TRT 17ª R. – RO 00073.2007.013.17.00.0 – Rel. Juiz Cláudio Armando Couce de Menezes – DJe TRT17 07.02.2008

Recorrentes:
HSBC Bank Brasil S.A. - Banco Múltiplo

Ministério Público do Trabalho

Recorrido:
Os mesmos
Origem:
13.ª VARA DO TRABALHO DE VITÓRIA - ES
Relator:
JUIZ CLAUDIO ARMANDO COUCE DE MENEZES
Revisora:
JUÍZA CLÁUDIA CARDOSO DE SOUZA

EMENTA

A - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. TUTELA COLETIVA. Impossível é o pedido vedado de forma expressa na lei. Em sede de tutela coletiva, cabíveis são todas as pretensões, inclusive de cunho condenatório. Nesta diretriz, é possível, na ação civil pública, pedir a tutela de mais de um tipo de interesse

transindividual, bem como acumular pedidos de obrigação de fazer e de pagar.

B - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICAB - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. A legitimidade extraordinária do Ministério Público para a tutela de interesses difusos e coletivos está prevista no art. 5º da Lei 7347/85, posteriormente ampliada pelo art. 129 da Constituição da República. O Código de Defesa do Consumidor distinguiu os tipos de interesses e incluiu a tutela coletiva para os individuais homogêneos.

C - OBRIGAÇÃO DE FAZER ? CONTRATAÇÃO E MATRÍCULA DE APRENDIZES ?

ART. 429 DA CLT. O oferecimento de oportunidades aos jovens aprendizes não é mera questão de ?abrir vagas?, mas o oferecimento de reais oportunidades, para construir uma percepção profissional ao menor, viabilizando projetos de vida para as novas gerações. O não oferecimento dessa oportunidade poderia acarretar um preço elevado. Não custa lembrar os custos referentes à violência, discriminação e insegurança social, que a sociedade brasileira está suportando há muito tempo. A contratação de aprendizes é obrigação prevista na Consolidação das Leis Trabalhistas, Estatuto da Criança e do Adolescente e Decreto n º 5.598/2005, que regulamentou a contratação de aprendizes.

D - DANO MORAL COLETIVO. Qualquer abalo no patrimônio moral de uma coletividade também merece reparação. O tratamento transidividual aos chamados interesses difusos e coletivos origina-se justamente da importância destes interesses e da necessidade de uma efetiva tutela jurídica. Deixar de contratar

aprendizes afeta toda a sociedade e afronta o princípio social da empresa.

E - AMPLIAÇÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA. Os direitos difusos, notadamente aqueles relativos aos aprendizes, são indivisíveis com abrangência geral. O acesso efetivo e substancial à justiça ocorre com a universalização dos efeitos da sentença, compreendendo todos aqueles cujos direitos ou interesses foram atingidos; isso porque o caráter homogêneo do direito deve ser o critério determinante da amplitude da jurisdição e não a competência territorial do órgão julgador. O âmbito da abrangência da coisa julgada é determinado pelo pedido, e não pela competência, que diz respeito à relação de adequação entre o processo e o juiz.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de RECURSO ORDINÁRIO, sendo partes as acima citadas.

1. 1. RELATÓRIO

Trata-se de Recursos Ordinários interpostos por HSBC Bank Brasil S.A. - Banco Múltiplo e pelo Ministério Público do Trabalho contra a sentença proferida pela 13ª Vara do Trabalho de Vitória (fs. 190-198), que julgou procedente o pedido.

Nas razões recursais (fs. 203-233), HSBC Bank Brasil S/A ? Banco

Múltiplo aponta a impossibilidade jurídica do pedido e ilegitimidade ativa e, no mérito, pretende a exclusão da obrigatoriedade de contratação de aprendizes e da indenização por dano moral coletivo.

Nas razões recursais (fs. 240-245), o Ministério Público do Trabalho pede a extensão da decisão aos demais Município do Estado, em que o Banco tem filiais.

Contra-razões do Ministério Público do Trabalho (fs. 247-255).

Contra-razões de HSBC Bank Brasil S/A ? Banco Múltiplo (fs. 259-271).

Parecer do Ministério Público do Trabalho (f. 276) pelo conhecimento dos recursos, provimento do Recurso Ministerial e não provimento do Recurso do HSBC Bank Brasil S/A ? Banco Múltiplo.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 CONHECIMENTO

2.1.1. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO MINISTERIAL ? CONTRA-RAZÕ2.1.1. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO MINISTERIAL ? CONTRA-RAZÕES ? F. 261.

Aponta o Banco que o recurso do Ministério Público é intempestivo, uma vez que a notificação foi postada em 24/05/2007 e o recurso foi interposto apenas em 19/07/2007.

Sem razão.

A intimação do órgão do Ministério Público é sempre feita pessoalmente. Da data dessa intimação começarão a contar os prazos para interposição de recursos.

Não é a toa, que a Lei nº 5.869, de 11.01.73 (Código de Processo Civil), em seu art. 236, §2º, já dispunha que:

> "A intimação do Ministério Público, em qualquer caso, será feita pessoalmente".

