, nas hipóteses concretas, o que seja atividade-fim e atividade-meio.

De qualquer forma, o enquadramento da hipótese como de interesse difuso decorre da impossibilidade de se determinar quais os sujeitos lesados, quando uma empresa estatal loca ilegalmente mão-de-obra, deixando de contratar diretamente, o que só poderia fazer mediante concurso público. A indivisibilidade do objeto se percebe pelo fato de que o interesse é uno — abertura de concurso —, afetando a todos indistintamente.”

Verificada a lesão a interesse difuso de inúmeros e indeterminados cidadãos brasileiros, privados de acesso a um emprego público na CEF em decorrência da ilegal intermediação de mão-de-obra terceirizada, a retirar a necessidade de abertura de certame seletivo para aquisição e contratação de pessoal necessário ao desempenho das atividades normais da referida empresa pública, não resta dúvida que há de ser tida como cabível e viável a defesa de tal interesse metaindividual pelo Ministério Público do Trabalho, enquanto legitimado, por lei, à defesa dos interesses maiores de toda a sociedade.

O mesmo não ocorre, entretanto, em relação ao pretense dano material de natureza coletiva alegado e concernente ao patrimônio dos empregados terceirizados.

Não há evidência nos autos de que tais empregados terceirizados prestem serviços em situação de risco ou de perigo em seu ambiente de trabalho, a ponto de autorizar o reconhecimento do direito a uma indenização por dano.

O simples fato de serem tais trabalhadores terceirizados explorados como mão-de-obra barata, em condições de precariedade em relação aos empregados do quadro efetivo da CEF, não legitima o reconhecimento de dano concreto a patrimônio coletivo, até porque, é bom destacar, se direta fosse a vinculação daqueles com a CEF, os contratos de trabalho seriam nulos, sem assegurar qualquer outra vantagem que não o saldo de salário, nos moldes do Enunciado n. 363, do Col. TST.

Em verdade, na ilegalidade do fenômeno terceirizante em discussão nos autos, há como que uma simbiose de vantagens fraudulentas para todos os seus partícipes: da empresa tomadora, porque reduz custos, precarizando a locação da mão-de-obra; da empresa prestadora, porque lucra com a intermediação do trabalho alheio; do empregado terceirizado, porque não obstante explorado, bem ou mal tem, em afronta às garantias constitucionais de acesso ao emprego, uma garantia de absorção de sua mão-de-obra, com repasse de recursos para a remuneração dos serviços que executa.

O prejuízo verificado, ninguém ousa contestar, é da sociedade, da imensa massa de desempregados que aguarda a aprovação em um concurso para obter o lúdimo direito de acesso ao posto público, pela escolha legítima e democrática dos mais capacitados e competentes.

Não há, todavia, como materialmente, se aferir a extensão de tal dano, até porque faltariam critérios objetivos para estimá-lo e quantificá-lo.

J) *Do alcance territorial dos efeitos da Sentença em Ação Civil Pública — Art. 16 da Lei n. 7.347/85*

Por fim, resta enfrentar o argumento da defesa, relativo à limitação do alcance territorial dos efeitos da sentença, em face da nova redação do art. 16, da Lei da Ação Civil Pública, conferida pela Lei n. 9.494/97, assim gizada:

“Art. 16. 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.”

Na ótica advogada pela Ré, em face da referida alteração legislativa sofrida pelo art. 16, da Lei da Ação Civil Pública, os efeitos da sentença que vier a ser proferida nos presentes autos devem ficar restritos ao território do Distrito Federal, sem espargir conseqüências em nível nacional, como postulado pelo *Parquet* na peça de ingresso.

De início, cumpre fazer a devida distinção entre coisa julgada e efeitos da sentença.

Na definição da Escola Clássica capitaneada pela reluzente inteligência de Liebman, e que veio a ser introduzida em nosso ordenamento positivo pelo art. 467 do CPC, o instituto da coisa julgada pode ser conceituado como “a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença”. Este, como bem pontifica José Ignacio Botelho de Mesquita

(in *Coisa Julgada no Código do Consumidor*, RF 326/1994), “não é um efeito da sentença, é o efeito do fato de haver a sentença transitado em julgado; ou seja, do fato de não estar mais a sentença sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”.

E esclarece o insigne processualista Botelho de Mesquita: “Nisto a autoridade da coisa julgada se distingue muito dos efeitos da sentença. Consistem os efeitos da sentença nas alterações que esta, como qualquer ato jurídico, produz na realidade jurídica. Como tais, os efeitos da sentença podem produzir-se antes do trânsito em julgado e não só não são necessariamente imutáveis, como também podem perfeitamente beneficiar ou prejudicar terceiros”.

Diante de tão clara distinção, resta fácil a compreensão de que embora a sentença só se torne imutável e indiscutível para as partes, pode aquela produzir efeitos a favor ou contra terceiros.

Nos moldes do quanto já decidido anteriormente, por ocasião da análise da preliminar de incompetência funcional, a alteração realizada pela Lei n. 9.494/97 no art. 16, da Lei da Ação Civil Pública, é teratológica e não limita o alcance dos efeitos da sentença que vier a ser proferida em sede de proteção a direitos metaindividuais.

Nesse sentido, aduz Ada Pellegrini Grinover (in “A Ação Civil Pública e a Defesa de Interesses Individuais Homogêneos”, *Revista de Direito do Consumidor*, Pareceres,

v. 5, págs. 206/229) que “(...) a questão, entretanto, não é de jurisdição, ou competência, mas de limites objetivos da coisa julgada. Não se discute que a competência do Juiz Federal e dos Tribunais Regionais Federais está limitada, respectivamente, ao Estado e à Região. Mas não se trata, no caso, de estender a competência, que será rigorosamente observada. O fato é que a sentença, proferida pelo juiz federal de São Paulo, no âmbito de sua competência constitucional, atingirá, com sua autoridade, todas as pessoas que se encontrem na mesma situação, independentemente do local de seu domicílio”.

Como se vê, o escopo meramente político da Lei n. 9.494/97, cuja existência é resultado da gestão da Medida Provisória n. 1.570/90, revela toda a sua fragilidade no campo da adequação processual, haja vista que foi editada, às pressas, pelo Poder Executivo, com o desiderato exclusivo de deter os resultados obtidos em ações civis públicas no âmbito da Justiça Federal, notadamente nos universos dos reajustes de servidores públicos e suspensão de leilões de privatização.

E foi pela falta de critério ou de avaliação jurídica mais detida que a referida Lei n. 9.494/97 terminou por contemplar uma pretensa inovação impossível.

Ora, os interesses difusos e coletivos, é sabido, são absolutamente indivisíveis. Destarte, e na visão de Paulo Valério Dal Pai Moraes (in “A Coisa Julgada *Erga Omnes* nas Ações Coletivas (Código do

Consumidor) e a Lei n. 9.994/97”, *Revista Jurídica*, Outubro/99, pág. 59), “(...) jamais uma regra instrumental terá o condão de dispor, por exemplo, que os efeitos de uma publicidade enganosa veiculada por televisão ou rádio não engloba interesses difusos, pois isso é uma realidade em si mesma, independentemente de qualquer ficção que tenha o objetivo de dispor em contrário”, concluindo, por fim, que “a extensão do julgado será comandada pelo direito material, cuja realidade em si é suficiente para o delineamento dos limites subjetivos e objetivos da *res judicata*”.

Igual análise é defendida, com muita propriedade, pelo professor Luiz Eduardo Guimarães Bojart (in “Ação Civil Pública. Limites Territoriais?”, publicado na *Revista Jurídica Consulex*, Ano I, n. 11, novembro/1997, págs. 52/53), *ad litteram*:

“Ao leitor desatento, passa-se a primeira impressão de que o *decisum* não terá eficácia além dos limites geográficos de competência territorial do órgão prolator, como definidos nas leis de organização judiciária. Mas esta interpretação não resiste a uma exegese um pouco mais criteriosa.”

Nunca será demais insistir, estamos tratando aqui de uma ação de responsabilidade, moldada e adequada à proteção a interesses difusos e coletivos. Estes, por suas características essenciais, reconhecidas até por definição legal (Lei n. 8.078/90, art. 81, I e II), são de natureza indivisível, e, como representantes de uma categoria de bens

jurídicos notadamente não-patrimoniais que simplesmente não respeitam os artificiais limites estabelecidos pelas leis de organização judiciária, não admitem ser fracionados ou divididos em quotas-parte. Isto, por si só, já é argumento bastante para desmentir o princípio restritivo aparentemente imposto pela nova lei. Veja-se, *e.g.*, o direito a um meio ambiente saudável: o ar que respiramos, ou o rio do qual bebemos a água, os quais teimosamente e ao arrepio da vontade do legislador, fluem ao sabor dos ventos e corredeira violando todas as fronteiras locais ou regionais.

Não existem critérios jurídicos — ou mesmo lógicos — que nos permitam estabelecer uma fração ideal da responsabilidade por danos, quando tratamos de lesão a interesses que são por definição indivisíveis.

Admitamos por hipótese que certo administrador público estadual venha a ser condenado por ato de improbidade em ação civil pública promovida pelo Ministério Público ajuizada na comarca da Capital. Não obstante, sua conduta gera prejuízos ao erário de todo o Estado, que é único e comum a toda a população não só da capital, mas também do interior, e até, por vias reflexas, de toda a nação. Salta aos olhos ser impossível limitar os efeitos da condenação àquela municipalidade, ou quantificar o quociente de responsabilidade correspondente aos limites territoriais de competência do órgão prolator da sentença.

A mesma questão, sob outro prisma. Dentro dos preceitos deter-

minativos da competência territorial e funcional estabelecidos na Lei n. 7.347/85, o foro ordinário para a ação civil pública será definido pelo “local onde ocorreu o dano”. Mas, e este é o ponto nevrálgico, não raras vezes os efeitos de um ato ilícito repercutem e se estendem de forma inexorável para muito além das fronteiras definidas pela geografia política humana. Por impossível de se evitar a propagação do dano por decreto ou medida cautelar. E não faz qualquer sentido restringir-se aos limites da competência territorial de determinado órgão jurisdicional uma lesão a interesses difusos ou coletivos, ou mesmo muitas vezes de se determinar sua real abrangência, não se pode legitimamente limitar os efeitos da coisa julgada.

Exemplificando. De um único fato localizado, como o derramamento de petróleo no terminal petrolífero da Petrobrás no porto de São Sebastião, resultam danos incomensuráveis ao meio ambiente regional, pois as marés rapidamente espalham a mancha de óleo por quase todo o litoral norte paulista.

Não parecerá lógico condenar-se a empresa estatal em uma ação pelos danos causados ao meio ambiente de São Sebastião; em outra, ao do município vizinho de Ilha Bela, e assim por diante. Neste, e em casos análogos, a apuração da responsabilidade via condenação *in pecunia* (obrigação de dar), determinação da cessação da atividade nociva (obrigação de não-fazer) ou de recomposição do bem jurídico tutelado (obrigação de fazer), quando pertinentes,

necessariamente extrapolará em seus efeitos os limites da competência territorial do órgão prolator da sentença, determinada de forma absoluta pelo local onde o dano ocorreu, no exemplo, a comarca de São Sebastião.

Vamos em frente. Certo plano de saúde de abrangência nacional, cuja administradora mantém sede em Brasília, adota um contrato-padrão (de adesão) onde se verifica existir cláusula abusiva, atentatória a direitos assegurados no CDC ou em legislação especial. Ou pior, lança mão a empresa de critérios discriminatórios no tratamento dispensados aos seus clientes, *v.g.* recusando tratamento específico a pacientes HIV positivos. Haverá clara ofensa ao princípio constitucional da igualdade se os efeitos da sentença civil proferida por juiz da Capital da República declarando a nulidade da avença leonina ficarem restritos aos limites de uma circunscrição judiciária dentro do Distrito Federal.

Destes exemplos, e poderíamos multiplicá-los facilmente, deduzimos ser particularmente incompatível, para dizer o mínimo, restringir-se territorialmente os efeitos da coisa julgada — ou seus limites objetivos definidos pela natureza da pretensão deduzida em juízo — quando se fala em tutela a interesses indivisíveis por natureza. Tanto assim que mesmo o Direito Internacional do Meio Ambiente, desde seus primeiros registros, reconhece a não-limitação territorial das responsabilidades por danos desta natureza,

inclusive quando se tratam de fronteiras internacionais. Veja-se o histórico *Trial Smelter Case* (1941/45).

Caso todos estes argumentos não sejam ainda bastantes para desanuviar nossa primeira impressão, relembro que o art. 86 do CPC é expresso em afirmar que “as causas cíveis serão processadas e decididas (...) pelos órgãos jurisdicionais, nos limites de sua competência (...)”. E, mesmo portando o Código de Processo Civil princípio idêntico — ou até mais abrangente — ao agora incorporado à lei especial, nunca, jamais se rejeitou eficácia quer declaratória, quer constitutiva ou mesmo condenatória-executória, a uma sentença cível trânsita em julgado, sob o fundamento de estar fora dos limites da competência territorial do juízo prolator. Afinal, como emanção do poder do Estado, a jurisdição é una, e os critérios determinativos da competência (matéria, valor, lugar, pessoa e funcional), longe de restringir seu exercício, apenas consagram o princípio da divisão do trabalho, como um imperativo da vida moderna. Esta é, aliás, a boa lição do saudoso Prof. Antônio Lamarca em esclarecedora alegoria: “num Estado minúsculo, de um só juiz de primeira instância, jurisdição e competência se confundiriam” (*In O livro da competência*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1979, pág. 46).

Então, qual o real sentido da inovação legislativa, perguntará o leitor. Sem perder de vista que a moderna hermenêutica consagra por princípio que a lei é mais inteligente

que o legislador, devemos perquirir sempre e incansavelmente pela *mens legis*. Historicamente superada como critério hermenêutico, conserva a pesquisa da *mens legislatoris* apenas algum valor acadêmico.

Prefacialmente, deve-se advertir que o artigo 16 da Lei n. 17.347/85 é dedicado à definição dos limites subjetivos da coisa julgada, e portanto disto não vamos nos afastar. Sob este prisma, quanto ao sujeito passivo da relação processual, não há de causar espécie a afirmação de que a responsabilidade por ato ilícito fixada na sentença terá sempre caráter nitidamente pessoal: *non potest esse obligatio sine persona obligata B*, não pode haver obrigação sem pessoa que se obriga.

Assim, os festejados efeitos *erga omnes* são invocáveis apenas com relação aos pretensos sujeitos ativos, como uma garantia do réu de que não será molestado repetidamente, pelo mesmo fato, em face dos demais co-legitimados. Mas agora, face a *novatio legis*, “nos limites da competência territorial do órgão prolator”. No além-fronteiras, eficácia interpartes, como preconizado do art. 472 do CPC:

“A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros (*omissis*).”

Todavia, as mesmas restrições alhures lançadas são pertinentes aqui quando tratamos de interesses de natureza indivisível. Do contrário, veríamos dilaceradas as garantias básicas de segurança jurídica do

réu, caso a mesma ação pudesse ser repetida por outros co-legitimados, em outras comarcas.

Hipótese: Afirmar a natureza absoluta da territorialidade como critério de determinação da competência.

A bem da verdade, a restrição adotada pela lei em foco só fará sentido, quando a ação civil pública versar sobre a reparação de interesses individuais homogêneos (Lei n. 8.078/90, art. 81, III), estes usualmente patrimoniais e divisíveis por natureza. Mas ainda assim, *concessa venia*, do modo como se fez, não fomos contemplados com a melhor solução.

Que se deva disciplinar a questão da competência territorial concorrente, quando se trata de ações coletivas de caráter reparatório, disto não discordamos. Mas que sejam adotados critérios lógicos, racionais, científicos e identificados com o instituto para o qual se destinam. Muito mais adequado teria sido a adoção em caráter absoluto de algumas das regras já vigentes para o direito processual civil (CPC, arts. 94, 99, e 100, IV, a). Todavia isto não se fez, infelizmente.

Na contramão da história, re- cuamos alguns passos na tendência à molecularização de ações individuais, parafraseando o Prof. Kazuo Watanabe. Preferiu o legislador, impondo pesados ônus à defesa do réu, decretar a pulverização, quiçá a nível nacional, de um sem-número de ações coletivas, todas versando sobre um mesmo objeto.

Não é, pois, sem razão, que a melhor jurisprudência pátria, em adaptando tal disposição normativa ao contexto maior da defesa dos interesses coletivos e difusos em sede de ação civil pública, bem rechaçando a tese de que os efeitos da sentença não de ficar circunscritos ao território do órgão prolator:

“Previdenciário. Ação civil pública. Antecipação de tutela. Legitimidade do ministério público. Amplitude dos efeitos.

1. O Ministério Público tem legitimidade para ajuizar ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos, desde que esteja configurado interesse social relevante. Em tal situação enquadra-se o direito de beneficiários da Previdência Social que obtiveram seus benefícios no período de vigência da Lei n. 6.423/77, a respeito do qual se originou o teor da Súmula n. 2 deste Tribunal Regional Federal.

2. A limitação territorial aos limites subjetivos da coisa julgada não tem nenhuma eficácia e não pode ser aplicada às ações coletivas. Ao restringir a abrangência dos efeitos da sentença de procedência proferida em ação civil pública aos lindes da competência territorial do órgão prolator, a Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, que deu nova redação ao art. 16 da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, confundiu os limites subjetivos da coisa julgada *erga omnes* com jurisdição e competência, que nada tem a ver

com o tema” (TRF 4ª Região, 6ª Turma, AG n. 2000.04.01.014335-0, Rel. Juiz Luiz Carlos de Castro Lugon, *in* DJ 21.3.2001, pág. 482).

“(…)

7. O argumento de que a extensão de eficácia *erga omnes* somente é cabível nas hipóteses previstas originalmente na Lei n. 7.347/95 cai por terra diante da autorização expressa para interação entre a Lei da Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor (art. 21 da Lei n. 7.347/85, com a redação que lhe foi dada pelo art. 117, da Lei n. 8.078/90). Assim, afasta-se a alegação de incompetência do Juízo da 4ª Vara Federal de Curitiba para a concessão de amplitude territorial à sentença, porquanto tal amplitude está prevista no ordenamento jurídico nos art. 16, da Lei n. 7.347/85, e 103, da Lei n. 8.078/90, e é efeito da sentença em ação desse gênero.

(…)” (STJ, 1ª Turma, Trecho da ementa prolatada nos autos do Resp n. 2000.01.35870-7-PR, Rel. Min. José Delgado, *in* DJ 2.4.2001, pág. 263).

II — Conclusão

Ex positis, resolve a Egrégia 8ª Vara do Trabalho de Brasília-DF:

a) rejeitar as preliminares de incompetência *ratione materiae*, incompetência funcional ou hierárquica, ilegitimidade ativa *ad causam* e nulidade processual por ausência de formação de litisconsórcio necessário argüidas pela defesa; e

b) no mérito, julgar procedentes, em parte, os pedidos da Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho da 10ª Região em desfavor da Caixa Econômica Federal — CEF, para o fim de declarar a ilicitude da terceirização entabulada pela Ré em seus setores de retaguarda (referente a todas as agências do País, em que o *back office* ou caixa-rápido são oferecidos como serviços à clientela) e no de arrecadação de créditos localizado em Brasília-DF (limitado o reconhecimento da ilicitude apenas ao setor específico da filial da Capital da República), condenando-se a demandada às obrigações de fazer consistentes em rescindir todos os contratos irregularmente celebrados com as empresas prestadoras de serviços, no prazo de 90 (noventa) dias após o trânsito em julgado da presente decisão, além de somente utilizar como mão-de-obra em suas atividades finalísticas empregados de seu quadro próprio de pessoal, devidamente contratados em conformidade com os ditames constitucionais do art. 37, II, da Carta Suprema, sob pena de pagamento de multa, a título de astreintes, no valor de R\$ 10.000,00 por cada dia de descumprimento.

Indefere-se o pedido de condenação ao pagamento de indenização por dano material de natureza coletiva causado, à míngua de comprovação efetiva nos autos quanto à sua ocorrência.

Ficam confirmados, em parte, apenas e tão-somente em relação aos contratos de terceirização, cuja ilicitude restou reconhecida e declarada nesta sentença, os efeitos da medida liminar *initio litis* deferida.

Custas pela Ré, no importe de R\$ 20,00, calculadas sobre o valor da condenação estimado em R\$ 1.000,00, para os devidos efeitos.

Cientes as partes.

Oficie-se à Excelentíssima Juíza Flávia Simões Falcão, relatora do Mandado de Segurança n. 152/2001, com cópia da presente decisão, para os devidos fins.

Nada mais.

Alexandre de Azevedo Silva, Juiz do Trabalho Substituto. Ana Lúcia Mendes Soares, Diretora de Secretaria.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA — CONTRATAÇÃO
IRREGULAR DE TRABALHADORES —
BANCO EM LIQUIDAÇÃO
(PRT — 14ª REGIÃO)**

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz do Trabalho da ____ Vara do Trabalho de Porto Velho — RO

O Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 14ª Região, com sede na Avenida Guanabara n. 3.480, Conjunto Santo Antônio, nesta Capital, pelo Procurador do Trabalho infra-assinado, com fulcro nos artigos 127 e 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988; artigos 6º, inciso VII, e 83, inciso III, da Lei Complementar n. 75/93; e artigos 1º, inciso IV, e 3º, da Lei n. 7.347/85, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM
PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO
DOS EFEITOS DA TUTELA**

Em face do Banco do Estado de Rondônia S/A, em liquidação ordinária, Instituição Financeira constituída sob a forma de Sociedade de Economia Mista, dotada de personalidade jurídica de direito privado, inscrita no CPNJ/MF sob o n. 04.797.262/0001-80, com sede na Av. Jorge Teixeira, n. 2.507, Liberdade, Porto Velho/RO, representado pelo Liquidante, Sr. José de

Oliveira Vasconcelos, brasileiro casado, administrador de empresa, portador do CIC n. 045.719.912-15 e Carteira de Identidade n. 236.604 SSP/RO, pelos fatos e fundamentos que passa a expor.

1. Dos fatos

O Banco do Estado de Rondônia S/A — Beron, ora réu, após passar por um Regime de Administração Especial Temporária — RAET, implementado pelo Banco Central do Brasil, encontra-se em processo de liquidação ordinária desde o dia 14.8.98. O Banco, durante o Regime de Administração Especial Temporária, instituiu o Programa de Incentivo ao Desligamento Voluntário — PIDV, visando à dispensa de seus empregados.

Implementando o Programa, o Banco demitiu todos os seus empregados. Assim, ficou inviabilizada a continuidade de suas atividades, porquanto o réu, irresponsavelmente, não manteve os obreiros necessários à administração do processo de liquidação.

Como corolário de tal ato lesivo, o réu contratou empregados para conclusão do processo de liquidação, fazendo-o, todavia, sem a prévia realização de concurso público. Posteriormente, acolhendo parecer emitido pela Procuradoria-Geral do Estado de Rondônia, o réu decretou a nulidade das contratações dos empregados admitidos sem concurso público, dissolvendo os respectivos vínculos empregatícios.

Então, como forma de dar continuidade às suas atividades, o Banco, respaldado no referido parecer, criou 62 (sessenta e dois) cargos em comissão, invocando como suporte o disposto nos arts. 23, alínea g, e 60 do seu Estatuto Social, conforme autorização dada pela Assembléia Geral Extraordinária.

Desse modo, o quadro de pessoal do réu é, totalmente, formado por empregados públicos nomeados sob o regime de comissionamento, não aprovados em concurso público e recrutados ao exclusivo alvedrio dos dirigentes da entidade paraestatal integrante da Administração Pública Indireta.

2. Da competência material e funcional

Pretende o Ministério Público do Trabalho, com o ajuizamento da presente ação, tutelar o direito difuso de acesso aos cargos, empregos e funções públicas (CF, art. 37, I), com a conseqüente decretação da nulidade das contratações efetuadas em desacordo com o disposto no art. 37, II, da Constituição Federal de 1988.

A competência desta Justiça Especializada, para apreciar a presente demanda, decorre dos arts. 114 e 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal, *in verbis*:

“Art.114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da Administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas”.

“Art. 173. (...)

§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”.

A competência da Justiça do Trabalho para o julgamento da Ação Civil Pública, ajuizada para defesa de interesses coletivos e difusos de

cunho laboral, está explicitada também no art. 83, III, da Lei Complementar n. 75/93, que dispõe:

“Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

....

III — *Promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho*, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos” (grifamos).

Corroborava esse entendimento a lição do professor João Oreste Dalazen, na sua excelente obra *Competência Material Trabalhista*, LTr, 1994, pág. 220:

“É irrefutável o cabimento da ação civil pública no direito processual do trabalho em virtude de norma constitucional explícita (art. 129, inc. III), e porque a LC n. 75/93, com todas as letras legitima o Ministério Público do Trabalho a promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho”.

E mais adiante (pág. 231-2), o ilustre Ministro do colendo Tribunal Superior do Trabalho remata:

“Percebe-se, pois, que o critério determinante da competência material da Justiça do Trabalho para a ação civil pública não é a existência atual, ou pretérita, da relação de emprego, tampouco

emergir a lide entre os respectivos sujeitos. Nisto reside a especificidade, ou o traço *sui generis* de tal competência: não é ‘material’ a competência *pela natureza e existência da relação jurídica em si*, onde brota o litígio, mas *pela natureza da prestação ou do bem jurídico objeto de disputa*, sempre referida ou referível a um contrato de trabalho”.

No mesmo sentido, são os ensinamentos de Ives Gandra da Silva Martins Filho, sem grifos no original:

“Tratando-se de defesa de interesses coletivos e difusos no âmbito das relações laborais, a competência para apreciar a ação civil pública é da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114 da CF, que estabelece competir a esse ramo do Judiciário a apreciação não somente dos dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, mas também ‘outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho’. *Quanto à competência funcional, a ação civil pública deve ser proposta na Junta de Conciliação e Julgamento, tendo em vista a natureza de dissídio individual, ainda que plúrimo, da ação.* Não se trata de dissídio coletivo, de competência dos Tribunais Regionais ou Superiores, pois, no caso da ação civil pública não se busca o estabelecimento de novas normas e condições de trabalho, mas o respeito às já existentes e que podem estar sendo violadas”. (“A Ação Civil Pública Trabalhista”, *Revista LTr* 56-7/809-813).

A competência hierárquica, por sua vez, é definida pelo lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, em cuja Vara do Trabalho respectiva deve ser ajuizada a ação civil pública, a teor do que dispõe o art. 2º da Lei n. 7.347/85, textualmente transcrito:

“Art. 2º As ações previstas nesta lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para apreciar e julgar a causa.”

Na hipótese dos autos, a competência para apreciar o litígio é de uma das MM. Varas do Trabalho de Porto Velho, onde funciona o estabelecimento do réu, conforme se depreende da leitura do art. 93 da Lei n. 8.078/90, aplicável à espécie por força do art. 21 da Lei n. 7.347/85.

Eis o teor daquele dispositivo:

“Art. 93. Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local:

I — no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II — no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil nos casos de competência concorrente.”

A jurisprudência está sedimentada quanto à competência material e funcional da Justiça do Trabalho, consoante demonstra os seguintes arestos:

“*Ação Civil Pública — Estagiários — Desvio de Finalidade.* A

Ação Civil Pública é de natureza ordinária e individual, pois envolve a aplicação da legislação vigente, o que implica dizer que, como qualquer Ação Ordinária, o órgão competente para apreciá-la originariamente é, em virtude do critério da hierarquia, a Junta de Conciliação e Julgamento. (...)” (TST-ACP-154.931/94.8, Ac. SBDI2-881/96, Min. Ronaldo Leal, DJU 29.11.96, pág. 42.434).

“*Ação Civil Pública. Competência:* A competência originária para processar e julgar a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho é das Juntas de Conciliação e Julgamento e não dos Tribunais. Inteligência do art. 93, inciso II, da Lei n. 8.078/90, c.c. art. 21 da Lei n. 7.347/85”. (TRT — 4ª Região, RO 95.024594.1, 5ª Turma, Juiz André Avelino Ribeiro Neto, DORS 13.1.97).

“*Ação Civil Pública — Competência Material e Funcional* — É da Justiça do Trabalho a competência para julgar Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho, decorrente da não observância dos artigos 11 e 14 da Lei n. 7.783/89 (Lei de Greve). A competência funcional para o julgamento é das Juntas de Conciliação e Julgamento, em virtude do que dispõe o art. 2º da Lei n. 7.347/85, e da inexistência de norma específica que a desloque para os Tribunais”. (TRT 2ª Reg. RO 02950324139 — Ac. 4ª T. 02970160638, 15.4.97 — Rel. Juíza Sonia Maria Prince Franzini — in *Revista LTr* — 61-09/1.213).

Nesse diapasão, resta patenteada a competência material e funcional da Justiça do Trabalho, sendo competente para apreciar a lide uma das MM. Varas do Trabalho de Porto Velho.

3. Do cabimento da ação civil pública

O Ministério Público do Trabalho ajuíza a presente ação em defesa da ordem jurídica e do direito difuso atinente à acessibilidade dos cargos, funções e empregos públicos.

Dispõe o inciso III do art. 129 da Carta Magna ser função institucional do Ministério Público “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” (grifamos).

No mesmo sentido preceitua a Lei da Ação Civil Pública, n. 7.347/85, que rege as ações de responsabilidade por danos causados, entre outros, a qualquer outro interesse difuso e coletivo (art. 1º, IV).

O art. 81, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078/90, aplicável à disciplina da ação civil pública por força do art. 21 da Lei n. 7.347/85, define os interesses ou direitos difusos como “os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”.

Ora, o direito ao acesso aos cargos, empregos e funções públicos é, tipicamente, difuso, na medida em

que não se pode identificar, *a priori*, quais pessoas preenchem os requisitos legais para postular o emprego disputado por certame público.

A doutrina abalizada do professor Nelson Nery Junior, extraída do *Código de Processo Civil Comentado*, Revista dos Tribunais, 3ª edição, pág. 1.130, esclarece a matéria:

“ACP e a Justiça do Trabalho. Podem ser ajuizadas todas as ações cabíveis para a defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos concernentes a relações trabalhistas e questões versando Direito do Trabalho, por meio de ACP (difusos e coletivos) ou de ação coletiva (*class action*) para a defesa de direitos individuais homogêneos (CDC 81, parágrafo único, III e 91 e segs.)”.

O ilustre professor Ives Gandra da Silva Martins Filho, no seu *Processo Coletivo do Trabalho*, LTr, 2ª edição, pág. 207, definindo os interesses difusos, cita como exemplo justamente a contratação de servidores sem prévia aprovação em concurso público, pontuando com mestria:

“De qualquer forma, o enquadramento da hipótese como interesse difuso decorre da *impossibilidade de se determinar quais os sujeitos lesados*, quando uma empresa estatal loca ilegalmente mão-de-obra, deixando de contratar diretamente, o que só poderia fazer mediante concurso público. A indivisibilidade do objeto se

percebe pelo fato de que o interesse é *uno* — *abertura de concurso público* —, afetando a todos indistintamente.”

Desse modo, é a ação civil pública adequada para tutelar o direito vindicado.

4. Da legitimidade do Ministério Público do Trabalho

O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127).

Entre outras, é função institucional do Ministério Público “*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*” (CF, art. 129, III).

De outro lado, a Lei Complementar n. 75/93, em seu art. 83, inciso III, assim dispõe:

“Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

....

III — *Promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos.*”

Não resta dúvida, pois, que o Ministério Público do Trabalho tem legitimidade para propor a ação civil pública, ante a expressa previsão legal.

Nesse ponto, a fim de assentar, definitivamente, a legitimidade do *Parquet*, invoco novamente a lição do eminente jurista Nelson Nery Junior:

“O sistema não oferece dúvida quanto à legitimidade do Ministério Público para a defesa dos direitos difusos e coletivos, pois decorre do próprio texto constitucional o mister institucional de o MP instaurar o inquérito civil e ajuizar a ação civil pública na defesa do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros direitos e interesses difusos e coletivos (CF 129, III).”

“O MP é instituição una e indivisível (CF 127, § 1º), de sorte que quando a CF e a lei falam na legitimação do *parquet*, estão se referindo à instituição *una* do MP. Portanto, qualquer que seja o órgão do MP (da União ou dos Estados), a legitimidade é da Instituição, de sorte que qualquer um desses órgãos pode promover ação coletiva, em qualquer juízo, para a defesa dos direitos meta-individuais”. (“O Processo do Trabalho e os Direitos Individuais Homogêneos — Um Estudo Sobre a Ação Civil Pública Trabalhista”, *Revista LTr* 64-02/151).

Nesse diapasão, caracterizada está a legitimação ordinária do

Ministério Público do Trabalho para ajuizamento de ação civil pública, em defesa do ordenamento jurídico e do direito difuso atinente à acessibilidade dos cargos, funções e empregos públicos.

5. Do direito

5.1. Da nulidade da contratação

O réu é uma sociedade de economia mista, com fins lucrativos, mantido pelos cofres públicos, tendo o Estado de Rondônia como acionista majoritário. Destarte, integra o réu a Administração Pública Indireta e, como corolário, está subordinado aos princípios do Direito Administrativo, previstos constitucionalmente.

Sobre a abrangência da Administração Indireta no âmbito da União, que pode ser transposta sem ressalvas para o nível estadual, leciona o renomado doutrinador José Cretela Júnior, *in Administração Indireta Brasileira*, Forense, 3ª edição, 1990:

“... levando-se em consideração, tão-só, o direito positivo brasileiro, Administração direta, no âmbito federal, é a união de serviços públicos, ou seja, o conjunto de serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios; *Administração indireta, ainda na esfera da União e levando-se em consideração o direito positivo é a personalidade jurídica: autarquias federais, empresas públicas federais e sociedades de economia mista federais.*”

A vinculação das sociedades de economia mista à Administração Pública indireta também está evidenciada na Carta Magna, cujo art. 37, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 19, de 4.6.1998, preceitua *in verbis*:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

...

II — a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

...

V — as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento” (grifamos).

Essas disposições, não obstante o disposto no art. 173, § 1º, II,

da Constituição Federal, aplicam-se ao réu, sociedade de economia mista, que explora atividade econômica, estando ele sujeito, especialmente, à observância do princípio da isonomia, da legalidade e da impessoalidade e da regra que impõe prévia aprovação em concurso público para admissão de pessoal.

A respeito da aplicação das normas contidas no art. 37 da Carta, especialmente no que concerne à exigência de concurso público, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in Direito Administrativo*, Atlas, 12ª edição, pág. 378, doutrina:

“O artigo 173, § 1º, II (na redação dada pela Emenda Constitucional n. 19/98), impõe a sujeição às normas trabalhistas aos empregados das empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços.”

“No entanto, a própria Constituição, no capítulo concernente à Administração Pública (art. 37), derroga parcialmente a legislação trabalhista, ao dispor normas que se aplicam a todos os servidores da Administração Pública direta ou indireta, merecendo realce: a exigência de concurso público para ingresso” (grifamos).

No mesmo sentido, é a lição de Alexandre de Moraes, *in Reforma*

Administrativa — Emenda Constitucional n. 19/98, série Fundamentos Jurídicos, Atlas, 2ª edição, pág. 42:

“O Supremo Tribunal Federal, ressalvadas as exceções constitucionais, é intransigente em relação à imposição à efetividade do princípio constitucional do concurso público, como regra para todas as admissões da administração pública, vedando expressamente tanto a ausência desse postulado, quanto seu afastamento fraudulento, por meio de transferência de servidores públicos para outros cargos diversos daquele para o qual foi originariamente admitido.”

“Dessa forma, as autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista estão sujeitas à regra, que envolve a administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. *Sociedade de economia mista destinada a explorar atividade econômica está igualmente sujeita a esse princípio, que não colide com o expresso no art. 173, § 1º. Exceção ao princípio, se existem, estão previstas na própria Constituição. Assim, embora o regime de pessoal das entidades paraestatais seja o mesmo dos empregados de empresas privadas, sujeitos à CLT, às normas acidentárias e à justiça trabalhista (CF, art. 114), permanece a obrigatoriedade do postulado do concurso público, mesmo para as empresas*

que exerçam atividades econômicas, salvo, obviamente, os cargos ou funções de confiança, por ser instrumento de realização concreta dos princípios constitucionais da isonomia e da impessoalidade” (grifamos).

Não destoaria dessa orientação, a sempre atual lição do inesquecível Hely Lopes Meirelles, in *Direito Administrativo Brasileiro*, Malheiros, 21ª edição, págs. 325, *in verbis*:

“O ‘concurso público’ aí referido tem o significado de ‘processo seletivo’, na forma dos respectivos regulamentos internos de cada paraestatal. Porém, deve haver competição e igualdade. Nesse sentido o STF, Pleno, entendeu que mesmo as paraestatais previstas no art. 173, § 1º, da CF estão sujeitas a processo seletivo, que ‘há de ser público’ (DJU 23.4.93). De igual entendimento o TCU (RDA 181-182/351 e 188/335).”

O Colendo Supremo Tribunal Federal, pelo Pleno, sedimentou a matéria, que não comporta mais discussão, conforme se verifica do julgado abaixo transcrito:

“A acessibilidade aos cargos públicos a todos os brasileiros, nos termos da Lei e mediante concurso público, é princípio constitucional explícito, desde 1934, art. 168.”

“Embora cronicamente sofismado, mercê de expediente destinados a iludir a regra, não só foi

reafirmado pela Constituição, como ampliado, para alcançar os empregos públicos, art. 37, I e II.

Pela vigente ordem constitucional, em regra, o acesso aos empregos públicos opera-se mediante concurso público, que pode não ser de igual conteúdo, mas há de ser público.

As autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista estão sujeitas à regra, que envolve a administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes da União, dos Estados do Distrito Federal e dos Municípios.

Sociedade de economia mista destinada a explorar atividade econômica está igualmente sujeita a esse princípio, que não colide com o expresso no art. 173, parágrafo 1º.

Exceções ao princípio, se existem, estão na própria Constituição”. (STF MS 21322 — DF — Ac. TP, 3.12.92 — Rel. Min. Paulo Brossard — *Revista LTr*, n. 57-09/1.092).

A instituição de cargo em comissão (no rigor técnico: emprego de confiança) somente é justificável se as atribuições a serem exercidas demandarem uma especial fidúcia e responsabilidade do empregado, devendo destinar-se à direção, chefia ou assessoramento.

A criação de emprego de confiança fora dessas hipóteses configura grosseira fraude à Constituição da República, violando os princípios

administrativos constitucionais acima mencionados, constantes do *caput* do art. 37 da Lei Maior, e os incisos II e V do mesmo dispositivo.

Nesse sentido, também é a doutrina Hely Lopes Meirelles, *in Direito Administrativo Brasileiro*, Malheiros, 24ª edição, págs. 390-1, *ipsis literis*:

“Observe-se, por fim, que a exigência de prévia aprovação em concurso público é para os cargos de provimento efetivo [O exercício de cargo efetivo, em comissão, é ilegal e enseja ação de repetição de indébito (TJSP, RJTJSP 135/174)], ou seja, não temporário, não condicionado a uma relação de confiança entre o nomeado e seus superiores hierárquicos. Daí por que é dispensada para o preenchimento dos cargos declarados em lei de *provimento em comissão*, cuja principal característica é a *confiabilidade* que devem merecer seus ocupantes, por isso mesmo nomeáveis e exoneráveis livremente (CF, art. 37, II), e destinados apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (CF, art. 37, V). (...)”

“Neste campo, o legislador deve ter presente, sempre, advertência e alerta do STF no sentido de que ‘a criação de cargo em comissão, em moldes artificiais e não condizentes com as praxes de nosso ordenamento jurídico e administrativo, só pode ser encarada como inaceitável esvaziamento da exigência constitucional do concurso’ (STF, Pleno, Repr. 1.282-4-SP) (...)” (grifamos).

Outro não é o ensinamento de Adilson Dallari, *in Regime Constitucional dos Servidores Públicos*, Revista dos Tribunais, 2ª edição, 1990, pág. 38, *in verbis*:

“No caso dos cargos de direção das empresas estatais, cabe lembrar que o art. 173 dispõe que elas se regerão pelas normas aplicáveis às empresas privadas inclusive no tocante às obrigações trabalhistas. Isto significa que, para as funções de confiança, de direção, incompatíveis com a escolha de seus ocupantes mediante concurso público, aplicar-se-ão as regras próprias da empresa privada, inclusive da CLT, quando for o caso.”

“Diferente é a situação dos empregados exercentes das funções mais simples, pois, quanto a estes, não há uma incompatibilidade lógica entre a função exercida e o concurso público. Sendo a dificuldade apenas de ordem material, a solução está em encontrar um sistema prático, expedito, rápido, de efetuar uma seleção pública, podendo-se, inclusive, cogitar da contratação direta, livre, em caso de seleção deserta, de inexistência de candidatos inscritos ou aprovados. Cabe repetir que o cerne da questão está na observância dos princípios constitucionais da isonomia e da impessoalidade, que não comporta e não se coaduna com o favorecimento pessoal e o empreguismo” (apud Celso Ribeiro Bastos, *in Comentários à Constituição do Brasil*, Saraiva, 3º volume, tomo III, pág. 70 — grifamos).

Também Celso Ribeiro de Bastos (obra citada, pág. 73), com sua autoridade incontestável, doutrina com eloquência no mesmo sentido:

“De fato, a própria doutrina reconhece que para que os agentes políticos de mais alta hierarquia possam bem exercer suas funções é necessário que disponham de auxiliares diretos que lhes sejam de uma confiança supostamente maior que aquela que poderia ser presumida no dever de lealdade a que todo servidor está sujeito. *Esta válvula de fuga ao concurso público tem se prestado a abusos manifestamente inconstitucionais. Não é possível haver criação de cargos em comissão sem que estejam presentes as razões profundas que justificam tal sorte de regime.* Transcrevamos o sempre brilhante Márcio Cammarosano:

‘Com efeito, verifica-se desde logo que a Constituição, ao admitir que o legislador ordinário crie cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração, o faz com a finalidade de propiciar ao chefe do governo o seu real controle, mediante o concurso, para o exercício de certas funções, de pessoas de sua absoluta confiança, afinadas com as diretrizes políticas que devem pautar a atividade governamental. *Não é, portanto, qualquer plexo unitário de competências que reclama seja confiado o seu exercício a esta ou aquela pessoa, a dedo escolhida, merecedora da absoluta confiança da*

autoridade superior, mas apenas aquelas que, dada a natureza das atribuições a serem exercidas pelos seus titulares, justificam exigir-se deles não apenas o dever elementar de lealdade às instituições constitucionais e administrativas a que servirem, comum a todos os funcionários, como também um comprometimento político, uma fidelidade às diretrizes estabelecidas pelos agentes públicos, uma lealdade pessoal à autoridade superior’ (Provimento de cargos públicos no direito brasileiro, pág. 95)”.

“Há que se reprimir de forma veemente aquelas hipóteses em que o cargo em comissão é constituído como burla ao preceito constitucional de exigência de concurso público. Esses abusos, ainda que praticados pelo legislador, em nosso entender, são controláveis pelo Poder Judiciário. Se a Constituição referiu-se a cargos em comissão, da sua natureza extrai-se um conteúdo mínimo que não pode deixar de ser exigido. O legislador que o faça estará agredindo a Lei Maior costeando seus limites, agindo, enfim, sem competência. É matéria, portanto, do controle de constitucionalidade das leis e, conseqüentemente, da alçada do Poder Judiciário. Sufragamos inteiramente o entendimento de Dallari segundo o qual:

‘Nem se cometa o absurdo de dizer que ao Poder Judiciário é vedado o exame da ocorrência ou não de situações que justifiquem

a criação de cargos em comissão. *Em caso de impugnação judicial, caberá ao impugnado demonstrar objetivamente a ocorrência de tais situações*, cabendo ao juiz convencer-se ou não. O que não se admite é a omissão do Poder Judiciário, pois a Constituição e as leis perdem qualquer sentido sem o exercício da jurisdição. (...)’ (*Regime constitucional dos servidores públicos*, cit., p. 41)” (grifamos).

A jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal não deixa dúvida quanto à necessidade de adequação das atribuições do cargo em comissão ou do emprego de confiança ao seu conceito legal e doutrinário, consoante se depreende dos seguintes julgados:

“*Constitucional. Concurso Público. Cargo em comissão. Oficial de Justiça*. Lei n. 12.499, de 12.12.94, do Estado de Goiás. CF, art. 37, II.

I — Cargos de Oficial de Justiça instituídos em comissão: inconstitucionalidade. Somente os cargos que pressuponham o vínculo de confiança a autorizar a livre nomeação e exoneração é que podem ser instituídos em comissão, o que não ocorre com o cargo de Oficial de Justiça, sujeito à regra constitucional do concurso público (CF, art. 37, II).

II — Suspensão cautelar da eficácia do art. 2º da Lei n. 12.499, de 12.12.94, do Estado de Goiás”. (STF-ADIMC-1269-GO, Pleno, Min. Carlos Velloso, DJU 25.8.95, pág. 26.022).