Na trilha da norma processual civil e visando melhor esclarecer a prerrogativa ministerial, foi que o legislador dispôs na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/93) que:

"Art. 41 - Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica:

.....

IV - receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição, através da entrega dos autos com vista".

Recebida a intimação, pessoalmente, em 09/07/2007 (f. 239, verso), e interposto o recurso em 17/07/2007 (f. 240), e diante da prerrogativa do prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC), encontra-se tempestivo o recurso do Ministério Público.

Assim, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso do Banco HSBC e do Ministério Público, porque presentes os pressupostos de admissibilidade.

2.2. PRELIMINARES

2.2.1. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO ? fs. 206-207

O Banco HSBC alega que a ação contém pedidos com obrigaO Banco HSBC alega que a ação contém pedidos com obrigação de fazer e condenação ao pagamento em dinheiro, razão pela qual não é possível a cumulação de tais pedidos em sede de ação civil pública, a teor do art. 3º da Lei 7347/85. Diz que o desrespeito à vedação legal configura pedido juridicamente impossível.

Sem razão.

Impossível é o pedido vedado de forma expressa na lei.

Em sede de tutela coletiva, cabíveis são todas as pretensões, inclusive de cunho condenatório. Nesta diretriz, é possível, na ação civil pública, pedir a tutela de mais de um tipo de interesse transindividual, bem como acumular pedidos de obrigação de fazer e de pagar. Portanto não há a vedação pretendida pelo Banco.

A teleologia da norma visa a impedir a ocorrência de bis in idem, ou seja, condenar à integral reparação e, também, em indenização, o que não ocorre nesta demanda, pois tem por objeto a contratação e matrícula de

aprendizes e condenação ao pagamento de danos morais coletivos PROXIMA OCORRENCIA, verbas que possuem origens diversas.

Nesse sentido Gregório Assagra de Almeida, no livro Direito Processual Coletivo Brasileiro, editora Saraiva, página 344:

?Pela completa interação existente entre a LACP (art.21) e o CDC (arts. 83 e 90), qualquer tipo de ação poderá ser utilizado para a tutela dos direitos e interesses protegidos pela LACP. Com efeito, os pedidos não mais se restringem ao que dispõem os arts. 3º e 11 da LACP. Portanto, hoje são admissíveis o pedido condenatório, o meramente declaratório (positivo ou negativo), o constitutivo (ou desconstitutivo), o cautelar, o executivo e o mandamental.?

Ressalta-se que a Lei n. 7.347/85, que regulamentou a ação civil pública, reflete a preocupação com a exigência da efetividade do processo.

A ação civil pública surgiu como um mecanismo de concretizaA ação civil pública surgiu como um mecanismo de concretização do princípio da igualdade material que pressupõe o acesso à justiça, e de manutenção de direitos que até então estavam carentes de um instrumento processual eficaz que os preservasse, em caso de conflitos. É um instrumento cujo escopo é fazer com que o processo civil cumpra sua função de resguardar a harmonia das relações sociais. A instrumentalização deste instituto representa a possibilidade de assegurar o resultado da jurisdição.

Isso porque tutela jurisdicional não é só dizer o direito; é também realizá-lo. Ao lado de uma ?juris-dição? tem que haver uma ?juris-satisfação?. Estas palavras de Celso Neves dizem muito. (Cassio Scarpinella Bueno, citando Celso Neves. In. Aspectos Polêmicos da Nova Execução; Ed. Revista dos Tribunais, págs. 130-131)

Rejeito.

2.2.2. ILEGITIMIDADE ATIVA ? f.207-213

A reclamada alega que o Ministério Público não tem legitimidade ativa para ajuizar a ação civil pública, porque:

- declarou (f.08 ? 2.2) que os interesses são difusos, coletivos e individuais homogêneos (f.209), mas os interesses são individualizáveis e divisíveis, o que se afigura individual homogêneo e divisível, afastando a legitimidade do Parquet;

- não é possível ajuizar ação civil pública quando os direitos ou interesses forem individualizáveis, a teor do parágrafo único, art. 1º, da Lei 7.347/85 (fs.210-211);

- não é cabível ação civil pública cabível quando os titulares puderem ser individualizados (f.212);

- a possibilidade de individualização dos titulares dos direitos ou interesses a serem defendidos em juízo faz desaparecer o caráter difuso ou coletivo desses mesmos direitos e interesses e, em consequência, a própria legitimidade do Ministério Público para promover a ação civil pública (f.212);

Sem razão.

O réu esmera-se em afastar a legitimidade do Ministério Público sob o argumento de que os interesses são individuais e disponíveis, situação em que alega que somente poderiam ser tutelados pelos respectivos

titulares.

A controvérsia reside na existência ou não de legitimidade, tendo por fundamento a natureza do interesse defendido (difuso, coletivo ou individual homogêneo).

A verificação da legitimidade encontra nuances diferenciadas quando se observam lides individuais ou coletivas.

O Código de Processo Civil trata de lides referentes a relações jurídicas individuais, situação em que as partes encontram-se, hipoteticamente, em relação de igualdade e a legitimidade.