“Concurso público: plausibilidade da alegação de ofensa da exigência constitucional por lei que define cargos de Oficial de Justiça como de provimento em comissão e permite a substituição do titular mediante livre designação de servidor ou credenciamento de particulares: suspensão cautelar deferida.

1. A exigência constitucional do concurso público não pode ser contornada pela criação arbitrária de cargos em comissão para o exercício de funções que não pressuponham o vínculo de confiança que explica o regime de livre nomeação e exoneração que os caracteriza; precedentes.

2. Também não é de admitir-se que, a título de preenchimento provisório de vaga ou substituição do titular do cargo — que deve ser de provimento efetivo, mediante concurso público —, se proceda, por tempo indeterminado, à livre designação de servidores ou ao credenciamento de estranhos ao serviço público”. (STF-ADIMC-1141-GO, Pleno, Min. Sepúlveda Pertence, DJU 4.11.94, pág. 29.829).

“Criação de cargos em comissão de agentes de segurança judiciária. Ofensa ao disposto no artigo 97 e seus parágrafos da Constituição Federal, uma vez que a criação desses cargos em comissão não se compatibiliza com a natureza da função de seus ocupantes nem com as características que a lei estadual em causa confere a eles. Representação de inconstitucionalidade que se

julga procedente, para declarar-se a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 291, de 15 de julho de 1982, do Estado de São Paulo". (STF-RP-1368-SP, 1ª Turma, Min. Moreira Alves, DJU 7.8.87, pág. 15.432).

Consoante se demonstrou até aqui, a exigibilidade de prévia aprovação em concurso público é plenamente aplicável ao réu, ressalvado o provimento de empregos de confiança, destinados às atribuições de direção, chefia e assessoramento, que por sua natureza dependam de um confiabilidade e comprometimento especiais do obreiro.

Não se harmonizando o emprego declarado de livre nomeação e exoneração com o permissivo constitucional, configurada está a fraude à Carta da República, importando o ato praticado pelo réu violação aos princípios constitucionais da isonomia, da legalidade e da impessoalidade, na medida em que comete ao exclusivo arbítrio de seus dirigentes a escolha dos empregados públicos da entidade, dando azo à admissão de apaniguados políticos, escolhidos exclusivamente pelo critério subjetivo, ou, como se diz popularmente, do "Q. I." (quem indica).

Ressalte-se que o réu contratou, no regime de comissionamento, pessoas para prestar serviços burocráticos, que não dependem de maior especialização ou fidúcia. As atribuições hoje exercidas pelo pessoal contratado a título precário são as mesmas que eram desempenhadas pelos empregados do quadro perma-

nente, todos, irresponsavelmente, desligados por intermédio do PIDV. São também as mesmas funções que foram cometidas ao pessoal contratado sem prévia aprovação em concurso público, que tiveram seus contratos declarados nulos em 1999 pelo réu.

Desse modo, não se atina como pôde o parecer emitido pela douta Procuradoria-Geral do Estado conceber legalidade na contratação em regime de comissão, para o exercício das funções burocráticas que anteriormente eram desempenhadas por pessoal do quadro permanente.

Os arts. 23, alínea *g*, e 60 do Estatuto Social da empresa ré, por óbvio, não autorizam a criação indiscriminada de empregos em comissão ou de confiança, pois, se assim o fizessem, estariam em desacordo com os preceitos constitucionais já mencionados, o que lhes retiraria qualquer eficácia, ante sua flagrante inconstitucionalidade.

Ao revés, o aludido Estatuto Social, como não poderia deixar de ser, impõe a observância de prévia aprovação em concurso público para admissão aos quadros do Banco réu, ressalvando os cargos de direção e de assessoramento de *alto nível*, exceção que serviu de fundamento para a criação dos malsinados empregos providos pelo regime de comissionamento. Entendeu o douto Procurador do Estado parecerista, *data venia*, ao arrepio dos dispositivos constitucionais acima referidos, que a "*norma denominada 'alto nível' é de interpretação subjetiva*,

abrangendo, portanto, indeterminadas atividades, pelo que entendemos em perfeita harmonia com a situação excepcional em que se encontra a sociedade". (Parecer n. 003/PGE, de 18.1.99, cópia anexa).

A Constituição Federal de 1988, consoante vem reiteradamente decidindo o egrégio Supremo Tribunal Federal, não comporta "*interpretação subjetiva*" dissociada dos conceitos próprios de cada instituto, nem tampouco a "*situação excepcional*" do réu permite a derrogação dos dispositivos constitucionais relativos à acessibilidade aos cargos, empregos e funções públicas, pautada, principalmente, pelo critério de mérito do concurso público, que realiza, concretamente, o princípio da isonomia e da impessoalidade.

Conforme bem salientado pelo douto Procurador do Trabalho que instaurou o inquérito civil público correspondente, Dr. Januário Justino Ferreira, o réu trocou ilegalidade por ilegalidade, porquanto na mesma quadra em que dispensou os obreiros contratados sem prévia aprovação em concurso público contratou empregados sob o regime de comissão, em fraude ao inciso II do art. 37 da Carta de 1988.

Logo, tais contratações também são nulas de pleno direito como todas as outras realizadas no período de liquidação da empresa, incidindo à espécie o disposto no art. 37, § 2º, da Constituição Política da República, textualmente transcrito:

"A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei."

Trata-se de nulidade absoluta, que opera efeitos *ex tunc*, consoante se demonstrará a seguir.

5.1. Dos efeitos da nulidade

A teoria das nulidades aplicável ao Direito do Trabalho foi sistematizada a partir da teoria civilista, porém desta se diferencia sensivelmente.

Segundo a doutrina civilista, o ato jurídico pode ser anulável ou nulo, havendo alguns autores que acrescem a essa classificação a categoria de ato inexistente. Considerando que, em seus efeitos, essas duas últimas espécies se equiparam, doravante apenas faremos referência à nulidade ou anulabilidade.

No Direito Civil, os atos nulos são acometidos da denominada nulidade absoluta ou de pleno direito, deles não advindo, em princípio, nenhum efeito, porque sua ineficácia é absoluta. Daí dizer-se que o ato nulo nenhum efeito produz, operando a declaração de nulidade efeitos retroativos ou *ex tunc*. A situação jurídica retrotrai à data da estipulação nula, repondo-se as partes no estado em que se encontravam então.

Por outro lado, os atos anuláveis atraem a ineficácia relativa. Tratando-se de nulidade relativa, deve ser provocada pelo interessado e admite ratificação. A declaração de nulidade relativa não retroage, sendo dotada de *eficácia ex nunc*.

A doutrina trabalhista repele a aplicação ao contrato de emprego da teoria das nulidades engendrada pelos civilistas.

Em contrapartida, busca sistematizar a teoria das nulidades em Direito do Trabalho, sem, contudo, olvidar-se de que esta é derivada daquela, havendo, assim, naturais pontos de convergência entre ambas.

Dessa forma, a validade do contrato de trabalho, como ato jurídico que é, requer a observância dos seus requisitos essenciais, quais sejam, agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei (art. 82 do CCB c/c com o 8º, parágrafo único da CLT), ressaltando-se que é regra a inexigência de forma especial para a celebração do contrato de emprego.

Entretanto, na seara das relações de emprego, perde importância a distinção entre a nulidade absoluta e a nulidade relativa, diante da impossibilidade de se restituir as coisas *ao status quo ante*.

A nulidade absoluta ou de pleno direito, que retira do ato inválido qualquer efeito, é, em princípio, inconciliável com o Direito do Trabalho, porquanto a execução do contrato de emprego gera efeitos imediatos, notadamente o proveito econômico decorrente da prestação laboral que é auferido pelo empregador.

No contrato de emprego, a prestação a que se compromete o obreiro consiste no dispêndio de energia para a consecução de um determinado trabalho, de índole física ou intelectual, não se podendo cogitar da devolução da força de trabalho ao empregado, por absoluta impossibilidade material.

Sendo impossível a reposição das coisas ao estado em que se encontravam, devida é a contraprestação paga pelo empregador, consubstanciada nos salários e demais direitos decorrentes da relação de emprego.

Assim, à efetiva prestação do trabalho deve corresponder a contraprestação, consistente no pagamento dos salários e demais consectários, sob pena de enriquecimento ilícito do empregador em detrimento do empregado.

Nesse ponto, cumpre não perder de vista que o Direito do Trabalho é informado pelo princípio da proteção do trabalhador, parte debilitada na relação de emprego, em razão de sua hipossuficiência. É em proveito do empregado que o Estado intervém nessa relação, erigindo normas imperativas para equilibrar as forças contrapostas, sendo certo que a interpretação das normas trabalhistas não pode desconsiderar esse relevante aspecto.

Assim, a teoria das nulidades em Direito do Trabalho funda-se na regra geral da irretroatividade dos efeitos da declaração, produzindo o contrato nulo todos os efeitos até a data da decretação da nulidade. Nulidade *ex nunc*, portanto.

Esse é o ensinamento da doutrina trabalhista.

Veja-se, a propósito, Orlando Gomes e Elson Gottschalk, *Curso de Direito do Trabalho*, Forense, 14ª edição, pág. 124:

“Deve-se admitir em toda extensão o princípio segundo o qual

trabalho feito é salário ganho. Pouco importa que a prestação de serviço tenha por fundamento uma convenção nula. Em Direito do Trabalho, a regra geral há de ser a *irretroatividade das nulidades*. O contrato nulo produz efeitos até a data em que for decretada a nulidade. Subverte-se, desse modo, um dos princípios cardiais da teoria civilista das nulidades. A distinção entre os efeitos do ato nulo e do ato anulável, se permanece para alguns, não subsiste em relação a este contrato.”

Consulte-se, também, o saudoso Délio Maranhão, *Instituições de Direito do Trabalho*, LTr, 18ª edição, vol. 1, pág. 258:

“Acontece, porém, que o contrato de trabalho é um contrato sucessivo, cujos efeitos, uma vez produzidos, não podem desaparecer retroativamente. Evidentemente, não pode o empregador ‘devolver’ ao empregado a prestação de trabalho que este executou em virtude de um contrato nulo. Assim, não é possível aplicar-se, no caso, o princípio do efeito retroativo da nulidade.”

De todo exposto, conclui-se que a regra, no Direito do Trabalho, é a decretação da nulidade com efeitos *ex nunc*, reconhecendo-se que o contrato nulo gera todos os efeitos até a data da declaração de invalidadez, de modo a prestigiar o princípio da proteção do trabalhador, viga mestra em que se alicerça o arcabouço jurídico trabalhista.

Contudo, essa regra admite exceções.

Com efeito, constitui exceção à regra acima demonstrada a nulidade da contratação de empregado público por ausência de prévia aprovação em concurso público, sendo nula de pleno direito a admissão que não observa esse requisito essencial à validade do ato, hipótese em que, segundo a jurisprudência dominante, garante-se ao obreiro apenas o pagamento dos salários efetivamente trabalhados.

Assim sedimentou-se a jurisprudência do colendo Tribunal Superior do Trabalho quanto à matéria, conforme Orientação n. 85 da SDI:

“Contrato nulo. Efeitos. Devido apenas o equivalente aos salários dos dias trabalhados. A contratação de servidor público, após a CF/88, sem prévia aprovação em concurso público encontra óbice no art. 37, II, da CF/88, sendo nula de pleno direito, não gerando nenhum efeito trabalhista, salvo quanto ao pagamento do equivalente aos salários dos dias efetivamente trabalhados.”

Do mesmo modo, tem reiteradamente decidido o egrégio Tribunal Regional da 14ª Região, consoante exemplifica o seguinte aresto:

“Contrato de trabalho. Emprego público. Contratação sem concurso público. Efeitos advindos. Contrato de trabalho para emprego público sem observância do que preceitua o inciso II, do artigo 37,

da Carta Magna vigente, é nulo com feito *ex tunc*, devendo ser pago somente os salários *stricto sensu* como forma de indenização pelo labor despreendido (*sic*). (TRT-RO-709-99, Ac. 2.101/99, Juíza Marly Caculakis Riva Calixto, Anexo DJE 18.11.99).

Na espécie, justifica-se o tratamento diferenciado quanto aos efeitos da declaração de nulidade, porquanto é a própria Carta Magna, no art. 37, § 2º, que nega validade à relação de emprego, fulminando o contrato. Nenhum efeito trabalhista produz a contratação, por expressa disposição constitucional.

São devidos apenas os salários em sentido estrito, não por força do contrato de emprego, mas em decorrência do postulado de que a ninguém é permitido o enriquecimento sem causa, evitando-se, desse modo, o locupletamento ilícito da Administração Pública.

Nesse caso, a nulidade é sim, por exceção, absoluta, retroagindo à data da contratação para retirar-lhe os efeitos trabalhistas. Nulidade *ex tunc*, portanto.

Decretada a nulidade da contratação, com efeitos *ex tunc*, não gera o contrato de trabalho nenhum direito trabalhista, salvo o atinente ao pagamento dos salários dos dias efetivamente trabalhados.

6. Da antecipação dos efeitos da tutela

A ação civil pública “*poderá ter por objeto a condenação em dinhei-*

ro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer” (Lei n. 7.347/85, art. 3º), possibilitando o art. 4º do mesmo Diploma Legal o ajuizamento de ação cautelar para os fins dessa Lei.

Preceitua o art. 11 da Lei em referência:

“Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o Juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor.”

Por sua vez, o art. 12, *caput*, autoriza o provimento liminar de antecipação dos efeitos da tutela, *in verbis*:

“Art. 12. Poderá o Juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.”

Assim, o legislador, como sói acontecer sem primar pela técnica, autorizou a antecipação dos efeitos da tutela pretendida em sede de ação civil pública, nos moldes de norma processual que foi, posteriormente, introduzida no Código de Processo Civil, art. 461.

Esse entendimento é acolhido pela melhor doutrina:

“O mandado liminar de que fala a Lei n. 7.347/85, art. 12,

diverso dos seus arts. 4º e 5º, está mais próximo da antecipação da tutela específica de que fala o art. 461 do CPC, com a nova redação dada pela Lei n. 8.952/94, muito embora possa confundir-se com a cautelar incidente. O legislador, em sede de ação civil pública, concebeu a cautelar satisfativa, autorizando que fosse adiantado o próprio *meritum causae*, total ou parcialmente” (Francisco Antonio de Oliveira, *in Ação Civil Pública — Enfoques Trabalhistas*, Revista dos Tribunais, pág. 198 — grifamos).

No mesmo sentido, Carlos Henrique Bezerra Leite, *in Ministério Público do Trabalho*, LTr, pág. 140, *in verbis*:

“Trata-se (o art. 12 da Lei n. 7.347/85), a nosso ver, de liminar de natureza satisfativa, antecipatória da tutela definitiva.”

De qualquer sorte, o art. 461 do CPC permite a antecipação dos efeitos da tutela específica de obrigação de fazer ou não fazer, dispondo o seu § 3º:

“Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu.”

Ora, no caso dos autos, a relevância do fundamento e a plausibilidade do direito restam evidentes,

havendo, outrossim, o fundado receio de ineficácia do provimento final, porquanto a investidura ilegal em emprego público traz prejuízos não só à sociedade, que se vê privada do respeito a um seu direito difuso — acessibilidade aos cargos, empregos e funções públicas —, mas também aos próprios empregados que travam com o réu uma relação de trabalho absolutamente nula, que não gera efeitos trabalhistas, salvo o pertinente aos salários dos dias efetivamente trabalhados.

Plenamente justificada, assim, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 12 da Lei n. 7.347/85 c/c o art. 461 do CPC.

Ressalte-se, por fim, que o réu não mais opera como Banco de varejo, estando restrita sua atividade ao levantamento do passivo, a fim de possibilitar sua liquidação, razão pela qual a decretação da nulidade das contratações deverá ser imediatamente, com o afastamento dos empregados irregularmente admitidos.

7. Do pedido

Ante o exposto, o Ministério Público do Trabalho requer:

1) a antecipação dos efeitos da tutela para decretar a nulidade, com efeitos *ex tunc*, dos contratos de trabalho de todos os empregados do Banco do Estado de Rondônia S/A — Beron — em Liquidação Ordinária investidos em empregos de provimento comissionado ou de confiança, por afronta ao

art. 37, *caput* e incisos II e V, da Carta de 1988, e, especialmente, aos princípios da isonomia, da legalidade e da impessoalidade;

2) a antecipação dos efeitos da tutela para condenar o Banco do Estado de Rondônia S/A — Beron — em Liquidação Ordinária:

2.1) a não contratar ou aproveitar, a qualquer título, empregados sem prévia aprovação do contratando em concurso público, salvo as nomeações para empregos em comissão ou de confiança declarados de livre nomeação e exoneração, desde que as respectivas atribuições sejam compatíveis com a natureza desse espécie de investidura (CF, art. 37, II e V);

2.2) a destinar as funções de confiança, que serão exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de emprego permanente, e os empregos em comissão ou de confiança, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (CF, art. 37, V);

2.3) a proceder ao imediato afastamento do trabalhadores investidos em empregos de confiança ou em comissão, ao arrepio do art. 37, II, da Constituição Federal de 1988, cujos os contratos foram declarados nulos, por aplicação do § 2º do aludido dispositivo constitucional;

2.4) ao pagamento de multa diária de 1.000 (mil) Unidades Fiscais de Referências — UFIR's

pelo descumprimento das obrigações estipuladas, cujo valor será revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT (Lei n. 7.347/85, art. 13).

3) a citação do réu para, querendo, apresentar defesa, sob pena de revelia e confissão, prosseguindo o feito até decisão final;

4) a procedência do pedido para, em definitivo, decretar a nulidade dos contratos de trabalho e condenar o Banco do Estado de Rondônia S/A — Beron — em Liquidação Ordinária nas obrigações de fazer e não fazer constantes do requerimento de antecipação dos efeitos da tutela acima, confirmando o seu deferimento;

5) a condenação do réu ao pagamento das despesas processuais;

6) a remessa de cópia dos autos ao Tribunal de Contas e ao Ministério Público do Estado, para que tomem conhecimento dos fatos e adotem as providências cabíveis, objetivando a responsabilização administrativa, civil e penal dos administradores.

O Ministério Público do Trabalho requer, ainda, sua intimação pessoal de todos os atos do processo com a remessa dos autos, com vista, à Procuradoria Regional do Trabalho da 14ª Região, de conformidade com o disposto nos arts. 18, II, h, e 84, IV, da Lei Complementar n. 75/93, e 41, IV, da Lei n. 8.625/93.

Requer, por fim, a produção de todas as provas em direito admitidas, especialmente a documental que segue junto à petição inicial.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 983.040,00 (novecentos e oitenta e três mil e quarenta reais), montante encontrado pela multiplicação por doze da folha mensal dos empregados contratados em empregos de confiança.

Nesses termos, pede deferimento.

Porto Velho, 12 de junho de 2000.

Sebastião Vieira Caixeta, Procurador do Trabalho.

TERMO DE AUDIÊNCIA

Em 26.10.2000 às 13:30 horas
Processo n. 0552/2000

Autor: Ministério Público do Trabalho nos Estados de Rondônia e Acre — Procuradoria Regional do Trabalho da 14ª Região

Procurador: Sebastião Vieira Caixeta

Réu: Banco do Estado de Rondônia S/A

Advogado: Mário Pasini Neto e outros

Aberta a audiência sob a Presidência da Juíza do Trabalho Titular da 4ª Vara do Trabalho de Porto Velho/RO (Emenda Constitucional n. 24/99), *Elana Cardoso Lopes Leiva de Faria*. Apregoadas as partes, foi verificada a ausência das mesmas. Presença do Senhor Nilton da Silva Vieira, Juiz Classista Representante

dos Empregados, e da Senhora Juíza Classista Nucimélia Conceição da Silva Ribeiro, Representante dos Empregadores (Resolução Administrativa n. 0665/99 do Colendo TST).

SENTENÇA

1. Relatório

O Ministério Público do Trabalho nos Estados de Rondônia e Acre — Procuradoria Regional do Trabalho da 14ª Região interpôs Ação Civil Pública com Pedido de Antecipação dos Efeitos da Tutela em face do Banco do Estado de Rondônia S/A, requerendo a decretação de nulidade, com efeitos *ex tunc*, dos contratos de trabalho de todos os empregados do réu investidos em empregos de provimento comissionado ou de confiança, por afronta ao art. 37, *caput* e incisos II e V, da Carta de 1988 e, especialmente, aos princípios da isonomia, da legalidade e da impessoalidade.

Requeru ainda a condenação do réu a não contratar ou aproveitar, a qualquer título, empregados sem prévia aprovação em concurso público, salvo as nomeações para empregos em comissão ou de confiança declarados de livre nomeação e exoneração, desde que as respectivas atribuições sejam compatíveis com a natureza dessa espécie de investidura (CF, art. 37, II e V); destinar as funções de confiança, que serão exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de emprego permanente, e os empregos em comis-

são ou de confiança, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (CF, art. 37, V); proceder ao imediato afastamento dos trabalhadores investidos em empregos de confiança ou em comissão, ao arrepio do art. 37, II, da Constituição Federal de 1988, cujos contratos foram declarados nulos, por aplicação do § 2º do aludido dispositivo constitucional; pagamento de multa diária de 1.000 (mil) UFIRs pelo descumprimento das obrigações estipuladas, cujo valor será revertido ao FAT (Lei n. 7.347/85, art. 13).

Requeru ainda: a citação do réu para, querendo, apresentar defesa, sob pena de revelia e confissão, prosseguindo o feito até decisão final; a procedência do pedido para, em definitivo, decretar a nulidade dos contratos de trabalho e condenar o réu nas obrigações de fazer e não fazer constantes do requerimento de antecipação dos efeitos da tutela acima, confirmando o seu deferimento; a condenação do réu ao pagamento das despesas processuais, bem como a remessa de cópia dos autos ao Tribunal de Contas e ao Ministério Público do Estado, para que tomem conhecimento dos fatos e adotem as providências cabíveis, objetivando a responsabilização administrativa, civil e penal dos administradores.

Juntou documentos às fls. 29/150.

Devidamente notificado, compareceu o banco réu, e, após rejeita-

da a primeira proposta conciliatória, apresentou contestação (fls. 182/186), na qual sustentou inicialmente que por encontrarem-se cessadas suas atividades como instituição financeira teria deixado de ser uma Sociedade de Economia Mista, um órgão da Administração Pública, passando a ser uma massa a administrar a liquidação de seu patrimônio, um acervo, um espólio que não mais exerce atividade com fins lucrativos.

No mérito sustentou o réu que em face da demissão de todos os seus funcionários em função do prazo fixado para a adesão ao PIDV, e, estando sem nenhuma disponibilidade de mão-de-obra, viu-se na necessidade de dispor de mão-de-obra especializada para o processo de liquidação, sendo que todos os cargos hoje preenchidos no banco (38 no total), são providos na modalidade de cargos de confiança, destinados à direção, chefia e assessoramento da liquidação.

Aduziu ainda o banco que não existem contratos desqualificados, sendo certo que todos possuem larga experiência nas atividades que ora desenvolvem. Alegou que em sendo impossível a realização de concurso público para a contratação provisória e temporária de funcionários para viabilizar a liquidação, em Assembléia-Geral Extraordinária, realizada em 29.1.98, por meio de seu acionista majoritário decidiu pela criação de uma estrutura organizacional mínima para o gerenciamento e acompanhamento da liquidação, constituída de cargos comissionados conforme previsão constante dos

artigos 23, alínea *g*, e 60 de seu Estatuto Social; que nas nomeações optou o réu por dar preferência aos seus ex-funcionários, ligados às atividades necessárias ao processo de liquidação de sorte ser inegável o caráter de especialização e transitoriedade da contraprestação dos serviços. Contestou o valor atribuído à causa, por entender que o montante é absurdo e não condizente com as pretensões formuladas.

Juntou credenciais às fls. 182/186 e documentos às fls. 187/201 e 203/243.

Fixado o valor da causa em R\$ 760.160,04, sem impugnações das partes.

Dispensados os depoimentos pessoais das partes que declararam não possuir outros meios de prova a produzir além das já constantes nos autos, razão pela qual foi encerrada a instrução processual. Razões finais remissivas pelas partes.

Segunda proposta conciliatória recusada.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório.

2. Fundamentação

O autor ajuizou a presente ação civil pública alegando que atualmente o quadro de pessoal do banco réu é formado, totalmente, por empregados públicos nomeados sob o regime de comissionamento, não aprovados em concurso público e recrutados ao exclusivo alvedrio dos diri-

gentes do banco, sendo que o réu criou tais cargos respaldado em parecer da Procuradoria-Geral do Estado, invocando como suporte o disposto nos arts. 23, alínea *g*, e 60 do seu Estatuto Social, conforme autorização dada por Assembléia-Geral Extraordinária.

O réu apresentou contestação e alegou que em face da demissão de todos os seus funcionários em função do prazo fixado para a *adesão* ao PIDV, viu-se na necessidade de dispor de mão-de-obra especializada com conhecimento nos serviços então executados enquanto instituição financeira para viabilizar a sua liquidação, razão pela qual, em Assembléia-Geral Extraordinária, realizada em 29.1.98 (*sic*), decidiu pela criação de uma estrutura organizacional mínima para o gerenciamento e acompanhamento da liquidação constituída de cargos comissionados, conforme previsão constante dos artigos 23, alínea *g*, e 60 de seu Estatuto Social.

Vale registrar, como ponto introdutório, que o banco reclamado, conforme consta dos documentos acostados aos autos (fls. 178/180), é uma instituição financeira, constituída sob a forma de sociedade de economia mista, tendo o Estado como seu acionista majoritário e, até o momento, não foi extinto, não havendo modificação de sua personalidade jurídica, portanto, apesar das particularidades do processo de liquidação que vem sofrendo, ainda está adstrito aos princípios reguladores da Administração Pública, previstos no artigo 37 da Constituição Federal.

Note-se que inclusive o liquidante é indicado pelo Estado de Rondônia, na qualidade de acionista majoritário, participando das assembleias como representante do mesmo, o Procurador-Geral do Estado. Aliás, o próprio réu se contradiz, pois se não mais faria parte da administração pública como poderia haver contratação em cargos comissionados? Ou por que considerar nulos os contratos a prazo determinado realizados pelo liquidante anterior?

Assim, não merece prosperar a observação feita pelo mesmo em sua peça de defesa de que: “por terem cessadas as atividades do Réu como instituição financeira, deixou de ser uma Sociedade de Economia Mista, um órgão da Administração Pública, passando a ser uma massa a administrar a liquidação de seu patrimônio, um acervo, um espólio que não mais exerce atividade com fins lucrativos”, pois patente o interesse público, devendo, portanto, atuar somente dentro dos ditames legais.

Feitas estas considerações, temos que o autor pretende que seja declarada a nulidade, com efeitos *ex tunc*, dos contratos de trabalho de todos os empregados do réu, uma vez que investidos em empregos de provimento comissionado ou de confiança, afrontando o art. 37, *caput* e incisos II e V, da Carta de 1988, e, especialmente, aos princípios da isonomia, da legalidade e da impessoalidade.

Conforme restou provado nos presentes autos, por verificação do documento juntado pelo réu à fl. 203, bem como por alegação do mesmo,

em sua peça de defesa, os empregados que hoje laboram para o banco exercem cargos em comissão, criados por meio da Resolução Administrativa n. 002/99.

Os princípios básicos atinentes à administração pública direta e indireta, nesta incluídas as sociedades de economia mista, estão expressamente previstos no artigo 37, *caput*, da CF de 1988, *in verbis*:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência” e, também, ao seguinte:

O princípio da legalidade é o princípio norteador das ações da administração pública, pois conforme leciona Hely Lopes Meireles, *in Direito Administrativo Brasileiro*, 25ª edição, pág. 82: “Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa ‘poder fazer assim’; para o administrador público significa ‘dever fazer assim’ (grifos nossos)”.

Os ditames legais são bastante claros a respeito de contratações em órgãos públicos, conforme se verifica no art. 37, II, V, e IX, da Carta Magna, *in verbis*:

“II — a investidura em cargo ou emprego público depende de

aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;”

“V — as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (inciso com redação dada pela Emenda Constitucional n. 19, de 4.6.1998, DOU de 5.6.1998, em vigor desde a publicação);”

“IX — a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público;”.

Assim, resta claro da leitura do dispositivo constitucional supratranscrito que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos.

As exceções são as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, bem como os casos estabelecidos em lei de contratação para atender necessidade temporária de excepcional interesse público, ou seja, *existe a imposição legal de que*

os cargos em comissão a serem preenchidos sem o concurso público exigido pelos demais cargos ou empregos sejam criados por lei, sendo óbvio que resolução administrativa não tem força de lei.

Ressalte-se que o inciso V acima transcrito prevê que as funções de confiança e os cargos em comissão destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento, o que não quer dizer que, mesmo no caso destas atribuições, não necessitem, para sua criação, de prévia aprovação em lei.

Em artigo à Revista LTr, o advogado de Belém-PA, Ibraim Rocha, bem analisou a matéria ora discutida, ou seja, a necessidade de criação dos empregos nas sociedades de economia mista e empresas públicas, mediante lei. A propósito, reproduzimos trechos do mencionado artigo:

“Da simples leitura do texto constitucional federal é fácil verificar que inexistente em seu bojo qualquer preceito que desobrigue que os cargos, empregos ou funções da administração pública indireta, e especificamente quanto às empresas públicas e sociedades de economia mista, não tenham a obrigatoriedade de serem criados através de lei. O mesmo se repete a nível estadual e municipal. Retira-se desta observação, aplicando-se o princípio da legalidade, que os empregos das empresas públicas e sociedades de economia mista com as suas atribuições devem ser criados através de lei.”

“Conclua-se que, para a criação de empregos públicos usando da sua personalidade jurídica, deve as empresas estatais (sociedade de economia mista e empresas públicas) internamente analisar as suas necessidades para que possam cumprir a finalidade para que foram criadas. Logo após, devem remeter justificativa para a criação destes empregos públicos ao Poder Executivo, com as respectivas atribuições dos mesmos, para que este, a quem cabe a iniciativa para criá-los, remeta ao Poder Legislativo que criará os referidos empregos, retornando para o Poder Executivo sancionar.” (LTr, 61-04/489)

Além da necessidade de criação através de lei, repita-se, tais cargos devem atender à real finalidade, ou seja, serem destinados apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento e não indistintamente a todo o quadro de empregados do banco em liquidação.

Observe-se que o réu durante o Regime de Administração Especial Temporária, instituiu o Programa de Incentivo ao Desligamento Voluntário — PIDV, visando à dispensa de seus empregados, incentivando a adesão de todos os empregados sem se preocupar com a continuidade de suas atividades até a efetiva liquidação. Somente depois de todos os empregados aderirem ao PIDV o liquidante “verificou” a necessidade de (re)contratação de pessoal para gerir e executar os trabalhos necessários para conclusão da liquidação,

sendo efetivadas então contratações de vários ex-funcionários por tempo determinado.

Deveria o banco ter previsto a óbvia necessidade de manutenção de um número mínimo de empregados até a completa liquidação, assegurando, por igualdade, os direitos previstos no PIDV a estes remanescentes. Não tendo tido o réu este cuidado, a solução “paliativa” encontrada foi a já citada (re)contratação por prazo determinado ao entendimento de não ser viável prévio concurso público para tal contratação temporária, inclusive com parecer jurídico favorável a tal tipo de contratação subscrito pelo ilustre presidente da OAB-RO.

Posteriormente, o réu, conforme se infere dos documentos juntados aos autos, por seu novo liquidante, declarou a nulidade dos contratos por prazo determinado justamente ante a falta de concurso público (alegando a própria torpeza).

Muitos dos contratos supra-mencionados passaram pela análise deste juízo, vez que diversos empregados ajuizaram ação perante esta justiça especializada, visando receberem os direitos decorrentes destas contratações.

Entendendo que foi o próprio banco réu quem deu ensejo a tais contratações ao não assegurar a permanência de número mínimo de empregados necessários para a completa liquidação e face o caráter realmente temporário (mas que vem se estendendo para mais de dois anos) este juízo naqueles casos en-

tendeu regulares tais contratações, tendo em vista que a própria Carta Magna, no inciso IX do artigo 37 prevê contratação por prazo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público, bem como tendo em vista que o contrato firmado entre as partes foi nos termos do artigo 443 e seguintes da CLT. Ao assim decidir, este juízo levou em consideração o dito popular “a emenda ficou pior que o soneto”. Mas, o Egrégio Regional, em grau de recurso vem reformando tais decisões para declarar a nulidade das contratações por realmente ferirem o artigo 37, II, da CF/88.

Pelo menos com a contratação por prazo determinado os empregados estavam amparados pela CLT, mas e agora? Encontram-se em um limbo jurídico pois não seriam celetistas e também não são submetidos a outro regime jurídico que lhes assegurem direitos mínimos previstos constitucionalmente.

A situação do réu também não melhorou. Antes contratou por prazo determinado por entender inviável a realização de concurso público. Agora usou o artifício de “nomeação” dos mesmos empregados para “cargos em comissão”. Ora, todo o quadro em cargo comissionado totalizando 62 “cargos em comissão” inclusive com remuneração (R\$ 390,00) e função (Auxiliar I, II, III, IV e V) incompatíveis com a natureza de cargo comissionado, revela outra burla às previsões legais.

O fato de que atualmente o quadro é de “somente” 38 cargos comissionados não muda a situação

que é insustentável juridicamente, merecendo prosperar o pedido do MPT.

Poder-se-ia dizer que “nesta altura do campeonato” impraticável seria a realização de concurso público, mas deveria o réu, repita-se, ter previsto a necessidade de manutenção de parte do pessoal, portanto, assumiu o risco de inviabilização da liquidação com tal quadro, devendo agora resolver a situação a que deu causa dentro dos ditames legais.

Assim, conforme fundamentação supra entendemos que a contratação/nomeação dos empregados que hoje laboram para o réu, em cargos comissionados, reveste-se de nulidade, uma vez que se deu em flagrante desrespeito aos dispositivos legais supracitados, sendo nulas de pleno direito.

Pelo exposto, decretamos a nulidade, com efeitos *ex tunc*, dos contratos de trabalho de todos os empregados do réu investidos em empregos de provimento comissionado ou de confiança.

DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Dispõe o artigo 273 do CPC:

“O Juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I — haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; II — (*omissis*)”.

Portanto, para a antecipação dos efeitos da tutela, cuja finalidade é a realização imediata da pretensão visando à eficácia da atuação do Poder Judiciário, não de concorrer certos pressupostos, que, *in casu*, consistem na verossimilhança da alegação, que pode ser traduzida por plausibilidade do direito, e o *periculum in mora*, que consiste no risco de que, ainda que reconhecida a existência do direito, este venha a perecer no decorrer da demanda.

Como Carnelutti já advertia, “o tempo é um inimigo do Direito, contra o qual o Juiz deve travar uma guerra sem tréguas” (Cândido R. Dinamarco, em *A Reforma do Código de Processo Civil*, trecho extraído da obra *Direito Processual do Trabalho*, Wagner Giglio, 10ª ed., São Paulo: Saraiva, 1997, pág. 261).

No presente caso, não há que se argumentar a imposição do artigo 1º da Lei n. 8.437/92 que veda a concessão da antecipação de tutela em ações propostas em face do poder público, tendo em vista que tal vedação não alcança a ação civil pública, conforme o § 2º da mesma lei.

Ressalte-se que o artigo 2º da supracitada lei prevê que: “*No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas*”.

Considerando que o requisito acima foi regularmente preenchido,

bem como que se encontram presentes a plausibilidade do direito, refletida na relevância das arguições suscitadas pela douta Procuradoria do Trabalho no que tange à inconstitucionalidade das contratações efetuadas pelo banco réu e o *periculum in mora*, evidenciado no risco da perpetuação da situação inconstitucional que poderia prolongar-se por longo período em face da possibilidade de recursos protelatórios, faz-se necessária a imediata intervenção do Judiciário para a preservação dos princípios constitucionais atinentes ao ingresso no serviço público e o respeito aos direitos da população de concorrer aos empregos públicos em igualdade de condições perante os demais, e o direito dos próprios empregados “comissionados” de ter vínculo regular com a Administração Pública (Indireta).

Assim, presentes os requisitos legais, deferimos a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o afastamento dos empregados que hoje laboram para o réu, em cargos comissionados, no prazo de 30 dias, bem como determinamos que o réu se abstenha de contratar ou aproveitar, a qualquer título, empregados sem prévia aprovação em concurso público, salvo as nomeações para empregos em comissão ou de confiança declarados em lei de livre nomeação e exoneração, desde que as respectivas atribuições sejam compatíveis com a natureza dessa espécie de investidura.

Determinamos ainda que o réu destine as funções de confiança, que deverão ser exercidas exclusivamente

por servidores ocupantes de emprego permanente, e os empregos em comissão ou de confiança, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

Em caso de descumprimento das obrigações supra-estipuladas, o réu ficará sujeito ao pagamento de multa diária de 1.000 (mil) Unidades Fiscais de Referência — UFIRs, cujo valor será revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT (Lei n. 7.347/85, art. 13).

Considerando a relevância dos fatos trazidos por meio da presente ação, remeta-se cópia da presente decisão ao Tribunal de Contas do Estado de Rondônia e ao Ministério Público Estadual, para que tomem conhecimento dos fatos e adotem as providências cabíveis, objetivando a responsabilização administrativa, civil e penal dos administradores.

3. Conclusão

Isto posto, decide a 4ª Vara do Trabalho de Porto Velho-RO, julgar *procedente* a Ação Civil Pública ajuizada pelo *Ministério Público do Trabalho nos Estados de Rondônia e Acre — Procuradoria Regional do Trabalho da 14ª Região* em face do *Banco do Estado de Rondônia S/A*, para decretar a nulidade, com efeitos *ex tunc*, dos contratos de trabalho de todos os empregados do réu investidos em empregos de provimento comissionado ou de confian-

ça, concedendo a *antecipação dos efeitos da tutela para determinar o afastamento dos mesmos no prazo de 30 dias*, bem como determinar que o réu se abstenha de contratar ou aproveitar, a qualquer título, empregados sem prévia aprovação em concurso público, salvo as nomeações para empregos em comissão ou de confiança declarados em lei de livre nomeação e exoneração, desde que as respectivas atribuições sejam compatíveis com a natureza dessa espécie de investidura (CF, art. 37, II e V), destinando as funções de confiança, que deverão ser exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de emprego permanente, e os empregos em comissão ou de confiança a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (CF, art. 37, V). em caso de descumprimento das obrigações ora estipuladas, ficará o réu sujeito ao pagamento de multa diária de 1.000 (mil) Unidades Fiscais de Referência — UFIRs, cujo valor será revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT (Lei n. 7.347/85, art. 13). Remeta-se cópia da presente decisão ao Tribunal de Contas do Estado de Rondônia e ao Ministério Público Estadual, para que tomem conhecimento dos fatos e adotem as providências cabíveis, objetivando a responsabilização administrativa, civil e penal dos administradores. Tudo conforme fundamentação supra que integra o presente dispositivo para todos os efeitos legais. Custas pelo réu no importe de R\$ 15.203,20, calculadas so-

bre o valor fixado à causa de R\$ 760.160,04, sujeitas à complementação. Notifiquem-se as partes, sendo o autor nos termos do artigo 18, II, *h*, e 84, IV, da Lei Complementar n. 75/93, e 41, IV, da Lei n. 8.625/93. Nada mais. E, para constar, foi lavrado o presente termo que, depois de lido e achado conforme, vai assinado pelos presentes. NML.

Elana Cardoso Lopes Leiva de Faria, *Juíza do Trabalho Titular, 4ª Vara do Trabalho de Porto Velho/RO.*

Nilton da Silva Vieira, Juiz Classista — Empregados. Nucimélia Conceição da Silva Ribeiro, Juíza Classista — Empregadores. Glória Maria Martins Dore, Diretora de Secretaria, em Exercício.

**AÇÃO CIVIL COLETIVA – SEGURANÇA E SAÚDE
DO TRABALHADOR – REQUISITOS PARA
CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL
(PRT – 15ª REGIÃO)**

Excelentíssimo Senhor Juiz da Vara do Trabalho de Campinas

O Ministério Público do Trabalho, por sua Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, com sede na Avenida Marechal Carmona, 686, CEP 13035-510, Vila João Jorge, Campinas/SP, pelo Procurador do Trabalho infra-assinado (*a ser intimado pessoalmente nos autos no endereço supra, consoante o artigo 18, inciso II, alínea h da Lei Complementar n. 75/93*), vem, propor a presente

**AÇÃO CIVIL COLETIVA COM
PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO
DE TUTELA**

Em face de Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL), situada na Rodovia Campinas Mogi Mirim, Km 2,5, Campinas, São Paulo, CEP 13088-900, pelas seguintes razões de fato e de direito:

I – Dos fatos

O Sindicato dos Trabalhadores formulou representação na Procuradoria solicitando mediação com a ré

pelo fato da mesma não fornecer aos trabalhadores o documento *SB-40* (atual DSS-8030), onde são descritas as condições, locais de trabalho e agentes agressivos (Doc. 01).

Em audiência realizada na Procuradoria Regional do Trabalho em 17.3.99, o representante da ré aduziu: “... *que a maioria dos requerimentos foram feitos entre outubro/97 e dezembro/97; que entre esses dois meses a investigada recebeu cerca de 534 requerimentos de SB-40, que deste número a investigada emitiu 234 SB-40; que os remanescentes encontram-se em fase de avaliação...*” (Doc. 02).

Em abril/99 a ré apresentou relação nominal dos empregados que solicitam emissão do DSS-8030 (Doc. 04). Diante do impasse, foi instaurado inquérito civil (Doc. 05).

Em nova audiência, realizada em 15 de junho de 2000, o *Parquet* propôs a assinatura de termo de compromisso, não obtendo sucesso (Doc. 06).

A ré informou da necessidade de 18 meses para a emissão do

documento. Juntada de nova relação de trabalhadores que solicitaram o DSS-8030 e não receberam (Doc. 08/16).

O Sindicato dos trabalhadores apresentou nova relação de trabalhadores que não constaram da relação da CPFL e que também não receberam o DSS-8030 (Doc. 17).

Pois bem. O *Parquet* concedeu prazos razoáveis para a adequação da conduta da ré, no entanto, a mesma insiste em manter a situação irregular, destarte, necessário o ajuizamento da presente ação.

II — Do direito

O artigo 58 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.528 de 10.12.97, preceitua:

“A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior, será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita *mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social — INSS, emitido pela empresa ou seu preposto*, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.”

Além disso, o INSS tem regulado tal documento através de ordens de serviço (atualmente n. 612 — Docs. 18/19).

Tal formulário é essencial para que os trabalhadores obtenham a concessão de aposentadoria especial junto ao INSS, conforme art. 62 do Regulamento dos Benefícios.

III — Da antecipação de tutela

In casu, estão presentes todos os requisitos que ensejam o deferimento da tutela antecipada. Os elementos do inquérito civil instruído pelo Ministério Público revelam que há *prova inequívoca e verossimilhança* (art. 273 do CPC, *caput*) da não concessão aos trabalhadores do documento DSS-8030, conforme depoimentos e documentos retromencionados.

De outra parte, há *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* (CPC, art. 273, inc. I). Isto porque, enquanto não forem emitidos os documentos postulados muitos dos trabalhadores permanecerão sem a concessão do benefício da aposentadoria.

Em face do exposto, requer o Ministério Público do Trabalho:

a) *Concessão de Tutela Antecipada* no sentido de determinar que a ré — Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) — *emita o formulário DSS-8030* na forma da lei e Ordens de Serviço do INSS aos trabalhadores constantes nas relações anexas (Docs. 09/17);

b) *Em caso de descumprimento da obrigação acima, requer a fi-*

xação de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigida monetariamente até o efetivo cumprimento, reversível ao FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador, criado pela Lei n. 7.998/90.

IV — Do pedido

Diante dos fatos e argumentos expostos, requer o Ministério Público do Trabalho o acolhimento do pedido para:

a) Condenar a ré, Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL), na obrigação de *emitir o formulário DSS-8030* na forma da lei e Ordens de Serviço do INSS aos trabalhadores constantes nas relações anexas (Docs. 09/17) e de outros que eventualmente venham a integrar o feito no prazo concedido após a publicação do edital previsto no artigo 94 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90);

b) *Em caso de descumprimento do pedido acima, requer a fixação de multa diária* no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigida monetariamente até o efetivo cumprimento, reversível ao FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador, criado pela Lei n. 7.998/90.

Pelo exposto, requer a *citação da ré* para, querendo, contestar a presente ação ou se sujeitar aos efeitos da revelia e confissão, protestando, ainda, pela produção de todas as provas admitidas em direito, em especial a juntada de documentos, depoimento pessoal e testemunhal.

Requer a publicação de edital na forma do artigo 94 da Lei n. 8.078/90.

Dá-se à causa o valor de R\$ 50.000,00.