Segundo os ensinamentos de Enrico Tulio Liebman, legitimação para agir ?é a pertinência subjetiva da ação, isto é, a identidade entre quem a propôs e aquele que, relativamente à questão de um direito próprio (que afirma existente), poderá pretender para si o provimento da tutela jurisdicional pedido com referência àquele que foi chamado em juízo.?

Contudo, a demanda coletiva trata de outra categoria de direitos e a possibilidade de representação, em juízo, dos direitos difusos foi uma grande revolução do direito processual civil e foi objeto da ?segunda onda renovatória? deste ramo da ciência do direito, preconizada por Contudo, a demanda coletiva trata de outra categoria de direitos e a possibilidade de representação, em juízo, dos direitos difusos foi uma grande revolução do direito processual civil e foi objeto da ?segunda onda renovatória? deste ramo da ciência do direito, preconizada por Mauro Cappelletti, no livro Acesso à Justiça, traduzido por Ellen Gracie Northfleet, editora Sergio Antonio Fabris Editor:

?a expressão ?acesso à justiça? é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico ?

o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litítigios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Nosso enfoque, aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo.

...

O segundo grande movimento no esforço de melhorar o acesso à justiça enfrentou o problema da representação dos interesses difusos, assim chamados os interesses coletivos ou grupais, diversos daqueles dos pobres.

...

A concepção tradicional do processo civil não deixava espaço para a proteção dos interesses difusos. O processo era visto apenas como um assunto entre duas partes, que se destinava à solução de uma controvérsia entre essas mesmas partes a respeito de seus próprios interesses individuais. Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam bem nesse esquema. As regras determinantes da legitimidade, as normas de procedimento e a atuação dos juízes não eram destinadas a facilitar as demandas por interesses difusos intentadas por particulares.

...

A visão individualista do devido processo judicial está cedendo lugar rapidamente, ou melhor, está se fundindo com uma concepção social,

coletiva. Apenas tal transformação pode assegurar a realização dos ?direitos públicos? relativos a interesses difusos.? (grifos nossos).

Reflexo da Segunda onda renovatória foi a construReflexo da Segunda onda renovatória foi a construção do direito processual coletivo brasileiro, que possui um microsistema composto, preponderantemente, pelas Leis 7345/85 e 8.078/93.

Se o interesse possui natureza transindividual, a legitimidade é aferida no cotejo destas leis.

A legitimidade para o ajuizamento da ação civil pública é de natureza extraordinária, segundo os ensinamentos de Hugo Nigro Mazzili, no livro ?A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo?, 20ª edição, Editora Saraiva:

?Em suma, entendemos que o pedido formulado em ação civil pública ou coletiva não visa apenas á satisfação do interesse do autor, mas sim à de todo o grupo lesado. Desta forma, os legitimados ativos também zelam por interesses transindividuais de todo o grupo, classe ou categorias de pessoas, os quais não estariam legitimados a defender a não ser por expressa autorização legal. Daí porque, para que pudessem defender esses interesses transindividuais, foi preciso o advento de lei que lhes conferiu legitimação para agir em nome próprio, em favor de todo o grupo ? é o que o fizeram a Constituição, a Lei da Ação Civil Pública, o Código de Defesa do Consumidor e tantas outras leis subsequentes. Dessa forma, cremos que esse fenômeno configura preponderantemente a legitimação extraordinária, ainda que, em parte alguns legitimados ativos possam, nessas ações, também estar a defender interesse próprio, englobado no pedido coletivo.

> Ao menos o tocante à tutela de interesses individuais homogêneos, a própria lei consigna que os legitimados à ação coletiva poderão propô-la, em nome próprio e no interesse das vítimas ou de seus sucessores (art.91 do CDC), o que confere a essa ação coletiva os contornos efetivos da legitimação extraordinária? (grifos nossos).

A legitimidade extraordinária do Ministério Público para a tutela de interesses difusos e coletivos está prevista no art. 5º da Lei 7347/85, posteriormente ampliada pelo art. 129 da Constituição da República. O Código de Defesa do Consumidor distinguiu os tipos de interesses e incluiu a tutela coletiva para os individuais homogêneos.

A LOMP ? Lei Orgânica do Ministério Público Nacional, nº 8.625/93, preceitua que compete ao Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao ambiente e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos.

A Lei Complementar nº 75/93, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União, no art. 83, V, dispõe que compete ao Ministério Público do Trabalho promover a ação civil pública para a proteção de menores, incapazes e índios, decorrentes de relação de trabalho.

Em sede de ação civil pública, o Ministério Público atua ora na condição de custos legis, fiscalizando o fiel cumprimento da lei (quando a ação é proposta por associações ou outras entidades legitimas) ou tem a

legitimação extraordinária para agir na qualidade de substituto processual.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº58682, entendeu que o Ministério Público tem legitimidade ativa para propor ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos desde que esteja configurado interesse social relevante.

Ainda que se admitisse, hipoteticamente, como individuais os interesses em debate, é indiscutível, por outro lado, sua homogeneidade, pois possuem origem comum, constituindo subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual, motivo pelo qual configurada está a legitimidade do MinistAinda que se admitisse, hipoteticamente, como individuais os interesses em debate, é indiscutível, por outro lado, sua homogeneidade, pois possuem origem comum, constituindo subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual, motivo pelo qual configurada está a legitimidade do Ministério Público.