Nestes termos, pede deferimento.

Campinas, 16 de abril de 2001.

Ronaldo José de Lira, Procurador do Trabalho. Luís Henrique Rafael, Procurador do Trabalho.

PROCESSO N. 663/2001-9

O Ministério Público do Trabalho, nos autos da ação civil pública movida em face de Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL), vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, Aditar à inicial, conforme segue:

Segundo a redação do artigo 57 da Lei n. 8.213/91, anteriormente à Lei n. 9.032/95, *a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante quinze, vinte ou vinte e cinco anos, conforme atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem à saúde ou à integridade física.*

À luz desse artigo a aposentadoria especial era concedida com base na atividade profissional. Referidas atividades, classificadas como especiais, fazia parte dos Anexos I e II e do Decreto n. 83.080/79.

Com a edição da Lei n. 9.032/95, o artigo 57 ganhou nova redação, *verbis*:

“A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem à saúde ou à integridade física, durante quinze, vinte ou vinte e cinco anos, conforme dispuser a lei.”

Wladimir Novaes Martinez, em comento a nova redação afiança que: *Aparentemente são as condições de trabalho de cada indivíduo e não a atividade profissional globalmente considerada, as determinantes do benefício. In Comentários à Lei Básica da Previdência Social, LTr, 3ª edição, 1995, p. 309/310.*

Dessa forma, o INSS através de suas Ordens de Serviço estava exigindo que o antigo SB-40, atual DSS-8030, fosse instruído com laudo pericial, inclusive para os períodos anteriores à vigência da Lei n. 9.032/95.

Com efeito, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública e obteve liminar determinando que o INSS se abstenha de exigir laudo pericial nos casos de trabalho anterior à lei supramencionada, exceto nos casos de ruído.

Destarte, em observância à determinação judicial a Previdência Social revogou as Ordens de Serviço 600, 612 e 623 e expediu a *Instrução Normativa n. 42 de 22.1.2001* (doc. anexo).

Em suma, o laudo técnico de condições ambientais do trabalho passou a ser exigível após 29.4.95, *ex vi* da Lei n. 9.032/95, salvo nos casos de ruído. Nesse aspecto ver o artigo 4º da *Instrução Normativa n. 42 de 22.1.2001 do INSS*.

— Da tutela antecipada

Em face do exposto, requer o Ministério Público do Trabalho:

a) *Concessão de Tutela Antecipada* no sentido de determinar que a ré — Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) — *emita o formulário DSS-8030* na forma da lei e de atos administrativos do INSS aos trabalhadores constantes nas relações anexas à exordial (*Docs. 09/17*) e no documento 01, em anexo, que laboraram até 29.04.95, observando a atividade profissional e a exposição a condições especiais que prejudiquem à saúde ou à integridade física;

b) *Concessão de Tutela Antecipada* no sentido de determinar que a ré — Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) — *elabore laudo técnico de condições ambientais do trabalho* em relação aos trabalhadores adiante mencionados, que se ativaram no período posterior a 29.4.95 e, com base no mesmo, quando restar evidenciada a efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, *emita o formulário DSS-8030* na forma da lei e de atos administrativos do INSS aos

trabalhadores constantes nas relações anexas à exordial (*Docs. 09/17*) e no documento 01 em anexo;

c) *Concessão de Tutela Antecipada* no sentido de determinar que a ré — Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) — observados os critérios elencados nos itens acima, *emita o formulário DSS-8030* na forma da lei e de atos administrativos do INSS, aos trabalhadores constantes nas relações anexas à exordial (*Docs. 09/17*) e no documento 01 em anexo, que laboraram em ambos períodos (antes e depois de 29.4.95), sendo que após referida data a empresa deve ser compelida ainda a emitir o laudo técnico;

d) *Em caso de descumprimento das obrigações acima, requer a fixação de multa diária* no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigida monetariamente até o efetivo cumprimento, reversível ao FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador, criado pela Lei n. 7.998/90.

— Do pedido

Diante dos fatos e argumentos expostos, requer o Ministério Público do Trabalho o acolhimento do pedido para *Condenar a Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) na obrigação de:*

a) *Emitir o formulário DSS-8030* na forma da lei e de atos administrativos do INSS aos trabalhadores que laboraram até 29.4.95, constantes nas relações anexas à exordial (*Docs. 09/17*) e no documento 01 em anexo, observando a atividade

de profissional e a exposição a condições especiais que prejudiquem à saúde ou à integridade física;

b) *Elaborar laudo técnico de condições ambientais do trabalho* em relação aos trabalhadores adiante mencionados, que se ativaram a partir de 29.4.95 e, com base no mesmo, quando restar evidenciada a efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, *emitir o formulário DSS-8030* na forma da lei e de atos administrativos do INSS aos trabalhadores constantes nas relações anexas à exordial (*Docs. 09/17*), no documento 01 em anexo e a outros que eventualmente venham a integrar o feito no prazo concedido após a publicação do edital previsto no artigo 94 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90);

c) Observados os critérios elencados nos itens elencados nos pedidos acima, *emita o formulário DSS-8030* na forma da lei e de atos administrativos do INSS, aos trabalhadores constantes nas relações anexas à exordial (*Docs. 09/17*), no documento 01 em anexo e a outros que eventualmente venham a integrar o feito no prazo concedido após a publicação do edital previsto no artigo 94 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), *que laboraram em ambos períodos* (antes e depois de 29.4.95), sendo que *após referida data a empresa deve ser condenada ainda a emitir o laudo técnico;*

d) *Em caso de descumprimento dos pedidos acima, requer a fixação de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigida monetariamente até o efetivo cumprimento, reversível ao FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador, criado pela Lei n. 7.998/90.*

Nestes termos, reiterando os termos da inicial, consideradas as ressalvas acima, pede deferimento.

Campinas, 26 de abril de 2001.

Ronaldo José de Lira, Procurador do Trabalho.

PROCESSO 663/2001-9

8ª Vara do Trabalho de Campinas
Recdo.: CPFL

Reqte.: Ministério Público do Trabalho
— Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região

Vistos etc.

Presentes as condições da ação, pois as partes são legítimas, há interesse processual e o pedido é juridicamente possível.

Conforme doutrina abalizada, a antecipação de tutela não neutraliza o poder cautelar geral do Juiz ou o processo cautelar, pois é concedida no processo de conhecimento, para que os efeitos referentes ao provimento sejam produzidos antes do momento processual tradicional, sem se satisfazer de forma definitiva a pretensão.

O que se concede é o direito e não uma medida para evitar seu perecimento. A tutela antecipada tem

o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva, se diferenciando apenas pelo caráter provisório. É distinta da ação cautelar pois esta visa assegurar a viabilidade da concretização de uma pretensão, a ser buscada por intermédio da ação principal.

Por outro lado, o art. 273 do CPC se refere às obrigações de dar ou pagar. As obrigações de fazer ou não fazer são reguladas pelo art. 461 do CPC, cujo § 3º permite ao Juiz conceder liminarmente a tutela, desde que seja relevante o fundamento da demanda e haja justificado receio de ineficácia do provimento final.

No caso concreto, os documentos apresentados a fls. 07/35 são provas que apresentam um grau de convencimento tal que a seu respeito não pode ser levantada qualquer dúvida razoável. Há uma probabilidade séria da veracidade da alegação. É uma situação em que pedido que se ajusta à lei, ou seja, existem motivos relevantes e fundado receio de ineficácia do provimento final.

Presentes todos os requisitos, concedo a tutela antecipada, determinando que a Companhia Paulista de Força e Luz elabore laudo técnico das condições ambientais, emitindo e fornecendo os formulários DSS-8030, observando-se a atividade profissional de cada trabalhador, condições prejudiciais à saúde, integridade física, exposição a agentes nocivos, químicos, físicos, biológicos, conforme as exigências legais e administrativas do INSS, nos limites e critérios explicitados nos itens

a, b e c do aditamento da petição inicial (fls. 63/64), conforme as relações que foram apresentadas nos autos, sob pena de arcar com a multa diária de R\$ 5.000,00, a ser revertida ao FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador.

Cite-se a ré, com sede na Rodovia Campinas Mogi-Mirim, km 2,5, Campinas, São Paulo, dando-lhe ciência desta decisão e do inteiro teor da Ação Civil Coletiva proposta pelo Ministério Público do Trabalho 15ª Região.

Publique-se o edital, na forma do art. 94 da Lei n. 8.078/90.

A requerida deverá comparecer neste Juízo, no dia 19.6.2001, às 12:45 horas, para audiência UNA, sendo facultado fazer-se substituir pelo gerente ou por preposto que

tenha conhecimento do fato, e cujas declarações obrigarão o preponente. O não comparecimento importará em julgamento à revelia e aplicação de pena de confissão quanto à matéria de fato. Nessa audiência, a requerida deverá apresentar defesa escrita e produzir as provas que julgar necessárias, podendo trazer testemunhas que deverão comparecer independentemente de intimação.

Expeça-se mandado judicial, com urgência.

Intime-se o Ministério Público do Trabalho, pessoalmente.

Nada mais.

Campinas, data supra.

Léo Minoru Ozawa, Juiz do Trabalho.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA — SEGURANÇA
E SAÚDE DO TRABALHADOR
(PRT — 15ª REGIÃO)**

Exmo. Sr. Juiz Presidente da Eg. Junta de Conciliação e Julgamento de Campinas — SP

O Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, com sede na Avenida Marechal Carmona, 686, CEP 13035-510, Vila João Jorge, Campinas/SP, por intermédio do Procurador do Trabalho infra-assinado, vem, respeitosamente, perante a íncita presença de V. Exa., com fulcro nos arts. 127 e 129, III, da Constituição Federal, 83, incisos I e III, da Lei Complementar n. 75/93 e Lei n. 7.347/85, propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM
PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR**

Em face de Packtec Indústria e Comércio de Produtos Plásticos Ltda., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 56.121.106/0001-06, estabelecida na Rua Laerte Paiva n. 130-A, Bairro Macuco, Valinhos — SP, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir alinhavados:

I — Dos Fatos

Em virtude de denúncia entabulada pelo trabalhador Wilson de

Campos, e atento a seus deveres institucionais, instaurou o Ministério Público do Trabalho, o Procedimento Investigatório n. 714/95, a fim de apurar as condições de saúde e segurança do trabalho da empresa ré (doc. 01).

Realizada inspeção conjunta entre o Ministério Público do Trabalho e o Ministério do Trabalho, em 30.4.96, constatou-se que a ré descumpria uma série de normas relativas à segurança e saúde no trabalho, conforme detalha o relatório do Médico do Trabalho desta Procuradoria, Dr. Marcos Oliveira Sabino (doc. 02).

Notificada para comparecer em audiência na Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, a empresa ré assumiu, em 24.9.96, o compromisso de regularizar as condições de segurança e saúde em seu ambiente de trabalho, conforme se verifica do doc. 03 em anexo.

A ré compareceu novamente em audiência, no dia 8.10.96, quando se comprometeu a dar início à

implementação das medidas de prevenção de LER dentro de 10 (dez) dias (doc. 04).

Nova diligência conjunta entre o Ministério Público do Trabalho e o Ministério do Trabalho foi realizada na empresa ré, em 25.11.97, quando foram constatadas várias irregularidades atinentes à segurança e medicina em seu meio ambiente de trabalho, conforme consta do relatório fiscal em anexo (doc. 05) e do relatório elaborado pelo Perito Médico desta Procuradoria, Dr. Marcos Oliveira Sabino (doc. 06). Os referidos relatórios comprovam o descumprimento, não só das normas consolidadas, como também das obrigações assumidas no termo de compromisso firmado perante o *Parquet*, em 24.11.96, o que reflete o descaso da ré para com o arcabouço jurídico que trata do meio ambiente de trabalho e para com o Poder Público, na medida em que demonstra o não atendimento das determinações da fiscalização do trabalho e do Ministério Público do Trabalho.

Finalmente, nova diligência foi realizada na sede da empresa ré, desta feita, em 13.4.99, com participação do Procurador do Trabalho que esta subscreve; do Dr. Marcos Oliveira Sabino, Médico do Trabalho desta Procuradoria e do Dr. Carlos A. Santos, Engenheiro do Trabalho da Subdelegacia Regional do Trabalho em Campinas, quando foram constatadas as seguintes irregularidades, conforme consta dos relatórios, cópias de autos-de-infração e fotografias em anexo (doc. 07):

1) deixou de convocar eleição, para novo mandato da CIPA, com

antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias antes do término do mandato então vigente, e de realizar a eleição, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias (item 5.5.7, da NR 05 — auto-de-infração em anexo);

2) deixou de elaborar o mapa de riscos (item 5.16, o, da NR 05 — auto de infração em anexo);

3) deixou de realizar os exames médicos laboratoriais gerais e de monitorização biológica da exposição a produtos tóxicos (item 7.4.2.1, da NR 07);

4) foram apresentados Atestados de Saúde Ocupacional com diversas irregularidades, tais como: maioria absoluta sem especificação (preenchimento) da função para a qual havia aptidão para o trabalho; diversos não especificam o tipo de exame ao qual se submeteu o trabalhador (se admissional, periódico, de retorno ao trabalho, de mudança de função ou demissional); constatação de Atestado de Saúde Ocupacional com referência a agente de risco (ruído), sem referência a exames complementares (audiometria) e com parecer de aptidão para o trabalho (item 7.4.4.3 e alíneas, da NR 07);

5) não apresentação do relatório anual do PCMSO relativo a 1998 (item 7.4.6, da NR 07);

6) deixou de providenciar para que os pisos dos locais de trabalho não apresentassem saliências ou depressões, prejudicando a circulação de pessoas e/ou movimentação de materiais (pisos com buracos e depressões — item 8.3.1, da NR 08 — auto-de-infração em anexo);

7) deixou de elaborar e implementar o PPRA — Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, contendo antecipação, reconhecimento, avaliação e consequente controle de ocorrência de riscos ambientais, vez que não procedeu à análise e reconhecimento de seus riscos ambientais (item 9.1.1 c/c 9.3.3 e alíneas, da NR 09 — auto-de-infração em anexo);

8) inexistência de PPRA atualizado, vez que o documento apresentado era relativo ao período de 1997/98 e não continha o *cronograma de ações* (não especificava as situações a serem controladas, as medidas, prazos e os responsáveis) (item 9.2.1; 9.2.1.1 e 9.2.3, da NR 09);

9) a empresa não apresentou nenhum Laudo Ambiental referente aos agentes químicos, sabidamente existentes no meio ambiente e processo industrial desenvolvido em suas dependências (itens 9.3.1; 9.3.3 e 9.3.4, da NR 09);

10) entre outros pontos de origem de ruído, caracterizou-se a presença de motor de insuflação de ar de uma das máquinas extrusoras, com ruído intenso e em frequência alta (mais lesiva ao aparelho auditivo humano), sem qualquer espécie de proteção coletiva;

11) inexistência de análise ergonômica do trabalho em relação às tarefas e postos de trabalho de risco, bem como, inexistência de promoção continuada de medidas de prevenção contra afecções do aparelho locomotor, de natureza ocupacional (LER — Lesões por Esforços Repetitivos) (itens 17.1 e 17.1.2 da NR 17 — vide fotos);

12) inexistência de treinamento dos trabalhadores e de *ordens de serviço* em segurança e saúde no trabalho, de forma a possibilitar a efetivação das medidas, a fim de eliminar ou neutralizar a insalubridade e as condições inseguras de trabalho (item 1.7, b, VI, da NR 01);

13) não possuía documentos atualizados referentes aos vasos de pressão, quanto a projetos de instalação, prontuário, registros de segurança e relatórios de inspeção (item 13.6.4 e alíneas, da NR 13 — auto-de-infração em anexo).

14) estocagem e armazenamento de material sem respeitar a distância mínima de 0,50 m (cinquenta centímetros) da parede (item 11.3.3, da NR 11 — vide fotos em anexo);

15) estocagem e armazenamento de material e sacarias obstruindo extintores e mangueiras de incêndio (itens 11.3.2, da NR 11; 23.17.7 e 23.17.3, da NR 23);

16) falta de sinalização de alguns pontos de extintores (item 23.17.2 c/c 23.17.3, da NR 23);

17) falta de sinalização de solo (faixas de circulação) em diversas áreas da empresa (item 12.1.7 c/c 12.1.5, da NR 12);

18) falta de sinalização de rotas de fuga e saídas de emergência (item 23.2.5, da NR 23);

19) falta de implantação de rotulagem preventcionista, nos termos da NR 26.6 e convenção 170 da OIT, em relação aos produtos químicos utilizados pela empresa

(como por exemplo, as tintas e solventes empregados nas máquinas de impressão);

20) operador de empilhadeira não utilizando crachá de identificação (item 11.1.6 c/c 11.1.6.1 da NR 11);

21) presença de mangueiras e registros metálicos nos pisos, em corredores entre máquinas, com risco de quedas e acidentes com o maquinário (item 8.3.1, da NR 08 — vide fotos em anexo);

22) banheiro da oficina mecânica em más condições de higiene e limpeza (item 24.1.11, *a*, da NR 24);

23) presença de máquina de esmeril (rebole rotatório com motor) em localização de risco, em vista de estar em área próxima ao trânsito de trabalhadores da oficina para o banheiro (item 12.1.2, da NR 12 — vide fotos em anexo);

24) falta de armário com duplo corpo, para todos os funcionários que trabalhem em atividades submetidas a sujidades e/ou insalubres (item 24.2.11, da NR 24);

25) máquina de casting (produção de rolos plásticos), com diversos rolamentos (rolos) em funcionamento em condições passíveis de acesso de segmentos corporais e uniformes dos operadores (risco de acesso inadvertido, principalmente de membros inferiores), pela ausência de proteção (art. 157 da CLT; itens 12.1.2 e 12.3.1, da NR 12; Convenção 119 da OIT e art. 19, § 1º, da Lei 8.213/91);

26) uso de diversos tamboretas com solventes e tintas abertos,

nas proximidades e operação da máquina gravadora (galpão 3), com emanção e exposição desnecessária dos trabalhadores aos solventes daqueles produtos (art. 157 da CLT; art. 19, § 1º, da Lei n. 8.213/91 e item 9.3.5 e subitens, da NR 09);

27) operação de máquina tipo serra circular policorte em área exposta, sem cobertura e proteção contra o sol e as intempéries (item 8.4.3 e 8.4.4, da NR 08);

28) oficina em condições inadequadas: sem iluminação suficiente; com fiação elétrica em condições precárias; sem ventilação e renovação de ar satisfatórias, propiciando acúmulo de fumaça e material particulado oriundo do emprego de outra máquina de serra circular tipo policorte na sua área interna (itens 17.5.3; 10.2.1 e 9.3.5, das NRs 17, 10 e 09, respectivamente — vide fotos em anexo);

29) presença de duas máquinas de serra circular, tipo policorte, sem proteção adequada às suas condições operacionais (itens 12.1.2; 12.3.1 da NR 12).

Cotejando-se o disposto em toda a legislação aqui citada e reproduzida com o que restou apurado e comprovado através do Procedimento Investigatório instaurado por esta Procuradoria Regional do Trabalho verifica-se, de plano, que a Requerida, através de seus responsáveis, fechou os olhos para as mais elementares normas de segurança no trabalho, expondo a segurança e a saúde de seus empregados, em total menosprezo à sua

dignidade enquanto pessoa humana, cidadãos responsáveis pela produção, pelo lucro e pelo desenvolvimento daquela empresa.

Destarte, superados todos os esforços empreendidos no sentido de se fazer cumprir a legislação trabalhista atinente à medicina e segurança do trabalho, para a defesa dos interesses e direitos sociais da coletividade de trabalhadores da empresa ré, outra alternativa não restou ao Ministério Público senão o ajuizamento da presente Ação Civil Pública, nos moldes preconizados na Lei Complementar 75/93, c/c as Leis ns. 7.347/85 e 8.078/90.

II — Do Direito

Em matéria trabalhista, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, expressões consagradas pelo artigo 225, *caput*, da Carta Política de 1988, está diretamente ligado à saúde do trabalhador, ou seja, à implantação de meios de prevenção contra os acidentes do trabalho e as enfermidades profissionais.

Daí, o artigo 200, inciso VIII, do mesmo *Codex*, atribuir ao sistema único de saúde o dever de colaborar na proteção do meio ambiente, *nele compreendido o do trabalho*.

No mesmo sentido, o artigo 7º, da Constituição da República, assegura ao trabalhador, dentre outros que visem à melhoria de sua condição social, o direito à *redução dos*

riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (inciso XXII).

Também a OIT, adotando rígida política de proteção do operário, aprovou a Convenção n. 155/81, ratificada pelo Brasil, que determinou a definição e execução de uma política nacional que vise *prevenir os acidentes e os danos para a saúde que sejam consequência do trabalho, guardem relação com a atividade profissional ou sobrevenham durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida do possível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente do trabalho* (art. 4º).

A ordem econômica, por sua vez, funda-se na *valorização do trabalho humano* e na livre iniciativa, assegurando a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os princípios da defesa do meio ambiente, da função social da propriedade e da busca do pleno emprego, entre outros insertos na disposição do artigo 170, da Carta Magna de 1988.

O eminente José Afonso da Silva, ao comentar o referido dispositivo, ensina que a Constituição consagra uma economia de mercado, de natureza capitalista, no entanto, *“a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado*. Conquanto se trate de declaração de princípio, essa prioridade tem o sentido de orientar a intervenção do Estado na economia, a fim de fazer valer os valores sociais do trabalho que, ao lado da iniciativa privada, constituem o fundamento

não da ordem econômica, mas da própria República Federativa do Brasil (art. 1º, IV)"(grifo nosso)⁽¹⁾.

Ora, não há como se falar em valorização do trabalho humano, sem respeito ao Meio Ambiente, do qual o do trabalho é fração, igualmente protegido pelo artigo 225 da Constituição da República.

Se é certo que o legislador constituinte preocupou-se com a higidez do empregado (artigos 1º, 7º e 170); não é menos correto dizer que o infraconstitucional imputou ao empregador o dever de cumprir as normas de segurança e medicina, inclusive aquelas fixadas pelo Ministério do Trabalho (artigos 157, I e III, e 200 da CLT). Assim, como se vê, o trabalho seguro não é apenas um princípio, mas sim uma obrigação concreta de todo o empregador.

No caso dos autos, a ré, como demonstrado acima, infringe grande parte das Normas Regulamentadoras aprovadas pela Portaria n. 3.214/78, do Ministério do Trabalho, além de desrespeitar outros dispositivos legais e constitucionais (artigos 157 da CLT; artigo 19, § 1º, da Lei n. 8.213/91 e artigo 7º, inciso XXXII, da Constituição Federal), consoante relatórios anexados.

O que se pretende com a promoção da presente Ação Civil Pública é, em suma, fazer com que a requerida cumpra seu papel social, constitucionalmente consagrado, e

passa a *garantir o direito dos trabalhadores ao mínimo de dignidade com a qual qualquer ser humano merece ser tratado*. Isso manifesta-se no respeito a normas básicas de medicina, segurança e higiene do trabalho; bem como no cumprimento das obrigações mais elementares do contrato de trabalho, sistematicamente desrespeitadas.

III — Da reparação do dano

A lesão ao meio ambiente de trabalho traz como consequência lógica a doença ocupacional, os acidentes de trabalho e até a morte dos trabalhadores, acarretando prejuízos irreparáveis à sociedade. A incúria dos empregadores implica no alto índice de acidentes do trabalho no Brasil, resultando em um quadro assustador, onde o empregador, responsável pelas medidas de segurança, repassa ao Estado e aos trabalhadores a responsabilidade pelos danos oriundos do meio ambiente.

Essa responsabilidade, considerada a sua devida proporção, deve ser devolvida ao agente causador.

Como dito antes, o meio ambiente do trabalho é uma fração do meio ambiente, igualmente protegido pela Constituição Federal, sendo aplicáveis, também a ele, as disposições da Lei n. 6.938/81, consoante artigo 8º da CLT.

O artigo 4º, inciso VII, da sobredita norma, conhecida como Lei de Política Nacional do Meio Ambiente impôs, *ao poluidor e ao predador, a obrigação de recuperar e/*

⁽¹⁾ *In Curso de Direito Constitucional Positivo*, 9ª edição, Malheiros Editores, página 668.

ou indenizar os danos causados... Mais adiante a mesma lei estabeleceu que: Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, *independentemente da existência de culpa*, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros afetados pela atividade (art. 14, § 1º), consagrando a responsabilidade objetiva.

A legislação sob comento encontra aplicação plena no caso em testilha, não só pelo descumprimento das normas de medicina e segurança do trabalho, mas, principalmente, pela exposição dos trabalhadores aos agentes prejudiciais à saúde ao longo dos anos.

Apenas para que fique transparente, o art. 1º, III, da Lei n. 6.938/81 define que *a poluição é degradação da qualidade ambiental, resultante de atividades que direta ou indiretamente prejudiquem à saúde*.

Defendendo a aplicação das normas mencionadas, destacamos o magistério de Julio Cesar de Sá da Rocha, *verbis*:

“O meio ambiente de trabalho deve ter um tratamento consoante ao sistema jurídico imposto ao meio ambiente pela Carta Constitucional (CF/88, art. 225). Os princípios do direito ambiental constitucional têm que ser aplicados inteiramente à ambiência do trabalho, inclusive para que se dê maior unidade e harmonia à estrutura do sistema, facilitando o conhecimento e interpretação do meio ambiente. (...) A regra e a interpretação mais lógica que deve-se

ter em relação ao meio ambiente de trabalho é que seus dispositivos tutelam o meio ambiente e possuem eficácia plena e imediata. (...) *Em relação à degradação no ambiente de trabalho deve prevalecer o princípio do poluidor/pagador e da responsabilidade objetiva quando se tratar de poluição na ambiência de trabalho...*” (grifos acrescidos)⁽²⁾.

No mesmo sentido Celso Fiorillo preleciona que:

“Ora, se a lei federal define que sempre que houver uma lesão ou ameaça à saúde ela está embutida no conceito da Lei n. 6.938/81, verificada a hipótese de quem é o agente poluidor, ele será responsável, civilmente, por aquela situação ocasionada. Esta é a visão constitucional e, gostando ou não, achando interessante ou não, todos temos que nos curvar.

O que vai haver de resultado interessante nessa matéria? Quando debatemos o tema a respeito das diferentes possibilidades de dano ao meio ambiente do trabalho; quando falamos de microclima do trabalho, problema de luz, problema de ruído, temperatura, umidade; quando falamos dos chamados contaminadores físicos, químicos, biológicos; quando falamos da sobrecarga física ou mesmo da sobrecarga psíquica, aquela que afeta a estrutura fundamental de todos nós, estamos discutindo hipótese de dano. Hipóteses de dano que acarretam um mal à saúde, não desejado pela Constituição.

⁽²⁾ *In Revista Trabalho & Doutrina*, “Meio Ambiente de Trabalho”, Vol.11, pp.104/111.

Diante desta situação, o que nos resta concluir? Resta concluir que sempre que conseguirmos demonstrar a hipótese de dano em matéria de meio ambiente de trabalho, aplica-se a lei específica acerca da tutela de Direito Ambiental. E a lei específica não encontra amparo material na Consolidação das Leis do Trabalho, no Código Civil ou em qualquer outra legislação. A tutela específica do direito à vida encontra amparo tão-somente numa lei criada para a proteção da saúde que é a Lei n. 6.938/81⁽³⁾.”

Por derradeiro, ressalte-se que o não cumprimento das normas de medicina e segurança caracteriza um *habitat* laboral inidôneo, aflo-rando assim a lesão ao meio ambiente de trabalho e a necessidade de se indenizar a coletividade. Referido instrumento tem por escopo fomentar a reconstituição, ainda que de forma indireta, daqueles bens da vida tutelados pelas normas maculadas.

Não se trata aqui de reparação, civil ou moral, aos trabalhadores *individualmente considerados*.

Como bem ressalta o insigne Rodolfo de Camargo Mancuso, quando analisa o trinômio “dano-agente-nexo causal” na ação civil pública. “O primeiro aspecto é que deve ser afastada a responsabilidade aquiliana, fundada na culpa (CC, art. 159): esse esquema que remonta às ba-

ses romanísticas é adequado aos conflitos intersubjetivos (Tício *versus* Caio), onde é ponderável o fator da intenção do agente, a par das mais diversas causas de exclusão de culpa (força maior, caso fortuito, culpa ou proveito da vítima, etc.). Mas a ele não se adapta a responsabilidade por danos causados a bens e interesses *coletivos e difusos*, onde a óptica é deslocada antes para a efetiva reparação do dano causado à sociedade ou à “categoria”, do que para a aferição da culpabilidade na conduta do agente”⁽⁴⁾ (destaque acrescido).

Destarte, entende o Ministério Público do Trabalho que é bastante razoável a fixação da indenização precitada no importe de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a ser revertida ao FAT, em sintonia com o disposto no art. 13 da Lei n. 7.347/85.

IV — Da Medida Liminar

Dos requisitos para concessão

A constante exposição dos trabalhadores ao perigo, no ambiente laboral, demanda a adoção de medidas céleres, capazes de reduzir os riscos a acidentes de diversas espécies.

Os relatórios da Subdelegacia Regional do Trabalho e desta Procuradoria, aliados aos autos-de-infração, às atas de audiência e foto-

⁽³⁾ *In Revista do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região*, “A Ação Civil Pública e o Meio Ambiente de Trabalho”, vol.2, pp. 66/67.

⁽⁴⁾ *In Ação Civil Pública em Defesa do Meio Ambiente, Patrimônio Culturais e dos Consumidores*, 22ª edição, Revista dos Tribunais, pp. 178/179.

grafias em anexo, constituem *prova material* suficiente dos fatos narrados, permitindo a perfeita visualização da fumaça do bom direito.

Por outro lado, faz-se presente também o perigo na demora da prestação jurisdicional porque os direitos em jogo dizem respeito à vida dos trabalhadores.

Trata-se de lesão potencial e continuada à integridade física dos obreiros, *expostos a toda espécie de infortúnio, decorrentes das precárias condições de segurança e saúde no trabalho da empresa ré.*

Demonstrada a presença do *fumus bonis juris* e do *periculum in mora*, torna-se necessária a concessão de medida liminar, *inaudita altera parte*, com fulcro no art. 12, Lei n. 7.347/85, determinando que a ré cumpra, no prazo de trinta dias, as seguintes obrigações de fazer e não fazer, sob pena de pagamento de uma multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por item descumprido, também reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador:

1) Respeitar os prazos previstos nos itens 5.38, e 5.40, e, da NR 05, para convocação e realização da eleição a cada novo mandato da CIPA, ou seja, prazo mínimo de 60 dias de antecedência, para convocação e, de 30 dias, no mínimo de antecedência, para a eleição, a contar do término do mandato;

2) Elaborar, após ouvidos os trabalhadores de todos os setores do estabelecimento e com a colaboração do SESMT (caso seja obrigada a possuí-lo), o *mapa de riscos* com

base nas orientações constantes da NR 05, refazendo-o a cada gestão da CIPA;

3) Realizar e interpretar os exames médicos laboratoriais gerais e de monitorização biológica da exposição a produtos tóxicos e demais agentes agressores (exames complementares), com base nos critérios e na periodicidade mínima exigida nos Quadros I e II da NR 07, conforme dispõe o item 7.4.2.1, da NR 07;

4) Elaborar os Atestados de Saúde Ocupacional, de acordo com as determinações constantes do item 7.4.4.3, alíneas *a* a *g*, da NR 07, fazendo dele constar, no mínimo: nome completo do trabalhador, o número de registro de sua identidade e sua função; os riscos ocupacionais específicos, ou a ausência deles, na atividade do empregado, conforme instruções técnicas expedidas pela Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho — SSST; indicação dos procedimentos médicos a que foi submetido o trabalhador, incluindo os exames complementares e a data em que foram realizados; o nome do médico coordenador, quando houver, com respectivo CRM; definição de apto ou inapto para a função específica que o trabalhador vai exercer, exerce ou exerceu; nome do médico encarregado do exame e endereço ou forma de contato; data e assinatura do médico encarregado do exame e carimbo contendo seu número de inscrição no CRM;

5) Elaborar o PCMSO — programa de controle médico da saúde

ocupacional, obedecendo-se a um planejamento em que estejam previstas as ações de saúde a serem executadas durante o ano, devendo estas ser objeto de relatório anual, consoante dispõe o item 7.4.6, da NR 07;

6) Providenciar para que os pisos dos locais de trabalho não apresentem saliências ou depressões que prejudiquem a circulação de pessoas e/ou movimentação de materiais, consoante dispõe o item 8.3.1, da NR 08;

7) Elaborar e implementar o PPRA — Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, de maneira que abarque a antecipação, o reconhecimento, a avaliação e o conseqüente controle de ocorrência dos riscos ambientais, conforme dispõe o item 9.1.1 c/c 9.3.3 e alíneas, da NR 09;

8) Elaborar o PPRA, de maneira que contenha planejamento anual com estabelecimento de metas, prioridades e *cronograma de ações*, priorizando as medidas coletivas de controle dos riscos, devendo ser efetuada, sempre que necessário e *pelo menos uma vez ao ano*, uma análise global do mesmo, para avaliação do seu desenvolvimento e realização dos ajustes necessários e estabelecimentos de novas metas e prioridades, *fixando-se prazos para o cumprimento das respectivas metas*, conforme dispõem os itens 9.2.1; 9.2.1.1 e 9.2.3, da NR 09;

9) Elaborar Laudo Ambiental quantitativo e qualitativo referente aos agentes químicos, sabidamente existentes no meio ambiente e pro-

cesso industrial desenvolvido em suas dependências (itens 9.3.1; 9.3.3 e 9.3.4, da NR 09 e NR 15, anexos 11, 13 e 13-A);

10) Adotar medidas de proteção coletiva, de forma a reduzir os pontos de ruído, caracterizados pela presença de motores de insuflação de ar nas máquinas extrusoras, mormente naquelas com ruído intenso e em frequência alta;

11) Proceder à análise ergonômica do trabalho em relação às tarefas e postos de serviço de risco, promovendo continuamente medidas de prevenção contra afecções do aparelho locomotor, de natureza ocupacional, de forma a evitar o surgimento de casos de LER — Lesões por Esforços Repetitivos ou DORT — Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho, conforme dispõem os itens 17.1 e 17.1.2 da NR 17;

12) Elaborar *ordens de serviço sobre segurança e medicina do trabalho*, dando ciência aos empregados, com o objetivo de adotar medidas para eliminar ou neutralizar a insalubridade e as condições inseguras de trabalho (item 1.7, b, VI, da NR 01);

13) Dotar os vasos de pressão, obrigatoriamente, dos seguintes documentos: prontuário; registro de segurança; projeto de instalação; projeto de alteração ou reparo, quando for o caso e; relatórios de inspeção, conforme dispõem os itens 13.6.4 e alíneas, da NR 13;

14) Manter o material empilhado a uma distância mínima de 0,50 m (cinquenta centímetros) das estruturas

laterais do prédio (paredes laterais), conforme dispõe o item 11.3.3, da NR 11;

15) Manter o material estocado e armazenado de maneira que não obstrua os extintores e as mangueiras de incêndio, consoante dispõem os itens 11.3.2, da NR 11; 23.17.7 e 23.17.3, da NR 23;

16) Sinalizar adequadamente os pontos onde são colocados os extintores, de conformidade com o disposto nos itens 23.17.2 c/c 23.17.3, da NR 23;

17) Sinalizar as principais vias de circulação, no interior dos locais de trabalho, e as que conduzem às saídas, as quais deverão estar devidamente demarcadas e permanentemente desobstruídas, de acordo com os itens 12.1.7 c/c 12.1.5, da NR 12;

18) Sinalizar as rotas de fuga e as saídas de emergência, consoante prescreve o item 23.2.5, da NR 23;

19) Rotular os produtos perigosos ou nocivos à saúde, mormente as tintas e solventes empregados nas máquinas de impressão, adequando-os aos termos da Convenção 170 da OIT, mormente ao disposto nos artigos 12, 13, 15 e 17 da referida norma, bem como no item 26.6 da NR 26;

20) Providenciar e exigir o uso de crachá de identificação dos operadores de empilhadeira, não permitindo o trabalho dos mesmos sem o porte da referida identificação, conforme dispõe os itens 11.1.6 c/c 11.1.6.1 da NR 11);

21) Não permitir a presença de mangueiras e registros metálicos nos pisos dos corredores entre as máquinas e postos de trabalho, conforme dispõe o item 8.3.1, da NR 08;

22) Manter os banheiros dos locais de trabalho em perfeito estado de conservação, asseio e higiene, conforme determina o item 24.1.11, a, da NR 24;

23) Não permitir a presença de máquinas em localização de risco, retirando-as das áreas próximas ao trânsito de trabalhadores, conforme determina o item 12.1.2, da NR 12;

24) Dotar os armários com duplo corpo, para todos os funcionários com atividades submetidas a sujidades e/ou insalubres, conforme dispõe o item 24.2.11, da NR 24;

25) Dotar as máquinas de casting (produção de rolos plásticos), de mecanismos de proteção, para não permitir o acesso de segmentos corporais e uniformes dos operadores aos rolamentos em funcionamento, conforme dispõem os itens 12.1.2 e 12.3.1, da NR 12;

26) Não permitir que latas de solventes e tintas abertas, permaneçam nas proximidades das máquinas gravadoras, a fim de evitar a exposição desnecessária dos trabalhadores aos solventes daqueles produtos, consoante item 9.3.5 e subitens, da NR 09;

27) Não permitir a operação de máquina tipo serra circular policorte em área exposta, sem cobertura e sem proteção contra o sol e as intempéries, conforme item 8.4.3 e 8.4.4, da NR 08;

28) Dotar e manter a oficina em condições adequadas, abrangendo iluminação suficiente; fiação elétrica segura e; renovação de ar satisfatórias, de maneira a não permitir o acúmulo de fumaça e de material particulado de máquinas utilizadas na sua área interna, conforme itens 17.5.3; 10.2.1 e 9.3.5, das NRs 17, 10 e 09, respectivamente;

29) Dotar as máquinas de serira circular, tipo policorte, de mecanismos de proteção adequada às suas condições operacionais, conforme itens 12.1.2; 12.3.1 da NR 12.

V — Do pedido definitivo

Por fim, considerando os documentos que acompanham a inicial, o Ministério Público do Trabalho, na defesa da ordem jurídica e dos interesses coletivos, visando a corrigir o meio ambiente do trabalho e proteger a integridade física dos trabalhadores, *requer sejam julgados procedentes os pedidos acima identificados, itens 1 a 29, consistentes na condenação da ré em cumprir as obrigações de fazer e não fazer, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), para cada um dos pedidos arrolados e ainda:*

Indenização pelos danos causados à coletividade no importe de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) em favor do FAT (Fundo de Amparo do Trabalhador).

A citação da ré para, querendo, conteste a presente ação, no prazo legal, ou sujeite-se aos efeitos da revelia e confissão;

Protesta-se pela produção de todas as provas admitidas em direito, em especial a juntada de documentos, perícias, depoimentos pessoal e testemunhal.

Requer, ainda, que seja designado Agente de Fiscalização do Trabalho para acompanhar o cumprimento da medida liminar e da sentença definitiva.

Requer, finalmente, a intimação do Ministério Público do Trabalho pessoalmente nos autos, consoante prescreve o artigo 18, II, alínea *h*, da Lei Complementar n. 75/93.

Dá-se à causa o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Nestes termos, pede deferimento.

Campinas, 17 de junho de 1999.

Marcello Ribeiro Silva, Procurador do Trabalho.

3ª Vara do Trabalho de Campinas/SP
Processo n. 1.160/99-7

Ação Civil Pública

CONCLUSÃO

Nesta data, faço os presentes autos conclusos ao MM. Juiz do Trabalho, Dr. Léo Minoru Ozawa.

Em 11 de dezembro de 2000.

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se a ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região contra PACKTEC Indústria e Comércio de Produtos Plásticos Ltda. O autor da ação alega que, diante de denúncia realizada por um empregado da ré, instaurou procedimento investigatório para apurar as condições de saúde e segurança do trabalho no estabelecimento. As irregularidades foram constatadas na inspeção realizada no dia 30.4.96. A empresa assumiu o compromisso de saná-las mas elas permaneceram, conforme se verificou em outra inspeção realizada no dia 25.11.97. Sem obter êxito nas solicitações, o autor postulou, além da medida liminar, a condenação da ré ao cumprimento das obrigações de fazer e não fazer, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, além da indenização de R\$ 30.000,00, em favor do FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador. Juntou documentos, formulou requerimentos e atribuiu à causa o valor de R\$ 30.000,00 (fls. 02/101).

Liminar concedida, *inaudita altera parte* (fls. 103/104).

Citada, a ré compareceu na audiência e apresentou contestação escrita e documentos. Defendeu-se, alegando que deixou de atualizar o mapa de risco, em algumas vezes, pelas constantes mudanças que ocorreram no *lay-out* da fábrica, além das incorporações de novas máquinas. De fato, reconhece que alguns atestados de saúde foram preenchidos de forma irregular e o PPRA foi elaborado por técnico e

não engenheiro, por desconhecimento da empresa. Após ser notificado pelo Ministério Público, contratou especialista em segurança do trabalho e relatou as providências já tomadas. Pede prazo para a regularização do PPRA, laudo ambiental, DOR, documentação dos vasos de pressão, sem a imposição de multas (fls. 112/292).

Manifestação do autor (fls. 295/300).

Expediu-se ofício à Delegacia Regional do Trabalho (fls. 301). Resposta e relatório do engenheiro do trabalho, elaborado no dia 10.1.2000 (fls. 306/309).

Nova manifestação do *Parquet*, instruída com o relatório elaborado pelo analista pericial (fls. 315/321).

O julgamento foi convertido em diligência, em virtude das divergências existentes entre os relatórios elaborados pelo engenheiro da DRT e pelo analista pericial do MPT (fls. 322/323). O perito foi nomeado para responder, também, quesitos elaborados pelo juiz. O Ministério Público nomeou assistente técnico e formulou quesitos (fls. 331/334).

Laudo pericial apresentado (fls. 338/372).

Manifestação da partes (fls. 390/400 e 402/409).

Instrução processual encerrada.

Tentativas conciliatórias rejeitadas (fls. 110/111).

Relatados.

Decido.

A ré está sediada na cidade de Valinhos, estabelecida desde 7.7.86, portanto, há mais de 14 anos. É uma indústria, que fabrica peças de compostos de polímeros, por extrusão (embalagens e sacos plásticos). Mantém, atualmente, 180 empregados, beneficiando direta e indiretamente 540 pessoas da comunidade, conforme bem asseverou em suas derradeiras alegações (fls. 403).

Consta nos autos que, após a denúncia do Sr. Wilson de Campos, trabalhador da empresa, o autor da ação iniciou procedimento investigatório (fls. 22/23).

No dia 4.6.96, após inspeção na empresa, foram constatadas várias irregularidades. Passo a transcrever as principais.

No setor de extrusoras, observou-se a falta de proteção nos cilindros das máquinas e níveis de pressão sonora de 90 dB.

No setor de impressão, haviam latões de solventes e tintas a céu aberto, produtos inflamáveis, com a disseminação de odores no ambiente, sem qualquer medida de proteção aos trabalhadores.

Existia uma ligação elétrica improvisada, diretamente da caixa de força, para o uso de uma furadeira.

No setor de cortadeiras pneumáticas, foram aferidos níveis de pressão sonora de 95 a 97 dB.

No setor de valvuladoras, os níveis de ruído atingiram de 88 dB, e estavam 40 trabalhadoras, cumprindo jornadas das 7 às 17 horas,

sem protetores auriculares e sem locais para sentar. Além disso, as atividades exigem dos trabalhadores esforços repetitivos dos membros superiores e não haviam as pausas adequadas. Nesse mesmo setor, constatou-se a ausência das “botoeiras” para a parada de emergência das máquinas valvuladoras, na maioria das unidades. Havia um funcionário operando empilhadeira, sem exame visual atualizado.

Os sanitários se encontravam em péssimas condições de higiene, sem armários em número e condições suficientes. O banheiro, continha chuveiro com ligação elétrica improvisada, sem papel higiênico, sem luz, com umidade na parede e porta de plástico, também improvisada. O vestiário feminino estava com ligação elétrica improvisada e umidade (fotos — fls. 78/80).

A extrusora de lona plástica apresentava vibrações e níveis de ruído em torno de 98 dB e 2 bebedouros funcionavam com ligação elétrica improvisada, com água não filtrada;

O transporte para a fábrica era fornecido pela ré, mas em condições precárias, reclamadas pelos funcionários.

No galpão 2, os solventes estavam sendo manipulados a céu aberto, sem a adequação exigida por laudo ambiental e no setor de expedição também foram observadas ligações elétricas aéreas precárias, para a alimentação vertical de máquina.

Durante a inspeção, o encarregado e chefe de seção de impres-

são confirmou que teve a 1ª falange amputada, em acidente de trabalho que sofreu em razão dos cilindros desprotegidos das máquinas (Sr. Horácio Madeira).