Nesse sentido, Carlos Henrique Bezerra Leite, no livro Ação Civil Pública, Editora Ltr, página170:

?... Se é certo que os interesses individuais homogêneos são sempre divisíveis, como restou demonstrado ao longo deste trabalho, não implica que, necessariamente, eles devam ser sempre disponíveis.

A rigor, podem existir interesses individuais homogêneos disponíveis e interesses individuais indisponíveis, uma vez que a característica da indivisibilidade, por si só, não os torna disponíveis ou indisponíveis.

Lembra, a propósito, Luiz Roberto Barroso que os interesses e direitos individuais homogêneos, por suas características de divisibilidade e

individualização do titular, normalmente serão disponíveis. Mas referindo-se à legitimação ministerial, reconhece que

?é possível conceber algumas hipóteses de legitimação da instituição, assim como o CABIMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA, EM QUESTÕES QUE ENVOLVAM,
E.G., DIREITOS TRABALHISTAS OU PROTEÇÃO DE MENORES, DOMÍNIOS QUE, EMBORA
PRIVADOS, SÃO FREQUENTEMENTE REGIDOS POR NORMAS DE ORDEM PÚBLICA E
INTERESSE QUE TRANSCENDEM AOS DAS PARTES ENVOLVIDAS?. (grifos nossos).

Rejeito.

2.3. MÉRITO

2.3.1. RECURSO DA RECLAMADA

2.3.1.1 OBRIGAÇÃO DE FAZER ? CONTRATAÇÃO E MATRÍCULA DE APRENDIZES ?
ART. 429 DA CLT

O Banco HSBC alega que:

1) não se pode deixar de lado a elevada carga política contida na presente demanda (f.219);

2) o art 429 da CLT não é norma impositiva, mas programática (f.219);

3) se somadas a porcentagem de aprendizes da forma como postulado e deferido, tais percentuais podem diminuir as condições de concorrência (f.220);

4) não há qualquer comprovação, ou mesmo reclamação dos interessados, de que o recorrente nega ?emprego? aos ?beneficiários? do ?direito? contido no artigo 429 da CLT, não existindo campo fértil para a presente ação (f.222);

5) caso seja mantida a condenação, deverá ser concedido ao recorrente o prazo mínimo de 45 dias, após o trânsito em julgado, para efetivação da medida, inclusive sem a aplicação de qualquer multa diária; mas se a multa for aplicada para a efetivação da medida que se refira ao todo e não em relação a cada menor aprendiz (f.223);

Sem razão.

O Banco esmera-se em afastar sua responsabilidade na contratação de aprendizes com base no argumento de que o art. 429 da CLT é norma programática, o que desobrigaria o HSBC à contratação de aprendizes, pois já mantém outros programas sociais.

Contudo, o que determina a contratação de aprendizes é o número de funcionários com formação profissional e não a quantidade de programas sociais patrocinados pelo Banco.

O oferecimento de oportunidades aos jovens aprendizes não é mera questão de ?abrir vagas?, mas o oferecimento de reais oportunidades, para

construir uma percepção profissional ao menor, viabilizando projetos de vida para as novas gerações.

Apesar do Banco afirmar que a contratação de aprendizes é questão política, envolvendo riscos de prejuApesar do Banco afirmar que a contratação de aprendizes é questão política, envolvendo riscos de prejuízos com a concorrência, insta frisar que o não oferecimento dessa oportunidade é que poderia acarretar um preço elevado. Não custa lembrar os custos referentes à violência, discriminação e insegurança social, que a sociedade brasileira está suportando há muito tempo.

A contratação de aprendizes é obrigação prevista na Consolidação das Leis Trabalhistas, Estatuto da Criança e do Adolescente e Decreto n º 5.598/2005, que regulamentou a contratação de aprendizes.

A principal função do Decreto foi discriminar as bases de cálculo para a exata definição da cota de aprendizagem das empresas, viabilizando o cumprimento da obrigação pelas empresas e fiscalização dos órgãos competentes.

De acordo com os artigos 9ª a 12 do Decreto 5584/05, os estabelecimentos de qualquer natureza devem contratar aprendizes equivalentes a 5%, no mínimo, e 15%, no máximo, incluídas na base de cálculo todas as funções que demandem formação profissional, independentemente de serem proibidas para menores de dezoito anos. Não entram nesse cálculo as funções que exigem formação de nível superior, técnico e os cargos de confiança. Há também a redução da alíquota dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) para 2% (dois por cento).

Não há obrigatoriedade na concessão de prazo para que o Banco proceda à regularização da contratação e matrícula de aprendizes, pois tal obrigação deriva de Lei e a multa diária será aplicada em relação a cada

aprendiz, conforme postulado (f.23).