Entretantes, após a inspeção, no dia 24.9.96, perante o Ministério Público do Trabalho, a empresa assumiu o compromisso de sanar as irregularidades (fls. 30/33).

No dia 8.10.96, as partes firmaram novo compromisso, especificamente quanto às medidas de prevenção da LER, a ser implantado no prazo de dez dias, independentemente do laudo ergonômico final (fls. 34/35).

No mês de dezembro de 1997, o Ministério Público e a Subdelegacia Regional de Campinas realizaram inspeção conjunta e várias irregularidades permaneciam (fls. 47/40).

Dentre as irregularidades que subsistiam, chama-me a atenção que vários funcionários continuavam trabalhando sem o uso de protetores auditivos e máscaras contra gases. As máquinas continuavam desprotegidas (fotos — fls. 69 e 77) e os produtos não estavam estocados ou rotulados, convenientemente. O técnico de segurança da empresa não estava presente nas dependências da indústria, em duas ocasiões e seu cartão de ponto fora registrado por outra pessoa (fotografias — fls. 59/61). Os dispositivos antiincêndios continuavam irregulares (fotografias — fls. 62/66).

Contestada a ação, houve divergência entre os relatórios técnicos e, existindo dúvidas, inclusive quanto às medidas adotadas posteriormente pela ré, nomeei perito.

O laudo técnico pericial foi objetivo, bem elaborado e apresentado em prazo razoável (fls. 338/372). A diligência pericial foi realizada no dia 21.7.2000, havendo o acompanhamento das partes e dos assistentes. Até aquela data, várias irregularidades ainda existiam.

Posteriormente, o Ministério Público do Trabalho informou que no dia 17.8.2000, outro empregado se acidentou em uma máquina recuperadora. O acidente de trabalho trouxe como conseqüência a amputação da mão direita do Sr. José Carlos Gomes Ferreira (fls. 392/400).

Em manifestação final, a ré apenas limitou-se a afirmar que as determinações da medida liminar foram cumpridas.

A reclamada não tem razão, pois várias pendências ainda persistem.

O mapa de riscos foi elaborado sem a participação da CIPA e o PPRA do ano de 1999 não foi implementado (laudo pericial — fls. 348/349).

As medidas de prevenção contra as doenças ocupacionais relacionadas com o trabalho — DORT — não foram implantadas (laudo pericial — fls. 350).

As ordens de serviço para cada cargo e função, com a descrição de tarefas e grau de risco não foram elaboradas corretamente (laudo pericial — fls. 350).

O empilhamento da matéria-prima ainda estava sendo realizado de forma irregular, até o dia 21.7.2000 e somente foi corrigido na segunda diligência do perito (laudo pericial — fls. 351).

Os produtos perigosos e nocivos continuam sem os rótulos específicos. As mangueiras continuam obstruindo área de circulação dos trabalhadores (laudo pericial — fls. 382).

A máquina extrusora continua sem proteção nas peças rotativas. A fiação elétrica e os quadros de força permanecem fora do padrão técnico exigido (laudo pericial — fls. 383).

Portanto, embora a ré dispusesse de tempo suficiente para regularizar o estabelecimento industrial, mediante os contatos e entendimentos constantes com o *Parquet* e a fiscalização do Trabalho, inclusive no curso desta demanda, não demonstrou interesse em cumprir todas as exigências legais.

O pedido formulado na inicial é parcialmente procedente, pois está claro nos autos que somente após a primeira inspeção realizada no dia 4.6.96 a ré passou a adotar algumas medidas de segurança, em face das exigências do autor e da fiscalização do Ministério do Trabalho. Discordo apenas do valor da multa diária. Concluo também que a indústria pode ter funcionado por 10 anos ininterruptos, desde a sua implantação até 1996, sem sofrer uma única fiscalização, deixando de cumprir regras elementares na segurança do trabalho, dentro daquilo que ordinariamente acontece (art. 335 do CPC).

Por conseqüência legal, condeno a ré a cumprir todas as obrigações de fazer e não fazer que foram descritas na petição inicial e não foram cumpridas, todas funda-

mentadas nesta decisão e no laudo pericial de fls. 338/372, sob pena de arcar com a multa diária de R\$ 200,00.

Pagará a ré, ainda, em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, a importância de R\$ 30.000,00 e a multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), por obrigação descumprida na decisão judicial de fls. 103/104, em valores a serem apurados em liquidação de sentença, por cálculos, até o trânsito em julgado desta decisão. A importância decorrente da multa diária pela liminar desrespeitada também se reverterá em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT.

O valor da indenização é compatível com a natureza da causa e dos interesses coletivos e difusos lesados, como bem se expôs na petição inicial. Não repara integralmente os prejuízos que os trabalhadores já sofreram, em universo e tempo indeterminado, mas há que se atentar para a multa que pagará pelo descumprimento da decisão judicial, além das obrigações *de fazer e de não fazer* em que a ré deverá observar, *a partir do trânsito deste julgado*, sob pena de uma multa diária majorada para R\$ 200,00, por exigência descumprida, ou seja, o dobro da sanção imposta na liminar.

A incúria e a negligência da ré pela não observância das normas de higiene e segurança do trabalho traz transtornos e prejuízos na órbita da Previdência Social, principalmente na concessão de benefícios que podem ou já foram pagos, em favor de trabalhadores que, porventura, foram

afetados por doenças profissionais relacionadas com as condições inadequadas de trabalho da aludida fábrica.

Diz a lei que *“Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis”* (art. 120, da Lei n. 8.213/91).

Portanto, *ex officio*, em razão do interesse público dos fatos, determino a remessa de cópias deste julgado ao Procurador Regional do INSS de Campinas, para as providências que reputar cabíveis em relação a benefícios previdenciários eventualmente pagos a empregados e ex-empregados da ré, por culpa da ré.

Determino ao autor da ação que, no momento oportuno, diligencie sobre as condições atuais da fábrica e solicite ao órgão ministerial responsável, em foro competente, a aplicação das sanções previstas nos §§ do art. 19, da Lei n. 8.213/91.

Sucumbente na perícia, a ré arcará com os honorários do perito, arbitrados em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), compatíveis com a natureza, a complexidade e a responsabilidade do encargo (Enunciado 236 do TST).

Isto posto, julgo parcialmente procedente o pedido formulado na Ação Civil Pública proposta pelo Mi-

nistério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, condenando Pacteck Indústria e Comércio de Produtos Plásticos Ltda. a cumprir as obrigações de fazer e não fazer descritas na petição inicial, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 e pagar ao Fundo de Amparo ao Trabalhador — FAT, a indenização de R\$ 30.000,00, além das multas diárias já vencidas desde a concessão da liminar até o trânsito em julgado desta decisão, em valores a serem apurados na liquidação de sentença, nos termos da fundamentação supra.

Juros e correção monetária na forma da lei.

Após o trânsito em julgado, remetam-se cópias desta decisão ao Procurador-Geral do INSS de Campinas e à unidade local da Delegacia Regional do Trabalho, para as providências cabíveis.

Honorários periciais por conta da ré sucumbente (R\$ 8.000,00).

Custas processuais a cargo da ré, sobre o valor da condenação arbitrado em R\$ 100.000,00, no importe de R\$ 2.000,00.

Intimem-se as partes.

Nada mais.

Campinas, data supra.

Léo Minoru Ozawa, Juiz do Trabalho, Diretor(a) de Secretaria.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA — COOPERATIVA
FRAUDULENTA
(PRT — 18ª REGIÃO)**

Excelentíssimo Senhor Juiz da Vara do Trabalho de Goiânia — GO

O Ministério Público do Trabalho/Procuradoria Regional do Trabalho da 18ª Região, com sede na Avenida D, n. 354, Setor Oeste, Goiânia, Goiás, pelo Procurador do Trabalho infra-assinado, vem, com as honras de estilo, à presença de Vossa Excelência, no desempenho das funções que lhe são outorgadas pelos arts. 127 e 129, III, da Constituição da República, combinados com o art. 83, incisos I e III, da Lei Complementar n. 75/93 e na Lei n. 7.347/85, propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA, COM
PEDIDO DE LIMINAR**

Em face de Multicooper — Cooperativa de Serviços Especializados, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 02.931.263/0001-40, sediada na Av. 1, n. 260, Sala 01, St. Central, Bonfinópolis, Goiás, com filial na Rua 88, n. 140, St. Sul, Goiânia, Goiás, CEP 74085-010, CONAB — Companhia Nacional de Abastecimento, empresa pública federal, criada nos termos da Lei n. 8.029/90 e regu-

lamentada através do Decreto n. 99.944/90, com Estatuto aprovado pelo Decreto n. 2.390/97, vinculada ao Ministério da Agricultura e do Abastecimento, inscrita no CNPJ sob o n. 26.461.699/0001-80, com sede em Brasília — DF, no SGAS, Qd. 901, Lt. 69, Conjunto A, CEP 70390-010, estabelecida em Goiânia, Goiás, na Av. Meia Ponte, n. 2748, Setor Santa Genoveva, Banco do Brasil S.A., sociedade de economia mista, com sede em Brasília — DF, estabelecido em Goiânia, Goiás, na Rua Umbrana, n. 105, Qd. 52, Setor Santa Genoveva, onde funciona seu Núcleo de Goiânia; Estado de Goiás (Tribunal de Contas do Estado de Goiás), pessoa jurídica de direito público, inscrito no CNPJ sob o n. 02.291.730/0001-14, na pessoa do Procurador-Geral do Estado de Goiás, que deverá ser citado na Procuradoria-Geral do Estado, situada na Praça Dr. Pedro Ludovico n. 26, Centro, Goiânia, Goiás, CEP 74.003-010 e; União Federal (Tribunal Regional Eleitoral em Goiás), pessoa jurídica de direito público, inscrito no CNPJ sob o n. 00.509.018/0008-90, na pessoa do Procurador-Chefe da

Procuradoria da União em Goiás, estabelecida na Rua 82, esquina com a Rua 83, n. 179, Setor Sul, CEP 74.083-010, Goiânia — Goiás, pelos seguintes fundamentos de fato e de direito:

I — Da Realidade Fática

Em função dos Ofícios DRTE/GO/GAB n. 477/99 e 482/99 (docs. 01 e 02), remetendo, respectivamente, denúncia da AGEPS — Associação Goiana das Empresas de Prestação de Serviços formulada em face da primeira ré e relatório de fiscalização levada a efeito na Agência do Banco do Brasil da UFG, foi instaurado no âmbito da Procuradoria Regional do Trabalho da 18ª Região, os Procedimentos Preparatórios n. 371/99 e 372/99, em face da Multicooper — Cooperativa de Serviços Especializados e do Banco do Brasil.

Em virtude de denúncia do Sindicato dos Trabalhadores na Movimentação de Mercadorias de Rio Verde (doc. 03), foi instaurado, ainda, o Procedimento Preparatório n. 297/99 em face da primeira ré e da Conab — Companhia Nacional de Abastecimento o qual foi, posteriormente, convolado no Inquérito Civil Público n. 297/99, através da Portaria n. 015/00, de 13 de março de 2000, publicada no DOU, de 4.4.00 (doc. 04), tendo como indiciados os três primeiros requeridos na presente ação civil pública.

Conforme denunciado pela Associação Goiana das Empresas de Prestação de Serviços (doc. 01)

a cooperativa requerida venceu a licitação tipo *menor preço* junto ao Banco do Brasil, sendo contratada para prestação de serviços de limpeza, conservação e de telefonia em várias agências da referida instituição financeira (doc. 05).

Infere-se, ainda, da denúncia da referida associação, que a cooperativa ré só pôde apresentar o menor custo e, conseqüentemente, vencer o procedimento licitatório do Banco do Brasil, em virtude de não pagar o piso salarial da categoria aos trabalhadores colocados à disposição da aludida instituição financeira, bem como por não arcar com os encargos sociais decorrentes da relação de emprego, já que seus associados são tidos como autônomos, fato, aliás, comprovado durante a instrução do Inquérito Civil Público n. 297/99, como se constata dos contratos de prestação de serviços firmados com o Banco do Brasil, recibos de pagamento de salários e termos de depoimento das “cooperadas” Taís Pereira Vasconcelos e Fabiana Rossi de Araújo em anexo (docs. 05, 06 e 07).

Verifica-se, ainda, que a cooperativa ré também foi vencedora da licitação junto à CONAB, sendo contratada para prestar os serviços de braçagem, através da movimentação de carga e descarga de mercadorias e de outros serviços correlatos e complementares nas unidades da referida empresa em Goiás e no Distrito Federal, tais como remoções, ensaque, reensaque e costura, secagem, pesagem, movimentação de estrado, movimentação de sacaria,

serviços com algodão, movimentação de adubo, movimentação a granel e etc. (doc. 08).

Constatou-se, também, durante a instrução do Inquérito Civil Público n. 297/99, que a cooperativa ré ainda venceu a licitação na modalidade convite, *do tipo menor preço*, junto ao egrégio Tribunal de Contas do Estado de Goiás, tendo sido contratada, *mesmo diante do parecer desfavorável do ilustre representante do Ministério Público junto ao referido tribunal, Dr. Davi Ribeiro de Oliveira Júnior* (doc. 09), para prestar os serviços complementares aos de apoio administrativo, como datilografia, mecanografia, apoio na condução de processos (classificação, numeração, remessa, andamento, informação e arquivo), coleta e classificação de dados para elaboração de relatórios de entrada, escrita e redação de textos ditados e ordenados, transporte de processos, documentos e outros papéis de uso dos serviços administrativos do tribunal e etc., conforme carta convite e contrato de prestação de serviços em anexo (doc. 10).

Verificou-se, finalmente, que a cooperativa ré foi vencedora também do procedimento licitatório, *do tipo tomada de preços*, junto ao colendo Tribunal Regional Eleitoral em Goiás, sendo contratada para prestar os serviços de higienização, limpeza e conservação dos imóveis utilizados pelo TRE-GO e Cartórios Eleitorais em Goiânia, conforme edital de tomada de preços, ato de julgamento das propostas e de homologação e contrato de prestação de serviços em anexo (doc. 11).

Durante a instrução do Inquérito Civil Público, restou demonstrado, ainda, que a “estranha entidade” denominada Multicooper — Cooperativa de Serviços Especializados, constituída fraudulentamente sob o manto de cooperativa, atua ilícitamente no fornecimento de mão-de-obra a entes públicos e privados, para atendimento tanto de suas atividades finalísticas, quanto secundárias, mascarando, pura e simplesmente, o indistigável contrato de emprego que exsurge desta relação, em evidente benefício dos respectivos tomadores de seus serviços, que vêm reduzidos seus custos de produção e de operacionalização.

Nesta relação, os trabalhadores são considerados “autônomos” e laboram sem contrato de emprego e, conseqüentemente, privados dos direitos assegurados pela Constituição e pelas Leis aos empregados em geral, embora presentes todos os requisitos necessários à caracterização do vínculo empregatício.

II — Do Direito

A partir do ano de 1995, após a inserção do parágrafo único ao art. 442, da CLT, pela malfadada Lei n. 8.949, de 9.12.94, proliferou em nosso País a criação de cooperativas com o objetivo específico de *intermediar mão-de-obra* para atendimento das necessidades essenciais ou mesmo secundárias das empresas tomadoras, a fim de reduzir ainda mais seus custos de produção e de operacionalização à custa do aviltamento dos direitos sociais básicos dos trabalhadores.

Verificou-se, na prática, que o surgimento das "pseudocooperativas" precarizou, ainda mais, as relações de trabalho tanto no meio rural, quanto no urbano. Com a nova realidade, o trabalhador deixou de usufruir os mais elementares direitos trabalhistas e previdenciários. As normas de segurança e saúde no trabalho também deixaram de ser observadas no âmbito dos tomadores de serviços, visto que as mesmas não alcançam os trabalhadores autônomos.

No caso em epígrafe, a existência e a atuação da primeira ré, além de ferir de morte o espírito da Lei n. 5.764/71, que definiu a Política Nacional de Cooperativismo, *pelo não preenchimento dos requisitos necessários à validade de tal tipo de sociedade*, causa profundo dano aos interesses dos trabalhadores, obstruindo a aplicação de normas sociais cogentes.

Por outro lado, a Lei n. 5.764/71 não autoriza a formação de cooperativas que tenham por *objeto o fornecimento de mão-de-obra, que se destinem ao atendimento das atividades habituais e permanentes das empresas*, como é o caso da cooperativa ré. E, mesmo que o tivesse feito, tal norma não teria sido recepcionada pela Carta Magna de 1988, que estabelece no art. 170, VII e VIII, dentre seus princípios programáticos, *a busca do pleno emprego* e a redução das desigualdades regionais e sociais.

Com efeito, a Constituição Federal assegurou a todos os brasileiros e estrangeiros residentes em

nosso País, *o direito de livre associação e filiação* (art. 5º, XX), de sorte que qualquer norma infraconstitucional que, de qualquer forma, limite a liberdade de acesso a emprego, obrigando o trabalhador a direta ou indiretamente associar-se para obter trabalho, não se coaduna com o espírito do legislador constituinte.

Caso fosse permitido a formação de cooperativas para o fornecimento de mão-de-obra ao atendimento das necessidades permanentes das empresas, como pretende os réus, tanto *a busca do pleno emprego*, quanto *a liberdade de associação* estariam seriamente comprometidos, para não dizer aniquilados, vez que bastaria à empresa terceirizar toda a mão-de-obra necessária à consecução de seu objeto social, para compelir os trabalhadores a associarem-se a uma cooperativa e manterem-se associados, posto que seria a única forma de conseguir trabalho.

A prática levada a efeito pelos réus, portanto, fere, no mínimo, dois princípios constitucionais, o da *busca do pleno emprego* (CF, art. 170, VIII) e o da *liberdade de associação* (art. 5º, XX), merecendo ser repelida de pronto pelo Judiciário Trabalhista, pretensão deduzida pelo *Parquet* na presente ação.

Da Falsa Cooperativa

A cooperativa típica, como se sabe, forma-se pela união coordenada de esforços, visando atingir um determinado fim, nos termos dos artigos 3º e 7º da Lei n. 5.764/71. Os associados visualizam um objetivo, que é comum a todos, e trabalham

em favor desse escopo, por isso, não são empregados da entidade, mas sim os donos do negócio, inexistindo subordinação. Com efeito, são requisitos indispensáveis à configuração da sociedade cooperativa a existência de *affectio societatis*, a efetiva participação dos associados nas decisões da entidade e a presença dos elementos *autonomia* e *independência* na realização da atividade, caracteres diametralmente opostos à *subordinação* e *dependência*, elementos informadores da relação empregatícia.

No caso em tela, entretanto, o material probatório colhido durante a instrução do Inquérito Civil Público n. 297/99 revela que jamais existiu, verdadeiramente, uma cooperativa, mas sim a associação de umas poucas pessoas para, ilícitamente, congregarem e intermediarem a mão-de-obra de uma quantidade vultosa de trabalhadores pseudocooperados.

Assim, através da análise dos documentos e depoimentos trazidos à colação, resta evidente que:

1) *não há comunhão de interesses profissionais ou econômicos entre os dirigentes da Multicooper e os pseudocooperados*. Este aspecto foi muito bem salientado no relatório do ilustre Auditor-Fiscal do Trabalho, Dr. Aldo Branquinho Barreto (doc. 12), que acompanhou este órgão na diligência efetuada nas unidades da Conab de Acreúna, Rio Verde e Quirinópolis e na Agência do Banco do Brasil desta última cidade, nos dias 1 e 2 de março p.p., ao dispôr que:

“Também não há identidade profissional ou econômica entre

os dirigentes da cooperativa e os supostos cooperados. Estes são formados, em sua maioria, por trabalhadores braçais, pessoas simples de baixo poder aquisitivo; enquanto aqueles, entre outros, por advogados, contadores e engenheiros, profissionais de nível superior em sua maioria, residentes em bairros nobres da Capital de Goiás, conforme Ata da Assembléia de Constituição da cooperativa em questão. Não há cooperação, que só pode ocorrer entre trabalhadores de um mesmo ofício ou ofícios de uma mesma classe. O que se constata é um verdadeiro conflito de interesses entre os associados. Enquanto a grande maioria busca um trabalho assalariado, um pequeno grupo almeja uma atividade empresarial com fim de lucro, farto e fácil, a custa da miséria dos demais cooperados”.

Com efeito, o cotejo da Ata da Assembléia-Geral de Constituição da cooperativa ré (doc. 13) com seu estatuto social (doc. 14), e com os contratos de prestação de serviços firmados com os demais requeridos (docs. 05, 08, 10 e 11), *revela a ausência de qualquer comunhão de interesses profissionais ou econômicos entre os dirigentes da cooperativa requerida e os trabalhadores pseudocooperados*, pois enquanto os sócios fundadores da Multicooper, em sua maioria, são profissionais de nível superior ou, no mínimo, técnico, como pedagogos, engenheiros civis e elétricos, advogados, administradores de empresas,

odontólogos, médicos, arquitetos, psicólogos, contadores etc., os pseudo-cooperados prestam serviços de movimentação de cargas e descarregas e correlatos, de telefonista e auxiliar de serviços gerais, bem como serviços burocráticos.

Como se não bastasse, a simples leitura do art. 3º, do estatuto social da cooperativa requerida (doc. 14), por si só, já revela a ausência de comunhão de interesses entre seus associados, já que a mesma, de forma absurda, congrega sócios que atuam nas mais diversas áreas, divididos e escalonados por grupos, a saber: grupo I, profissionais de *formação curricular ou 3º grau*; grupo II, profissionais de *formação curricular ou técnico*; grupo III, profissionais qualificados para funções diversas, como almoxarifes, auxiliar de escritório, caixas, camareiras e etc., as quais *não demandam especialização* e; finalmente, grupo IV, formados por ajudantes de serviços gerais, coletores de lixo, faxineiros, jardineiros, porteiros, serventes e vigias, criando uma verdadeira pirâmide social dentro da cooperativa.

À mesma conclusão, chegou o eminente Auditor-Fiscal do Trabalho, Dr. Dilson Pires de Araújo, conforme se constata do histórico do Auto-de-Infração n. 002775891, em anexo (doc. 15), lavrado em desfavor da cooperativa ré, com fulcro no art. 41, *caput*, da CLT.

A esse respeito, é bastante elucidador, ainda, o depoimento do presidente da cooperativa, Sr. Genaro Herculano de Souto Filho (doc. 16).

2) *não existe “proveito comum”* (art. 3º da Lei n. 5.764/71) a ser buscado, exatamente, porque não há nenhuma identidade entre as múltiplas atividades “congregadas” pela “cooperativa”, conforme ressaltado e comprovado no item anterior.

3) *os trabalhadores não participam das decisões da cooperativa, como v.g. da fixação do preço dos serviços*, porque os valores são impostos unilateralmente pelos diretores da “cooperativa”, ao participarem dos procedimentos licitatórios ou em negociação com as empresas tomadoras de serviço. Na realidade, a “cooperativa” é dirigida por um grupo de “coordenadores”, não havendo a participação dos trabalhadores, que pouco ou nada comparecem às assembleias, até mesmo porque o nível sócio-econômico da maioria dos “cooperados” em confronto com o de seus diretores e a vasta área territorial de atuação da cooperativa ré impedem a efetiva participação da esmagadora maioria dos trabalhadores. Veja-se, à guisa de exemplo, que na Assembleia-Geral Extraordinária realizada pela cooperativa requerida em 3.5.99, compareceram apenas 20 associados, dos quais, 19 participaram da fundação da sociedade (doc. 13).

Os depoimentos colhidos pelo *Parquet* (doc. 07) também foram unânimes neste sentido, como se infere dos excertos a seguir transcritos:

“...que o depoente nunca recebeu qualquer convite para participar de assembleia da cooperativa; que o depoente não tem

ciência se houve assembléia da cooperativa; que o depoente não sabe onde fica a cooperativa e *nem participou de assembléia para discutir o preço dos contratos...*” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Sebastião Divino de Souza, na Conab de Rio Verde).

“...que o depoente nunca participou de assembléias da cooperativa, nem mesmo foi convidado para tal mister, não sabendo o endereço da mesma, sabendo apenas o telefone; que o depoente não sabe informar o nome do presidente da cooperativa e nem o conhece pessoalmente...” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Alziro Martins, na Conab de Rio Verde).

“...que a depoente não sabe o nome completo da cooperativa, sabendo apenas que a mesma se chama Multicooper; que a mesma não sabe ainda o endereço da cooperativa, nem quem seja seu presidente; que a depoente não participou de assembléias, nem mesmo para discussão do contrato; que a depoente não foi convocada para participar de qualquer assembléia...” (depoimento prestado sob compromisso pela Srta. Tais Pereira Vasconcelos, na agência do Banco do Brasil de Quirinópolis).

No mesmo sentido, consta do Auto-de-Infração n. 002775891, lavrado em face da cooperativa ré (doc. 15) que:

“... através de verificação física, constatei que aqueles ‘cooperados/

serventes de limpeza’ não sabem distinguir as diferenças entre cooperados e empregados; todos afirmaram que nunca participaram de uma assembléia da Multicooper...”

4) *não existe a affectio societatis*, vale dizer, a adesão dos cooperados à cooperativa não é voluntária, como exige o art. 4º, inciso I, da Lei n. 5.764/71, porque os trabalhadores são arregimentados após a contratação dos serviços da “cooperativa”, de acordo com as conveniências das empresas contratantes. Com efeito, o trabalhador tem a sua frente as seguintes opções, ou se associa ou não trabalha.

A esta conclusão, chegou o Auditor-Fiscal do Trabalho, Aldo Branquinho Barreto, conforme se observa do seguinte trecho de seu relatório fiscal (doc. 12):

“...Presente a prática da arregimentação de mão-de-obra, que ocorre quando a cooperativa de trabalho, após celebrar contrato de prestação de serviços com determinado tomador, realiza filiação simulada de adesão voluntária para atender pregressa contratação a custo acertado, o que também fere o princípio do affectio societatis...”

Neste sentido, também, foram unânimes os depoimentos colhidos pelo Ministério Público (doc. 07), como se depreende dos seguintes trechos:

“...que após a cooperativa ganhar a licitação na CONAB, a

mesma fez reunião com os trabalhadores que prestavam serviços para a CONAB de Quirinópolis, onde foi explicado sobre a cooperativa e ofertado aos obreiros a continuidade na prestação do trabalho na CONAB; que aos trabalhadores foram oferecidos duas alternativas, ou se filiavam à cooperativa e continuavam trabalhando na CONAB, ou iriam “mexer com outra coisa”; que todos preferiram a primeira opção...” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Luis Carlos da Silva Gouveia, gerente da Conab de Quirinópolis).

“Trabalhou para a CONAB de 4.4.79 até junho/89; que foi dispensado na era Collor; que em 1995/1996 voltou a Trabalhar para a CONAB, porém, desta vez, não como empregado, mas como avulso intermediado pelo SINTRAN, trabalhando até julho de 1999; que em julho de 1999 foi transferido do SINTRAN para a cooperativa, não havendo porém interrupção da prestação de serviço; *que o depoente foi procurado pelo Sr. Flourizan F. de Souza, Diretor Administrativo da cooperativa, noticiando que a cooperativa havia ganhado a licitação para trabalhar na CONAB, oferecendo ao mesmo a continuação do serviço para a CONAB na qualidade de cooperado; que o depoente durante todo o tempo que trabalhou para a CONAB sempre se ativou na mesma função, ou seja, como classificador; que sua função consiste em analisar os*

grãos que chegam para serem armazenados, bem como aqueles que saem do armazém; *que filiou-se à cooperativa porque precisava continuar trabalhando, pois a direção da CONAB dispensou o sindicato e contratou a cooperativa...*” “...*que quando há necessidade de contratar novos trabalhadores por parte da CONAB, esta pede ao Sr. Alziro que faça a contratação, sendo que o Sr. Alziro ou o próprio depoente saem a procura de trabalhadores para serem contratados; que o próprio depoente que preenche as fichas a lápis e as remete para Goiânia; que os novos contratados são orientados quanto ao funcionamento da cooperativa apenas pelo depoente; que no ato da adesão, o cooperado tem que pagar uma taxa de R\$ 130,00 reais*” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Sebastião Divino de Souza, na CONAB de Rio Verde).

“Começou a trabalhar na CONAB de Rio Verde no dia 28 de fevereiro deste ano, sendo contratado para trabalhar por intermédio da cooperativa pelo Sr. Alziro e Sebastião, não tendo ainda assinado nenhuma ficha de filiação ou qualquer outro documento pertinente à condição de cooperado até este momento; que sabe informar, com relação à cooperativa em questão, apenas que a mesma se chama MULTICOOPER; que o depoente não conhece ninguém da cooperativa,

nem mesmo a cidade onde está localizada, ou quem seja o seu presidente; que o depoente não sabe informar se o mesmo é cooperado ou empregado da cooperativa; que não sabe informar quanto ganhará na cooperativa, sabendo apenas que será por produção; *que ao procurar o Sr. Alziro e Sebastião o depoente na verdade procurava por emprego, por estar desempregado por bastante tempo...*” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Gerônimo da Silva na CONAB de Rio Verde).

“Começou a trabalhar para a CONAB no dia 15 de julho de 1999, através da cooperativa Multicooper; que o depoente chegou até a cooperativa através de um colega que havia recebido informações no SINE, na qual a cooperativa em questão havia anunciado que estava contratando trabalhadores para prestar serviços na CONAB de Rio Verde...” “...que o depoente é o responsável pela escolha de novos cooperados à medida que ocorra a necessidade de contratação de novos trabalhadores; que é o depoente também que promove a dispensa dos cooperados, caso o mesmo não esteja servindo para o trabalho...” (depoimento prestado pelo Sr. Alziro Martins, na CONAB de Rio Verde).

“...perguntada a depoente se a mesma procurava se filiar a cooperativa, a mesma respondeu que na verdade procurava um emprego, sendo a filiação da cooperati-

va uma condição que fosse contratada pelo banco...” (depoimento prestado pela Srta. Taís Pereira Vasconcelos no Banco do Brasil de Quirinópolis).

“Trabalha para a CONAB desde de 06 de abril de 1986, através do SINTRAN — Sindicato dos Trabalhadores na Movimentação de Mercadoria em Geral de Rio Verde; que trabalhou por intermédio do referido sindicato até o final de julho de 1989 (*rectius* 1999); que o Sr. Flourisan veio a unidade da CONAB em Quirinópolis no final de julho de 1999 e falou para o depoente que havia ‘pegado’ o serviço da CONAB e que a partir de então o depoente e os demais trabalhadores passariam a laborar para a cooperativa...” “...que existem 4 trabalhadores cooperados fixos na unidade da CONAB de Quirinópolis, sendo que a medida que há necessidade de contratar novos trabalhadores, o gerente da CONAB dirige-se ao depoente e requisita a contratação, sendo que o depoente é o responsável pela contratação de novos cooperados...” (depoimento prestado pelo Sr. Luciano Domingos Silveira, na CONAB de Quirinópolis).

“Trabalha para a CONAB, unidade de Quirinópolis, desde de 1988, por intermédio do SINTRAN, que em julho de 1999 foi transferido para a cooperativa, continuando a prestar os mesmos serviços para a CONAB...” “...perguntado ao depoente porque o mesmo se interessou pela cooperativa

e ainda permanece nela, o mesmo respondeu que foi a única forma de continuar trabalhando, pois a região de Quirinópolis anda muito ruim de serviço, sendo que o depoente não quis arriscar deixar o trabalho na CONAB e não arrumar outro emprego futuramente; que, no entanto, o depoente tem planos de sair neste ano ou no ano que vem; perguntado ao depoente se o mesmo entende sobre o funcionamento da cooperativa, o mesmo disse que a única coisa que sabe informar a respeito *‘é que eu não tenho direito a nada e que no final do ano se sobrar, o dinheiro será repartido um pouco para cada um’, porém, o depoente não acredita que isto venha a acontecer, pois ‘nunca viu dinheiro sobrar, muito menos em mão de rico’...*” (depoimento prestado pelo Sr. José Nicanor dos Santos, na CONAB de Quirinópolis).

À mesma conclusão, chegou o ilustre Auditor-Fiscal do Trabalho que acompanhou o Ministério Público na diligência nas unidades da CONAB e do Banco do Brasil onde trabalham associados da primeira requerida, consoante se infere do relatório fiscal em anexo (doc. 12).

No mesmo sentido, dispõe o Auto-de-Infração n. 002775891 (doc. 155), que:

“...que se filiaram porque estavam precisando do emprego e esta foi a única oportunidade, ou seja na condição de ‘cooperados’.

Muitos deles eram empregados da antiga prestadora de serviço de limpeza no TRE, que perdeu a licitação. Portanto, os consentimentos apresentados nos ‘Termos de Padrão de Ciência Estatutária e de Disponibilidade’ assinados pelos ‘cooperados/serventes de limpeza’ não devem prevalecer, pois estão viciados em relação ao erro no consentimento, que é a idéia falsa da realidade, capaz de conduzir o declarante a manifestar sua vontade de maneira diversa da que manifestaria se porventura melhor a conhecesse e a da coação, existente na expressão como a única oportunidade de trabalho, fatores estes, suficientes para a anulabilidade dos termos de adesão a esta cooperativa...”

5) no desempenho da atividade, o trabalhador está sob a subordinação e dependência ora dos representantes do tomador dos serviços, ora dos prepostos da “cooperativa” (os chamados “fiscais de atividades”) ou, ainda, de ambos. Por outro lado, a única forma do trabalhador desempenhar sua atividade é seguindo o *horário* e o *procedimento preestabelecido pelos tomadores do serviços*, o que revela a ausência de autonomia na prestação dos serviços, circunstância que desnatura a figura da cooperativa;

Foi o que confessou o Presidente da cooperativa ré, em depoimento prestado perante o Ministério Público, como se extrai do seguinte excerto (doc. 16):

“...que nos locais onde são prestados os serviços, tais como

na CONAB, Banco do Brasil e outros, existe um cooperado encarregado de gerenciar a prestação dos serviços, sendo que este gestor é o trabalhador mais qualificado ou que possua liderança sobre o grupo; que o gestor é o responsável pelo controle da atividade dos cooperados, pelo controle de produção, pela substituição de cooperado, confecção dos relatórios de atividades cooperadas, mapa de produção diária, bem como pela fiscalização do cumprimento do contrato; que além do gestor, existe um gerente operacional, que é responsável pela supervisão dos serviços, visitação dos clientes, acompanhamento dos problemas diários que ocorrem nas empresas contratantes...

Neste sentido, veja-se, ainda, os seguintes trechos de depoimentos colhidos pelo Ministério Público do Trabalho durante a instrução do Inquérito Civil Público 297/99 (doc. 07):

“...que o depoente e os demais cooperados recebem ordens do gerente da CONAB, Sr. Sidnei Souza Silva, as quais são transmitidas para o Sr. Idelfonso, chefe do armazém que por sua vez as transmitem para o Sr. Rafael e Manoel Paulo, empregados na CONAB...” “...que o depoente trabalha das 07:00 às 11:00 e 13:00 às 17:00, sendo seu horário fixo; que o depoente assina uma folha de frequência que é entregue ao escritório da CONAB...” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Sebastião Divino de Sousa, na unidade da CONAB de Rio Verde).

“...que o depoente é fiscal de turma, marcando os serviços dos cooperados, os quais são repassados para a cooperativa a cada 15 dias; que o depoente é responsável pela boa execução dos serviços dos cooperados, sendo que em caso de reclamação do Sr. Rafael e Manoel Paulo dirigidas ao depoente, o mesmo diligencia junto aos cooperados para refazer o serviço da forma correta; que se houver pedido da CONAB para a troca ou dispensa de cooperado, o próprio depoente é quem faz o desligamento do sócio; que o horário de trabalho do depoente e dos demais cooperados é das 07:00 às 17:00 horas, com intervalo das 11:00 às 13:00, sendo o depoente responsável pela fiscalização do horário de trabalho dos demais cooperados”. (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Alziro Martins, na unidade da CONAB de Rio Verde).

“...que a depoente trabalha em turno fixo das 13:00 às 19:00 horas, com intervalo de 15 minutos; que é obrigada a cumprir o referido horário, não podendo chegar atrasada ou sair mais cedo, não possuindo autonomia com relação ao seu horário de trabalho; que o fato da depoente não receber os direitos trabalhistas na condição de cooperada a incomoda, sendo que se conseguisse um emprego com carteira assinada deixaria a cooperativa...” “...que o Sr. Genaro explicou-lhe ainda que a depoente trabalharia para ela mesma; indagada se a mesma acha que trabalha para si própria, a depoente

te declarou que não trabalha para ela mesma e sim para o banco” (depoimento prestado pela Srta. Tais Pereira Vasconcelos, no Banco do Brasil de Quirinópolis).

“...perguntada a depoente se a mesma sabe o que é um trabalhador autônomo a mesma respondeu que seria aquele que trabalhasse por conta própria; perguntada se a mesma se considera autônomo, respondeu que não, pois é subordinada a horário, não se sentindo proprietária da cooperativa, mas sim empregada; que o horário de trabalho que a depoente é obrigada a cumprir é 08:00 às 14:00, sendo o mesmo anotado em uma folha de ponto, que é remetida à cooperativa com o visto do chefe do setor de terceirização...” (depoimento prestado sob compromisso pela Srta. Fabiana Rossi de Araújo, no Banco do Brasil de Quirinópolis).

“...que o horário de trabalho que está subordinado a depoente é das 07:00 às 11:00 horas e das 13:00 às 17:00 horas, sendo que na época da safra trabalha até mais tarde, sendo que às vezes até às 22:00 horas, isto de segunda a domingo, sendo que não há descanso semanal: que o depoente é obrigado a cumprir este horário e pergunta ‘onde está as horas extras?’, sendo que ele mesmo responde que não as têm pois trabalha por conta própria; que o depoente foi escolhido pelo Sr. Flourisan para ser o encarregado pelos demais cooperados...”
“...que o depoente é quem dá as ordens relacionadas aos serviços para

os demais cooperados, sendo que estas ordens lhe são transmitidas através do armazenista da CONAB, que as recebe do escritório da CONAB” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Luciano Domingos Silveira, na unidade da CONAB de Quirinópolis).

“...que junto aos cooperados laboram dois empregados da CONAB, o armazenista e o encarregado de depósito, sendo que são estes dois funcionários da CONAB que solicitam e acompanham os trabalhos dos cooperados; que os serviços dos cooperados são anotados pelos próprios funcionários da CONAB, pois os cooperados são praticamente analfabetos...” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Luiz Carlos da Silva Gouveia, gerente da CONAB de Quirinópolis).

Como se não bastasse a Cláusula Quinta do contrato firmado entre o egrégio Tribunal de Contas do Estado de Goiás e a cooperativa requerida (doc. 10) não deixa nenhuma dúvida a respeito da subordinação jurídica dos pseudocooperados em relação à cooperativa, ao estabelecer que:

“Cláusula Quinta — Das Obrigações e Encargos — Para a realização dos serviços ajustados, a Contratada designará cooperados especializados e devidamente treinados, assumindo total responsabilidade pelo controle de frequência, disciplina e pelo cumprimento de todas obrigações previstas na legislação civil, fiscal e previdenciária, inclusive

as decorrentes de acidentes, multas, seguros, pagamento a fornecedores diretos, normas de saúde pública e regulamentadoras de atividade laboral, assim como pelo cumprimento de todas as demais obrigações atinentes ao presente contrato.

Parágrafo terceiro. *A Contratada* se obriga a exigir que seus cooperados, durante o período que permanecerem nas dependências do *Contratante*, traje uniforme adequado e completo, portem crachá de identificação por ela subscrito, onde constará, além da razão social, o nome do servidor, seu número de registro na cooperativa e o *respectivo horário de trabalho*.

Parágrafo quarto. *A Contratada* se obriga a substituir, mediante solicitação formal e a critério do *Contratante* qualquer de seus cooperados designados para executar as tarefas correspondentes a este contrato, que não esteja correspondendo aos padrões estabelecidos pelo contratante. A contratada terá o prazo de 48 (quarenta e oito) horas, a contar da data da solicitação, para proceder a troca ou substituição, sob pena de incorrer em multa a lhe ser aplicada” (grifos acrescidos).

Na mesma direção, dispõe a Cláusula Terceira do contrato celebrado entre a cooperativa ré e o TRE-GO, *in verbis*:

“A *Contratada* se obriga:

a) Executar os serviços discriminados no anexo III do edital de Tomada de Preços n. 01/99, após a

emissão da ordem de serviço, *sob a gerência e supervisão da Coordenadoria de Serviços Gerais do TRE-GO*;

b) Executar os aludidos serviços, *de segunda a Sexta-feira, nos períodos de trabalho normais do TRE-GO, observando-se a carga horária a ser cumprida, de conformidade com a legislação vigente pertinente à categoria profissional, sendo facultado ao TRE-GO, em casos e/ou circunstâncias excepcionais, tais como, períodos pré e pós-eleitorais, eventos ou outros motivos relevantes, requisitar a prestação de serviços extraordinária à Contratada*;

e) *Acatar imediatamente as instruções e observações que emanarem da fiscalização do TRE-GO, refazendo qualquer trabalho não aceito e providenciando a imediata correção das deficiências apontadas, quanto ao cumprimento das cláusulas contratuais*;

g) Apresentar *seus empregados*, na execução dos serviços ora contratados, devidamente uniformizados e identificados, devendo esses uniformes ser apresentados e aprovados pela Coordenadoria de Serviços Gerais do TRE-GO;

h) Substituir, sempre que exigido pelo *Contratante* e independente de justificativa por parte deste, *qualquer empregado cuja atuação, permanência e/ou comportamento sejam julgados prejudicados, inconvenientes ou insatisfatórios à disciplina da repartição ou ao interesse do Serviço Público*.”

No mesmo sentido, estabelece a Cláusula Sétima do contrato

firmado entre a cooperativa ré e o Banco do Brasil que *“para a execução dos serviços ajustados, a contratada designará cooperados especializados e devidamente credenciados, assumindo total responsabilidade pelo controle de frequência, disciplina e pelo cumprimento de todas as obrigações prevista na legislação civil, fiscal e previdenciária...”*

À mesma conclusão, chegaram os Auditores-Fiscais do Trabalho, Aldo Branquinho Barreto e Dilson Pires de Araújo, conforme relatório fiscal e auto-de-infração em anexo (docs. 12 e 15).

6) *A cooperativa requerida, na realidade, não passa de uma empresa de prestação de serviços a terceiros*, de natureza comercial, estando sujeita, portanto, ao cumprimento da legislação trabalhista em relação a seus falsos cooperados.

A propósito, o estatuto social da cooperativa requerida (doc. 14), em seu art. 3º, alínea a, estipula como objetivo da Multicooper, *a Locação de mão-de-obra para executar serviços de profissões regulamentadas ou não regulamentadas, de qualquer espécie ou natureza, junto ao setor público e privado, enquadradas nas seguintes profissões...”*, não deixando nenhuma dúvida a respeito da sua natureza de simples agenciadora e fornecedora de mão-de-obra.

A respeito da natureza da cooperativa ré, o parágrafo único da cláusula terceira do contrato celebrado

entre a Multicooper e o TRE-GO (doc. 11), não deixa nenhuma dúvida, ao prescrever que:

“Parágrafo único. A contratada operará como prestadora de serviços e, conseqüentemente, os seus funcionários não terão nenhum vínculo empregatício com o Contratante, sendo remunerados diretamente pela Contratada, que será inteiramente responsável por todos os ônus e encargos decorrentes da Legislação Fiscal, Tributária, Trabalhista e Social vigentes.”

7) A cooperativa requerida, em virtude de não arcar com os encargos sociais típicos da relação de emprego, tais como INSS, FGTS, seguro-acidente do trabalho e outros, assim como, por não ser responsável pelo pagamento dos direitos sociais decorrentes da relação de emprego, como férias, 13º salário, horas extras e etc., pode oferecer um preço bem menor pela prestação dos serviços de seus pseudocooperados, vencendo as licitações dos órgãos públicos, embora presentes todos os requisitos da relação de emprego com os falsos sócios, em detrimento das empresas prestadoras de serviço que cumprem com as obrigações trabalhistas relativas a seus empregados, criando, assim, uma verdadeira concorrência desleal. A propósito, o senhor Laercio Peixoto Ferrante, representante da CONAB, em depoimento prestado perante o Ministério Público do Trabalho, asseverou que *a contratação da cooperativa proporcionou a redução de seus custos de operação na casa de 40% em rela-*

ção aos serviços prestados pelo sindicato de avulsos (doc. 17). Veja-se, a propósito, também, que o valor da segunda proposta mais vantajosa para o TRE-GO (apresentada por uma empresa de prestação de serviços) foi superior ao valor da proposta da cooperativa ré (vencedora da licitação) em aproximadamente 24,67% (vinte e quatro e sessenta e sete por cento) (doc. 11).