Nesse sentido, a sentença (f. 195-197):

> ?Ora, no caso em exame, a norma contida no art. 429, da CLT, é perfeitamente aplicável. Não demanda qualquer outra lei ou regulamento para completá-la, o que conduz à rejeição da tese do Reclamado.
>
> Convém frisar que o ?protocolo? e o ?termo de referência? firmados pela Fenaban e Ministério do Trabalho tem conteúdo programático. Além disso, esse protocolo não inibe a incidência do art. 429, da CLT.
>
> ...
>
> O empregador, consoante o art. 2° da CLT, detém o poder diretivo de seu negócio, subordinando, em decorrência, os seus prestadores de serviço que estão sujeitos à legislação do trabalho. Em vista desse binômio direção e subordinação, a legislação trabalhista impõe ao empregador, em muitas oportunidades, a obrigação de pré-constituição da prova do cumprimento dos direitos trabalhistas. Para tanto, bastaria ter anexado as fichas funcionais de seus empregados, o que não ocorreu.
>
> Como não foi produzida nenhuma prova, acolho o pleito contido no item ?2? (fl. 23).
>
> Consigne-se que não há que se falar em prazo de adequação, uma

vez que a obrigação do Reclamado deriva da própria lei e não da sentença. (grifos nossos).

Nego provimento.

2.3.1.2. DANO MORAL COLETIVO ? CARACTERIZAÇÃO - REDUÇÃO

O Banco HSBC alega que:

1) o pedido acerca da indenização por dano moral coletivo não encontra respaldo fático nem legal (f.224);

2) não há dano moral algum a indenizar (f.224);

3) o dano moral necessita de inequívoca comprovação e demonstração de culpa da empresa, o que inexiste, já que o recorrente em momento algum agiu com dolo ou de modo descuidado (f.224);

4) o ônus da prova quanto ao dano moral coletivo competia ao Ministério Público, que não se desimcumbiu, assim, não há que se falar em negligência do recorrente (f.224);

5) não há indenização por dano moral coletivo a ser deferida, pois o recorrente sempre cumpriu e fez cumprir as normas legais e morais (f.224);

6) não existem sequer indícios de OCORRENCIA ANTERIOR danos morais coletivos PROXIMA OCORRENCIA na lide (f.225);

7) não estão presentes os requisitos do dano moral (f.225);

- não houve comportamento ilícito e doloroso praticado em prejuízo dos referidos jovens (f.225);

9) o valor encontrado pelo Juízo a quo é exorbitante (f.230);

Sem razão.

A conduta do Banco acarretou dano moral coletivo, que tem aplicação no campo dos chamados interesses difusos e coletivos. As lesões aos interesses difusos e coletivos não somente geram danos materiais, mas também podem gerar danos morais. O ponto-chave para a aceitação do chamado dano moral coletivo está na ampliação de seu conceito, deixando de ser o dano moral um equivalente da dor psíquica, que seria exclusividade de pessoas físicas.

Qualquer abalo no patrimônio moral de uma coletividade também merece reparação. Devemos ainda considerar que o tratamento transidividual aos chamados interesses difusos e coletivos origina-se justamente da importância destes interesses e da necessidade de uma efetiva tutela jurídica. Ora, deixar de contratar aprendizes afeta toda a sociedade e vai de encontro ao princípio social da empresa.

Ensina Carlos Alberto Bittar Filho:

?Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor) idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico.

Assim, é preciso sempre enfatizar o imenso dano moral coletivo causado pelas agressões aos interesses transindividuais. Afeta-se a boa-imagem da proteção legal a estes direitos e afeta-se a tranqüilidade do cidadão que se vê em verdadeira selva, onde a lei do mais forte impera.

Tal intranqüilidade e sentimento de desapreço gerado pelos OCORRENCIA ANTERIOR danos morais coletivos, justamente por serem indivisíveis, acarreta lesão moral que também deve ser reparada coletivamente. Ou será que alguém duvida que o cidadão brasileiro, a cada notícia de lesão a seus direitos, não se vê desprestigiado e ofendido no seu sentimento de pertencer a uma comunidade séria, onde as leis são cumpridas ? A expressão popular ?o Brasil é assim mesmo? deveria sensibilizar todos os operadores do Direito sobre a urgência na reparação do dano moral coletivo. A reparação moral deve se utilizar dos mesmos instrumentos da reparação material, já que os pressupostos (dano e nexo causal) são os mesmos. A destinação de eventual indenização deve ser o Fundo Federal de Interesses Difusos, que será responsável pela utilização do montante para a efetiva reparação deste patrimônio moral lesado.

Com isso, vê-se que a coletividade é passível de ser indenizada pelo abalo moral, o qual, por sua vez, não necessita ser a dor subjetiva ou estado anímico negativo, que caracterizariam o dano moral na pessoa física, podendo ser o desprestígio do serviço público, do nome social, a boa-imagem de nossas leis, ou mesmo o desconforto da moral pública, que existe no meio social. Há que se lembrar que não podemos opor a essa situação a dificuldade de apuração do justo ressarcimento.

O dano moral é incomensurável, mas tal dificuldade não pode ser óbice à aplicação do direito e sua justa reparaçãO dano moral é incomensurável, mas tal dificuldade não pode ser óbice à aplicação do direito e sua justa reparação. Deve servir, pois, de desafio ao juiz, o qual poderá utilizar as armas do art. 5º da LICC e do art.125 do diploma processual civil. O ?non liquet? neste caso urge ser afastado.?