8) A área de atuação da Multi-cooper é todo o território nacional, conforme se verifica de seu estatuto social, art. 1º, II (doc. 14). Pois bem, indaga-se, como a entidade poderá fazer reuniões, assembléias, distribuir sobras e prestar assistência aos seus associados na imensa área de sua atuação?

9) Além dos pseudocooperados não gozarem os direitos trabalhistas previstos em lei, como férias, décimo-terceiro salário, FGTS e etc., a remuneração auferida pelos mesmos, ainda é inferior ao piso salarial da respectiva categoria profissional, o que implica em evidente prejuízo aos trabalhadores.

A propósito, basta verificar que os contratos de prestação de serviços firmados pela cooperativa ré e o Banco do Brasil (doc. 05) estipula como pagamento à mão-de-obra de um cooperado que se ativa no setor de limpeza e conservação, o valor de R\$ 156,00, enquanto o piso da respectiva categoria é de R\$ 201,00 (doc. 15).

No mesmo sentido, o Auto-de-Infração n. 002775905 lavrado em face da cooperativa ré (doc. 15),

ressaltou que o pagamento fixo dos “cooperados” colocados à disposição do TRE-GO era de R\$ 161,00 mensais, enquanto o piso da categoria profissional para a área de limpeza era de R\$ 201,00 por mês.

10) *A cooperativa ré não fornece aos falsos cooperados os equipamentos de proteção individuais necessários à garantia da integridade física dos mesmos*, inclusive para aqueles trabalhadores que laboram em contato permanente com agentes insalubres, como acontece, por exemplo, com os “cooperados” que trabalham na CONAB, como se infere dos seguintes depoimentos (doc. 07):

“... que nem a cooperativa, nem a CONAB fornece equipamentos de proteção individual aos trabalhadores, tais como proteção aos membros inferiores (botinas), máscaras respiratórias, protetores auriculares, luvas, trabalhando os cooperados de chinelas de borracha” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Alziro Martins, na CONAB de Rio Verde).

“... que o depoente e os demais cooperados não recebem equipamentos de proteção individual, tais como botinas, luvas, protetores de ouvidos ou máscaras, sendo que os mesmos trabalham constantemente com poeira e no ambiente muito barulhento...” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Luciano Domingos Silveira, na CONAB de Quirinópolis).

“... que a CONAB não fornece equipamentos de proteção aos cooperados, sendo que os mesmos

trabalham de chinelos, sem máscaras e sem protetores auriculares; declarando ainda que os empregados da CONAB recebem da empresa calçados apropriados, protetores auriculares e máscaras faciais” (depoimento prestado sob compromisso pelo Sr. Luiz Carlos da Silva Gouveia, na CONAB de Quirinópolis).

11) A cooperativa ré sucedeu várias empresas prestadoras de serviços em virtude de ser vencedora em procedimentos licitatórios, a exemplo do que se passou no Banco do Brasil e no TRE-GO, aproveitando, inclusive, ex-empregados das antigas empresas cujos contratos findaram, os quais continuaram a exercer *exatamente as mesmas atividades, sob as mesmas condições*, não gozando, entretanto, os direitos trabalhistas que outrora usufruíam na condição de empregados, o que só ratifica a fraude consistente na intermediação de mão-de-obra pela aludida cooperativa. Ressalta-se, também, que os trabalhadores que passaram das empresas prestadoras de serviços para a cooperativa ré, além de perderem a garantia dos direitos sociais, ainda tiveram redução salarial, conforme se constata do depoimento da “cooperada” Fabiana Rossi de Araújo e do Auto-de-Infração n. 002775905 em na anexo (docs. 07 e 15).

12) Para “administrar” a cooperativa ré, seus dirigentes auferem remuneração fixa: R\$ 500,00 (quinzentos reais) mensais para os diretores e R\$ 1.400,00 (um mil e

quatrocentos reais) por mês para seu presidente, enquanto os trabalhadores pseudocooperados auferem remuneração inferior ao piso salarial das respectivas categorias profissionais, para prestar serviços aos contratantes e gerar a renda da cooperativa. A propósito, ver a ata da assembléia e os termos de depoimento do presidente e vice da cooperativa em anexo (docs. 13 e 16). A cooperativa ré cobra, inclusive, uma taxa de administração em relação aos contratos de fornecimento de mão-de-obra, como se constata através do contrato com o Banco do Brasil (doc. 05).

13) A cooperativa ré cobra uma taxa de filiação de todos os associados no valor de R\$ 130,00, o que representa quase cem por cento do salário de um mês de serviço da maioria dos “cooperados”, mormente daqueles que prestam os serviços menos qualificados. Neste sentido, revela o depoimento do próprio presidente da cooperativa, ao dispor que “que no ato da adesão o cooperado subscreve uma cota no valor de R\$ 130,00, sendo que no caso de cooperados de profissões não regulamentadas, esse valor da cota é parcelado...” (doc. 16).

Enfim, a cooperativa ré não se alicerça nos postulados básicos do cooperativismo, servindo de insidioso meio para acentuar ainda mais a combatida prática do *marchandage*, onde parte dos consectários que seriam devidos aos obreiros é vergonhosamente ceifado pelo *tertium genius* que se interpõe à celebração de contrato de trabalho.

Além da constante presença do elemento fraude, como exaustivamente esboçado e comprovado alhures, a ilegalidade da contratação de trabalhadores através de cooperativas de trabalho também apresenta relevantes aspectos de direito.

Da Dependência e Subordinação

Em artigo intitulado “Cooperativas de Trabalho”, publicado na Revista Jurídica Consulex, Ano II, n. 23, a Dra. Nayra Falcão, invocando os ensinamentos do Professor Mozart Victor Russomano, cita que *o aspecto de subordinação está vinculado à dependência econômica e à técnica do empregado, podendo resultar da dependência técnica dois aspectos: a) a obrigação de o empregado cumprir as ordens do empregador; e b) a impossibilidade material de o empregado trabalhar de acordo com sua vontade e com seu método próprio. Além disso, a subordinação impede que o trabalhador seja tido como sócio do empreendimento (cooperativado) porque a estrutura societária da igualdade técnica e social jamais será alcançada.*

No caso em epígrafe, todos os aspectos da dependência estão presentes, pois, além dos trabalhadores estarem sob as ordens dos “fiscais”, “coordenadores” e “supervisores” da cooperativa (cargos que revelam verdadeira hierarquia na “pseudocooperativa”) e, às vezes, dos próprios tomadores de serviços, as tarefas executadas pelos mesmos, como limpeza e conservação, telefonia, datilografia, mecanografia, digitação, serviços administrativos em geral, carga e descarga, ensaque, reensaque e costura e etc., são atividades que, de per

si, não admitem qualquer forma de autonomia, o que descaracteriza o sistema cooperativo.

Igualmente, cumpre notar que apenas aquele que pode desenvolver individualmente o seu trabalho pode se cooperar. O trabalho que exige equipe exclui a autonomia da vontade em sua execução, porque o membro da equipe realiza apenas parte do todo, não exercendo o domínio sobre ele, sendo forçado a se sujeitar a horários e regras de outrem. É, portanto, subordinado.

Nessas condições, o trabalhador, independentemente da forma de pagamento, vende o seu esforço e a sua energia, que será direcionada ao alvedrio do coordenador da atividade produtiva, e não o resultado final dela.

No caso dos autos, conforme demonstramos alhures, os depoimentos colhidos na instrução do Inquérito Civil Público 297/99, incluindo o depoimento do Presidente e do Vice-Presidente da cooperativa ré e os contratos firmados pela mesma, são uníssonos em atestar que o trabalho dos sócios da Multicooper ocorre sob a supervisão de um fiscal, de um coordenador e de um supervisor — todos cooperados — que por sua vez, recebem as determinações dos tomadores do serviço, não podendo, portanto, ser executado de forma individual e autônoma, restando evidente a subordinação jurídica.

Da impossibilidade da cooperativa atuar como empresa prestadora de serviços

Não existe no ordenamento jurídico brasileiro qualquer autorização

para que as cooperativas exerçam a atividade empresarial de fornecimento de mão-de-obra, como pretende a cooperativa ré.

A Instrução Normativa n. 07/90, do Ministério do Trabalho e Emprego, que criou normas para a fiscalização do trabalho junto às empresas de prestação de serviço a terceiros, assim dispôs: “considera-se empresa de prestação de serviços a terceiros a pessoa jurídica de direito privado, *de natureza comercial*, legalmente constituída, *que se destina a realizar determinado e específico serviço a outra empresa fora do âmbito das atividades essenciais e normais* para que se constituiu esta última”.

Ora, conforme ressaltamos anteriormente, o estatuto social da cooperativa requerida (doc. 14), em seu art. 3º, alínea a, estipula como objetivo da Multicooper, *a Locação de mão-de-obra para executar serviços de profissões regulamentadas ou não regulamentadas, de qualquer espécie ou natureza, junto ao setor público e privado*, revelando seu caráter inequívoco de simples agenciadora e fornecedora de mão-de-obra, o que agride frontalmente o ordenamento jurídico vigente.

A esse propósito, cabe trazer à colação a lição de *Maria Julieta Mendonça Viana*:

“...repudia a intermediação de mão-de-obra, não passa esta a ser lícita, apenas porque praticada por entidade denominada cooperativa. (...) Se a empresa prestadora não tem atividade própria;

se seu objetivo se limita ao fornecimento de mão-de-obra para a tomadora, não há terceirização, e sim autêntica merchandage. Fica óbvio o propósito de criar uma falsa relação jurídica para mascarar a verdadeira relação...” (in “Cooperativas de Trabalho: Terceirização de Empregados ou Terceirização de Serviços”, *Revista LTr*, 11/97, págs. 1.473/1.478).

A tese ora defendida pelo Ministério Público apenas endossa o entendimento de nossos tribunais sobre a matéria, como se depreende dos seguintes arestos:

“As chamadas cooperativas de trabalho se constituem com a finalidade precípua de melhorar as condições de trabalho e nível salarial de determinados trabalhadores, dispensando a intervenção salarial do empregador. Todavia, arregimentar mão-de-obra barata, sob o manto de falso cooperativismo, fazendo o trabalhador renunciar a direitos sabidamente irrenunciáveis, e que assim sempre irá fazê-lo em virtude da coação do próprio emprego, é um retrocesso histórico a todos os avanços conseguidos pelo Direito do Trabalho no decorrer dos tempos. Trabalhador que é fiscalizado, subordinado e que recebe importâncias com características de salário, é padronizado pela norma consolidada (art. 3), não como cooperado, mas sim empregado, e como tal se acha amparado por todas as leis trabalhistas

e previdenciárias”. TRT 24ª Reg. — RO 0150/99 — Ac. TP 1428/98, 7.7.99 — Rel. Juiz Nicanor de Araújo Lima — LTr.

“Cooperativa. Vínculo de emprego. Num contexto em que a cooperativa atua como fornecedora de mão-de-obra, em serviço inerente à atividade normal da contratante, não estando o trabalhador integrado ao associativismo, fazendo-se cooperado apenas pela conveniência e oportunismo dos que pretendem furta-se as obrigações trabalhistas, fica estampada a fraude. E o parágrafo único do art. 442 da CLT não exclui a regra contida no art. 9º do mesmo estatuto. Cooperativa, enfim, é ajuda mútua, solidariedade, participação, igualdade, e não exploração do trabalho humano. Vínculo de emprego configurado”. TRT SP-RO 02980044908 — Ac. 1ª T. 02980586743 — Rel. Juiz Eduardo de Azevedo Silva — 80/248 — Revista Genesis.

“Cooperativa que não atende aos princípios básicos do cooperativismo, mas apenas coloca seus associados no mercado de trabalho junto a empresas tomadoras de serviços. Vínculo empregatício configurado”. TRT 3ª Reg. Em. 10.701 — 90/104 — Revista Síntese Trabalhista.

“As cooperativas de trabalho não podem ser utilizadas em um fim em si mesmas, na medida em que se destinam a proporcionar melhorias nas condições sociais, econômicas e culturais de seus associados, e, não apenas, pos-

sibilitar que estes encontrem trabalho. Elas não se equiparam a balcões de agências de emprego ou aos classificados de jornal nem se destinam a ser uma fuga à carga tributária daqueles que se utilizam do trabalho alheio, necessário aos fins de sua atividade econômica”. TRT 3ª Reg. — RO 7.812/98 — 3ª T. Rel. Juíza Taisa Maria Macena de Lima — DJMG 6.2.1999 — Revista Síntese Trabalhista.

Outrossim, mesmo que se considere que os serviços terceirizados pelos entes da administração pública direta e indireta arrolados no pólo passivo da presente ação sejam passíveis de contratação mediante terceiros, não podem, os mesmos, terceirizar qualquer de suas atividades para cooperativas de trabalho, posto que estas funcionam como meras empresas prestadoras de serviços, embora não arquem com os ônus decorrentes da respectiva atividade empresarial.

Da lesão e da reparação do dano

A toda lesão corresponde uma reparação. Este é o princípio de direito insculpido no art. 159 do Código Civil.

É inegável que a conduta adotada pelos réus causou, e causa, lesão aos interesses difusos de toda a coletividade de trabalhadores, uma vez que há a sonegação dos direitos trabalhistas aos antigos e atuais trabalhadores da cooperativa, bem como a toda a categoria de trabalhadores que, no futuro, possa vir a integrar a cooperativa.

E, do mesmo modo, em função dela deitar efeitos na comunidade de trabalhadores desempregados — empregados em potencial —, que vêm frustrada qualquer expectativa, porque não dizer esperança, de obterem um emprego que lhes assegure uma vida digna, na medida em que os postos de trabalho formais são fechados e substituídos pela arregimentação da chamada “mão-de-obra cooperada”, não sujeita os empregadores ao pagamento dos encargos típicos da relação de emprego.

Como se não bastasse, há de se levar em conta a afronta ao próprio ordenamento jurídico, que, erigido pelo legislador como caminho seguro para se atingir o bem comum, é flagrantemente aviltado pela intermediação de mão-de-obra perpetrada de forma fraudulenta pela cooperativa ré, que deixa de observar os ditames constitucionais atinentes aos direitos sociais dos trabalhadores (CF, art. 7º).

Como tais lesões amoldam-se na definição do artigo 81, parágrafo único, incisos I e II, da Lei n. 8.078/90, cabe ao Ministério Público, com espeque nos artigos 1º, *caput*, e inciso IV e 3º da Lei n. 7.347/85 e art. 83, III, da Lei Complementar 75/93, propor a medida judicial necessária à reparação do dano e à sustação da prática.

Em se tratando de danos a interesses difusos e coletivos, a responsabilidade deve ser objetiva, porque é a única capaz de assegurar uma proteção eficaz a esses interesses. Cuida-se, na hipótese, do “dano em potencial”, sobre o qual já se

manifestou o Eg. TRT da 12ª Região, ao apreciar o Proc. TRT/SC/RO-V 7158/97. Transcreve-se parte do voto do Exmo. Sr. Juiz Relator:

“O prejuízo em potencial já é suficiente a justificar a actio.

Exatamente porque o prejuízo em potencial já é suficiente a justificar a propositura da presente ação civil pública, cujo objeto, como se infere dos balizamentos atribuídos pela peça exordial ao petitum, é em sua essência preventivo (a maior sanção) e apenas superficialmente punitivo, é que entendo desnecessária a prova de prejuízos aos empregados.

De se recordar que nosso ordenamento não tutela apenas os casos de dano in concreto, como também os casos de exposição ao dano, seja ele físico, patrimonial ou jurídico, como se infere do Código Penal, do Código Civil, da CLT e de outros instrumentos jurídicos.

Tanto assim é que a CLT, em seu artigo 9º, taxa de nulos os atos praticados como o objetivo de fraudar, o que impende reconhecer que a mera tentativa de desvirtuar a lei trabalhista já é punível.”

De maneira que, no caso em tela, além da suspensão da continuidade da lesão, através da imposição de uma obrigação de não fazer, deve haver a reparação do dano social emergente da conduta da cooperativa ré, de burlar todo o arcabouço

de princípios e normas, constitucionais e infraconstitucionais, que disciplinam as relações de trabalho.

Essa responsabilidade decorrente da prática de ato ilícito implica uma condenação em dinheiro (art. 3º da Lei n. 7.347/85), cujo valor deve levar em conta a natureza do ato ilícito, a gravidade da lesão e o comprometimento do bem jurídico violado.

Entende o Ministério Público do Trabalho que seria razoável, portanto, a condenação da cooperativa ré em uma indenização pela lesão aos direitos difusos e coletivos, na importância de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), levando-se em conta o tempo em que a mesma vem fraudando a ordem jurídica laboral e a amplitude da lesão.

Esses valores deverão ser revertidos em prol de um fundo destinado à *reconstituição dos bens lesados*, conforme previsto no artigo 13 da Lei n. 7.347/85. No caso de interesses difusos e coletivos na área trabalhista, esse fundo é o FAT — Fundo de Amparo ao Trabalhador —, que, instituído pela Lei n. 7.998/90, custeia o pagamento do seguro-desemprego (art.10) e o financiamento de políticas públicas que visem à redução dos níveis de desemprego, o que propicia, de forma adequada, a reparação dos danos sofridos pelos trabalhadores, aqui incluídos os desempregados que buscam uma colocação no mercado.

III — Do Pedido de Liminar

Fumus boni juris. O material probatório acostado aos autos, cor-

roborado pela demonstração da violação de diversos dispositivos legais, exprime a veracidade dos fatos narrados e justifica plenamente a concessão da liminar.

Ademais, cumpre anotar que a Constituição da República, através da orientação estampada nos artigos 1º e 6º, prima pela efetiva observância dos direitos sociais definidos no artigo 7º e incisos do mesmo *Codex*. Com efeito, mesmo que fosse possível a contratação de trabalhadores através de cooperativa de trabalho, estando a matéria *sub judice*, devem predominar as normas estabelecidas pela CLT, até a manifestação final do Poder Judiciário.

Dessa forma, o pleito formulado busca, apenas, assegurar aos trabalhadores, inclusive os desempregados, o direito ao *pleno emprego*, com a garantia dos consectários legais mínimos decorrentes desta relação.

Periculum in mora. A continuidade da ação dos réus causa danos de difícil (ou impossível) reparação aos direitos dos trabalhadores e ao próprio ordenamento jurídico laboral, haja vista que, a cada dia, mais e mais trabalhadores são lesados, ficando sem a proteção das normas que lhes asseguram o mínimo resguardo legal (piso salarial, horas extras, FGTS, férias, 13º salário, benefícios previdenciários, etc.).

Importa considerar, também, que em virtude da ilusória qualidade de “cooperado”, o trabalhador se vê privado dos cuidados básicos para com a preservação de sua saúde, pois, a observância das normas

relativas à medicina e segurança do trabalho somente é exigível do empregador em relação a seus empregados, o que só contribui para elevar os já alarmantes níveis de acidentes do trabalho e de doenças profissionais.

Portanto, quanto mais tempo persistir a prática, maiores serão os lesados em potencial e concretamente, sendo que muitos dos trabalhadores atualmente “cooperados” deixarão o ramo de atividade, mudarão de cidade ou Estado, podendo, inclusive, vir a falecer. Por sua vez, os desempregados lesados formam um grupo verdadeiramente indeterminado, tornando impossível a exata individualização de cada prejudicado e a aferição da amplitude da lesão.

Em suma, não é possível garantir a perfeita reparação dos danos que forem causados durante o trâmite da presente ação civil pública, caso sejam permitidas a continuidade da intermediação de mão-de-obra e a contração de cooperativas de trabalho.

Presentes, pois, o *periculum in mora* e o *fumus boni juris*, pressupostos indispensáveis à concessão da medida liminar.

Importante salientar, por derradeiro, que estando a entidade revestida sob a forma de “cooperativa”, os componentes da administração, para efeito de responsabilização criminal, são equiparados aos administradores das sociedades anônimas (art. 53 da Lei n. 5.764/71). Assim, são eles que respondem

pelas práticas que se constituírem em infração penal, como o eventual descumprimento de ordem judicial (CP, art. 330).

Por isso, para melhor caracterização da responsabilização criminal, entende o *Parquet* que a determinação de suspensão da atividade de fornecimento ou intermediação de mão-de-obra, deverá ser dirigida à Cooperativa, na pessoa do seu Presidente, Sr. Genaro Herculando de Souto Filho (doc. 13).

Posto isto, requer o Ministério Público do Trabalho, com fundamento no art. 12, da Lei n. 7.347/85, liminarmente ou após justificação prévia, a concessão de medida liminar para:

a) determinar que a Multicooper — Cooperativa de Serviços Especializados, primeira ré, na pessoa de seu Presidente, imediatamente, abstenha-se de fornecer mão-de-obra a terceiros, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), por trabalhador irregularmente fornecido, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador;

b) determinar que os entes da administração pública direta e indireta arrolados no pólo passivo dessa ação abstenham-se de contratar trabalhadores através de cooperativa de mão-de-obra, para trabalhar em suas atividades meio ou fim, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), por trabalhador irregularmente encontrado, reversível ao FAT;

c) determinar a expedição de ofício à Delegacia Regional do Trabalho e Emprego em Goiás e no Distrito Federal, a fim de que tomem ciência dos termos da liminar e verifique constantemente o seu cumprimento.

IV — Do Pedido

Ex positis, requer o Ministério Público do Trabalho o acolhimento de todos os pedidos para:

a) determinar que a Multicooper — Cooperativa de Serviços Especializados, primeira ré, na pessoa de seu Presidente, imediatamente, abstenha-se de fornecer mão-de-obra a terceiros, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), por trabalhador irregularmente fornecido, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador.

b) determinar que os entes da administração pública direta e indireta arrolados no pólo passivo dessa ação abstenham-se de contratar trabalhadores através de cooperativa de mão-de-obra, para trabalhar em suas atividades meio ou fim, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), por trabalhador irregularmente encontrado, reversível ao FAT;

c) condenar a cooperativa ré no pagamento da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a título de reparação pelos danos causados aos direitos difusos e coletivos dos trabalhadores, corrigido monetariamente até o efetivo recolhimento em favor do FAT;

Finalmente, requer-se a citação dos réus para contestarem a ação, querendo, sob pena de incidirem nos efeitos próprios da decretação de revelia.

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito permitidos, sem exceção.

Dá-se à presente ação o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Nestes termos,

Espera deferimento.

Goiânia, 31 de outubro de 2000.

Marcello Ribeiro Silva, Procurador do Trabalho.

Obs.: além dos documentos suso referidos, segue, também, em anexo:

a) cópia do estatuto da CONAB (doc. 18);

b) relatório fiscal (doc. 19);

c) ata de audiência relativa ao processo RT 410/2000, da 12ª Vara do Trabalho de Goiânia, com depoimento de cooperados e sentença reconhecendo o vínculo empregatício com a cooperativa ré (doc. 20);

d) ata de audiência realizada com representantes do Banco do Brasil na PRT-18ª Região (doc. 21);

e) relatório de diligência (doc. 22);

f) fichas de ponto de “cooperados” (doc. 23).

Aos 16 dias do mês de abril de 2000, reuniu-se a Quinta Vara do Trabalho de Goiânia-GO, presentes a Exma. Juíza do Trabalho Dra. Silene

Aparecida Coelho e os Srs. Juízes Classistas, que ao final assinam, para audiência relativa ao Processo n. 1.592/2000, entre partes: Ministério Público do Trabalho e Multicooper — Cooperativa de Serviços Especializados/CONAB — Companhia Nacional de Abastecimento/Banco do Brasil S/A Estado de Goiás (Tribunal Regional do Eleitoral em Goiás), respectivamente, Reclamante e Reclamados.

Às 13:00 horas, aberta a audiência e apregoadas as partes: Ausentes.

Proposta a solução do litígio e colhidos os votos dos Srs. Juízes Classistas, o juízo proferiu a seguinte

SENTENÇA

O Ministério Público do Trabalho através da Procuradoria Regional do Trabalho da 18ª Região, propôs a presente Ação Cível Pública, em face de Multicooper — Cooperativa de Serviços Especializados/CONAB Companhia Nacional de Abastecimento/Banco do Brasil S/A, Estado de Goiás (Tribunal de Contas do Estado de Goiás) e União (Tribunal Regional Eleitoral em Goiás), igualmente qualificados, aduzindo, que a DRT-GO encaminhou denúncia à Associação Goiana das Empresas de Prestação de Serviços, formulada contra a primeira co-Recda. e relatório de fiscalização realizado no Banco do Brasil da UFG, o que levou o Recte. a instaurar os processos preparatórios de ns. 371/99 e 372/99 em face da primeira co-Recda. Outras

denúncias surgiram, desta feita pelo Sindicato dos Trabalhadores na Movimentação de Mercadorias de Rio Verde e CONAB, o que ocasionou o Inquérito Civil Público de n. 297/99. Igualmente houve por parte da Associação Goiana das Empresas de Prestação de Serviços, sendo que a primeira co-Recda. venceu a licitação tipo menor preço junto ao Banco do Brasil, tendo sido contratada para serviços de limpeza, conservação e de telefonia em várias agências da referida instituição. Porém o êxito da primeira co-Recda. na referida licitação só ocorreu em virtude da mesma ter apresentado o menor custo, pois não pagava o piso da categoria. Igual procedimento foi adotado em todas as licitações junto à CONAB, Estado de Goiás e todos os demais aqui presentes na condição de Recdos. Foi então instaurado Inquérito Civil público, onde restou demonstrado que a primeira co-Recda. restou constituída fraudulentamente sob o *nome iures* de cooperativa, quando na verdade atua ilícitamente no fornecimento de mão-de-obra a entes públicos e privados, para atendimento tanto de atividades finalísticas quanto secundárias, mascarando autênticos contratos de trabalho. Aduz ainda os fundamentos jurídicos dos pedidos, fazendo a devida diferenciação entre cooperativas e intermediação ilegal de mão de obra e ao final, pleiteia os pedidos de fls. 39/44.

Atribui à causa o valor de R\$ 20.000,00.

À colação vieram os documentos de fls. 45/328.

Às fls. 330/331, foi indeferida a liminar pleiteada.

Na assentada de fls. 356, foi rejeitada a preliminar de incompetência deste Juízo.

Todas as co-Recdas. apresentaram defesas. A primeira alegou que foi criada em 18.5.98, sendo constituída inicialmente por 29 associados, que livre e espontaneamente deliberaram e aprovaram o Estatuto Social e Regulamento Interno; que o fim da cooperativa foi recolocar no mercado vários cooperados que haviam perdido o emprego com a globalização e então buscou-se órgãos de cooperativismo. Nega peremptoriamente a suposta fraude, asseverando que não atua ilicitamente no fornecimento de mão-de-obra. Trouxe aos autos os documentos de fls. 394/977.

A Segunda co-Recda. alega ilegitimidade ativa do Autor, no mérito pugna pelo conhecimento do princípio da continuidade do serviço público; que a Recda. foi autuada pelos auditores fiscais em 26.9.2000; que no entanto a contratação foi lícita, pois precedida da devida licitação e por fim cita várias jurisprudências que embasam sua tese. À colação vieram os documentos de fls. 991/1.200.

O terceiro co-Recdo. alega várias preliminares e no mérito pugna pela validade do contrato celebrado com a primeira co-Recda. Vieram aos autos os documentos de fls. 1.222/1.260.

Por sua vez, o quarto co-Recdo. — Estado de Goiás, alegando também várias preliminares e no mérito diz que o contrato celebrado com a primeira co-Recda. é de na-

tureza administrativa, tendo observado todo o procedimento licitatório, asseverando que a terceirização da atividade-meio é plenamente permitida. Ao final, requer a improcedência dos pedidos.

Houve nova manifestação do Ministério Público do Trabalho às fls. 1.288/1.310.

Por ocasião da audiência instrutória, interrogou-se a primeira co-Recda. e inquiriu-se duas testemunhas. Sem outras provas a serem produzidas, foi encerrada a instrução processual.

Razões finais insertas às fls. 1.362/1.364.

É o relatório. Decide-se.

Fundamentos.

Da Inépcia da inicial argüida pelo Banco do Brasil /Rejeição.

Não merece acolhida a preliminar suscitada, eis que a peça de ingresso apresenta-se perfeitamente compreensível, com redação clara e concisa, não dificultando em nenhum momento o entendimento de qualquer das partes *ex adversas*. Portanto, resta agastada a inépcia suscitada.

Da incompetência desta especializada para apreciar a presente ação

Às fls. 356 já foi apreciada a preliminar suscitada, tendo o Juízo declarado pela sua competência. Logo, nada mais a declarar neste aspecto.

Da incompetência absoluta do juízo em razão da hierarquia

Equivocadamente alega o Banco do Brasil que a competência funcional seria do Tribunal Regional do Trabalho, para conhecer originariamente da presente Ação Cível Pública. Ora, o fato do Ministério Público ser o Autor da ação, em nenhum momento vincula a sua atuação ao Tribunal de segundo grau. Ressalte-se que o Ministério Público, pode atuar nas Varas, até no caso de representação dos menores. Ademais, a lei não prevê que a competência originária é do TRT. Quando assim ocorre há previsão legal específica, como no caso de *Habeas Corpus*, Mandado de Segurança e Ação Rescisória. Logo, rejeita-se a preliminar suscitada.

Da carência de ação/Rejeição

Tanto a CONAB, quanto o ESTADO DE GOIÁS e a UNIÃO, alegaram carência de ação por ilegitimidade passiva *ad causam*. No entanto não assistem-lhes razões. Caracteriza-se a legitimidade *ad causam* através apenas de elementos processuais e não de direito material. A legitimidade passiva das Rés configura-se exatamente pela identidade da pessoa delas mesmas, com a pessoa a quem a pretensão do Autor seria oponível. *In casu*, se o Recte. pretende a condenação dos Recdos., estes estão legitimados a serem chamados ao pólo passivo da ação.

Igualmente não guarida a alegação de falta de interesse de agir

do Autor. A preliminar suscitada pelo Banco do Brasil, confunde-se com o mérito, na medida em que é necessário adentrar à natureza da relação jurídica para saber se trata efetivamente de cooperativismo ou de relação de emprego. Portanto em sede de preliminar, não é possível o exame da questão.

Da cooperativa de trabalho x relação de emprego/fraude à lei/configuração

Dentre as várias espécies de cooperativas, como de produção, de consumo de crédito, temos também a “cooperativa de serviços”, que são constituídas entre vários trabalhadores de uma determinada profissão, ou mesmo várias profissões, mas similares, que tem por finalidade melhorar as condições de trabalho de seus associados, dispensando a intervenção da figura do empregador, que é sempre o tomador de serviços, quando configurada a relação de emprego.

Não existe nenhuma inovação no parágrafo único do art. 442 da CLT, pois a inexistência de vínculo empregatício já era previsto na Lei 5.764/71, no seu art. 90 da CLT, entre a cooperativa e seus associados. A novidade rege-se pela inexistência da relação de emprego entre os associados e os tomadores de serviços, quando trata-se efetivamente de uma cooperativa de serviço. Examinemos pois como deve ser o trabalho cooperativo para diferir do trabalho subordinado do empregado.

Na verdade há uma formação triangular entre o tomador de servi-

ços, o cooperado e a cooperativa. Nesta hipótese os serviços devem ser dirigidos pela cooperativa, para o fim de afastar-se a personalidade na prestação de serviços com o tomador. Aliás, pelo sentimento cooperativista, que pretende ver render os frutos da cooperação em prol dos próprios cooperados, não é crível que os mesmos cooperados sempre prestem serviços para os mesmos tomadores e estes sabendo que contratam cooperados, não podem exigir certas e determinadas pessoas. Se assim procederem surge os requisitos essenciais da relação de emprego, que é a personalidade do empregado, seguida da subordinação do tomador. Salienta-se ainda que o tomador de serviços, contrata de uma cooperativa a "tarefa" a ser executada e nunca a pessoa a executá-la. Se assim proceder, haverá uma falsa cooperativa.

Neste aspecto, podemos citar as seguintes Decisões:

Relação de emprego — Cooperativa — Hipótese de configuração

"Cooperativa. Vínculo de emprego. Num contexto em que a cooperativa atua como fornecedora de mão-de-obra, em serviço inerente à atividade normal da contratante, não estando o trabalhador integrado ao associativismo, fazendo-se cooperado apenas pela conveniência e oportunismo, dos que pretendem furtar-se às obrigações trabalhistas, fica estampada a fraude. E o parágrafo único do art. 442 da CLT não exclui a regra de proteção contida

no art. 9º do mesmo estatuto. Cooperativa, enfim, é igualdade e não exploração do trabalho humano. Vínculo de emprego configurado. (Ac. un da 1ª T. do TRT da 2ª Reg. — RO 02980044908 — Rel. Juiz Eduardo de Azevedo Silva — DJ de 11.11.98).

Na prática, as "pseudocooperativas" tornaram ainda mais precárias as relações de trabalho, tanto no meio rural quanto urbano, pois os mais elementares direitos trabalhistas foram suprimidos, haja vista que a condição de pseudocooperado, não lhe dá nenhuma garantia, por menor que ela seja.

No caso *sub judice*, todos os depoimentos colhidos na instrução do Inquérito Civil Público de n. 297/99 revelou insofismavelmente que jamais existiu uma verdadeira cooperativa. Tal conclusão foi corroborada pelos Autos-de-infração, dos Auditores do Trabalho, onde constatou-se que sequer as pessoas contratadas sabiam o que era cooperativismo e menos estiveram presentes em alguma assembléia para deliberar algo sobre o destino da cooperativa. Primeiro eram contratados, depois é que se inteiravam das condições de trabalho a que estariam expostas. Os depoimentos de fls. 120/143, mostram que os "pseudocooperados", não tinham idéia sobre o que vinha a ser cooperativismo e sempre estiveram em busca de emprego, não entendendo o porquê da forma sobre a qual foram contratados.

O Relatório Fiscal de fls. 234/240, prova que os pseudocooperados

recebiam salários inferiores aos que anteriormente pagos pelas empresas de prestação de serviços. Cita a título de exemplo a telefonista Fabiana Rosse de Araújo, que recebia R\$ 284,00 por mês, quando trabalhava para a Orgal e que como cooperada passou a receber apenas a quantia de R\$ 140,00, além de não receber décimo terceiro, férias, FGTS etc.

Os autos-de-infração de fls. 290/296, provam que todos os pseudocooperados assinavam ponto de controle de jornada, trabalhavam habitualmente nos mesmos locais, como o TRE, por exemplo, prestando serviços geralmente de limpeza e nenhum contato tinha com a cooperativa. O depoimento do presidente da cooperativa, Sr. Genaro Herculano de Souza, tomado às fls. 299 e também perante este Juízo, confirmou a exigência de cumprimento de jornada, tanto na CONAB quanto no Banco do Brasil.

Por último citamos os depoimentos colhidos neste juízo, onde o representante legal da primeira co-Recda., reconheceu que não houve até o presente momento a distribuição de sobras líquidas, o que caracteriza também o espírito de cooperativismo, bem como as testemunhas inquiridas, que foram os Auditores do Trabalho, que acompanharam todo o desenrolar da questão, desde o seu início, corroboraram *in totum* os Autos-de-infração, esclarecendo ainda que todos os pseudocooperados ganhavam menos do que os demais trabalhadores, inclusive os avulsos.

Logo, a única conclusão que se extrai de todo o conjunto probatório, é que a primeira co-Recda. não é uma autêntica cooperativa, mas apenas formalmente, intermediando mão-de-obra, a outra forma de provimento, abstendo-se de contratar trabalhadores através de cooperativas que ofertem mão-de-obra a preços menores do que os praticados no mercado.

Ex Positis, resolve a 5ª Vara do Trabalho de Goiânia-GO, sem divergência, julgar procedentes os pedidos do Autor, para condenar a primeira co-Recda. Multicooper Cooperativa de Serviços Especializados a abster-se de fornecer mão-de-obra a terceiros, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 por trabalhador irregularmente fornecido e a pagar a quantia de R\$ 20.000,00, a título de reparação de danos causados aos direitos difusos e coletivos dos trabalhadores, que serão revertidos ao FAT. Condena-se ainda os demais co-Recdos. a absterem-se de contratar trabalhadores através de cooperativa de mão-de-obra, para trabalharem em suas atividades-meio ou fim, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 por trabalhador irregularmente contratado, que será revertida a favor do FAT.

Juros e correção monetária aplicados na forma da lei e Enunciados 200, 211 e 307 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

As contribuições previdenciárias serão calculadas nos termos da

Emenda Constitucional n. 20, art. 114, § 3º c/c art. 195, inciso I, alínea a, e inciso II.

Custas pelos Reclamados, no importe de R\$ 400,00, calculadas sobre R\$ 20.000,00 valor provisoriamente arbitrado à condenação.

Intimem-se.

Silene Aparecida Coelho, Juíza do Trabalho. Roberto Ferreira, Juiz Classista Rep. empregados. Jair Borges Taquary, Juiz Class. Rep. empregador. Aldaisa de Azevedo B. R. Machado, Diretora da Secretaria da 5ª Vara de Goiânia.

JURISPRUDÊNCIA

**MINISTÉRIO PÚBLICO — LEGITIMIDADE —
DEFESA DE INTERESSES DIFUSOS,
COLETIVOS E HOMOGÊNEOS (STF)**

Recurso Extraordinário n. 163.231-3 — São Paulo
Relator: Min. Maurício Corrêa
Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo
Recorrido: Associação Notre Dame de Educação e Cultura
Advogado: Edegar Sebastião Tomazini e outros

Recurso extraordinário. Constitucional. Legitimidade do Ministério Público para promover Ação Civil Pública em defesa dos Interesses Difusos, Coletivos e Homogêneos. Mensalidades escolares: capacidade postulatória do parquet para discuti-las em juízo.

1. A Constituição Federal confere relevo ao Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127).

2. Por isso mesmo detém o Ministério Público capacidade postulatória, não só para a abertura do inquérito civil, da ação penal pública e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, mas também de outros *interesses difusos e coletivos* (CF, art. 129, I e III).

3. *Interesses difusos* são aqueles que abrangem número indeterminado de pessoas unidas pelas

mesmas circunstâncias de fato e *coletivos* aqueles pertencentes a grupos, categorias ou classes de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

3.1. A *indeterminidade* é a característica fundamental dos *interesses difusos* e a *determinidade* a daqueles interesses que envolvem os *coletivos*.

4. Direitos ou interesses *homogêneos* são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se em subespécie de *direitos coletivos*.

4.1. Quer se afirme *interesses coletivos* ou particularmente *interesses*

ses homogêneos, stricto sensu, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, *sendo coletivos*, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classe de pessoas.

5. As chamadas *mensalidades escolares*, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do órgão do Ministério Público, pois ainda que sejam *interesses homogêneos de origem comum*, são subespécies de *interesses coletivos*, tutelados pelo Estado por esse meio processual como dispõe o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal.

5.1. Cuidando-se de tema ligado à educação, amparada constitucionalmente como *dever do Estado e obrigação de todos* (CF, art. 205), está o Ministério Público investido da capacidade postulatória, patente a legitimidade *ad causam*, quando o bem que se busca resguardar se insere na órbita dos interesses coletivos, em segmento de extrema delicadeza e de conteúdo social tal que, acima de tudo, recomenda-se o abrigo estatal.

Recurso extraordinário conhecido e provido para, afastada a alegada ilegitimidade do Ministério

Público, com vistas à defesa dos interesses de uma coletividade, determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento da ação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e lhe dar provimento.

Brasília, 26 de fevereiro de 1997.

Sepúlveda Pertence, Presidente. Maurício Corrêa, Relator.

PROPOSTA DE REMESSA AO PLENO

O Sr. Ministro Maurício Corrêa — Sr. Presidente, proponho à Turma que se afete o julgamento deste feito ao Plenário.

EXTRATO DE ATA

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou afetar ao Plenário o julgamento do recurso extraordinário, 2ª Turma, 17.9.96.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Francisco Rezek e Maurício Corrêa. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Cláudio Lemos Fonteles.

Wagner Amorim Madoz, Secretário.

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Maurício Corrêa: O Ministério Público do Estado de São Paulo, com fundamento nos artigos 129, III, da Constituição Federal e 4º, 5º, 11 e 12 da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, ajuizou ação civil pública, consistente em medida cautelar satisfativa, contra a Associação Notre Dame de Educação e Cultura, entidade de ensino estabelecida em São Vicente, naquele Estado, que neste recurso figura como recorrida, objetivando fazer com que tal entidade se adequasse às normas de reajustes dos encargos educacionais legalmente fixados pela autoridade competente, no caso, pelo Conselho Estadual de Educação, decorrente de autorização legal.

2. Esclarece em sua inicial, que “a obediência, quanto ao estrito cumprimento das disposições legais, é de interesse transindividual, haja vista não comportar exceções, bem assim pelo fato de refletir também na situação daqueles consumidores, indetermináveis”, que viessem a integrar o corpo discente do estabelecimento.

3. O juízo de primeira instância concedeu a liminar postulada (fls. 43/43-v., do 1º volume) e no mérito rejeitou a preliminar de ilegitimidade de parte, suscitada pela requerida,

e julgou procedente a ação (fls. 16/23 do 2º volume), para o fim de determinar que a ré se limitasse a cobrar os valores homologados pelo Conselho Estadual de Educação.

4. Inconformada com esse entendimento, interpôs a Associação Notre Dame de Educação e Cultura recurso de apelação (fls. 24/27, do 2º volume), reiterando a preliminar de ilegitimidade de parte do Ministério Público, e o Tribunal de Justiça, julgando o recurso (fls. 68/74, do 2º volume), acolheu a preliminar reiterada, negando legitimidade ativa ao *Parquet* para representar os interesses de pais de alunos, dos próprios alunos de escolas particulares e terceiros, extinguindo o processo, consoante o disposto no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, concluindo o *decisum, verbis*:

“Com efeito, esta é uma demanda judicial, definição acacia-na sem dúvida. Sendo uma demanda judicial devem as partes, porque o não excepciona a lei, fazer-se representar por advogado, profissional de curso superior, regularmente inscrito nos quadros de seu órgão de classe (artigos 67 e 68 da Lei Federal n. 4.215, de 27 de abril de 1963). O advogado, verdadeiramente, juntamente com o Ministério Público e a Magistratura compõem e integram o tripé jurisdicional, elemento indispensável à administração da Justiça que é (art. 68, *in fine*, da lei citada).

De perquirir-se então do porque da dispensa de sua presen-

ça nestes autos, bipolarizados entre magistrado e Ministério Público, presentes apenas os advogados da Associação docente-recorrente.

O Ministério Público, notável estamento fiscalizador da lei, numa multitude de hipóteses pode e deve intervir, inclusive sob pena de nulidade. Essa intervenção vem se alargando e atingiu sua culminância com a edição da última Carta Magna, onde largo o elenco de suas responsabilidades (consulte-se o artigo 129 e seus incisos e parágrafos da Constituição Federal de 1988).

Aqui dá-se o *Parquet* por legitimado na esteira do mandamento insito no inciso III do artigo 129 suso mencionado, *verbis*: Artigo 129 — são funções institucionais do Ministério Público: ... III — 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.

Os interesses, pois, dos alunos e/ou seus genitores ou responsáveis encartar-se-iam entre os difusos ou coletivos, ao lado daqueles outros interesses da sociedade, de proteger sua fauna e flora, meio ambiente, patrimônio público e social.

Como argumenta o *Parquet*, dentre os serviços e direitos de relevância pública se agigantam aqueles ligados à educação que é, no dizer do constituinte, 'direito de todos e dever do Estado e

da família — artigo 205 da Carta Magna', nítida aí legitimidade ativa da instituição, pois que promovendo a garantia de direitos constitucionalmente assegurados (Constituição, artigo 209).

Derradeiramente, justifica-se a comparência ao *Parquet* porque da ação civil pública sempre participa ele ao menos nos *custos legis*.

Também o recente Código de Defesa do Consumidor justificaria a intervenção da esforçada instituição (Código, artigo 91, parágrafo único, incisos I e II).

Quanto aos interesses em jogo, são efetivamente difusos, na medida em que não se restringem a esfera de interesses de número finito de indivíduos, senão a toda a coletividade, alcançada pela resultado que vier a ser ditado, não se sabendo bem quais segmentos dessa coletividade. Daí a titulação — difusos — no sentido de indistintos e indeterminados. De fato, de tal grandeza o alcance da — difusão — que o dedicado Promotor de Justiça, o Dr. Maurício Lins Ferraz, oficiando nos autos da Apelação Cível n. 152.203-1, fls. 176, chega a dizer em sustento da amplitude do conceito, que de tão lato chega a alcançar, *verbis*:

'... os alunos atuais e todos aqueles que vierem a integrar o corpo discente da escola, até porque, pelo atual sistema de estipulação de preços para os serviços prestados pelas estabelecimentos

de ensino do país, a fixação presente de valores serve e servirá de base de cálculo para os preços futuros, o que atingirá um número cada vez maior de usuários dos serviços educacionais.’

Dito de outra maneira o que aqui ficar decidido atinge os atuais alunos, seus irmãos não escolarizados, os nascituros, os filhos dos atuais alunos, irmãos, seus netos, bisnetos e todos os vindouros, até e enésima geração ou o fim dos tempos...