Conforme d. Luis Alberto Thompson Flores Lenz, todo o ente moral possui um conceito social que pode sofrer abalo moral, diferente do abalo moral que atinge os seus integrantes, pessoas físicas. Diz o citado autor que ?nessa situação, eventual ofensa desferida atinge em cheio a entidade moral, afetando a honorabilidade e conceito social que lhe são próprios, motivo pelo qual deve ser combatida em respeito àquela e não aos seus integrantes.?

Assim, porque o Banco não cumprir obrigação posta em lei ou até mesmo com sua responsabilidade social, o sentimento de angústia e intranqüilidade de toda uma coletividade deve ser reparado.

E a ofensa ao patrimônio moral da coletividade deve ser reparada.

No que pertine à alegação quanto ao ônus da prova, de acordo com a jurisprudência da primeira turma, do Superior Tribunal de Justiça: ?O dano moral está ínsito na ilicitude do ato praticado, decorre da gravidade do ilícito em si, sendo desnecessária sua efetiva demonstração, ou seja, como já sublinhado: o dano moral existe in re ipsa? (grifos nossos).

Entendo que a quantia de R$ 150.000,00, encontrada na sentença, ante a

gravidade da lesão que afetou toda a coletividade, atende suficientemente os critérios de razoabilidade na apuração do dano moral coletivo.

Nego provimento.

2.3.2. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

2.3.2.1. AMPLIAÇÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA ? f.242-255.

O Juízo a quo limitou os efeitos da decisão aos limites territoriais da jurisdição do órgão emissor.

O Ministério Público do Trabalho alega que Ministério Público do Trabalho alega que:

1) os pedidos constantes dos itens ??1? e ?2? foram formulados em razão de irregularidades envolvendo as filiais do Banco localizadas em todas as cidades deste Estado e não somente em relação aos estabelecimentos localizados no Município de Vitória (f.242);

2) aplica-se ao caso o art. 93 da Lei 8078/90 que prevê a competência da vara da capital quando o dano é de âmbito regional;

3) a competência para o julgamento é da Vara do Trabalho de Vitória, mas os efeitos da decisão não podem ficar restritos à comarca (cidade, região metropolitana) do órgão julgador, sob pena de se revelar inócua a aplicação da regra disciplinada no art. 93 da Lei 8078/90 (f.244);

4) a decisão deve ser reformada para estender os efeitos da decisão para todos os municípios em que a ré possui estabelecimentos neste Estado (f.245).

Com razão.

Discute-se a abrangência territorial da demanda, no que diz aos beneficiários da presente decisão judicial, em face da aparente limitação imposta pelo art. 16, da Lei 7347/85.

O art. 103 do Código de Defesa do Consumidor prevê efeitos erga omnes e ultra partes, às demandas coletivas, em razão das especialidades de cada caso e forma de tutela prevista nos moldes dos incisos I, II e III do referido artigo. O dispositivo referendou a teoria da coisa julgada secundum eventum litis que estabelece uma relação entre os limites subjetivos da coisa julgada e as eficácias ultra partes e erga omnes. Nesta diretriz, há uma decorrência óbvia do fato de que os interesses pautados pelas demandas coletivas são geralmente indivisíveis quer pela perspectiva dos direitos, quer pela extensão dos danos a serem evitados ou reparados.

Os direitos difusos, notadamente aqueles relativos aos aprendizes, são indivisOs direitos difusos, notadamente aqueles relativos aos aprendizes, são indivisíveis com abrangência geral. O acesso efetivo e substancial à justiça, ocorre com a universalização dos efeitos da sentença à integralidade das pessoas que tiveram seus interesses atingidos; isso porque o caráter homogêneo do direito deve ser o critério determinante da amplitude da jurisdição e não a competência territorial do órgão julgador.

Portanto, o art. 16 da Lei 7347/85, que limita a competência

territorial, deve ser interpretado como uma regulação de competência funcional ligada à organização judiciária servindo apenas para definir a competência para processar e julgar o feito, não podendo a regra, que é de cunho meramente organizacional, resultar em prejuízo aos fins maiores da demanda coletiva, que é evitar o ajuizamento de ações individuais e repetição de ações coletivas.

Neste sentido, Motauri Ciocchetti de Souza, no Livro ?Ação Civil Pública e Inquérito Civil?, Editora Saraiva:

?Resta comentar a Lei Federal n. 9494/97, que trouxe nova redação ao art.16 da LACP, para o fim de restringir a eficácia erga omnes da decisão que julga a ação civil pública em defesa de interesses difusos ou coletivos aos ?limites da competência territorial do órgão prolator?.

Assim, pela redação atual do art. 16, poderíamos concluir que a eficácia erga omnes apenas beneficiaria os terceiros que estivessem sob jurisdição territorial do juiz sentenciante.

A alteração elevada a termo ? quer-nos crer ? não se compactua com a natureza dos interesses tutelados na ação civil pública, que são indivisíveis.