Maior abarcamento já se vê é impossível.

Sob a ótica desse criativo Promotor, aqui e sempre que se envolve o *Parquet* em ações que tais, prorrogada a jurisdição do feito a incerto e sempre crescente número de pacientes jurisdicionados.

Não parece ter sido essa em verdade a intenção do legislador constituinte, que de uma penada teria assim erigido o *Parquet* em Curador e *custos legis* universal, sem oitiva dos beneficiados, dispensado o concurso ou ao menos a presença obrigatória do advogado, visto que levado o alcance do posicionamento ministerial às suas culminâncias, todo e qualquer interesse pode ser tido e rotulado de difuso, na esteira do que disse alguém alhures, que tudo que afeta o menor dos indivíduos a todos afeta...

Por outro lado não pode realmente o *Parquet* exercer o *munus* que a lei concedeu ao advogado, pena de insupportável usurpação

e virtual obsolescência da nobre atividade, relegada que estaria ao rol das excentricidades das partes, não se vislumbrando porque alguém — refere-se aqui os não pobres no sentido da lei — iria procurar e pagar um advogado, se pode ter seus interesses superiormente e gratuitamente defendidos por uma instituição do porte do Ministério Público, de indiscutível ascendência moral e festejável nível intelectual.

Isto posto, merece o r. decisório guerreado reparos.

Acolhe-se a matéria preliminar levantada em sede recursal, para negar-se legitimação ativa ao *Parquet* para representar os interesses de pais de alunos, dos próprios alunos de escolas particulares pagas e terceiros. Extingue-se o processo consoante o dispositivo ínsito no artigo 267, VI, do CPC” (fls. 68/74).

5. Interpostos embargos de declaração (fls. 79/90, 2º volume), foram eles rejeitados (fls. 94/95, 2º volume). Daí o presente recurso extraordinária (fls. 97/128, 2º volume), com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, por violação ao seu art. 129, III. No que interessa, diz o recorrente (fls. 125/127, 2º volume):

“(…) a análise exclusivamente privatística do v. acórdão, de cunho individualista, inspirado no liberalismo, que teve seu apogeu no século passado, não mais se coaduna

com as exigências da sociedade hodierna, que reclama novas conceituações e classificações para os direitos dela decorrentes.

Nem se diga que a classificação da relação jurídica existente entre alunos e escola, subentendida no v. acórdão como de natureza obrigacional, se contraponha aquela outra de interesses difusos ou coletivos. Notadamente com relação ao direito do consumidor, que tanto pode ser público (direito à saúde, com tipificação de condutas ofensivas como crime; fechamento de indústria como pena administrativa), como privado (relação contratual, proteção contra cláusulas abusivas, indenização por dano pelo fato do produto, etc.). O direito do consumidor, como normalmente envolve categoria determinada de consumidores, é de índole coletiva.

O que deveria ter sido notado pelo v. acórdão, *concessa maxima venia*, é que aos termos 'difuso' e 'coletivo' se contrapõe a noção de direito Individual. Somente isto. E o Ministério Público não está defendendo direito individual, de uma pessoa física determinada, mas de toda a 'classe', de toda a 'categoria' de consumidores de determinado serviço (mensalidades escolares), contra os abusos cometidos por entidade privada que exerce função típica do poder pública e de relevância pública: o ensino.

Tivesse o *Parquet* ajuizado ação em favor de Tício ou Caio,

ai sim poder-se-ia falar em ilegitimidade ativa de parte. Não no caso dos autos.

E ao Ministério Público se conferiu legitimidade para defender, por meio de ação civil pública, os direitos *coletivos* (art. 129, III, CF).

A simples menção a interesses difusos e coletivos no art. 129, III, foi feita com o intuito de alargar a conceituação dos interesses que podem ser defendidos pelo Ministério Público, por meio de ação civil pública, interesses esses ainda que não meramente relacionados com o patrimônio público e social ou com o meio ambiente que, aliás, eram os já protegidos, especificamente, pela Lei n. 7.347/85.

O argumento interpretativo correto deve ser pela finalidade de ampliação que o art. 129, III, quis dar ao cabimento da ação civil pública.

O direito de impugnar os ilegais reajustes de mensalidades escolares, em desrespeito às normas de poder público, *é coletivo*, porque existe relação jurídica base entre os alunos e seus pais e o grupo mantenedor da escola. Acresce, ainda, que os alunos e seus pais formam coletividade de pessoas indeterminadas, mas determináveis, circunstância importante e decisiva para caracterizar esse interesse como coletivo.

O papel do Supremo Tribunal Federal no exame dessa questão é de relevância máxima, pois estará a Corte decidindo sobre o

conceito de interesses e direitos coletivos e difusos, incorporados no texto constitucional pela norma do art. 129, III, e que estão, hoje, a reclamar uma definição do Pretório Excelso).”

6. O extraordinário foi admitido na origem (fls. 131). Vindo os autos a esta Corte, neles se manifestando o Ministério Público Federal, em parecer da Subprocuradora-Geral da República, então em exercício, Dra. Maria da Glória Ferreira Tamer (fls. 135/141), que tem a seguinte ementa:

“Ministério Público. Legitimação *ad causam*. Ação Civil Pública.

Aumento de mensalidades escolares.

Parecer pelo provimento do recurso.”

É o relatório.

VOTO

O Senhor Ministro Maurício Corrêa (Relator): A matéria constante deste extraordinário está devidamente prequestionada de forma expressa e inequívoca, pois desde a postulação da inicial lastreou-se o pleito na faculdade outorgada ao Ministério Público para agir na proteção dos interesses coletivos, a que se refere o artigo 129, III, da Constituição Federal. Tal fundamento constitucional foi objeto de análise na sentença, no aresto impugnado, além do que consignado nos embargos declaratórios interpostos. Foi o apelo, ademais, admitido pelo então 3º Vice-Presidente do Tribunal *a quo*.

2. O acórdão questionado, acolhendo preliminar suscitada no recurso de apelação manifestado pela recorrida, negou legitimidade ativa ao *Parquet* para a ação civil pública consistente em medida cautelar satisfativa de interesse de pais de alunos e dos próprios alunos de escolas particulares pagas, ajuizada com a finalidade de compelir a Associação Notre Dame de Educação e Cultura a adequar-se às normas de reajustes dos encargos educacionais legalmente fixados pela autoridade competente, no caso, pelo Conselho Estadual de Educação com base na Lei n. 8.030/90.

3. Como se viu do relatório, o mencionado acórdão recorrido não reconheceu ao *Parquet* a necessária legitimidade *ad causam* para a postulação da ação, porque em se tratando de mensalidades escolares poderiam elas ser objeto de irresignação de cada um dos interessados no respectivo aumento havido como ilegal, dado o caráter individual da obrigação, invadindo assim área de atuação profissional do advogado.

4. Com efeito, vem o Ministério Público cada vez mais se destacando na escalada da organização do Estado, sobretudo no campo da proteção dos interesses difusos e coletivos. Como ressalta José Afonso da Silva, (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, 12ª edição revista, 1996, Malheiros Editores, págs. 553/558), “a Constituição de 1891 não o mencionou, senão para dizer que um dos membros do Supremo Tribunal Federal seria designado Procurador-Geral da República, mas a

Lei n. 1.030, de 1890, já o organizava como instituição. A Constituição de 1934 o considerou como *órgão de cooperação nas atividades governamentais*. A de 1946 reservou-lhe um título autônomo, enquanto a de 1967 o incluiu numa seção do capítulo do Poder Judiciário e a sua Emenda n. 1/69 o situou entre os órgãos do Poder Executivo. Agora, a Constituição lhe dá o relevo de instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

5. Resulta daí estarem as funções institucionais do Ministério Público relacionadas no art. 129, da Constituição, do qual emerge como *titular* da ação penal, da ação civil pública para a tutela dos interesses públicos, *difusos e coletivos*, e da ação direta de inconstitucionalidade genérica.

6. A ação civil pública, regulada pela Lei n. 7.347, de 24.7.1985 recebeu *status* constitucional no artigo 129 da Lei Magna de 1988, ao determinar que entre as funções institucionais do Ministério Público se insere a de *“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”*.

7. Deixando de lado o exame histórico do aparecimento no ordenamento jurídico nacional da proteção estatal sobre esses direitos, verifico que a partir da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, os direitos *difusos e coletivos* passaram a inte-

grar o complexo das funções do Ministério Público, como na hipótese dessa lei que assegurou ao *Parquet*, em seu artigo 1º, a respectiva defesa por meio desse rito processual, ao proclamar o inciso V desse dispositivo a viabilidade do procedimento *“a qualquer outro interesse difuso ou coletivo”*.

8. Posteriormente, com o advento da nova ordem constitucional, ficou expresso que dentre as competências do Ministério Público estariam aquelas pertinentes à promoção do *“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”* (CF, artigo 129, inciso III).

9. Restou ampliada a atuação do órgão ministerial para albergar esses interesses, consolidando-a ainda mais, ao determinar o Código de Defesa do Consumidor, aprovado pela Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, em seu artigo 81, que a *defesa coletiva será exercida quando se tratar de:*

“I — interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II — interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível, de que seja titular grupo, catego-

ria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III — interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.”

10. E no mais recente diploma acerca do tema, que é a Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, veio o seu artigo 25, IV, *a*, dimensionar ainda mais o conceito do que é interesse coletivo, atribuindo ao Ministério Público a competência para a sua defesa.

11. Como se sabe o termo *difuso*, já do domínio público nos dias de hoje, não foi criado modernamente, visto que tem a sua origem na doutrina romanística. Vittorio Scialoja já se referia ao conceito de *difuso*, no século passado, ao mencionar que “*direitos difusos, que não se concentram no povo considerado como entidade, mas que tem por próprio titular realmente cada um dos participantes da comunidade*” (*Procedura Civile Romana*, Anonima Romana, Editoriale, Roma, 1932, parágrafo 69, pág. 345). Àquela ocasião, todavia, não se havia estabelecido a diferença entre direitos difusos e coletivos, não obstante alguns desses direitos sendo coletivos fossem rotulados implicitamente como difusos. Por isso mesmo Massimo Villone já houvesse concebido que interesse difuso é “*uma personagem absolutamente misteriosa*”. (*La Colocazione Istituzionale Degli Interessi Difusi nel Diritto Comparato*, Giufre, Milão, 1976, pág. 73).

12. Hoje as fronteiras dos dois interesses estão definitivamente delimitadas, sendo difuso o interesse que abrange número indeterminado de pessoas unidas pelo mesmo fato, enquanto interesses coletivos seriam aqueles pertencentes a grupos ou categorias de pessoas determináveis, possuindo uma só base jurídica. Portanto, a *indeterminidade* seria a característica fundamental dos interesses difusos, e a *determinidade* daqueles interesses que envolvem os coletivos.

13. Teori Albino Zavascky classifica esses direitos, sob o aspecto *subjetivo*, os *difusos* como transindividuais, como aqueles que não têm titular individual, sendo que a ligação entre os seus vários titulares decorre de mera circunstância de fato; e os *coletivos*, também transindividuais, com determinação relativa de seus titulares, ou seja, que não têm titular individual e a ligação entre os vários titulares coletivos nasce de uma relação jurídica-base. Definido o conceito dessa forma, seriam difusos, por exemplo, as vítimas do uso de um determinado remédio, que vendido a uma clientela indeterminada, fosse nocivo à saúde; e *coletivos* aqueles que, constituídos em grupos ou categorias, fossem objeto de certo ato que violasse direitos desses grupos ou categorias, razão pela qual Péricles Frade conceituou-os como aqueles que “*têm como característica principal a ligação com o fenômeno associativo, dirigindo-se aos fins institucionais dos grupos*”. (*Conceito de Interesses Difusos*, RT, 2ª ed., pág. 39).

14. Nessa mesma esteira posiciona-se Édís Milaré:

“Embora a distinção entre interesses difusos e interesses coletivos seja muito sutil — por se referirem a situações em diversos aspectos análogos — tem-se que o principal divisor de águas está na titularidade, certo que os primeiros pertencem a uma série indeterminada e indeterminável de sujeitos, enquanto os últimos se relacionam a uma parcela também indeterminada mas determinável de pessoas. Funda-se, também, no vínculo associativo entre os diversos titulares, que é típico dos interesses coletivos ausente nos interesses difusos”. (*A Ação Civil Pública na Nova Ordem Constitucional*, Saraiva, 1990, págs. 27/28).

15. Da mesma forma, apenas com fundamentação distinta, é a opinião de Alcides A. Munhoz da Cunha (*A Evolução das Ações Coletivas no Brasil*, Revista de Processo n. 77, págs. 224/235); Kazuo Watanabe (*Demandas Coletivas e os Problemas Emergentes da Práxis Forense*, Forense, págs. 185/196) e tantos outros.

16. No entanto, ao editar-se o Código de Defesa do Consumidor, pelo seu artigo 81, inciso III, uma outra subespécie de direitos coletivos fora instituída, dessa feita, com a denominação dos chamados interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

17. Por tal disposição vê-se que se cuida de uma nova conceitualização no terreno dos interesses coletivos, sendo certo que esse é apenas um *nomen iuris atípico* da espécie direitos coletivos. Donde se extrai que interesses homogêneos, em verdade, não se constituem como um *tertium genus*, mas sim como uma mera modalidade peculiar, que tanto pode ser encaixado na circunferência dos interesses difusos, quanto na dos coletivos.

18. Por isso mesmo Kazuo Watanabe (ob. cit., pág. 196), que integrou a comissão que aprestou os estudos preliminares da então proposta do Código do Consumidor, haver afirmado que, no ponto, são “*interesses ou direitos individuais homogêneos, os de origem comum, permitindo a tutela deles a título coletivo. Origem comum não significa, necessariamente, uma unidade factual e temporal*”, endossando igual escólio Hugo Nigro Mazzilli (*A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, Saraiva, pág. 10, 7ª edição, 1995), para quem “*os interesses individuais homogêneos, em sentido lato, na verdade não deixam de ser também interesses coletivos*”.

19. Quer se afirme na espécie interesses *coletivos* ou particularmente interesses *homogêneos*, *stricto sensu*, ambos estão nitidamente cingidos a uma mesma relação jurídica base e nascidos de uma mesma origem comum, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque incluem grupos, que conquanto atinjam as pessoas isoladamente, não se classificam como direitos indivi-

duais, no sentido do alcance da ação civil pública, posto que sua concepção finalística destina-se à proteção do grupo. Não está, como visto, defendendo o Ministério Público subjetivamente o indivíduo como tal, mas sim a pessoa enquanto integrante desse grupo. Vejo, dessa forma, que me permita o acórdão impugnado, gritante equívoco ao recusar a legitimidade do postulante, porque estaria a defender interesses fora da ação definidora de sua competência. No caso agiu o *Parquet* em defesa do grupo, tal como definido no Código Nacional do Consumidor (artigo 81, incisos II e III) e pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993), cujo artigo 25, inciso IV, letra a, o autoriza como titular da ação, dentre muitos, para a proteção de *outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos*.

20. E a respeito dessa nota que caracteriza os interesses difusos e coletivos, a transindividualidade e indivisibilidade, anotou J.C. Barbosa Moreira que os interessados nessa relação, tal qual a dos autos, “*se põem numa mesma espécie de comunhão tipificada pelo fato de que a satisfação de um só implica por força a satisfação de todos, assim como a lesão de um só constitui, ipso facto, lesão da inteira coletividade*” (*A Legitimação para a Defesa dos Interesses Difusos no Direito Brasileiro*, Revista *Ajuris* 32/82), aduzindo, a propósito, Ada Pellegrini Grinover, acerca dos interesses coletivos, no círculo protegido pela

tutela estatal, que “*a satisfação de um interessado implica necessariamente a satisfação de todos, ao mesmo tempo em que a lesão de um indica a lesão de toda a coletividade*”. (*A Problemática dos Interesses Difusos*, Editora Max Limonad, página 31).

21. Tal é a hipótese que não pressinto inconstitucionalidade da parte final do dispositivo, como chegou a dizê-lo Ives Gandra da Silva Martins, em artigo que escreveu para a revista *Ciência Jurídica*, n. 62, páginas 10 a 22, tendo-a como afrontadora ao inciso III, do artigo 129 da Carta da República, pois em verdade o Ministério Público está por esse mecanismo credenciado a defender os interesses coletivos, interesses esses que são os dos autos e consignados no preceito constitucional e regulamentados pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (artigo 25, IV, a) e pelo Código do Consumidor (artigo 81, II e III).

22. Não paira nenhuma dúvida que a recorrida autorizou o aumento das mensalidades *contra legem*, sendo certo inclusive que há farta prova nos autos de que não se obedeceu à legislação da época quando se reuniu a comunidade escolar, através da Associação de Pais e Mestres, descumprindo-se nuclearmente o que então determinava a Lei n. 8.030/90, que disciplinava a forma das cobranças das respectivas mensalidades.

23. Procurado o Ministério Público de São Vicente, por alguns pais que tinham dificuldade em arcar com

os ônus do aumento, optou o representante do *Parquet* pela propositura da ação civil pública.

24. Estaria o MPE extrapolando as suas atribuições? Parece-me que não, pois dessa forma procedendo o fez com base no dispositivo constitucional do artigo 129, inciso III, da Carta Política, que a ele assegura a proteção de outros *interesses difusos e coletivos*, e fundadamente assim estava legitimado não só pela norma constitucional, senão também pelo próprio Código do Consumidor e por sua Lei Orgânica, que ao MP cometeram, dentre outros, o dever de proteger os *direitos coletivos*.

25. Se o universo dos alunos e de seus pais é indeterminado, mas determinável, porque basta a coleta dos dados perante a instituição recorrida para se levantar a nominata respectiva, nem por isso se retira o caráter de interesses coletivos, que pelo referido Código são definidos como *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*. E é exatamente o que ocorre nestes autos, em que há *um objeto comum que os une, consubstanciado no aumento que a todos atingiu; há um grupo, objeto dos mesmos interesses e interligados pela mesma causa e uma parte contrária*, no caso a Associação Notre Dame de Educação e Cultura, que *atrai a legitimidade da postulação pela relação jurídica base*.

26. Coincidentemente Alcides A. Munhoz da Cunha, ao discorrer

sobre interesses coletivos, (*A Evolução das Ações Coletivas no Brasil*, Revista do Processo n. 77, págs. 224/235), cita exemplo de todo semelhante ao caso dos autos; diz ele:

“Situação similar ocorrerá quando se estiver diante de pretensão de pais de alunos de determinado estabelecimento particular de ensino, visando à redução das mensalidades escolares daquele estabelecimento especificamente. Aí, além de manterem vínculos jurídicos com a escola (pois são os responsáveis pela matrícula, etc.), está-se tutelando os interesses daqueles que compõem o corpo de pais de alunos daquele estabelecimento, independentemente de existir ou não associação de pais. A pretensão pode ser no sentido de se rever os critérios das mensalidades escolares de todos os estabelecimentos de ensino de determinado Município, de determinada região, de determinado Estado ou de todo o país.”

27. Evidencia-se, *quantum satis*, que os interesses defendidos neste recurso são nitidamente homogêneos, porquanto *nascidos de uma mesma origem*, ou seja, mensalidades escolares cobradas abusivamente, *com um mesmo índice de aumento, aplicado a todos os usuários da escola*; por conseguinte *homogêneos*, porque na verdade *todos da mesma natureza*; e como homogêneos são uma *subespécie de interesses coletivos*, como antes abordei, *legítima é a capacidade postulatória do recorrente*.

28. Ao mencionar a norma do artigo 129, III, da Constituição Federal, que o MP está credenciado para propor a ação civil pública, relacionada a “outros interesses difusos e coletivos”, outorgou-se-lhe a prerrogativa para agir na defesa de um grupo lesado com a ilegalidade praticada. Não se trata de intromissão da iniciativa ministerial na área específica reservada à atuação de advogados, senão a de defender, em nome coletivo, pessoas vítimas de arbitrariedade praticada com aumento abusivo de mensalidades escolares. Dentre os atingidos, muitos dos pais não teriam condições de arcar com despesas judiciais e honorários, como é o caso daqueles que procuraram o MP indignados e revoltados com o aumento perpetrado; e por mal terem condições de pagar os estudos de seus filhos, não possuíam condições de suportar despesas extras. Ademais, estava o *Parquet* mais do que impelido a promover a ação, *pelo dever de ofício*, quanto mais quando se trata de interesses que se elevam à categoria de bens *ligados à educação*, amparados como se sabe, *constitucionalmente*, como *dever do Estado e obrigação de todos* (CF, art. 205).

29. Hoje, bem organizadas as Escolas, através de seus entes sindicais, rara é a Medida Provisória ou outra norma qualquer, de tantas quantas já foram editadas, quando entendem serem elas prejudiciais aos seus propósitos, que não sejam alvo de irrisignação por parte dessa categoria. O mesmo acontece no que diz respeito aos alunos, em que, fis-

calizando ativamente esse setor, têm os Partidos Políticos, sobretudo o PC do B, agido, contra normas que entendem inconstitucionais ou ilegais.

30. Antes, contudo — a ação é datada de 20 de setembro de 1990 —, não havia o próprio Supremo Tribunal Federal consolidado os seus atuais precedentes sobre as entidades arroladas no artigo 103 da Constituição Federal que detêm legitimidade e pertinência generalizada para o ajuizamento da ação direta, circunstância que fazia mais vigilante, nesse campo, a iniciativa ministerial, hoje praticamente inexistente pelo controle concentrado que se perfaz perante esta Corte.

31. Tem-se que não é o Ministério Público que invade a área de atuação da reserva da clientela dos advogados, senão a *própria natureza do bem protegido* que o exige, e que se alça ao patamar daqueles impugnáveis por via de ação direta, por certos entes, e com muito mais razão pelo Ministério Público, neste caso concreto investido da *capacidade postulatória para a ação civil pública*, quando o bem que visa a resguardar se insere na órbita dos *interesses coletivos*, em segmento de extrema delicadeza e de conteúdo social tal que, acima de tudo, *recomenda o abrigo estatal*.

32. Assim, conheço do recurso extraordinário interposto e lhe dou provimento para, afastada a alegada ilegitimidade do Ministério Público, com vistas à defesa dos interesses de uma coletividade, determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento da ação.

VOTO

O Senhor Ministro Marco Aurélio — Senhor Presidente, a tendência, nos dias atuais, a meu ver, considerada até mesmo uma sadia política judiciária, é de homenagear-se as ações coletivas, é de procurar-se conferir ênfase à Carta de 1988, no que deu a esse tema tratamento todo próprio.

Qual é a moldura fática constante do acórdão da Corte de origem? Ajuizou o Ministério Público ação civil pública objetivando buscar, de forma linear, a observância de lei que estabelece parâmetros quanto à cobrança de encargos educacionais, relativamente aos reajustes das mensalidades escolares.

Notamos, no Brasil, um crescimento demográfico desenfreado, que deságua em desequilíbrio entre o número de escolas e de alunos. Soma-se a tal um clima nefasto no tocante à relação pai de aluno, aluno e escola, na negociação da inscrição, da matrícula e das mensalidades.

É muito comum, quando se busca dialogar com uma escola a respeito dos preços exacerbados das mensalidades, receber-se resposta no sentido de retirar-se o próprio aluno da escola.

O Senhor Ministro Maurício Corrêa fez uma abordagem profunda da matéria e apontou, a meu ver com muita propriedade, que a legislação em vigor, amparada na Carta

de 1988, viabiliza, a mais não poder, a atuação do Ministério Público, nesse campo, e que se faz necessária tendo em conta o desgaste maior que haveria se a matéria fosse tratada individualmente pelos pais de alunos.

Estamos diante de um interesse que pode e deve ser rotulado como coletivo. Deparamo-nos com uma situação concreta que se enquadra, a meu ver, no preceito do artigo 81 da Lei n. 8.078/90:

“A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I — interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II — interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, 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;

III — interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.”

O § 4º do artigo 51, também do Código de Defesa do Consumidor, é categórico:

“É facultado a qualquer consumidor ou entidade que o representante requerer ao Ministério Público que ajuíze a competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual que contrarie o disposto neste Código ou que de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes” — ou seja, a desejável equação da relação jurídica.

Senhor Presidente, a matéria não é nova. Muito embora de passagem, tendo em vista o interesse público envolvido, esta Corte a apreciou, em questão de ordem, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 319, relatada pelo Ministro Moreira Alves.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça, como consta de memorial distribuído pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo, Dir. Luiz Antonio Guimarães Marrey, teve oportunidade de pronunciar-se especificamente sobre a matéria e, mediante acórdão da lavra do Ministro Fontes de Alencar, decidiu:

“Legitimidade tem o Ministério Público para ação civil pública em prol de interesses coletivos da comunidade de pais e alunos de estabelecimento de ensino” (Recurso Especial n. 39.357, cujo acórdão foi publicado em 14 de fevereiro de 1995).

É certo que, no trecho transcrito, não há alusão explícita às men-salidades. Todavia, em outro julgado, de lavra não menos ilustre, do Ministro Rui Rosado de Aguiar, assentou o Superior Tribunal de Justiça:

“O Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública na defesa de interesses coletivos da comunidade de pais e alunos de estabelecimento escolar visando à fixação de anuidade escolar.”

Senhor Presidente, tenho que a Corte de São Paulo, ao decidir, como o fez, no sentido da ilegitimidade do Ministério Público, olvidou a regra do inciso III do artigo 129 da Constituição Federal. Frente às premissas do acórdão, não há como deixar de reconhecer a legitimidade do Ministério Público. Por isso, acompanho S. Exa. o Ministro Relator, conhecendo do extraordinário e o provendo, para afastar o óbice declarado pela Corte de origem e vir esta última a prosseguir no exame da espécie.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Velloso: Sr. Presidente, presente a regra do art. 81, parágrafo único, incisos I, II e III da Lei n. 8.078/90, interesses difusos, que são os denominados transindividuais, de natureza indivisível e cujos titulares são pessoas indeterminadas, mas que estão ligadas por circunstâncias de fato, e

interesses coletivos, que são interesses denominados transindividuais, também indivisíveis e pertencentes a um grupo de pessoas ligadas por uma relação jurídica base, não se confundem com a somatória de interesses individuais homogêneos, cujos titulares são identificáveis. Cada um deles, individualmente ou em litisconsórcio ativo, pode defender tais interesses, defender, portanto, os seus direitos. Esses são os direitos individuais homogêneos que não se identificam, repito, com os interesses difusos ou coletivos. Por isso, melhor será denominar estes últimos de direitos individuais homogêneos.

A Lei n. 7.347, de 1985, disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, histórico, turístico e paisagístico, e a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. Pela citada Lei n. 7.347, de 1985, está-se a ver, a ação civil pública, além de estar jungida aos temas mencionados, não diz respeito a direitos individuais homogêneos.

É certo, todavia, que a Lei n. 8.625, de 1993, art. 25, inciso IV, estabelece que incumbe ao Ministério Público promover a ação civil pública para proteção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico e outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis.

Quer dizer, com base nessa legislação, nessas normas infra-

constitucionais, o Ministério Público tem legitimidade para a ação civil pública, quando em jogo direitos individuais homogêneos, quando seus titulares estiverem na condição de consumidores, ou quando houver uma relação de consumo.

É o Código do Consumidor, pois, que confere ao Ministério Público legitimidade para a ação civil pública quando o objeto desta ação é um direito individual homogêneo. Com relação aos interesses difusos e coletivos não haveria a menor dúvida.

Visualizemos agora a questão sob o ponto de vista puramente constitucional — Constituição art. 129, inciso III. Verifica-se que o Ministério Público não tem legitimidade para promover nem o inquérito civil, nem a ação civil pública, quando estão em jogo direitos individuais homogêneos. A legitimidade do Ministério Público restringe-se a “promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente”, assim de interesses. Acrescenta o citado dispositivo constitucional: “e de outros interesses difusos e coletivos”. Não há menção a direitos individuais homogêneos.

É dizer, não é na Constituição, art. 129, III, que se pode buscar a legitimidade do Ministério Público para defender, mediante ação civil pública, direitos individuais homogêneos.

Mergulhemos no caso sob exame.

Aqui, o objeto da ação são mensalidades escolares, mensalidades que os alunos das escolas pagam pelo ensino que lhes é minis-

trado. A somatória desses direitos constitui, sem dúvida, direitos individuais homogêneos. É perfeitamente possível identificar cada um dos titulares de tais interesses ou direitos; e cada um dos titulares desses direitos pode, individualmente, defendê-los, em Juízo, como podem, também, fazê-lo em litisconsórcio ativo.

A questão a saber, então, é se tais interesses ou direitos têm vinculação com o consumo, integram uma relação de consumo, ou se os seus titulares podem ser considerados consumidores, à luz do Código do Consumidor, Lei n. 8.078, de 11.9.90.

O Sr. Ministro Relator respondeu pela afirmativa.

Também eu, Sr. Presidente, penso que existe, no caso, uma relação jurídica que tem por objeto direito individual homogêneo, com vinculação com o consumo, ou podem os titulares do direito ser considerados consumidores — Cód. do Consumidor, Lei n. 8.078/90, art. 2º e seu parágrafo único.

Assim posta a questão, Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro Relator: conheço do recurso e dou-lhe provimento.

VOTO

O Senhor Ministro Celso de Mello: O sistema normativo brasileiro, tendo presentes a natureza e a alta significação de determinados valores sociais suscetíveis de proteção estatal — e observando, ain-

da, uma tendência que *então* se verificava no plano do direito comparado, no sentido da crescente *coletivização* dos instrumentos de índole processual — *veio a instituir* mecanismo ágil destinado a viabilizar, de modo eficaz, imediata tutela jurisdicional dos *interesses metaindividuais*, cuja noção conceitual resultou de um demorado processo de elaboração teórica. A construção doutrinária em torno desse tema, que é recente no Brasil (1976), tem a sua origem histórica vinculada ao gênio jurídico de Roma. Os estudiosos do tema, ao analisarem o perfil histórico do processo civil romano, costumam mencionar as *actiones populares* como o instrumento original de proteção aos interesses coletivos e difusos.

Os interesses metaindividuais, ou de caráter transindividual, constituem valores cuja titularidade *transcende* a esfera meramente subjetiva, vale dizer, a dimensão puramente individual das pessoas e das instituições. São direitos *que pertencem a todos*, considerados em perspectiva global. Deles, *ninguém*, isoladamente, é o titular exclusivo. *Não se concentram* num titular único, simplesmente porque concernem a todos, e a cada um de nós, enquanto membros integrantes da coletividade.

Na real verdade, a *complexidade* desses múltiplos interesses *não permite* sejam discriminados e identificados na lei. Os interesses difusos e coletivos *não comportam* rol exaustivo. *A cada momento*, e em função de *novas* exigências impostas pela sociedade moderna e pós-

industrial, evidenciam-se *novos* valores, pertencentes a todo o grupo social, cuja tutela se revela necessária e inafastável. Os interesses transindividuais, por isso mesmo, são *inominados*, embora haja alguns, *mais evidentes*, como os relacionados aos direitos do consumidor ou concernentes ao patrimônio ambiental, histórico, artístico, estético e cultural.

Em todas as formações sociais, com maior ou menor intensidade, a presença desses interesses, *notadamente* daqueles que ostentam caráter difuso, tem sido marcante: o *direito* à saúde, o *direito* à habitação, o *direito* a um ambiente ecologicamente equilibrado, o *direito* a uma qualidade superior de vida, o *direito* ao aproveitamento racional dos recursos naturais, o *direito* à conservação da natureza, o *direito* à publicidade comercial honesta, o *direito* à utilização adequada do solo urbano e rural, o *direito* à intangibilidade do patrimônio cultural da Nação.

O sistema de direito positivo brasileiro, *considerando* a posição de significativo relevo e de grande importância político-jurídica do Ministério Público, *atribuiu-lhe* a condição de legítimo guardião dos interesses sociais indisponíveis, *outorgando-lhe* o exercício de uma de suas mais relevantes atribuições de ordem institucional: *a promoção da ação civil pública*.

Para tanto, foram-lhe concedidos *amplos* poderes instrutórios, *dentre os quais*, por sua originalidade, *destaca-se* a prerrogativa de fa-

zer instaurar, sob a sua própria presidência, *o inquérito civil*, que — enquanto procedimento administrativo — desempenha inegável função instrumental, *consoante observa*, em autorizado magistério, o saudoso e eminente Hely Lopes Meirelles (*Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data"*, p. 125/126, nota de rodapé n. 3, 17^a ed., 1996, Malheiros).

Na realidade, o inquérito civil *reveste-se* de finalidade investigatória, *destinando-se* a fornecer provas e demais elementos de convicção *que subsidiem* e fundamentem a intervenção tutelar do Ministério Público, *em ordem* a permitir-lhe o ajuizamento da ação civil pública, vocacionada a *garantir* a defesa de valores, direitos e interesses meta-individuais.

Assentadas tais premissas, entendo que o Ministério Público *dispõe* de legitimidade ativa para promover ação civil pública, *em ordem* a questionar a legalidade do aumento de *mensalidades escolares*, eis que a pretensão em causa objetiva, em última análise, em sede de processo coletivo, *conferir* tutela efetiva a direitos individuais, de extração constitucional, de caráter homogêneo, decorrentes de origem comum e objeto de proteção dispensada pelo ordenamento positivo e, em particular, pelo Código de Defesa do Consumidor.

Nesse contexto, *e por iniciativa legítima* do Ministério Público, *põe-se* em evidência a defesa jurisdicional dos *interesses coletivos* da

própria comunidade de pais e alunos de estabelecimentos escolares *privados*, com o objetivo de *impedir* a fixação *arbitrária* dos valores pertinentes às mensalidades escolares.

O Ministério Público do Estado de São Paulo, *ao justificar* a sua própria legitimidade ativa para a instauração da presente causa, *apoiou-se* em fundamentos jurídicos *irrepreensíveis*, que *bem demonstram* a plena *correção* desse entendimento:

“Ao contrário do estatuído no v. Aresto guerreado, que frontalmente agride a Carta Magna, notadamente o inc. III do seu art. 129, confere-se ao órgão ministerial legitimidade para intentar medidas visando à proteção dos chamados ‘interesses difusos e coletivos’, além dos ‘individuais homogêneos de origem comum’, (...) explicitados pelo art. 81 da Lei n. 8.078/90.

Do claro texto da legislação trazida à colação, depreende-se que há traços comuns a ambas as categorias por primeiro elencadas (*i.e.*, quanto aos interesses ‘difusos’, e ‘coletivos’) a saber: a sua *transindividualidade* e a sua *indivisibilidade*.

Sua indivisibilidade — E, a propósito da sobredita *indivisibilidade*, acentua o eminente Prof. J. C. Barbosa Moreira, com a costumeira clareza e propriedade que lhe são peculiares, que ela diz respeito ‘a um bem (...) *indivível*, no sentido de *insuscetível*

de divisão (mesmo ‘*ideal*’), em ‘*quotas*’, atribuíveis individualmente a cada um dos interessados; estes se põem numa espécie de comunhão tipificada pelo fato de que a satisfação de um só implica por força a satisfação de todos, assim como a lesão de um só constitui, *ipso facto*, lesão da inteira coletividade’.

Bastante esclarecedor, ainda, o escólio de Ada Pellegrini Grinover, que mui apropriadamente pondera que o objeto dos interesses difusos (no sentido amplo, que também engloba os coletivos) *é sempre um bem coletivo, insuscetível de divisão, sendo que a satisfação de um interessado implica necessariamente a satisfação de todos, ao mesmo tempo em que a lesão de um indica a lesão de toda a coletividade.*”

Concluo o meu voto, Senhor Presidente. E, ao fazê-lo, *também* acompanho o eminente Relator, *reconhecendo*, em consequência, *legitimidade ativa* ao Ministério Público *para promover*, em juízo, *mediante ação civil pública*, a tutela de interesses transindividuais — nestes incluídos os interesses coletivos de que ora se cuida —, *em ordem a acolher a pretensão* de que os *reajustes* das mensalidades escolares sejam *regulares*, *válidos* e legalmente fixados pelas instituições que, em nosso País, exploram o ensino privado.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Néri da Silveira — Sr. Presidente. Estou de acordo com os votos já proferidos, mas me permitiria lembrar que esta, sem dúvida, é a primeira ação dessa natureza submetida a julgamento no Plenário.

A questão relativa à legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação civil pública está recém chegando ao Supremo Tribunal; já há em pauta outros feitos versando sobre a matéria. Esse julgamento viabiliza, desde logo, uma consideração fundamental na compreensão do papel do Ministério Público dentro do contexto constitucional em vigor, que lhe emprestou um relevo excepcional.

O art. 127 estipula que:

“Art. 127. 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.”

Parece, desde logo, extrair-se desse enunciado, sem necessidade de uma discussão quanto à parte final do inciso III, do art. 129, da Constituição, que a resposta ao recurso somente poderia se fazer nos termos em que efetivamente concluiu o ilustre Ministro Relator.

De fato, os bens aqui trazidos a exame, e a respeito dos quais se discute sobre a legitimidade da ação do Ministério Público, dizem imedia-

tamente com questões da mais profunda essencialidade da ordem constitucional. O art. 1º, da Constituição, ao definir a República Federativa do Brasil, assenta que tem este Estado, como fundamentos: a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.

Os interesses vinculados à manutenção desses valores essenciais de nossa ordem constitucional, que se completam com a enumeração do art. 3º, hão de se ver compreendidos na cláusula final do art. 127, da Constituição, a legitimar a ação do Ministério Público em sua defesa. Sempre que se disser com a defesa de interesses vinculados à cidadania, à dignidade da pessoa humana, não só quanto à ordem jurídica, o art. 127 autoriza, desde logo, a ação do Ministério Público.

No caso concreto, a relação de consumo posta ao exame da Corte diz com um bem da maior significação pelo nosso sistema constitucional, pela disciplina que lhe conferiu a ordem constitucional, no art. 205:

“Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”

O problema da educação está vinculado ao problema da cidadania. Não devemos pensar que a cidadania

nia se reduza, evidentemente, na possibilidade da manifestação de alguém pelo voto ou na possibilidade de ser votado, mas ela diz imediatamente com a plenitude da pessoa humana; não podemos pensar na idéia da cidadania sem a ligarmos ao desenvolvimento da pessoa humana, e não podemos pensar no desenvolvimento sem o vincularmos, desde logo, a essa proteção prevista no art. 205, da Constituição, quando define a educação.

Só por tais fundamentos, es-
tritamente constitucionais e que decorrem da natureza do Ministério Público como instituição permanente e da função essencial que a ordem constitucional lhe quis *atribuir* — *parece-me* que essa legitimidade ressalta desde logo, porque se trata realmente, aqui, de o Ministério Público utilizar um instrumento processual — no caso, processual-constitucional, definido no art. 129, item III, da Lei Maior — para defender valores dessa natureza. No âmbito infraconstitucional, não me parece possível, realmente, opor dificuldade de maior expressão quanto à definição desses interesses coletivos efetivamente postos à consideração da Corte neste instante.

Com tais brevíssimas considerações, que não têm qualquer propósito de complementar o voto exaustivo do ilustre Ministro Relator, mas apenas para referir a importância do Ministério Público em nosso esquema constitucional, acompanho o voto de S. Exa.

VOTO

O Senhor Ministro Sepúlveda Pertence (Presidente) — Também não tenho dúvidas em acompanhar o voto extremamente lúcido e preciso do eminente Ministro Relator.

Permito-me brevíssima ponderação. Já no longo voto que prefe-ri como Relator no Mandado de Segurança n. 21.239, estendi considerações alongadas sobre o desenho institucional do Ministério Público na Constituição de 1988, que lhe dá uma dimensão sem paralelo, seja na evolução da própria instituição no Brasil em relação às ordens constitucionais precedentes, seja no Direito Comparado. E a legitimação para a defesa de interesses metaindividuais, difusos ou coletivos é um dos prismas mais significativos desse papel extraordinário que ao Ministério Público a Lei Fundamental confiou.

Não obstante, devo dizer que não é sem tormentos a demarcação precisa do âmbito de legitimação do Ministério Público para a ação civil pública. Fossem outras as circunstâncias do caso concreto, eu me obrigaria a uma reflexão mais aprofundada.

É certo que o art. 129, III, outorga ao Ministério Público a legitimação para a “*ação civil pública*” na defesa, não apenas dos clássicos interesses difusos nominados, mas também a de “*outros interesses difusos e coletivos*”. E não demarca, nem dá critério de demarcação de quais seriam os interesses coletivos confiados à tutela do Ministério Público, ainda que em concorrência com outras entidades.

Mas penso que, talvez, a indagação não possa parar aí. E intuo que a delimitação há de levar em conta a própria definição institucional do Ministério Público, segundo o art. 127, onde tendo a ler a nota de “*indisponibilidade*” como relativa não apenas aos direitos individuais, mas também aos direitos coletivos: de tal modo que me reservo para reflexão mais profunda sobre se todo interesse coletivo, apenas por sê-lo, nas precisas definições do Código de Direitos e Defesa do Consumidor, ainda que disponível pelos titulares individuais, levaria à legitimação do Ministério Público.

O caso concreto, porém — e aqui já se assinalou exaustivamente — não reclama esse aprofundamento.

O direito à educação, ainda que exercido em bases contratuais com estabelecimentos privados de ensino, é, na Constituição brasileira, um direito de inequívoco relevo social, que lhe empresta, eu diria, caráter quase público. Tive oportunidade de enfatizar esse caráter do direito à educação, quando se pretendeu extrair do Supremo Tribunal que a garantia da livre iniciativa do ensino bastava a tornar imune a empresa privada de educação a qualquer tabelamento ou a quaisquer critérios legais de fixação do seu preço.

Pude, então, aditar ao voto do eminente Ministro-Relator considerações específicas, que me permito recordar. Depois de secundar o voto do Ministro Moreira Alves e a lição, que recordei, de Fábio Comparato sobre a impossibilidade de análise

do princípio constitucional da livre iniciativa econômica sem cotejo com outros valores constitucionais eminentes, acentuei:

“Não excluo dessa atividade regulatória e, conseqüentemente, desta possibilidade de controle de preços nenhum setor econômico. Sr. Presidente, mas também, na linha do voto do eminente Ministro Relator, penso que mais patente se torna a legitimidade desta intervenção quando se trata de atividades abertas à livre iniciativa, porém, de evidente interesse social, porque situadas em área fundamental da construção da ordem social projetada na Constituição de 1988, delas um dos setores fundamentais é precisamente o da educação, definido na Constituição como direito de todos e dever do Estado que não se cumpre apenas pela educação pública, mas há de cumprir-se também pelo controle, pela regulação da atividade educacional privada.

Este caráter eminentemente social, quase público, da educação privada torna patente a legitimidade, no contexto da Constituição de 1988, da qualificação para agir, dado ao organismo a quem se confiou a proteção impessoal e objetiva da ordem constitucional, qual é o Ministério Público.”

Reportando-me, no mais, ao voto do Relator e às considerações que lhe foram aditadas pelos que o seguiram, também conheço do recurso e lhe dou provimento.

EXTRATO DE ATA

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou afetar ao Plenário o julgamento do recurso extraordinário, 2ª Turma, 17.9.96.

Decisão: Por votação unânime, o Tribunal conheceu do recurso e lhe deu provimento. Votou o Presidente. Ausente, justificadamente, o Ministro Moreira Alves. Plenário, 26.2.97.

Presidência do Senhor Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à sessão os Senhores Ministros Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão e Maurício Corrêa.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

Luiz Tomimatsu, Secretário.

Nota: Acórdão publicado no DJU de 29.6.01

**MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO – AÇÃO
PROPOSTA POR MENOR – INTERVENÇÃO
OBRIGATÓRIA – NULIDADE PROCESSUAL (TST)**

Ação ajuizada por menor de idade. Necessidade de intervenção do Ministério Público do Trabalho. Considerando-se que os arts. 83, V, da Lei Complementar n. 75/93 e 82 do CPC obrigam a intervenção do Ministério Público do Trabalho em processos que tenham como parte menor de idade, a ausência de intimação do representante daquele órgão para intervir no processo acarreta nulidade insanável, por inobservância de forma prescrita em lei. Não afasta a nulidade o fato de o representante do Ministério Público do Trabalho, apoiado no princípio da instrumentalidade das formas, ter argüido a superação da ausência de intervenção do órgão em 1º grau de jurisdição, com o acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa, por indeferimento do pedido de adiamento da audiência para oitiva de testemunhas da Reclamante. A nulidade não deixou de ser argüida oportunamente, apenas se opinou pelo suprimento do vício havido, com o acolhimento da preliminar, quando, então, se afastaria o prejuízo havido para a menor. Não tendo sido acolhida a preliminar, persiste o prejuízo, justificando-se o acolhimento da preliminar de nulidade.