Tendo em vista a indivisibilidade do objeto e a sua dimensão social, não podemos conceber haja fracionamento quanto aos terceiros alcançados pela sentença, cuja situaçTendo em vista a indivisibilidade do objeto e a sua dimensão social, não podemos conceber haja fracionamento quanto aos terceiros alcançados pela sentença, cuja situação jurídica, em princípio, é a mesma.

...

As situações, à evidência, são absurdas e revelam, com a devida vênia, VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA, trazido pelo art. 5º, caput, da CF: SE O OBJETO É INDIVISÍVEL E O DANO É SOCIAL, NÃO É POSSÍVEL LIMITAR OS EFEITOS DA COISA JULGADA AOS MOLDES PROPOSTOS PELA
LEI 9494/97, SOB PENA DE CRIAR CLASSES DIFERENCIADAS DE LESADOS POR UM
MESMO FATO.

Demais disso, em nosso entendimento a alteração trazida pela malfadada Lei n.9494/97 fere o princípio da inafastabiliade da jurisdição consagrado no art. 5º, XXXV, da CF, na medida em que torna praticamente impossível o controle de danos a interesses difusos ou coletivos que alcancem regiões, Estados ou o próprio País, ante a necessidade de propor uma ação em cada comarca e de buscar provimentos jurisdicionais que fossem uniformes, cerceando, dessarte, o acesso à justiça, cuja democratização foi um dos grandes méritos da Assembléia Nacional Constituinte.
...
finalmente, o próprio parágrafo único do art. 2º da LACP, acrescentado pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, mostra-se incompatível com a limitação inserta no art. 16, uma vez que, se a eficácia erga omnes da sentença estivesse restrita ao espaço territorial em que o juiz exercesse a sua jurisdição, não poderia existir competência territorial concorrente ? e muito menos prevenção, tal como disposto no parágrafo em comento.?

Assim, a lição de Kazuo Watanabe, em comentários à respeito do artigo 81 do CDC, in "Código Brasileiro de Defesa do Consumidor", Editora Forense Universitária, pg. 631:

?.....

Não faz qualquer sentido admitir-se uma segunda demanda para a tutela desses interesses ou direitos difusos ou coletivos, ou mesmo interesses ou direitos individuais homogNão faz qualquer sentido admitir-se uma segunda demanda para a tutela desses interesses ou direitos difusos ou coletivos, ou mesmo interesses ou direitos individuais homogêneos, mormente se veiculados por um ente legitimado para todo o País, como o Ministério Público.

....

Demais, disso, comprometeria, sem qualquer razão plausível, o objetivo colimado pelo legislador, que foi o de tratar molecularmente os conflitos de interesses coletivos, em contraposição à técnica tradicional de solução atomizada, para com isso conferir peso político maior às demandas coletivas, solucionar mais adequadamente os conflitos coletivos, evitar decisões conflitantes e aliviar a sobrecarga do Poder Judiciário, atulhado de demandas fragmentárias.?

E também a Professora Ada Pellegrini Grinover, em comentários da Medida Provisória 1.570/97, que foi posteriormente convertida na Lei nº 9.494/97, in "Código Brasileiro de Defesa do Consumidor", comentado pelos autores do anteprojeto, Editora Forense Universitária, 5ª Edição, pg. 722/726:

... "O indigitado dispositivo da Medida Provisória tentou (sem êxito) limitar a competência, mas em lugar algum aludiu ao objeto do processo. Ora, o âmbito da abrangência da coisa julgada é determinado pelo pedido,

e não pela competência. Esta nada mais é do que a relação de adequação entre o processo e o juiz, nenhuma influência tendo sob o objeto do processo. Se o pedido é amplo (de âmbito nacional) não será por intermédio de tentativa de restrições da competência que o mesmo poderá ficar limitado.

Em conclusão: a) O artigo 16 da LACP não se aplica a coisa julgada nas ações coletivas em defesa de interesses individuais homogêneos; b) Aplica-se a coisa julgada nas ações em defesa de interesses difusos e coletivos, mas o acréscimo introduzido pela Medida Provisória é inoperante, porquanto é a própria lei especial que amplia os limites da competência territorial, nos processos coletivos, ao âmbito nacional ou regional; c) De qualquer modo, o que determina o Em conclusão: a) O artigo 16 da LACP não se aplica a coisa julgada nas ações coletivas em defesa de interesses individuais homogêneos; b) Aplica-se a coisa julgada nas ações em defesa de interesses difusos e coletivos, mas o acréscimo introduzido pela Medida Provisória é inoperante, porquanto é a própria lei especial que amplia os limites da competência territorial, nos processos coletivos, ao âmbito nacional ou regional; c) De qualquer modo, o que determina o âmbito de abrangência da coisa julgada é o pedido, e não a competência. Esta nada mais é do que uma relação de adequação entre o processo e o juiz. Sendo o pedido amplo (erga omnes), o juiz competente o será para julgar a respeito de todo o objeto do processo; d) Em conseqüência, a nova redação do dispositivo é totalmente ineficaz?.