Revista conhecida e provida.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso de Revista n. TST-RR-442.764/98.6, em que é recorrente Ministério Público do Trabalho da 12ª Região e são recorridos Fabiana Cristina Rumph e Bancas Beira Rio Vídeo Ltda.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por sua 3ª Turma, mediante o v. acórdão de fls. 136/147, negou provimento ao recur-

so ordinário da Reclamante, rejeitando a argüição de nulidade do indeferimento do pedido de adiamento da audiência para oitiva de testemunhas.

Inconformado, o Ministério Público do Trabalho interpõe recurso de revista, às fls. 149/159, argüindo a nulidade por cerceamento de defesa e por ausência de intervenção do seu representante na ação. Para apoiar seu inconformismo, ale-

ga violação dos arts. 83, V, da Lei Complementar n. 75/93, 82, I, e 246 do CPC e 5º, LIV e LV, da Carta Magna. Colaciona, também, arrestos que entende divergentes.

Admitida a revista mediante o despacho de fl. 161.

Oferecidas contra-razões, às fls. 164/169.

Deixa-se de remeter os autos ao Ministério Público do Trabalho para emissão de parecer, considerando-se que a defesa do interesse público já se encontra materializada nas próprias razões recursais.

É o relatório.

VOTO

I — Conhecimento Preliminar de Nulidade por Ausência de Intervenção do Ministério Público.

O Ministério Público do Trabalho argüi nulidade processual, em virtude de não ter sido intimado, ainda em 1º grau de jurisdição, para intervir no processo, uma vez que a Reclamante é menor de idade.

Procede a alegação.

Considerando-se que os arts. 83, V, da Lei Complementar n. 75/93 e 82 do CPC obrigam a intervenção do Ministério Público do Trabalho em processos que tenham como parte menor de idade, a ausência de intimação do representante daquele órgão para intervir no processo acarreta nulidade insanável, por inobservância de forma prescrita em lei.

Ressalte-se que não afasta a nulidade o fato de o representante do Ministério Público do Trabalho da 12ª Região, apoiado no princípio da instrumentalidade das formas, ter afirmado a superação da ausência de intervenção do órgão em 1º grau de jurisdição, caso fosse acatada a preliminar de cerceamento de defesa, por indeferimento do pedido de adiamento da audiência para oitiva de testemunhas da reclamante. Isto porque a nulidade não deixou de ser argüida oportunamente, apenas se opinou pelo suprimento do vício havido com o acolhimento da preliminar, quando, então, se afastaria o prejuízo havido para a menor.

Não acolhida a preliminar pelo Regional, persiste o prejuízo, justificando-se o deferimento da preliminar de nulidade.

Vejamos, a propósito, o seguinte precedente, oriundo da SBDI2, da lavra da Exmª Srª Ministra Regina Fátima Abrantes Rezende Ezequiel:

“Ação Rescisória — Menor — Intervenção do Ministério Público — Artigos oitenta e dois, inciso um, e oitenta e três, inciso cinco, da Lei Complementar setenta e cinco de noventa e três.

Por força dos artigos oitenta e dois, incisos um, e três e oitenta e três, inciso cinco, da Lei Complementar setenta e cinco de noventa e três, é obrigatória a intervenção do Ministério Público onde há interesse de incapazes e nas demais causas em que há interesse público, evidenciado pela qualidade da parte.

Recursos ordinário e oficial providos". (RR-268.721/96 DJ 14/05/99 Min. Regina Fátima Abrantes Rezende Ezequiel).

Ante o exposto, *conheço* da preliminar, por violação dos arts. 83, V, da Lei Complementar n. 75/93 e 82, I, do CPC.

II — Mérito Preliminar de Nulidade por Ausência de Intervenção do Ministério Público.

Como conseqüência do conhecimento, por violação dos arts. 83, V, da Lei Complementar n. 75/93 e 82, I, do CPC, *dou provimento* à revista para, anulando a instrução processual, determinar o retorno dos autos à MMª Vara do Trabalho de origem, a fim de que determine a

intimação do Ministério Público do Trabalho para intervir no processo, como de direito, e, após, prosseguindo a ação os seus trâmites normais.

Isto Posto, Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer da revista por violação legal e, no mérito, dar-lhe provimento para anulando a instrução processual, determinar o retorno dos autos à MM. JCJ de origem, a fim de que determine a intimação do Ministério Público do Trabalho para intervir no processo, como de direito e, após, prosseguindo a ação os seus trâmites normais.

Brasília, 25 de abril de 2001.

José Luiz Vasconcellos, Presidente. Juíza convocada, Eneida M. C. de Araújo.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – APRENDIZAGEM
(TRT – 2ª REGIÃO)

Acórdão n. 20010088533

Processo TRT/SP n. 19990472877

Recurso Ordinário - 02 VT de Praia Grande

Recorrente: Ministério Público do Trabalho 2ª Região

Recorrido: Círculo Amigos Menor Patr Praia Grande

Acordam os Juízes da 2ª Turma, do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em: por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, para julgar procedente a ação e condenar a reclamada a obrigação de: 1. Encaminhar os adolescentes aos serviços especializados em aprendizagem, SENAI, SESI E SENAC ou diretamente às empresas, para adoção do sistema de Aprendizagem Metódica no Próprio Emprego, nas hipóteses de ofícios ou ocupações objeto de aprendizagem; 2. Encaminhar os adolescentes à iniciativa privada, quando a atividade não demandar aprendizagem, com todos os direitos decorrentes do contrato de trabalho, observado o art. 7º, XXXIII e 227, § 3º, I, da Constituição Federal. Arbitra-se a multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por obrigação descumprida e por adolescente, em favor do Fundo Nacional para a Criança ou Adolescente, nos termos da fundamentação do voto do Sr. Juiz Relator, que pas-

sa a fazer parte integrante deste dispositivo. Custas em reversão, das quais fica isenta a reclamada.

São Paulo, 5 de março de 2001.

Lázaro Phols Filho, Presidente.
Celso Ricardo Peel Furtado de Oliveira, Relator.

Da r. sentença de fls. 190/199, cujo relatório se adota e que julgou improcedente a ação, recorre ordinariamente o reclamante, buscando a reforma do julgado que indeferiu a pretensão de reconhecimento do vínculo empregatício com a reclamada, bem como cumprir a obrigação de fazer de dirigir as suas ações assistenciais aos adolescentes, de forma a lhes garantir condições de capacitação para o mercado de trabalho e para o exercício de atividade regular remunerada.

A reclamada apresentou contra-razões às fls. 224/229.

Parecer do D. Ministério Público do Trabalho às fls. 69/70, pelo provimento do apelo.

É o relatório.

VOTO

Conheço, atendidas as formalidades legais.

1. Juízo de admissibilidade

Conheço do recurso por regular.

2. Juízo de mérito

Sustenta o Ministério Público do Trabalho, ora recorrente, que a sentença deve ser integralmente reformada, uma vez que não visa ao registro da relação de emprego nas CTPS dos adolescentes, mas que a entidade não encaminhe adolescentes às empresas para a execução de trabalho com vínculo empregatício, sem antes efetuar o registro.

A reclamada, em resposta, sustenta que encaminha os adolescentes para estágio educativo/social/semiprofissionalizante e não para prestarem trabalho em empresas da iniciativa privada e órgãos públicos. O relacionamento adolescente, empresa colaboradora e CAMP não caracteriza relacionamento de emprego pois, as atividades internas exercidas são meramente de estudos cabendo-lhe, a título assistencial e por regra contratual, uma bolsa/auxílio.

Assim, discute-se nestes autos a natureza jurídica dos serviços prestados pelos adolescentes por meio do CAMP para as empresas e órgãos públicos, denominadas colaboradores.

Em primeiro lugar, não há prova nos autos no sentido do encaminhamento dos adolescentes apenas para estágio educativo/social/semiprofissionalizante.

Ora, é sabido a importância de instituições como o Círculo de Amigos do Menor Patrulheiro, ora reclamado, todavia, também é sabido que os patrulheiros são contratados, pelas empresas, inclusive, por escritórios de advocacia, freqüentando muito o Fórum Trabalhista de todas as Comarcas, como forma de baratear o custo da respectiva atividade econômica ou pelos órgãos públicos, diante da impossibilidade de contratação de servidor sem concurso público.

A atividade laboral destes patrulheiros visa ao aspecto produtivo da atividade do seu tomador de serviço, não havendo que se falar em trabalho educativo, consoante dispõe o § 1º, do art. 68, da Lei n. 8.069/90, que, inclusive, necessita de regulamentação.

E, o que mais aflige é que estes patrulheiros ficam totalmente desprotegidos pela legislação social, uma vez que não são registrados pelos tomadores dos serviços ou pelo CAMP, sendo certo que caso sofram qualquer infortúnio no trabalho, inclusive, com incapacidade laboral permanente, não são segurados do INSS.

Esta situação é que pretende o Ministério Público do Trabalho, ver afastada, pois não é crível que busque o *parquet* afastar o estágio educativo, social e semiprofissionalizante, ao contrário é expresso em prestigiar estas atividades em todas as suas peças nestes autos.

A questão é jurídica, os adolescentes prestam serviços com pessoalidade, subordinação, onerosidade e continuidade aos colaboradores, devendo ser reconhecido o vínculo empregatício.

Inexistindo legislação própria sobre esta relação, ela deverá ser considerada por exclusão como de emprego, devendo o CAMP anotar todos os contratos nas CTPS dos adolescentes, quando do serviço prestado aos colaboradores.

Quanto ao aspecto social, temos que esta medida prejuízo algum trará ao trabalho desenvolvido pelo CAMP, uma vez que se os tomadores, intitulados colaboradores, possuírem mesmo este lado altruístico, continuaram a solicitar os adolescentes com um custo um pouco maior, mas ainda menor do que se contratarem diretamente um office-boy ou auxiliar de escritório.

Acolhe-se o apelo, para reformar a r. sentença *a quo* para julgar *procedente* a ação, para condenar a reclamada a obrigação de: 1. Encaminhar os adolescentes aos serviços especializados em aprendizagem, SENAI, SESI E SENAC ou diretamente às empresas, para adoção do sistema de Aprendizagem Metódica no Próprio Emprego, nas hipóteses de ofícios ou ocupações objeto de aprendizagem; 2. Encaminhar os adolescentes à iniciativa privada, quando a atividade não demandar aprendiza-

gem, com todos os direitos decorrentes do contrato de trabalho, observado o art. 7º, XXXIII e 227, § 3º, I, da Constituição Federal. Arbitrar a multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por obrigação descumprida e por adolescente em favor do Fundo Nacional para a Criança ou Adolescente.

3. Dispositivo

Isto posto, conheço do apelo e no mérito *dou provimento* ao recurso, para julgar *procedente* a ação para condenar a reclamada a obrigação de: 1. Encaminhar os adolescentes aos serviços especializados em aprendizagem, SENAI, SESI E SENAC ou diretamente às empresas, para adoção do sistema de Aprendizagem Metódica no Próprio Emprego, nas hipóteses de ofícios ou ocupações objeto de aprendizagem; 2. Encaminhar os adolescentes à iniciativa privada, quando a atividade não demandar aprendizagem, com todos os direitos decorrentes do contrato de trabalho, observado o art. 7º, XXXIII e 227, § 3º, I, da Constituição Federal. Arbitrar a multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por obrigação descumprida e por adolescente, em favor do Fundo Nacional para a Criança ou Adolescente nos termos da fundamentação supra, que passa a fazer parte integrante deste dispositivo. Custas em reversão, das quais fica isenta a reclamada.

Celso Ricardo Peel Furtado de Oliveira, Juiz Relator.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO
— INTIMAÇÃO PESSOAL — AUSÊNCIA —
RECLAMAÇÃO CORREICIONAL
(TRT — 8ª REGIÃO)

Acórdão TRT SE A REG 116/2001

Agravante: Ministério Público do Trabalho

Procurador: Dr. Lóris Rocha Pereira Júnior

Agravado: Exmo. Sr. Juiz Titular da MM. 8ª Vara do Trabalho de Belém

Reclamação Correicional — Ministério Público — Intimação Pessoal. Deve ser admitida reclamação correicional contra despacho que nega intimação pessoal ao Ministério Público do Trabalho, visto que contra o ato atacado não cabe recurso, tratando-se claramente de erro de procedimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo regimental, em que são partes, como agravante, Ministério Público do Trabalho e, como agravado, Exmo. Juiz Titular da MM. 8ª Vara do Trabalho de Belém.

O Exmo. Juiz Corregedor do E. Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, ao apreciar reclamação correicional oposta pelo Ministério Público do Trabalho, em face de ato do Exmo. Juiz Titular da MM. 8ª Vara de Belém, decidiu indeferir-la por entender ser a mesma incabível na espécie.

Inconformado, o *Parquet* interpõe o presente agravo regimental, sustentando que os argumentos usados pelo Exmo. Juiz Corregedor não devem prevalecer, posto que não poderia interpor recurso ordinário, já

que o órgão de 1º grau não lhe enviou os autos para confecção da peça recursal.

Complementa que a posição adotada pela MM. 8ª Vara, em não intimar pessoalmente seu representante, que resultou no arquivamento da Ação Civil Pública n. 1.405/99, além de não comportar qualquer recurso, ofende a boa ordem processual, trazendo nulidade insanável ao processo, bem como prejuízo ao interesse público, haja vista descumprir preceitos de lei.

Pelos motivos acima expostos, pleiteia o conhecimento e provimento do presente agravo regimental e da reclamação correicional, com o conseqüente desarquivamento dos autos da Ação Civil Pública n. 1.405/1999-6 e remessa à sua sede para as providências cabíveis.

A Douta Procuradoria Regional do Trabalho manifesta-se no sentido de ser dispensável seu parecer, em face da posição assumida no presente processo (fls. 135).

É o relatório.

Conheço do agravo regimental, visto que é cabível e está tempestivo, nos termos dos artigos 53 e 269, *caput* e alínea *a*, do Regimento Interno do TRT da 8ª Região.

O Exmo. Juiz Corregedor do E. Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, ao apreciar reclamação correicional interposta pelo Ministério Público do Trabalho, em face de ato do Exmo. Juiz Titular da MM. 8ª Vara de Belém, decidiu indeferir, por entender ser a mesma incabível na espécie, afirmando que o correto seria a interposição do recurso ordinário (fls. 114/116).

Inconformado, o *Parquet* interpõe o presente agravo regimental, sustentando que os argumentos utilizados pelo Exmo. Juiz Corregedor não devem prevalecer, uma vez que não poderia interpor recurso ordinário, já que o órgão de 1º grau não lhe enviou os autos para confecção da peça recursal.

Complementa que a posição adotada pela MM. 8ª Vara, de não intimar pessoalmente seu representante, que resultou no arquivamento da Ação Civil Pública n. 1.405/99, além de não comportar qualquer recurso, ofende a boa ordem processual, trazendo nulidade insanável ao processo, bem como prejuízo ao interesse público, haja vista descumprir preceitos de lei.

Ressalta por fim que, prevalecendo o r. despacho agravado estaria a Corregedoria Regional perpetuando o descumprimento da lei, sobrecarregando o Judiciário com inúmeros recursos para corrigir erros de procedimento dos magistrados, bem como afastando-se de sua função pedagógica.

Pelos motivos acima expostos, pleiteia o conhecimento e provimento do presente agravo regimental e da reclamação correicional, com o conseqüente desarquivamento dos autos de Ação Civil Pública n. 1.405/1999-6 e remessa à sua sede para as providências cabíveis.

Vejamos se tem razão o agravante.

Na inicial de fls. 1/5, relata o ora agravante que em agosto de 1999 ajuizou ação civil pública contra a Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A — ELETRONORTE, a qual foi distribuída à MM. 8ª Vara do Trabalho de Belém. Após a instrução processual, o órgão judiciário resolveu pôr fim ao feito, sem julgamento do mérito, por entender que o *Parquet* não possuía legitimidade ativa para atuar na referida ação. Inconformado, interpôs recurso ordinário, que foi distribuído para E. 2ª Turma deste Tribunal, que reformou a mencionada decisão, com a baixa dos autos à Vara de origem para apreciação do mérito, cujo resultado foi no sentido de julgar a ação totalmente improcedente.

Aduz que em 23.8.2000 recebeu notificação, datada de 16.8.2000, dando ciência dessa decisão, porém

passados mais de trinta dias os autos não foram remetidos à sua sede para o fim de que seu representante fosse intimado pessoalmente, apesar de ter pleiteado expressamente a remessa.

Diante do ocorrido, requereu ao Juiz Titular que determinasse a remessa do processo, na forma do art. 236, § 2º, do CPC, alínea *h*, do inciso II, do art. 18, e inciso IV, do art. 84, da Lei Complementar n. 75/93, bem como Provimento n. 4, de 30.6.2000, do C. TST, e procedimento das demais Varas do Trabalho deste Estado juntamente com o Tribunal Regional. No entanto, não foi atendido, tomando ciência dessa decisão através de despacho publicado no DOE de 10.11.2000, cujo teor é o seguinte: *“A pretensão de fls. 211/212 encontra óbice na notificação de fl. 205 que, pelo princípio da instrumentalidade das formas mais enfatizado no processo do trabalho alcançou seu objetivo, pelo que indefiro o pleito. Dê-se ciência. Após, retornar ao arquivo”* (fl. 110 v.).

A D. Autoridade reclamada, ao se manifestar sobre a correicional (fls. 34/36), aduziu, preliminarmente, não ser cabível a medida adotada pelo Ministério Público, posto que a decisão foi tomada na fase cognitiva, sendo caso de interposição de recurso ordinário, além do que a mesma fora interposta intempestivamente; no mérito, ratificou o despacho acima citado, destacando o fato de que, por ocasião do primeiro recurso ordinário, fora este interposto tempestivamente sem que o processo fosse remetido à sede da Procuradoria do Trabalho.

O Exmo. Juiz Corregedor acautou a preliminar suscitada pela D. Autoridade e entendeu incabível a reclamação correicional (fls. 114/116).

Entendo, *data venia*, que o presente caso é mesmo para reclamação correicional, e não para interposição de recurso ordinário. Isto porque o que está sendo questionado pelo reclamante/agravante é exatamente a forma pela qual foi intimado sobre a sentença prolatada em ação civil pública, pelo órgão de 1º grau, contra a qual, sim, caberia o recurso ordinário. Pretende o *Parquet* apenas que o Exmo. Juiz Corregedor determine ao Exmo. Juiz Titular da 8ª Vara do Trabalho de Belém que proceda ao desarquivamento dos autos e remeta-os à sede da Procuradoria Regional da 8ª Região, para fins de intimação. Entender-se que cabe recurso ordinário contra o despacho de fl. 110-verso seria o mesmo que admitir-se como válida a intimação feita ao Ministério Público mediante notificação postal, como a que consta à fl. 95 e verso, inclusive com o conseqüente escoamento do prazo recursal, como, aliás, já foi determinado no despacho de fl. 99-verso, ratificado pelo de fl. 110-verso.

No entanto, nos termos dos artigos 18, inciso II, alínea *h*, e 84, inciso III, da Lei Complementar n. 75/93, combinados com o artigo 236, § 2º, do CPC, além do Provimento n. 004/2000, da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho, o Ministério Público deve ser intimado pessoalmente, devendo para tal ser feita a remessa dos autos ao órgão ministerial.

Ademais, não pode ser aplicado ao caso sob enfoque o princípio da instrumentalidade das formas, a que se refere o juízo reclamado/ agravado em seu despacho, haja vista que o ato não vale quando deixar de revestir a forma especial exigida por lei, conforme art. 130, do Código Civil, sendo exigida por lei a intimação pessoal do Ministério Público, como se viu acima. Convém ressaltar que a intimação via postal não supre a intimação pessoal, feita com a entrega dos autos.

Assim sendo, sou de opinião que a reclamação correicional é cabível na espécie, de vez que o ato impugnado não é passível de recurso e atenta contra a boa ordem processual, aplicando-se ao caso o art. 44, inciso IV, do Regimento Interno do E. TRT da 8ª Região.

Além disso, se os autos não foram encaminhados ao Ministério Público, nem após a sentença prolatada na ação civil pública, nem para intimação do despacho que negou o desarquivamento e encaminhamento ao *Parquet*, é evidente que permanece a irregularidade.

Por último, vale mencionar que, ao contrário do que aponta o Exmo. Juízo de 1º Grau, a reclamação correicional está tempestiva, visto que, de acordo com os documen-

tos de fls. 110/111-verso, o Ministério Público foi intimado via publicação no Diário Oficial do Estado em 10.11.2000, uma sexta-feira, tendo ingressado com a reclamação em 17.11.2000.

Ante o exposto, conheço do agravo regimental, por atender aos pressupostos de admissibilidade e, no mérito, dou-lhe provimento para, modificando a r. decisão agravada, considerar cabível na espécie a reclamação correicional intentada pelo Ministério Público do Trabalho, conforme os fundamentos.

Isto posto, *acordam os juízes* da Seção Especializada do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, unanimemente, em conhecer do agravo regimental; no mérito, sem divergência, dar-lhe provimento para, modificando a r. decisão agravada, considerar cabível na espécie a reclamação correicional intentada pelo Ministério Público do Trabalho, conforme os fundamentos.

Sala de Sessões da Seção Especializada do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 8 de fevereiro de 2001.

Lygia Simão Luiz Oliveira,
Juíza Togada, no exercício da Presidência. Maria Joaquina Siqueira Rebelo, Juíza Relatora.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LEGITIMIDADE DO MPT
– DEFESA DE INTERESSES
INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS
(TRT – 10ª REGIÃO)**

Acórdão 2ª Turma

Processo TRT-RO 3997/2000

Relatora: Juíza Maria Piedade Bueno Teixeira

Revisor: Mário Macedo F. Caron

Recorrente: Ministério Público do Trabalho

Procurador: Dr. Ronaldo Curado Fleury

Recorrida: Magrela Butique Ltda.

Advogado (a) (s): Dr. Vandir Aparecido Nascimento e outros

Origem: 5ª Vara do Trabalho de Brasília/DF (Juíza Silvia Mariózi dos Santos)

Ementa: Ação Civil Pública. Legitimidade do Ministério Público. Defesa de interesses individuais homogêneos. Tem o Ministério Público do Trabalho legitimidade para propor ação civil pública no que tange a interesses individuais homogêneos, visando defender a ordem jurídica, cuja violação causou um dano concreto a certa categoria de trabalhadores. Recurso provido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo Ministério Público do Trabalho (fls. 686/693), na Ação Civil Pública em que contende com Magrela Butique Ltda, contra a r. sentença proferida pela egrégia 5ª Vara do Trabalho de Brasília (fls. 665/676), presidida pela MM. Juíza Silvia Mariózi dos Santos, que extinguiu o processo, sem julgamento do mé-

rito, por ilegitimidade ativa *ad causam* do requerente. Foram fixadas as custas pelo requerente no importe de R\$ 200,00, incidente sobre o valor atribuído à condenação de R\$ 10.000,00, estando isento por expressa disposição legal.

O Ministério Público requereu a intimação pessoal nos autos, nos moldes previstos na Lei Complementar n. 75/1993, o que foi deferido às fls. 682 dos autos.

Em suas razões de recurso, requer o Ministério Público do Trabalho a reforma da r. sentença sob o argumento de que não está pleiteando o ressarcimento de qualquer valor descontado irregularmente, matéria de interesse individual, mas tão-só que a empresa se abstenha de efetuar os descontos nos salários dos empregados em afronta à legislação.

Contra-razões às fls. 696/700.

O Ministério Público do Trabalho oficiou pelo conhecimento e provimento do recurso, remetendo-se às razões do recurso ordinário (fls. 705/706).

Foi deferido pedido de liminar às fls. 64 dos autos.

O Ministério Público do Trabalho desistiu do pedido relativo à vedação dos descontos pelo fornecimento de uniformes, com a concordância da requerida, pelo que foi extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

É o relatório.

Admissibilidade: Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso.

Legitimidade do Ministério Público do Trabalho. Ação Civil Pública para defesa da intangibilidade salarial.

O Ministério Público do Trabalho propôs a presente ação civil pública pretendendo que a empresa se abstenha de efetuar descontos nos salários dos seus empregados a título de cheques não compensados, ainda que desrespeitadas as normas internas, sustentando que tal proce-

dimento viola à ordem jurídica trabalhista. Aduz que está atuando na defesa de direitos individuais homogêneos de todos os trabalhadores da empresa-ré.

O Juízo de origem extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender que o órgão *Parquet* não tem legitimidade ativa para propor a presente ação. Sua fundamentação baseia-se no fato de que o interesse defendido não é homogêneo, pois não decorre de uma origem comum e abrange um número pequeno de empregados, tão-só os caixas da requerida. Além do mais, não há relevância social na defesa dos não-descontos salariais.

O sistema não oferece dúvida quanto à legitimação do Ministério Público para a defesa dos direitos difusos e coletivos, pois decorre do próprio texto constitucional (Art. 129, III, CF).

O problema da legitimidade ativa surge quando estão em questão os direitos individuais homogêneos.

Segundo Nelson Nery Júnior, na obra *Ação Civil Pública* — Coordenador Edis Milaré — ed. RT — há três correntes sobre a legitimidade para o MP defender em juízo, por meio de ação coletiva, direitos individuais homogêneos. São elas:

— “A *primeira*, no sentido de que o MP nunca tem legitimidade, porque os direitos individuais homogêneos, por serem divisíveis, seriam disponíveis, e a CE 127, *caput* determina ao MP a defesa dos direitos individuais indisponíveis. Portanto, o CDC 82, I, que deu legitimidade ao MP

para a defesa desses direitos, seria contrário à CF e, de consequência, inconstitucional.”

— “A *segunda corrente*, eclética, entende que o MP pode defender por ação coletiva os direitos individuais homogêneos, desde que tenham repercussão social, quer pela natureza da lide quer pelo número desses direitos.”

— “A *terceira corrente*, defendida por nós, sustenta a possibilidade de o MP defender em juízo, por meio de ação coletiva, os direitos individuais homogêneos. Os argumentos são os seguintes: A CF 129, III, quando fala da legitimação do MP para a ação coletiva, menciona apenas os direitos difusos e coletivos. A terceira categoria (direitos individuais homogêneos) foi criada pelo Código de Defesa do Consumidor, em 1990, e não poderia, mesmo, estar no Texto Constitucional de 1988. No entanto, a CF 129, IX abre a possibilidade para o legislador ordinário, dizendo que podem ser atribuídas outras funções ao MP, desde que compatíveis com seu perfil constitucional”. Diz o autor, ainda, “Com efeito, o CDC 82, I, que confere ao MP legitimidade para defender aqueles direitos em juízo, é norma de interesse social. Como cabe ao MP a defesa do interesse social (127, *caput* CF), a norma do CDC, autorizadora dessa legitimação, encontra-se em perfeita consonância com o texto constitucional”.

Entendo que a terceira corrente está mais de acordo com a legislação vigente, com o sentido teleológico das normas envolvidas, inclu-

sive, constitucionais, e com a jurisprudência deste egrégio Tribunal, que tem proferido decisões no sentido de coibir descontos abusivos nos salários dos empregados, quando proposta a ação pelo Ministério Público.

Na organização trabalhista as relações sempre vão aparecer aglutinadas nas categorias laboral e patronal, parecendo à primeira vista que elas tratam de interesse individual. Todavia, numa análise mais profunda, é possível ver que as ações tratam de interesses coletivos, pois envolverão grupos, categorias dos empregados ou empregadores, cuja lesão se traduz em atos concretos que lesam alguns ou todos os que compõem a categoria (lesão de massa).

A presente ação é coletiva (em sentido amplo) embora defenda direitos individuais homogêneos, com a diferença de que nesta hipótese há um ato concreto lesivo e é possível a determinação imediata dos membros lesados, ao contrário dos interesses coletivos. Estes têm como elemento caracterizador a abstração, cuja lesão se estende no tempo e afeta potencialmente todos os membros da coletividade, presentes e futuros, passíveis de determinação, segundo Ives Gandra Martins Filho (*Ação Civil Pública Trabalhista*).

Entender pela ilegitimidade do Ministério Público seria limitar por demais sua atuação na Justiça do Trabalho, porque na grande maioria dos casos os empregados de uma empresa são titulares perfeitamente identificáveis e podem até constituir-

se em um pequeno grupo de pessoas. É relevante ressaltar, porém, que o caráter coletivo não se perde com isto, pois também estará presente quando novo empregado for contratado e passar a sofrer a lesão, que continua a ser abstrata e genérica com relação aos pretensos empregados, mesmo já envolvendo todos os membros da categoria.

Não está o *Parquet* atuando na defesa de interesse individual, especialmente considerando que a pretensão não tem caráter reparatório. Ao contrário, os interesses decorrem de “*uma origem comum, fixa no tempo, correspondente a ato concreto lesivo ao ordenamento jurídico (pelo menos em tese), que permite a determinação imediata de quais membros da coletividade foram atingidos*” (Ives Gandra Martins Filho — *Processo Coletivo do Trabalho* — 2ª ed. pág. 205/LTr).

O interesse coletivo está presente na medida em que o Ministério Público defende a própria ordem jurídica protetora dos interesses coletivos dos trabalhadores, estes previstos constitucionalmente no capítulo dos direitos sociais, entre os quais está a intangibilidade salarial (arts. 7º a 11/CF).

Ainda, como interesse social, ressalte-se que com a propositura da ação coletiva evita-se a proliferação de demandas, bem como de decisões conflitantes, fatos que sem dúvida contribuem para celeridade e prestígio a função jurisdicional.

Vejamos as decisões deste egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, *verbis*:

Uma vez requerida a abstenção de desconto dos valores subtraídos em furtos e roubos, não configura julgamento fora do pedido a decisão que defere o pedido, determinando que a ré se abstenha de cobrar ou descontar, máxime quando ambos os termos traduzem a mesma conduta a ser coibida. (TRT-RO 4006/99, Ac. 1ª T. Rel. Juiz Fernando Veiga Damasceno/partes Ministério Público e Viplan).

Ementa: Ação Civil Pública. Descontos Salariais. Mantida a decisão de primeiro grau que coibiu as empresas de descontarem do salário do obreiro a quantia subtraída em razão de furto ou roubo. Impossível imputar ao cobrador qualquer culpa pelo furto ou assalto praticado por terceiros, afigurando-se ilegal e injusto o desconto efetuado no seu salário. (TRT-RO 3382/2000, Ac. 2ª T, Rel. Juiz Mário Macedo F. Caron/partes Ministério Público e Viação Planeta e Viação Alvorada).

Administração Pública. Contratação Irregular. Ministério Público. Arguição. Possibilidade. Segundo os comandos dos arts. 127 e 129, da CF; 83, incisos II e XII da Lei Complementar n. 75, de 1993, admissível a arguição, por parte do Ministério Público do Trabalho, do vício cogitado pelo art. 37, inciso XXI, § 2º, da Constituição da República, gerado pelo desrespeito

aos comandos de seu inciso II. Na hipótese, defendida a integridade da ordem jurídica, e não o interesse de qualquer dos litigantes. (TRT-RO 0833/99, Ac. 1ª T, Rel. Juiz João Amilcar, DJU 28.11.97).

Outro aspecto de relevância, é que a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para atuar na defesa de interesses individuais homogêneos foi reforçada pela promulgação da Lei Complementar n. 75/93, que no artigo 6º, VII, c, *atribui indistintamente ao Ministério Público da União "promover o inquérito civil e a ação civil pública para:*

... c) a proteção de outros interesses individuais indisponíveis homogêneos, sociais, difusos e coletivos".

É mais um fator que revela o cabimento da presente ação civil pública na forma como proposta.

No caso concreto, a lesão está consubstanciada na prova documental, ou seja, nos cheques acostados às fls. 32 (descontados irregularmente), na denúncia feita pelo sindicato, no sentido de que os descontos salariais são efetivados mesmo havendo o cumprimento da norma empresarial (fls. 21/22) bem como no depoimento de uma testemunha dos fatos.

Diante do exposto, tenho como caracterizada a legitimidade do Ministério Público para tutelar a possível lesão sofrida por uma categoria, ocorrida em virtude de contrato de

trabalho, e denunciada pelo Sindicato dos Empregados no Comércio do Distrito Federal.

Reformo a r. sentença para afastar a extinção do processo em razão de estar caracterizada a legitimidade da parte autora.

Conclusão: Ex positis, conheço do recurso e dou-lhe provimento para, em reconhecendo a legitimidade do Ministério Público do Trabalho na presente ação civil pública, afastar a extinção do processo, sem julgamento do mérito, e determinar o retorno dos autos à origem para o julgamento do mérito como de direito, a fim de evitar supressão de instância, nos termos da fundamentação.

Por tais fundamentos, *acordam* os Juízes da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, em sessão realizada na data e nos termos contidos na respectiva certidão de julgamento, aprovar o relatório, conhecer do recurso e dar-lhe provimento para, em reconhecendo a legitimidade do Ministério Público do Trabalho na presente ação civil pública, afastar a extinção do processo, sem julgamento do mérito, e determinar o retorno dos autos à origem para o julgamento do mérito como de direito, a fim de evitar supressão de instância, nos termos do voto da Juíza Relatora.

Maria Piedade Bueno Teixeira,
Juíza Relatora.

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DESCONTOS
SALARIAIS – FURTO – ILICITUDE
(TRT – 10ª REGIÃO)**

Acórdão 2ª Turma

Processo TRT-RO 3382/2000

Relator: Juiz Mário Macedo Fernandes Caron

Revisora: Juíza Flávia Simões Falcão

Recorrentes: Viação Planeta Ltda. e Viação Alvorada Ltda.

Advogados: Dra. Andrea Ribeiro Moreira e outros

Recorrido: Ministério Público do Trabalho Procuradoria Regional da 10ª
Região

Procuradora: Dra. Soraya Tabet Souto Maior

Origem: 10ª Vara do Trabalho de Brasília/DF (Juiz Paulo Henrique Blair
de Oliveira)

Ementa: Ação Civil Pública. Descontos Salariais. Mantida a decisão de primeiro grau que coibiu as empresas de descontarem do salário do obreiro a quantia subtraída em razão de furto ou roubo. Impossível imputar ao cobrador qualquer culpa pelo furto ou assalto praticado por terceiros, afigurando-se ilegal e injusto o desconto efetuado no seu salário.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pelas partes demandadas Viação Planeta Ltda. e Viação Alvorada Ltda. (fls. 109/114), na ação civil pública em que contendem com o Ministério Público do Trabalho da 10ª Região, contra a r. sentença proferida pela egrégia 10ª Vara do Trabalho de Brasília, presidida pelo MM. Juiz Paulo Henrique Blair de Oliveira, que rejeitou a impugnação ao valor da causa e, no mérito, julgou procedente a ação civil pública para determinar às

rés: a) que se abstenham de exigir de seus cobradores ressarcimento, sob qualquer título, de valores subtraídos em furtos e roubos nos quais tenha inexistido a participação acessória do obreiro; b) que não sejam aplicadas aos obreiros a pena de suspensão das atividades por se recusarem ao ressarcimento de tais valores; c) que na hipótese de suspensão de seus obreiros as reclamadas façam constar em suas folhas de ponto o registro específico de tal suspensão, e não a informação de ocorrência de falta, sob pena de pagamento de multa de

R\$ 4.000,00 por cada descumprimento das obrigações de não fazer ora julgadas procedentes que vier a ocorrer após o trânsito em julgado da presente, tudo segundo os fundamentos da decisão. Custas pelas rés sobre o valor de R\$ 100.000,00, no importe de R\$ 2.000,00.

Em suas razões de apelo, as rés insurgem-se contra a r. sentença pugnano pela reforma no tocante aos descontos nos salários e à multa pelo descumprimento da obrigação.

Custas processuais e depósito recursal às fls. 115/116.

Contra-razões pela parte autora às fls. 122/126.

Foi determinada a baixa do presente processo em diligência para que a Vara certificasse a data da publicação da sentença de fls. 101/104 (fls. 136/138).

É o relatório.

Admissibilidade

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Mérito

Insurgem-se as rés contra a decisão proferida às fls. 104, a qual determinou que as mesmas se abstenham de exigir de seus cobradores ressarcimento de valores subtraídos em furtos e roubos nos quais não tenha havido a participação acessória do empregado.

Sustentam que os descontos efetivados nos salários estão amparados tanto pelo contrato de traba-

lho como pelo § 1º do art. 462 da CLT, sendo que decorrem do fato de o empregado não cumprir as orientações e procedimentos ordenados pelo empregador no sentido de depositar no cofre instalado no veículo os valores das passagens pagas pelos usuários. Aduzem as recorrentes que esta omissão é decorrente de dolo por parte do empregado que cometeu falta grave na execução de suas funções.

Sem razão as rés, porquanto deveriam ter comprovado de forma cabal a existência da norma implantada pela empresa e o conhecimento dado aos empregados. A norma não foi anexada aos autos, em que pese a solicitação consignada no documento de fls. 19.

Convém registrar que o contrato de trabalho, sobre o qual se fundam as recorrentes para amparar os descontos salariais, não foi anexado aos autos. Destarte, tenho que a possibilidade do desconto não foi acordada e muito menos encontrada na hipótese de dolo, fato não comprovado.

O artigo 462, § 1º, é taxativo ao prever a hipótese de que em caso de dano causado pelo empregado o desconto somente será lícito se esta possibilidade for acordada pelas partes. Nada disso existe nos autos, sendo que nem mesmo se pode atribuir o dano ao empregado. Ao contrário, a regra imposta pela empresa impossibilita o cobrador inclusive de trabalhar, posto que o mesmo ao

depositar toda quantia recebida no cofre do veículo, guardando apenas dez reais para a troca da moeda, não teria troco disponível para os passageiros, inviabilizando o próprio transporte dos mesmos.

Não vejo como imputar ao cobrador qualquer culpa pelo furto ou assalto praticado por terceiros, afigurando-se ilegal e injusto o desconto efetuado no seu salário, sobretudo em face da regra universal de proteção do salário contra o próprio empregador.

Mantenho a r. sentença.

Conclusão

Pelo exposto, conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento nos termos da fundamentação.

Por tais fundamentos, Acordam os Juízes da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento nos termos da fundamentação.

Mário Macedo Fernandes Caron, Juiz Relator.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – TERCEIRIZAÇÃO ILEGAL
– CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
(TRT – 15ª REGIÃO)

Acórdão n. 33338/99

Processo TRT 15ª Região n. 25.812/98-8

Recurso Ordinário — 2ª JCJ de Campinas

Recorrente: Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região

1ª Recorrida: Informall Serviços em Informática S/C Ltda.

2ª Recorrida: CEF — Caixa Econômica Federal

Terceirização do Setor de Digitação e Conferência por empresa pública bancária

Atualização de dados em contas vinculadas do FGTS, não é mera realização material de tarefas executivas de que trata o § 7º do art. 10 do DL. 200/67, mas atividade inerente à finalística da Caixa Econômica Federal (arts. 4º, I, e 9º da Lei n. 8.036/90).

Ação Civil Pública tornada procedente no que tange à imposição de obrigação de não fazer.

Da r. decisão de improcedência, insurge-se o autor, alegando que a r. sentença admitiu a possibilidade de contratação de empregados por interposta pessoa, tomando por legal o que é espúrio; a prova dos autos é farta no sentido de que os empregados da empresa contratada realizavam tarefas de natureza permanente sob as ordens de empregados da empresa contratante, obedecendo a horários e métodos por ela estabelecidos; a admissão de empregados por meio de interposição de terceiro estranho à relação e

sem concurso público, viola o art. 37, II, da CF; igualmente está configurada a lesão aos direitos coletivos dos bancários, posto que tiveram suprimidas as vagas que pela categoria deveriam ter sido preenchidas; os serviços prestados pela contratante são de caráter permanente e estão ligados à atividade-fim do banco; devem ser estendidos à Informall os direitos inerentes à categoria dos bancários, que deverão ser suportados de forma solidária pelas empresas, pois restou provado que os empregados da contratante desenvolviam

tarefas permanentes e essenciais à consecução dos negócios da CEF, com pessoalidade e mediante subordinação.

Contra-razões às fls. 225/228 e 229/235.

Parecer informando que o Ministério Público atua como parte na presente ação, estando assim salvaguardado o interesse público, diante das manifestações anteriores (fl. 237).

É o relatório.

VOTO

Admito.

Trata-se de empresa pública (fls. 84), agente operadora do FGTS, cabendo-lhe não apenas centralizar e aplicar os recursos do Fundo, mas também controlar as respectivas contas vinculadas (art. 4º, I e 9º, Lei n. 8.036/90).

Para tanto, terceirizou os serviços de digitação e conferência (fls. 27). Da digitação e sua conferência, vai depender a inclusão dos valores nas contas vinculadas (fls. 80, dep. pessoal da CEF).

A testemunha de fls. 81, com tabela fornecida pela Caixa, ainda calculava índices de valores em atraso.

No inquérito civil, apurou-se labor de 2 a 4 anos, em torno de documentos relativos ao FGTS, sob subordinação da CEF (fls. 42/47).

O contrato de fornecimento de mão-de-obra prevê que as tarefas serão realizadas nas unidades da Caixa em horários por esta estabelecidos e sob sua supervisão (cláusula 1ª — fls. 30).

A encargo da contratante o fornecimento de todo o equipamento (cláusula 4ª — fls. 31).

No intuito da perfeita execução dos serviços, a CEF pode julgar necessária a substituição de empregados (cláusula 7ª — fls. 33).

Portanto, verifica-se *in casu*, que os serviços terceirizados são de caráter permanente e inerentes à atividade-fim da empresa bancária (1ª ré).

Às fls. 28, a empresa de processamento de dados, declarou, por óbvio, não ser possível a aplicação do tratamento como bancário a seu pessoal.

Como a CEF invocou o princípio constitucional da legalidade (fls. 27 e contestação — fls. 86), é de primordial importância para o deslinde recursal, o enfrentamento da matéria.

Inserida na Administração Pública Indireta, está jungida ao princípio da legalidade. Di-lo expressamente o art. 37, *caput*, da CF. Vale dizer: só pode contratar serviços com respaldo na lei.

Nesse ponto, invocou a legislação seguinte: Lei n. 5.645/70, art. 2º; DL n. 200/67, art. 10; CF, art. 37, XXI; Lei n. 8.666/93, art. 71 (fls. 87/88).

De pronto, as atividades nominadas no parágrafo único, do art. 2º da Lei n. 5.645/70 não incluem as de digitação e conferência, além do que tal diploma legal não se aplica à Administração Indireta e Fundacional, como se percebe de seu art. 1º.

Depois, a atualização dos dados das contas vinculadas do FGTS, não constituem mera realização material de tarefas executivas, de que trata o § 7º, do art. 10, do DL n. 200/67, mas atividade finalística da 1ª ré.

Quanto à Constituição, é evidente que os serviços a serem contratados mediante procedimento licitatório (inciso XXI, art. 37), são aqueles determinados por lei, consoante o princípio da legalidade, de observância imperiosa pela Administração (*caput*, art. 37).

Ressalte-se que o art. 6º, II, da Lei disciplinadora do texto constitucional supra, n. 8666/93, ao cuidar dos serviços contratados, relaciona atividades que não abrangem as presentes, e muito menos com elas se assemelham.

Nessa linha, não é a licitação (art. 71, Lei n. 8.666), como procedimento formal, que sanará a irregularidade da contratação, fora dos parâmetros legais de terceirização.

O que se vê, então, é que a recepção de mão-de-obra através da 2ª reclamada, sob supervisão da 1ª, importou em fraude à legislação obreira, no que tange à atividade bancária, bem como na aplicação das normas coletivas atinentes a tal categoria, a par de frustrar o art. 37, II, da Lei Maior, no que tange à celebração de concurso público (En. 331, II, 1ª parte, TST).

Longe de promover o desempenho, a presente decisão deverá

influenciar a contratação pela CEF de digitadores e conferentes, mediante o competente certame público, restaurando a ordem jurídica.

Todavia, o pedido merece amparo restrito ao que respeita a abstenção de fato ou imposição de obrigação de não fazer (itens 1 e 2 — fls. 17), pena de multa diária de 10.000 UFIRs em favor do FAT (item 5º — fls. 18).

Os demais aspectos do pedido só comportam análise em eventual ação individual (item 4), sendo que a declaração da invalidade da terceirização supre o pleito de rescisão *ope judicis* do contrato entre as empresas (item 3º — fls. 18).

Isto posto, de ofício, declaro *extinto* o processo sem exame de mérito por meio inadequado (falta de interesse processual) para o reconhecimento da condição de bancário com condenação solidária da CEF e INFORMALL na paga de eventuais direitos trabalhistas.

No mais, provejo o apelo Ministerial para declarar inválida a terceirização enfocada e julgar *procedentes* os pedidos contidos nos itens 1 e 2 da exordial, pena de multa diária, nos moldes do item 5º, na forma da fundamentação supra.

Custas pelas rés, de R\$ 160,00, sobre R\$ 8.000,00, valor arbitrado.

Flavio Allegretti de Campos Cooper, Juiz Relator.

**CONTRAVENÇÃO PENAL — INOBSERVÂNCIA DE
NORMAS DE SAÚDE E SEGURANÇA DO TRABALHO
(TACrim/SP)**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n. 1.145.827-6 (Ação Penal n. 427/96-A) da 2ª Vara Criminal da Comarca de Catanduva, em que são apelantes e apelados João Geraldo Ruete e o Ministério Público:

Acordam, em Quarta Câmara do Tribunal de Alçada Criminal, por votação unânime, negar provimento ao apelo defensivo e dar parcial provimento ao da Justiça Pública para condenar o réu a coima de 10 (dez) dias-multa, no valor de duzentos reais a diária, por incurso no art. 19, § 2º, da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1981, de conformidade com o voto do Relator, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

Presidiu o julgamento o Sr. Juiz Marco Nahum, participaram os Srs. Juízes Canellas de Godoy e Figueiredo Gonçalves, com votos vencedores.

São Paulo, 15 de junho de 1999.

Péricles Piza, Relator.

VOTO

I — A Justiça Pública e o réu João Geraldo Ruete inconformados com a r. sentença do Magistrado da 2ª Vara Criminal de Catanduva (Processo n. 427/96-A) que, com apoio no art. 386, III e VI, do Código de Processo Penal, o absolveu da acusação de infringência do art. 19, § 2º, da Lei 8.213/81, *oportuno tempore*, apelam.

A Justiça Pública objetiva a reforma do julgado com a condenação nos termos da denúncia que entendeu provada, realçando que figura-tipo prescinde de dolo, basta a voluntariedade da conduta e reinante o dolo eventual.

A defesa igualmente apela objetivando o reconhecimento da inépcia da denúncia, por descrever fatos atípicos.

Pelo improvimento de ambos os apelos é o parecer da Douta Procuradoria.

II — A Lei n. 8.213/81 dispõe sobre os “*Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências*”.

O artigo referido na denúncia, 19, consta do Capítulo II, "*Das Prestações em Gerais*", Seção I, "*Das Espécies de Prestações*". Tal artigo dispõe a respeito da configuração de acidente do trabalho, definindo-o como "*acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício de trabalho dos segurados referidos no inciso VI do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho*".

No caso em questão, o apelante e apelado, João Geraldo Ruete, foi denunciado por violação ao § 2º, do art. 19, acima transcrito, cuja redação específica diz que "*constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho*".

Norma penal em branco, portanto. Entende-se por lei penal em branco as que estabelecem uma pena ou sanção para uma conduta que será individualizada em outra lei, formal ou material, que a completa na integração da figura-tipo.

Dos autos se infere que no mês de junho de 1996, nos dias 13 e posteriores, Fiscais do Ministério do Trabalho dirigiram-se à Região de Catanduva, mais precisamente na cidade de Pindorama, onde constatarem descumprimento de normas regulamentadoras de segurança e higiene de trabalho, nas empresas Destilaria São Geraldo Ltda. e Agropastoril São Geraldo Ltda. (fazendas

destinadas ao cultivo de cana-de-açúcar), sendo que como sócio-proprietário, de ambas, figurava a pessoa de *João Geraldo Ruete*.

Na diligência apuraram-se inúmeras irregularidades, dentre as quais:

a) não oferecimento aos trabalhadores de suprimento de água, potável e fresca, em quantidade de 250 ml, por hora/homem/trabalho, sendo que as localizadas nos ônibus não eram adequadas ou de acordo com a NR 24.7.1.1, da Portaria n. 3.214/78 do MTB;

b) não fornecimento de materiais de primeiros socorros e recursos mínimos para atendimento de urgência, agindo em desacordo com a NRR 2, da Portaria n. 3.067/88 do MTB;

c) falta de técnico de segurança do trabalho, o que se exige dado o número médio de trabalhadores, descumprindo a NR 2.1, da NRR 2;

d) não fornecimento aos trabalhadores de dispositivos térmicos em número suficiente, de modo a garantir o aquecimento da alimentação, conforme NR 24.6.3.2;

e) falta de elaboração e implementação de Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional, NR 7;

f) não utilização por parte dos trabalhadores, por não terem recebido, de luvas de raspa de couro, caneleiras com proteção de aço, calçados de segurança com biqueira de aço, em desconformidade com a NRR 4; e

g) ausência de condições e equipamentos básicos de segurança nos ônibus utilizados para o transporte dos trabalhadores.

Diante de tais irregularidades o representante do Ministério Público ofereceu denúncia, imputando ao réu a prática de contravenção penal, art. 19, § 2º, da Lei n. 8.213/81. Tentou-se a aplicação da Lei n. 9.099/95, com proposta de transação penal por parte do órgão acusatório (cf. fls. 104), a qual não restou aceita pela defesa.

O processo teve seu regular prosseguimento, restando o réu absolvido pelo juízo monocrático, sob fundamento de que ausente o requisito subjetivo do tipo, dolo.

Daí a razão do presente inconformismo. A Justiça Pública requereu a condenação nos termos da denúncia que entendeu provada, alegando para tanto que prescindível o dolo no caso em questão, bastando a simples voluntariedade da conduta. E, se exigível o dolo na conduta do réu, estaria configurado o dolo eventual pela omissão do cumprimento de obrigações impostas ao empregador. A nobre defesa, não obstante o decreto favorável, sustenta a tese de que inepta seria a inicial por descrever fatos atípicos.

Analisa-se, pois, os pedidos.

Em primeiro, quanto à prejudicial argüida pela defesa, adoto os fundamentos jurídicos incorporados na r. sentença absolutória, rejeitando a pretensão deduzida.

A inicial não se mostra inepta. Descreveu os fatos com clareza e imputa ao denunciado a responsabilidade pela prática de contravenção penal, consistente em descumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.

Não se pode exigir em ilícito como o presente descrição pormenorizada dos trabalhadores que estariam sem usar ou receber equipamentos de segurança, sendo que, como bem asseverou o Magistrado sentenciante: *"todas as irregularidades consignadas na inicial têm apoio na constatação levada a efeito por Fiscais do Ministério do Trabalho, conforme se verifica do Auto-de-Infração de fls. 106/115, documentos oficiais, cujo teor goza da presunção de veracidade, diante da condição de funcionários públicos dos emitentes"*. E ademais, nos referidos documentos oficiais constam nomes de vários trabalhadores que na data da inspeção encontravam-se presentes no local dos fatos e, correlativamente, expostos aos riscos do não cumprimento das normas regulamentadoras.

Daí, presentes os requisitos exigidos em nosso ordenamento jurídico, necessários para o recebimento da peça vestibular, não se há de falar em inépcia da exordial. E os fatos nela descritos são típicos, por extensão, completada a norma penal em branco, pelas portarias regulamentadoras da obrigação do empregador no resguardo da segurança e higiene do trabalhador.

Ao exame do mérito da causa.

As provas amealhadas no caderno processual demonstram, de forma indubitosa e consubstanciada, a autoria e a materialidade delictiva. E tanto é assim que o culto Magistrado sentenciante, em sua fundamentação, descreveu e considerou todas as irregularidades descritas na exordial, reinantes, uma por

uma, sem exceção, só não julgando procedente a ação penal por entender que ausente o elemento subjetivo do tipo, dolo.

Vejamos.

A falta de fornecimento de materiais de emergência para primeiros socorros, é demonstrada no Auto-de-Infração de fls. 109, bem como no depoimento de Alcebiades que confirmou a inexistência de tais objetos nas frentes de trabalho (cf. fls. 371/373). Quedou-se, pois, no vazio a alegação defensiva de que a norma regulamentadora não menciona tal procedimento e, a juntada de documentos de fls. 245/258, notas fiscais de compra de referidas mercadorias, não supre tal descumprimento pois pequena a quantidade adquirida se comparada com o número de trabalhadores. E ainda, registre-se que os documentos encartados às fls. 273/281 e fls. 186, demonstra a aquisição da referida mercadoria em 14 de junho de 1996, um dia após a fiscalização levada a efeito. Com tal proceder, adquirindo tais bens após a consumação e configuração do delito, tentou apenas sanar a omissão até então reinante.

Comprovou-se, igualmente, a ausência de técnico de segurança de trabalho, profissional este habilitado a auxiliar na aferição do cumprimento das Normas Regulamentares de Segurança, bem como responsável pela orientação dos trabalhadores no uso de equipamentos que viessem, eventualmente, a lhes ser entregues. A defesa alega que não havia o costume na região da

contratação desses profissionais, por isso a dificuldade em tê-lo em suas empresas, sendo que foram feitas publicações com esse intuito (cf. fls. 315/321). Não se justifica a falta do cumprimento da norma e, *data venia*, infere-se que as referidas publicações datam de dezembro de 1996 e fevereiro de 1997, respectivamente, em tempo bem posterior à inspeção que comprovou a irregularidade.

Também quanto ao fornecimento de equipamentos próprios para aquecimento da alimentação a ser ingerida pelos trabalhadores, não obstante dispõe a norma regulamentar sobre *marmitas térmicas*, houve descumprimento de seu preceito. Neste sentido foram os depoimentos de Thomaz e Alcebiades, os quais afirmaram o não recebimento de qualquer dispositivo para esse fim. Ademais, tendo em vista que os fiscais realizaram a diligência no horário reservado para o almoço dos trabalhadores, tornou-se indubitoso o descumprimento deste procedimento.

A nota fiscal de fls. 260, que comprova a aquisição de 260 (duzentos e sessenta) marmitas térmicas, não serve de escusa à espancar tal imputação pois, a aquisição se deu no dia 20 de junho de 1996, data posterior ao da fiscalização.

No que diz respeito ao Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional, prevista na norma NR 7.2.3., também restou descumprida. A alegação de que eram realizados exames quando da admissão e demissão dos empregados, não se justifica pois o preceito regulamentar

faz menção a exames periódicos, com o intuito de prevenção e diagnósticos de agravos à saúde relacionada com a atividade desenvolvida pelos trabalhadores.

No Auto-de-Infração de fls. 111, consta o não fornecimento aos trabalhadores de luvas de couro, caneleiras com proteção e calçados de segurança com biqueira de aço, redundando em mais uma irregularidade por parte do empregador. Tal fato restou corroborado pela prova testemunhal, Thomaz e Alcebiades (cf. fls. 369/373). E a desculpa de que lhes eram concedidos os equipamentos, e não utilizavam por vontade própria, não se comprovou nos autos e, mesmo se assim o fosse, mas não o é, caberia ao empregador, na falta de um profissional competente, v.g., Técnico de Segurança do Trabalho, adverti-los quanto ao perigo de não se fazer uso de tais equipamentos preventivos.

Por derradeiro, não obstante a precariedade dos veículos utilizados para o transporte dos trabalhadores, como bem acentuou o juízo monocrático, nota-se a inexistência de tipicidade para a conduta referida no texto normativo (NRR 1.7, alínea e). Infere-se de seu dispositivo que: *“cabe ao empregador rural: e) colaborar com as autoridades na adoção de medidas que visem à proteção dos trabalhadores rurais”*. Em se tratando de norma penal de tipo aberto, não descrita qual a colaboração a ser prestada pelo empregador, se faz necessária definição exata da conduta do réu para imputar-lhe prática do ilícito, o que não é a hipótese

dos autos, pois cuida-se de regra meramente preventiva e que não permite a devida tipificação.

Desta forma, demonstrada as inúmeras irregularidades nas empresas do réu, seria o caso de condená-lo por prática de infração contravençional, nos termos da denúncia.

Mas, ocorre que o culto Magistrado de primeiro grau, após analisar com acuidade as provas encartadas nos autos, e embora concluindo que reinante tais irregularidades, julgou improcedente a ação penal sob o argumento de que ausente o dolo necessário para condenação, haja vista que o réu/empregador, responsável pela parte financeira da empresa, não teria conhecimento das tais deficiências.

“Data venia” das vozes divergentes, não comungo do entendimento supramencionado.

A nossa legislação, em relação ao elemento subjetivo da contravenção, adotou como critério para sua caracterização o dolo e a culpa, admitindo as mesmas características fixadas no art. 18, incisos I e II, do Código Penal.

Neste sentido é o magistério do ilustre Prof. Basileu Garcia que assim assevera: *“As contravenções, tanto quanto os delitos, cometem-se ou deliberadamente ou por mera desatenção. Seriam dolosas ou culposas. Mas como são ocorrências de pequena monta, sempre apenas benignamente, a sua distribuição pelas duas categorias do elemento subjetivo, obrigando a mais minudente redação de cada figura,*

não teria sensíveis conseqüências práticas” (*Instituições de Direito Penal*, vol. I, tomo I, 4ª edição, 1972, SP, Max Limond, p. 283).

Embora não seja esta a discussão em pauta, de que tenha o réu agido com dolo ou culpa, sendo ambas aptas a configurar a conduta contravencional, a atitude do empregador, deixando de cumprir normas de segurança e higiene do trabalho, revelou comportamento de natureza negativa. Em outras palavras, caracterizou-se a existência da infração contravencional, pois o sujeito ativo, no caso o réu (empregador), tinha o dever jurídico de praticar o ato de que se absteve, o que torna sua conduta *omissiva*.

A prática por omissão de delito comissivo exige, no entanto, uma *omissão qualificada*. Não é, pois, qualquer omissão, o que tornaria impossível e intolerável o exercício de qualquer atividade profissional, a ponto de poder ser responsabilizado criminalmente por “*algo que poderia ter feito e não fez*”. Estar-se-ia alargando, sem limites, a responsabilidade penal, a ponto de consagrar o *regressus ad infinitum*, o que não pode e não é admitido pela nossa legislação penal. Exige-se, pois, *omissão qualificada*.

E, por omissão qualificada, entende-se que o sujeito deve ter conhecimento de que lhe é possível impedir a produção de resultado, ou, em outras palavras, *poder de fato* (*Welzel*) que tem para interromper a causalidade que desembocará no resultado.

Tais condutas ilícitas se perfaçam com a simples abstenção da prática de um ato, independentemente do resultado posterior. E o resultado é imposto ao sujeito pela simples omissão.

Fosse necessário o dolo, direto ou eventual, como entendeu a r. sentença guerreada, estaríamos diante da figura típica do art. 132 do Código Penal, “*expor a vida ou a saúde de outrem a perigo direto e eminente*”. Tal crime exige, para sua integração, a presença do dolo, requisito dispensável à espécie dos autos, mera contravenção penal punível com multa, por parte do empregador que deixa de cumprir com as normas de segurança e higiene do trabalho (art. 19, § 2º, da Lei n. 8.213/81).

Correta, pois, a iniciativa Ministerial em imputar ao empregador a infração meramente contravencional. Delito de mera conduta ou puramente formal onde dispensável se perquirir da ocorrência do dolo ou culpa. Resguarda a incolumidade pública do trabalhador em geral e “*integrase pela simples conduta, independentemente da produção de perigo concreto*” (Damásio — *Lei das Contravenções Penais*, Saraiva, 1993, pág. 101).

E a contravenção, entre nós, considerado delito anão, porque regula delitos de menos gravidade, enquanto ao Direito Penal o resguardo dos de maior gravidade, e a diferença entre eles é meramente quantitativa. A ordem contravencional é “*um direito penal de menor quantia*”. Considera-se, pois, a existência de infrações penais que deve ser incluí-

das num ordenamento jurídico de maior gravidade, crimes regulamentados por lei penal material, e outras que devem ser cuidadas mediante uma ordem de menor gravidade, as denominadas contravenções penais.

E, para a existência da contravenção, infração de menor gravidade, basta, para sua configuração, a culpa como regra geral (art. 3º da Lei das Contravenções Penais).

No caso, repita-se, o apelante, pelo cumprimento das normas de segurança do trabalho, ao deixar de fornecer o uso de apetrechos necessários e obrigatórios à proteção do trabalhador, em especial, à prevenção do acidente de trabalho-tipo, obrou manifesta e punível negligência, posto que, com seu omissão proceder, colocou em risco a integridade física de seus funcionários.

O fato de, após ter sofrido diversas e múltiplas autuações pela fiscalização do Ministério do Trabalho (cf. fls. 106/15), haver comprado equipamentos de proteção individual, botinas, luvas etc., bem como a serôdia contratação de técnico de segurança de trabalho, pessoa habilitada a conferir e fazer cumprir as Normas Regulamentadoras de Segurança, não elidem a responsabilidade penal do empregador.

Com tal conduta, louvável até, simplesmente acabou por se enquadrar regiamente no cumprimento de sua obrigação legal, na qualidade de empregador, ou seja, a de resguardar a segurança e higiene do trabalhador, tal qual disposto no § 1º, do art. 19 da Lei n. 8.213/81. Demonstra

que, agora, está a cumprir o que lhe era exigido por lei e, até então, não o vinha fazendo satisfatoriamente e, com tal proceder, colocando em risco a integridade física dos obreiros por ele contratado para o perigoso serviço de corte de cana.

Justamente é a hipótese dos autos. Na posição de empregador, caberia ao réu, obrigatoriamente, cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho, não se podendo furtar de tal obrigação prevista na Lei n. 8.213/81, que dispõe sobre os *“Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências”*.

Alegar ignorância por assumir outras atividades na administração da empresa, não lhe afasta da responsabilidade criminal pois, como é cediço, em nosso ordenamento jurídico penal, não pode figurar no pólo passivo da relação processual a pessoa jurídica.

Por tudo que resultou exposto e o mais que dos autos consta, impõe-se a reforma do julgado, tal qual o objetivado no apelo Ministerial, não assistindo razão alguma ao mavórtico defensor, com a conseqüente condenação do réu nos termos da denúncia, parcialmente acolhida.

A sanção prevista à espécie é meramente pecuniária. O réu é engenheiro civil e sócio-proprietário da Destilaria São Geraldo Ltda. e Agropastoral São Geraldo Ltda. e, segundo afirmou em juízo, há mais de vinte e cinco anos administra três empresas, duas delas, certamente as versadas nos autos, o que denota posição econômica razoavelmente abastada. Daí por que o valor do diámulta é de se distanciar do piso,

fixado seu valor em duzentos reais, dentro da possibilidade econômica do agente. Fixar em quantia menor poderia servir de estímulo a novas investidas no descumprimento de suas obrigações, tal qual o aqui apurado, o que não se recomenda. Afóra isso o valor encontrado, certamente, não o privara, nem seus familiares, de meios à subsistência.

Ante ao exposto, nego provimento ao apelo defensivo e dou parcial provimento ao da Justiça Pública para condenar o réu a coima de 10 (dez) dias-multa, no valor de duzentos reais a diária, por incurso no art. 19, § 2º, da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1981.

Péricles Piza, Relator.

**MEMBROS
DO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**

MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

Procurador-Geral do Trabalho: Guilherme Mastrichi Basso
Presidente da ANPT: Regina Fátima Bello Butrus

PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO

Subprocuradores-Gerais do Trabalho

Antonio Carlos Roboredo
Cesar Zacharias Martyres
Dan Carai da Costa e Paes
Diana Isis Penna da Costa
Flávio Nunes Campos
Guilherme Mastrichi Basso
Guiomar Rechia Gomes
Heloísa Maria Moraes Rego Pires
Ivana Auxiliadora Mendonça Santos
Jeferson Luiz Pereira Coelho
Jonhson Meira Santos
Jorge Eduardo de Sousa Maia
José Alves Pereira Filho
José Carlos Ferreira do Monte
Lélio Bentes Correa
Lucinea Alves Ocampos
Luiz da Silva Flores
Maria Aparecida Gugel
Maria de Fátima Rosa Lourenço
Maria Guiomar Sanches de Mendonça
Otavio Brito Lopes
Ronaldo Tolentino da Silva
Samira Prates de Macedo
Terezinha Matilde Licks

Procuradores Regionais de outras PRTs

Adriane Reis de Araújo (Lot. PRT-9ª)
Antonio Luiz Teixeira Mendes (Lot. PRT-10ª)
Cristina Soares de Oliveira e A. Nobre (Lot. PRT-10ª)
Edson Braz da Silva (Lot. PRT-18ª)
Eduardo Antunes Parmeggiani (Lot. PRT-4ª)
Eliane Araque dos Santos (Lot. PRT-10ª)
Evany de Oliveira Selva (Lot. PRT-10ª)
Gustavo Ernani Cavalcanti Dantas (Lot. PRT-10ª)
Hilda Leopoldina Pinheiro Barreto (Lot. PRT-7ª)
Inês Pedrosa de Andrade Figueira (Lot. PRT-1ª)
Jaime Antônio Cimenti (Lot. PRT-4ª)
José de Lima Ramos Pereira (Lot. PRT-21ª)
José Neto da Silva (Lot. PRT-13ª)
Luiz Eduardo Guimarães Bojart (Lot. PRT-18ª)
Manoel Jorge e Silva Neto (Lot. PRT-5ª)
Márcia Raphanelli de Brito (Lot. PRT-10ª)
Ronaldo Curado Fleury (Lot. PRT-10ª)
Sidnei Alves Teixeira (Lot. PRT-2ª)
Vera Regina Della Pozza Reis (Lot. PRT-4ª)
Victor Hugo Laitano (Lot. PRT-4ª)
Lélia Guimarães Carvalho Ribeiro (Lot. PRT-5ª)

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

SEDE: Rio de Janeiro/RJ

Procurador-Chefe: Aída Glanz

Procuradores Regionais do Trabalho

Aída Glanz
Carlos Alberto Dantas da Fonseca Costa Couto
Carlos Eduardo de Araújo Góes
Heleny Ferreira de Araújo Schittine
Inês Pedrosa de Andrade Figueira (Exerc. PGT)
Jorge Fernando Gonçalves da Fonte
Lício José de Oliveira
Márcio Octávio Vianna Marques
Márcio Vieira Alves Faria
Maria Thereza de Menezes Tinoco
Maria Vitória Sússekind Rocha
Regina Fátima Bello Butrus
Reginaldo Campos da Motta
Robinson Crusóé Loures de M. Moura Júnior
Theócrita Borges dos Santos Filho

Procuradores do Trabalho de outras PRTs

Cássio Luis Casagrande (Lot. PRT-9ª)
Luiz Carlos Rodrigues Ferreira (Lot. PRT-12ª)

Procuradores do Trabalho

Adriano de Alencar Saboya
Alessandro Santos de Miranda (Exerc. PRT-10ª)
Ana Lúcia Riani de Luna
Carlos Omar Goulart Villela
Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes (Exerc. PRT-9ª)
Cynthia Maria Simões Lopes
Daniela Ribeiro Mendes Nicola
Danielle Cramer
Deborah da Silva Felix
Eduardo Galvão de Andrea Ferreira
Fernando Pinaud de Oliveira Júnior
Guadalupe Louto Turos Couto
Heloise Ingersoll Sá (Exerc. PRT-21ª)
Iros Reichmann Losso (Exerc. PRT-9ª)
Jean Carlos Voltolini
João Batista Berthier Leite Soares
João Carlos Teixeira
João Hilário Valentim
José Antonio Vieira de Freitas Filho
José Cláudio Codeço Marques
Juliane Mombelli Rodrigues de Oliveira
Júnia Bonfante Raymundo
Lisyane Motta Barbosa da Silva
Lúcia de Fátima dos Santos Gomes
Luiz Eduardo Aguiar do Valle
Marcelo de Oliveira Ramos
Marcelo José Fernandes da Silva
Marcelo Martins Dalpom
Maria Helena Galvão Ferreira Garcia
Maria Julieta Tepedino de Bragança
Maria Lúcia Abrantes Ferreira
Mônica Silva Vieira de Castro
Rodrigo de Lacerda Carelli
Sérgio Favilla de Mendonça
Teresa Cristina D'Almeida Basteiro
Valdenice Amália Furtado
Valéria Sá Carvalho da Silva Corrêa
Valesca de Morais do Monte

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

SEDE: São Paulo/SP

Procuradora-Chefe: Cândida Alves Leão

Procuradores Regionais do Trabalho

Andréa Isa Rípoli
Cândida Alves Leão
Cristina Aparecida R. Brasiliano
Danton de Almeida Segurado
Egle Resek
Elizabeth Escobar Pirro
Erick Wellington Lagana Lamarca
Graciene Ferreira Pinto
Ivani Contini Bramante
Laura Martins Maia de Andrade
Manoel Luiz Romero
Marcia de Castro Guimarães
Maria Cecília Leite Oriente Segurado
Maria Helena Leão Grisi
Maria José Sawaya de Castro P. do Vale
Marília Romano
Marisa Marcondes Monteiro
Marisa Regina Murad Legaspe
Mariza da Carvalheira Baur
Mônica Furegatti
Moysés Simão Sznifer
Neyde Meira
Oksana Maria Dziúra Boldo
Rovirso Aparecido Boldo
Ruth Maria Fortes Andalafet
Sandra Lia Simon
Sidnei Alves Teixeira (Exerc. PGT)
Vera Lúcia Lagana Lamarca
Wilian Sebastião Bedone
Zélia Maria Cardoso Montal

Procuradores do Trabalho

Adélia Augusto Domingues
Almara Nogueira Mendes
Ana Francisca Moreira de Souza Sanden
André Cremonesi
Andrea Ehlke Mucerino
Antonio de Souza Neto
Celia Regina Camachi Stander
Débora Monteiro Lopes
Débora Scattolini
Denise Lapolla de Paula Aguiar Andrade
Dirce Trevisi Prado Novaes
Dulce Martini Torzecki (Exerc. PRT-4ª)
Elisa Maria Brant de Carvalho Malta
José Valdir Machado
Lídia Mendes Gonçalves
Liliana Maria Del Nery
Luiz Felipe Spezi
Luiza Yukiko Kinoshita Amaral
Maria Beatriz Almeida Brandt
Maria Isabel Cueva Moraes
Marília Massignan Coppla (Exerc. na PRT-9ª)
Mariza Mazotti de Moraes e Cunha
Marta Casadei Momezzo
Nelson Esteves Sampaio
Norma Profeta Marques
Orlando de Melo
Paulo Cesar de Moraes Gomes
Ricardo Bruel da Silveira (Exerc. na PRT-9ª)
Roberto Rangel Marcondes
Rosemary Fernandes Moreira
Sandra Borges de Medeiros
Silvana Marcia Montechi V. de Oliveira
Suzana Leonel Farah
Thereza Cristina Gosdal (Exerc. na PRT-9ª)
Vera Lúcia Carlos

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

SEDE: Belo Horizonte/MG

Procurador-Chefe: Elson Vilela Nogueira

Procuradores Regionais do Trabalho

Ângela Maria Gama e Mello de M.
Pinto
Eduardo Maia Botelho
Elson Vilela Nogueira
Júnia Castelar Savaget
Júnia Soares Nader
Maria Christina Dutra Fernandez
Maria Magdá Maurício Santos
Roberto das Graças Alves

Procuradores do Trabalho

Adriana Augusta de Moura Souza
Advane de Souza Moreira
Anemar Pereira Amaral
Antônio Augusto Rocha
Antonio Carlos Cavalcante Rodrigues (Exerc. PRT-10ª/Palmas-TO)
Antonio Carlos Oliveira Pereira
Arlelio de Carvalho Lage
Dennis Borges Santana
Elaine Noronha Nassif
Fábio Lopes Fernandes
Genderson Silveira Lisboa
Geraldo Emediato de Souza
Januário Justino Ferreira (Exerc. PRT-18ª)
Joaquim Rodrigues Nascimento (Exerc. PRT-10ª)
José Diamir da Costa
Juliana Vignoli Bessa (Exerc. PRT-8ª Até 3.9.01)
Luciana Marques Coutinho
Lutiana Nacur Lorentz
Marcia Campos Duarte Florenzano
Maria Amélia Bracks Duarte
Maria Beatriz Chaves Xavier
Maria do Carmo de Araújo
Maria Helena da Silva Guthier
Marilza Geralda do Nascimento
Silvana Ranieri de Albuquerque Queiroz
Sônia Toledo Gonçalves (Exerc. PRT-23ª Até 30.4.02)
Valéria Abras Ribeiro do Valle
Yamara Viana de Figueiredo Azze

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

SEDE: Porto Alegre/RS

Procuradora-Chefe: Elizabeth Leite Vaccaro

Procuradores Regionais do Trabalho

Eduardo Antunes Parmeggiani
(Exerc. PGT)
Elizabeth Leite Vaccaro
Jaime Antônio Cimenti (Exerc. PGT)
Luiz Fernando Mathias Vilar
Marília Hofmeister Caldas
Paulo Borges da Fonseca Seger
Sandra Maria Bazan de Freitas
Vera Regina Della Pozza Reis
(Exerc. PGT)
Victor Hugo Laitano (Exerc. PGT)

**Procuradores do Trabalho de
outras PRTs**

Dulce Martini Torzecki (Lot. PRT-2ª)
Ivan Sérgio Camargo dos Santos
(Lot. PRT-15ª)

Procuradores do Trabalho

Adriane Arnt Herbst
Alexandre Correa da Cruz
Alice Nair Feiber Sônego Borner
(Exerc. PRT-12ª)
Aline Maria Homrich Schneider
Conzatti
Ana Luiza Alves Gomes
André Luis Spies
Anestor Mezzomo (Exerc. PRT-12ª)
Beatriz de Holleben Junqueira Fialho
Cristiano Bocorny Corrêa
Darlene Borges Dorneles
Denise Maria Schellenberger
Eliane Lucina
Ivo Eugênio Marques
Jane Evanir Sousa Borges
Leandro Araújo
Lourenço Agostini de Andrade
Marcia Medeiros de Farias
Maria Cristina Sanchez Gomes Fer-
reira
Marlise Souza Fontoura
Paulo Eduardo Pinto de Queiroz
Paulo Joarês Vieira
Silvana Ribeiro Martins
Veloir Dirceu Furst
Vera Regina Loureiro Winter
Viktor Byruchko Júnior
Zulma Hertzog Fernandes Veloz

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO

SEDE: Salvador/BA

Procuradora-Chefe: Jorgina Ribeiro Tachard

Procuradores Regionais do Trabalho

Adélia Maria Bittencourt Marelin
Antônio Messias Matta de Aragão
Bulcão
Carlos Alfredo Cruz Guimarães
Claudia Maria Rego Pinto Rodrigues
da Costa
Esequias Pereira de Oliveira
Jorgina Ribeiro Tachard
Lélia Guimarães Carvalho Ribeiro
(Exerc. PGT)
Manoel Jorge e Silva Neto (Exerc.
PGT)
Maria da Glória Martins dos Santos
Virgínia Maria Veiga de Sena

Procuradores do Trabalho

Adalberto de Castro Estrela
Ana Emília Andrade Trócoli da
Silveira
Antonio Maurino Ramos
Carla Geovanna Cunha Rossi
Cícero Virgulino da Silva Filho
Edelamare Barbosa Melo
Helder Santos Amorim
Jairo Lins de Albuquerque Sento-Sé
Jeferson Alves Silva Muricy
José Reis Santos Carvalho
Joselita Nepomuceno Borba
Lucia Leão Jacobina Mesquita
Luiz Alberto Teles Lima
Luiz Antonio Nascimento Fernandes
Maria Lúcia de Sá Vieira
Sandra Marlicy de Souza Faustino

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO

SEDE: Recife/PE

Procurador-Chefe: José Janguê Bezerra Diniz

Procuradores Regionais do Trabalho

Aluizio Aldo da Silva Júnior
Eliane Souto Carvalho
José Janguê Bezerra Diniz
Manoel Orlando de Melo Goulart
Rafael Gazzaneo Junior
Valdir José Silva de Carvalho
Waldir de Andrade Bitu Filho

Procuradores do Trabalho

Artur de Azambuja Rodrigues
Elizabeth Veiga Chaves
João Eduardo de Amorim
Jorge Renato Montandon Saraiva
Maria Angela Lobo Gomes
Maria Auxiliadora de Souza e Sá
Morse Sarmento Pereira de Lyra
Neto
Pedro Luiz Gonçalves Serafim da
Silva

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO

SEDE: Fortaleza/CE

Procuradora-Chefe: Fernanda Maria Uchôa de Albuquerque

Procuradores Regionais do Trabalho

Fernanda Maria Uchôa de Albuquerque

Hilda Leopoldina Pinheiro Barreto
(Exerc. PGT)

Raimundo Valdizar de Oliveira Leite

Procuradores do Trabalho

Claudio Alcantara Meireles

Francisca Helena Duarte Camelo

Francisco Gerson Marques de Lima

José Antonio Parente da Silva

Nicodemos Fabrício Maia

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

SEDE: Belém/PA

Procuradora-Chefe: Célia Rosário L. Medina Cavalcante

Procuradores Regionais do Trabalho

Célia Rosário Lage Medina Cavalcante

José Cláudio Monteiro de Brito Filho

Procuradores do Trabalho de outras PRTs

Atahualpa José L. F. Neto (Lot. PRT-9ª)

Procuradores do Trabalho

Ana Maria Gomes Rodrigues

Andrea Nice da Silveira

Gisele Santos Fernandes Góes

Hideraldo Luiz de Souza Machado

Loana Lia Gentil Uliana

Loris Rocha Pereira Junior

Marcelo Brandão de Moraes Cunha

Mario Leite Soares

Rita Moitta Pinto da Costa

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

SEDE: Curitiba/PR

Procuradora-Chefe: Marisa Tiemann

Procuradores Regionais do Trabalho

Adriane Reis de Arújo (Exerc. PGT)
Aluízio Divonzir Miranda
Alvacir Corrêa dos Santos
André Lacerda
Edmilson Rodrigues Schiebelbein
Itacir Luchtemberg
José Cardoso Teixeira Júnior
Lair Carmen Silveira da Rocha
Leonardo Abagge Filho
Mara Cristina Lanzoni
Maria Guilhermina dos Santos V.
Camargo
Marisa Tiemann
Neli Andonini

Procuradores do Trabalho

Amadeu Barreto Amorim
Atahualpa José Lobato Fernandez
Neto (Exerc.PRT-8ª Até 31.1.02)
Benedito Xavier da Silva
Cássio Luis Casagrande
Gláucio Araújo de Oliveira
Inajá Vanderlei Silvestre dos Santos
Jaime José Bilek Iantas
Luercy Lino Lopes
Luis Antônio Vieira
Luis Carlos Cordova Burigo
Luiz Renato Camargo Bigarelli
Margaret Matos de Carvalho
Mariane Josviak Dresch
Nelson Colaoto
Renee Araújo Machado
Rosana Santos Moreira
Viviane Dockhorn Weffort

Procuradores do Trabalho de outras PRTs

Marilia Massignan Coppla (Lot. PRT-2ª)
Ricardo Bruel da Silveira (Lot. PRT-2ª)
Thereza Cristina Gosdal (Lot. PRT-2ª)
Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes
(Lot. PRT-1ª)
Vanessa Kasecker Bozza (Lot. PRT-15ª)
Iros Reichmann Losso (Lot. PRT-1ª)

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO

SEDE: Brasília/DF

Procurador-Chefe: Brasilino Santos Ramos

Procuradores Regionais do Trabalho

Antonio Luiz Teixeira Mendes (Exerc. PGT)

Brasilino Santos Ramos

Cristina Soares de Oliveira e A. Nobre (Exerc. PGT)

Eliane Araque dos Santos (Exerc. PGT)

Enéas Bazzo Tôres

Evany de Oliveira Selva (Exerc. PGT)

Gustavo Ernani Cavalcanti Dantas (Exerc. PGT)

Márcia Raphanelli de Brito (Exerc. PGT)

Ronaldo Curado Fleury (Exerc. PGT)

Procuradores do Trabalho

Adélio Justino Lucas

Ana Cristina D. B. F. Tostes Ribeiro

Aroldo Lenza

Cristiano Otávio Paixão Araujo Pinto

Daniela de Moraes do Monte Varandas

Fabio Leal Cardoso

Marcello Ribeiro Silva

Marcia Flávia Santini Picarelli

Mauricio Correia de Mello

Mônica de Macedo Guedes Lemos
Ferreira

Ricardo José Macedo de Brito Pereira

Soraya Tabet Souto Maior

Valdir Pereira da Silva

Procuradores do Trabalho de outras PRTs

Joaquim Rodrigues do Nascimento
(Lot. PRT-3ª)

Ludmila Reis Brito Lopes (Lot. PRT-23ª)

Erlan José P. do Prado (Lot. PRT-24ª)

Alessando Santos de Miranda (Lot. PRT-1ª)

Antônio Carlos Cavalcante Rodrigues
(Lot. PRT-3ª/Exerc. Palmas-TO)

Sebastião Vieira Caixeta (Lot. PRT-21ª)

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 11ª REGIÃO

SEDE: Manaus/AM

Procurador-Chefe: Faustino Bartolomeu Alves Pimenta

Procuradores do Trabalho

Audaliphil Hildebrando da Silva

Faustino Bartolomeu Alves Pimenta

Francisco Marcelo Almeida Andrade

Marcus Vinícius Gonçalves

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO

SEDE: Florianópolis/SC

Procurador-Chefe: Marcos Vinício Zanchetta

Procuradores Regionais do Trabalho

Marcos Vinício Zanchetta
Marilda Rizzatti
Paulo Roberto Pereira
Viviane Colucci

Procuradores do Trabalho de outras PRTs

Anestor Mezzomo (Lot. PRT-4ª)
Alice Nair Feiber S. Borner (Lot. PRT-4ª)
Acir Alfredo Hack (Lot. PRT-15ª)
Quézia Araújo Duarte de Aguiar (Lot. PRT-15ª)

Procuradores do Trabalho

Adriana Silveira Machado
Alexandre Medeiros da Fontoura Freitas
André Luiz Riedlinger Teixeira
Angela Cristina Santos Pincelli
Cinara Graeff Terebinto
Cristiane Kraemer Gehlen Caravieri
Dulce Maris Galle
Egon Koerner Junior
Jackson Chaves de Azevedo
Jaime Roque Perottoni
Luiz Carlos Rodrigues Ferreira
(Exerc. PRT-1ª Até 2.1.02)
Marcelo Goulart
Silvia Maria Zimmermann
Teresa Cristina Dunka R. dos Santos

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 13ª REGIÃO

SEDE: João Pessoa/PB

Procurador-Chefe: Márcio Roberto de Freitas Evangelista

Procurador Regional do Trabalho

José Neto da Silva

Procuradores do Trabalho

Eduardo Varandas Araruna
José Caetano dos Santos Filho
Márcio Roberto de Freitas Evangelista
Maria Edlene Costa Lins
Ramon Bezerra dos Santos
Rildo Albuquerque Mousinho de Brito

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 14ª REGIÃO

SEDE: Porto Velho/RO

Procurador-Chefe: Marcelo José Ferlin Dambroso

Procuradores do Trabalho

Andréa Tertuliano de Oliveira
Antônio Carlos Lopes Soares
Cássio Dalla Déa
José Heraldo de Sousa
Marcelo José Ferlin Dambroso

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

SEDE: Campinas/SP

Procurador-Chefe: Ricardo Tadeu Marques da Fonseca

Procuradores Regionais do Trabalho

Adriana Bizarro

Raimundo Simão de Melo

Ricardo Tadeu Marques da Fonseca

Rogério Rodriguez Fernandez Filho

Subsede — Bauru

José Fernando Ruiz Maturana

Luis Henrique Rafael

Procuradores do Trabalho

Abiael Franco Santos

Acir Alfredo Hack (Exerc. PRT-12ª)

Aderson Ferreira Sobrinho

Alex Duboc Garbellini

Ana Elisa Alves Brito Segatti

Ana Lúcia Barranco Licheski

Ana Lúcia Ribas Saccani

Andrea Albertinase

Bernardo Leôncio Moura Coelho

Claude Henri Appy

Dimas Moreira da Silva

Eduardo Garcia de Queiroz

Eleonora Bordini Coca

Eliana Nascimento Minicucci

Fábio Messias Vieira

Humberto Luiz M. de Albuquerque

Iara Teixeira Rios (Exerc. PRT-18ª)

Ivan Sérgio Camargo dos Santos
(Exerc. PRT-4ª)

João Batista Martins César

João Norberto Vargas Valério

Márcia Cristina Kamei

Maria Stela Guimarães de Martin

Mario Antonio Gomes (Exerc. PRT-
23ª Até 1º.9.2001)

Quézia Araújo Duarte de Aguiar
(Exerc. PRT-12ª)

Renata Coelho

Renata Cristina Piaia Petrocino

Ricardo Wagner Garcia

Rogério Rodrigues de Freitas

Ronaldo José de Lira

Ronaldo Lima dos Santos

Safira Cristina Freire Azevedo
Carone Gomes

Vanessa Kasecker Bozza (Exerc.
PRT-9ª)

Viviann de Mattos da Silva

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 16ª REGIÃO

Sede: São Luís/MA

Procurador-Chefe: Roberto Magno Peixoto Moreira

Procuradores do Trabalho

Fábio de Assis Ferreira Fernandes
Márcia Andrea Farias da Silva
Maurício Pessoa Lima
Roberto Magno Peixoto Moreira
Virgínia de Azevedo Neves Saldanha

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 17ª REGIÃO

Sede: Vitória/ES

Procuradora-Chefe: Carlos Henrique Bezerra Leite

Procuradores Regionais do Trabalho

Carlos Henrique Bezerra Leite
Levi Scatolin

Procuradores do Trabalho

Anita Cardoso da Silva
Daniele Corrêa Santa Catarina
Fagundes
Estanislau Tallon Bózi
Keley Kristiane Vago Cristo
Maria de Lourdes Hora Rocha
Ronald Kruger Rodor
Valério Soares Heringer
Wilson Roberto Prudentye

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

Sede: Goiânia/GO

Procurador-Chefe: Jane Araújo dos Santos Vilani

Procuradores Regionais do Trabalho

Edson Braz da Silva (Exerc. PGT)
Jane Araújo dos Santos Vilani
Luiz Eduardo Guimarães Bojart
(Exerc. PGT)

Procuradores do Trabalho

Cirêni Batista Ribeiro
Cláudia Telho Corrêa
Elvecio Moura dos Santos
Janilda Guimarães de Lima Collo
José Marcos da Cunha Abreu
Maria das Graças Prado Fleury

Procuradores do Trabalho de outras PRTs

Januário Justino Ferreira (Lot. PRT-3ª)
Iara Teixeira Rios (Lot. PRT-15ª)

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 19ª REGIÃO

Sede: Maceió/AL

Procurador-Chefe: Alpiniano do Prado Lopes

Procuradores do Trabalho

Adir de Abreu
Alpiniano do Prado Lopes
Antônio de Oliveira Lima
Cássio de Araújo Silva
Cláudio Cordeiro Q. Gadelha
Vanda Maria F. Lustosa
Virgínia de Araújo Gonçalves

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 20ª REGIÃO

Sede: Aracaju/SE

Procuradora-Chefe: Vilma Leite Machado Amorim

Procuradores do Trabalho

Aparicio Querino Salomão
Fábio Luiz Vianna Mendes
Ricardo José das Mercês Carneiro
Valdirene Silva de Assis
Vilma Leite Machado Amorim

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 21ª REGIÃO

Sede: Natal/RN

Procurador-Chefe: Xisto Tiago de Medeiros Neto

Procuradores Regionais do Trabalho

José de Lima Ramos Pereira (Exerc.
PGT)

Xisto Tiago de Medeiros Neto

**Procurador do Trabalho de outra
PRT**

Heloíse Ingersoll Sá (Lot. PRT-1ª)

Procuradores do Trabalho

Fabio André de Farias

Eder Sivers

Izabel Christina Baptista Queiroz

José Diniz de Moraes

Rosivaldo da Cunha Oliveira

Sebastião Vieira Caixeta (Exerc.
PRT-10ª)

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 22ª REGIÃO

Sede: Teresina/PI

Procuradora-Chefe: Evanna Soares

Procurador Regional do Trabalho

Evanna Soares

Procuradores do Trabalho

Ileana Neiva Mousinho

João Batista Luzardo Soares Filho

João Batista Machado Junior

José Wellington de Carvalho Soares

Marco Aurélio Lustosa Caminha

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 23ª REGIÃO

Sede: Cuiabá/MT

Procuradora-Chefe: Inês Oliveira de Sousa

Procuradores do Trabalho de outras PRTs

Mário Antônio Gomes (Lot. ORT-15ª Reg.)

Sônia Toledo Gonçalves (Lot. PRT-3ª Reg.)

Procuradores do Trabalho

Alvamari Cassillo Tebet

Andréa Ferreira Bastos

Eliney Bezerra Veloso

Inês Oliveira de Sousa

Ludmila Reis Brito Lopes (Exerc. PRT-10ª)

Luís Paulo Villafañe Gomes Santos

PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO

Sede: Campo Grande/MS

Procurador-Chefe: Luis Antônio Camargo de Melo

Procurador Regional do Trabalho

Luis Antônio Camargo de Melo

Procuradores do Trabalho

Cícero Rufino Pereira

Emerson Marim Chaves

Erlan José Peixoto do Prado (Exerc. PRT-10ª)

Jonas Ratier Moreno

Keilor Heverton Mignoni

Rosimara Delmoura Caldeira

Simone Beatriz Assis de Rezende

Edição Eletrônica: **LINOTEC**

Capa: **ROGERIO MANSINI**

Impressão: **BOOK-RJ**