Ainda, por oportuno, as lições de Nelson Nery Junior e Rosa Maria A Nery, in "Código de Processo Civil Comentado", Editora Revista dos Tribunais, pag. 1157/1158, 1997:

"Limitação Territorial. A Medida Provisória 1570/97 3º, que modificou a

redação da LACP 16, para impor limitação territorial aos limites subjetivos da coisa julgada, não tem nenhuma eficácia e não pode ser aplicada às ações coletivas. Confundiram-se os limites subjetivos da coisa julgada erga omnes, isto é, quem são as pessoas atingidas pela autoridade da coisa julgada, com jurisdição e competência, que nada têm a ver com o tema. Pessoa divorciada em São Paulo é divorciada no Rio de Janeiro. Não se trata de discutir se os limites territoriais do juiz de São Paulo podem ou não ultrapassar seu território, atingindo o Rio de Janeiro, mas quem são as pessoas atingidas pela sentença paulista. O equívoco da MedProv 1570/97, demonstra que quem a redigiu não tem noção, mínima que seja, do sistema processual das ações coletivas. De outra parte, continuam em vigor os arts. 18 da LAP e 103 do CDC, que se aplicam às ações fundadas na LACP, por expressa disposição do CDC 90 e da LACP 21. Este é o segundo fundamento para a ineficácia do errado e inócuo art. 3º da MedProv 1570/97. Enquanto não modificados, também, os arts. 18 da LAP e 103 do CDC, o art. 16 da LACP, na redação dada pela MedProv 1570/97, não produzirá o efeito que o Presidente da República pretendeu impor. Foi negada medida liminar na ADIn ajuizada contra a MedProv 1570/97 3º, que modificou a redação da LACP 16 (STF, Pleno, ADIn 1576-1, rel. Min. Marco Aurélio, j. 16.4.1997, m.v., DJU 24.4.1997, p. 14914). A ADIn pende de julgamento no STF".

Com a palavra, a jurisprudência:

"...

No que pertine aos limites da coisa julgada que a recorrente pretende seja circunscrita à jurisdição da Vara sentenciante e não à todas as unidades da reclamada como constou do "decisum", novamente sem razão.

Seria absurdo pensar-se que a decisão sob censura valesse apenas para São Paulo, jurisdição da D. Vara do Trabalho que decidiu a matéria, dada

as circunstâncias especialíssimas de que se reveste posto que o pleito diz respeito à todas as unidades da acionada (item 8.1.1 da inicial). Assim, a decisão, transitada em julgado, há de valer em relação à reclamada em todas as suas unidades.

Não fosse assim, em cada local onde a empresa possui estabelecimentos seria necessária a interposição de nova reclamatória a entulhar ainda mais a Justiça com processos exatamente iguais e com decisões nem sempre idênticas, com prejuízo da necessária unidade na prestação jurisdicional.

Nesse sentido, veja-se a sempre lúcida lição do E. Magistrado desta Casa, Francisco Antônio de Oliveira anotada às fls. 204/205 que se permite transcrever:

?Para um processo sem preconceitos, com vocação cosmopolita, também se faz necessária a presença de Juízes despidos de preconceitos";

(...)

Disso resulta que a sentença proferida pelo juiz da base territorial em que o dano teve origem lançará seus efeitos por outras localidades, nas quais os reflexos do dano se fizerem sentir também de forma danosa, numa espécie de ampliação de jurisdictio, indo além da competência do juiz prolator da sentença.

Todavia, assim não é. Em verdade o que acontece em tais casos é o fenômeno da projeTodavia, assim não é. Em verdade o que acontece em tais casos é o fenômeno da projeção da coisa julgada ultra partes. E isso se faz necessário para que outras ações civis públicas não sejam ajuizadas numa ampliação indesejada e correndo-se o risco de decisões desencontradas.

Sábia a advertência de Cappelletti (apud Mazzilli, in "A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo"), no sentido de que "nesta matéria, os tradicionais limites subjetivos e objetivos da coisa julgada ?caem como um castelo de cartas?.

Afasta-se, portanto, a tese da recorrente, merecendo provimento o apelo do D. Parquet.

ISTO POSTO,
....DOU PROVIMENTO ao recurso do Ministério Público do Trabalho para que os efeitos da coisa julgada nesta Ação Civil Pública se estendam a todos os estabelecimentos da reclamada. (Processo TRT/SP nº 02980511409, acórdão nº 20000445414, de 28.08.2000, já juntado a estes autos pelo autor)?

Dou provimento para ampliar os efeitos da decisão para todo o Estado do Espírito Santo.

Mantenho o valor da condenação.

3. CONCLUSÃO

A C O R D A M os Juízes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da

17ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de intempestividade do recurso ministerial e conhecer de ambos os recursos, rejeitar as preliminares, de impossibilidade jurídica do pedido e de ilegitimidade ativa, negar provimento ao apelo do reclamado e dar provimento ao apelo do Ministério Público do Trabalho para ampliar os efeitos da decisão para todo o Estado do Espírito Santo. Mantido o valor da condenação.

Vitória - ES, 22 de novembro de 2007.

JUIZ CLAUDIO ARMANDO COUCE DE MENEZES
Relator