



## TRT 0000601-84.2014.5.10.0010 RO - ACÓRDÃO

RELATOR : DESEMBARGADOR DORIVAL BORGES DE SOUZA NETO  
 REVISOR : DESEMBARGADOR GRIJALBO FERNANDES COUTINHO  
 RECORRENTE : HOSPITAL SANTA LÚCIA S/A  
 ADVOGADO : FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO  
 RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO (PRT 10ª REGIÃO)  
 PROCURADOR : VANESSA FUCINA AMARAL DE CARVALHO  
 ORIGEM : 10ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA/DF  
 CLASSE ORIGINÁRIA: Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo  
 (JUIZ RICARDO MACHADO LOURENÇO FILHO)

**EMENTA:** 1) AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. EMPRESA PRIVADA. ABSTENÇÃO DE TERCEIRIZAÇÃO EM ATIVIDADE-FIM. O conceito de terceirização, introduzido no Brasil nas décadas de 60/70, consiste em uma técnica de gestão administrativa que possibilita a fragmentação das atividades produtivas, com o objetivo de concentrar seus recursos financeiros e mão de obra na atividade final do seu negócio. No caso, evidenciada a distorção ao conceito de terceirização, porquanto comprovada a utilização completa e permanente de mão de obra em atividade-fim,

impõe-se o reconhecimento da ilicitude da conduta adotada pela empresa. **2) AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. REPARAÇÃO.** A reparação por dano moral, seja individual ou coletivo, tem por escopo: a) a compensação do dano sofrido pela vítima ou pelo grupo ou comunidade, b) a atribuição de uma sanção ao agente e c) a prevenção à reiteração de atos que atinjam bens essenciais e inerentes ao indivíduo, ao grupo social ou a sujeitos indeterminados. Na esfera coletiva, dois fatores são primordiais à fixação da indenização: a) o porte econômico do agente e b) a extensão do dano, assim considerada a abrangência sobre determinado grupo de trabalhadores, no caso da Justiça de Trabalho, e a territorialidade alcançada pela prática do ofensor. Constatada a fixação em patamar capaz de comprometer a própria existência do empreendimento, impõe-se a redução da indenização.

## RELATÓRIO

O Exmo. Juiz RICARDO MACHADO LOURENÇO FILHO, em exercício na 10ª Vara do Trabalho do Brasília/DF, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO na ação civil pública movida em desfavor de HOSPITAL SANTA LÚCIA S/A (fls. 736/747v e 793/794).

A demandada interpôs recurso ordinário (fls. 796/845v), que foi contra-arrazoado pelo MPT (fls. 880/892v).

Juízo prévio de admissibilidade (fl. 893).

Dispensada a manifestação prévia do Ministério Público do Trabalho, nos termos do artigo 102 do Regimento Interno deste Décimo Regional Trabalho.

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

Tempestivas e regulares, conheço das contrarrazões.

### PRELIMINAR. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

A demandada afirma a nulidade de sentença por negativa de prestação jurisdicional, sob o argumento de que o juízo monocrático não analisou os termos dos embargos de declaração.

Todavia, ao encaminhar a decisão de fls. 793/794, denota-se claramente que o juízo monocrático analisou os tópicos suscitados em embargos de declaração, negando a ocorrência das alegadas irregularidades.

Rejeito a preliminar.

### PRELIMINAR. JULGAMENTO EXTRA PETITA. IMPOSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DE NOVAS EMPRESAS. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS.

A demandada suscita a preliminar de julgamento extra petita em razão da inexistência de

pedidos alusivos à proibição de contratação de novas empresas, bem como de reconhecimento de vínculos empregatícios entre a demandada e os terceirizados.

Em que pesem as argumentações recursais, insta salientar que o objeto da ação civil pública é a própria ilegalidade de terceirização de atividades-fim, em detrimento das relação empregatícias. Considerado o objeto colimado na presente ação, o reconhecimento da ilegalidade importa, de imediato, a proibição da reiteração da irregularidade. Ademais, afastado o contrato de prestação de serviços, por ilegal, impõe-se a declaração do vínculo empregatício entre as partes.

#### Rejeito as preliminares.

#### MÉRITO

#### NECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. REPERCUSSÃO GERAL. ARE 713.211-MG. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM.

A recorrente postula o sobrestamento do feito apontando a repercussão geral advinda do julgamento da ARE 713.211-MG, na qual se discute a possibilidade da terceirização da atividade-fim.

Conforme dispõe o artigo 1.036 do CPC-2015: “Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça”.

Como informado pelo MPT, o despacho exarado pelo Excelso STF solicitou ao Colendo TST a observância dos termos do artigo 543-B/CPC-

1973 (correlato ao artigo 1.036/CPC-2015). Logicamente, os processos a serem sobrestados são aqueles em que houve interposição de recurso extraordinário e aguardam remessa à Excelsa Corte.

A aludida hipótese não alcança o presente caso, que ainda se encontra na análise do recurso ordinário, sendo que, para os demais recursos ainda viáveis, deverão ser observados os pressupostos legais.

A pretensa suspensão é incabível por importar prejuízo no trâmite processual.

#### Rejeito a preliminar.

#### ILEGITIMIDADE ATIVA. MPT/10ª REGIÃO.

A ré suscitou a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho, argumentando a inviabilidade de propositura da ação, porquanto todas as provas presentes nos autos delimitam claramente o número e quem são os profissionais que prestam serviços ao Hospital Santa Lúcia.

A preliminar suscitada foi rejeitada pelo Juízo de primeiro grau.

A recorrente, revolvendo a matéria, recorre postulando a reforma da decisão hostilizada.

Vejamos.

A competência do Ministério Público para a propositura de ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos encontra disciplina no art. 6º, VII, “d”, da LC nº 75/93: “Art. 6º **Compete ao Ministério Público da União: VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:**

(...) **d) outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos;(...)**”; não havendo nenhuma limitação quanto à esfera de atuação nos termos vindicados pela ré.

Indique-se, ainda, quanto à legitimidade ativa do Ministério Público para a defesa de direitos individuais homogêneos, a jurisprudência a seguir transcrita:

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 11.496/2007. LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. INTERESSE SOCIAL RELEVANTE. 1. Na dicção da jurisprudência corrente do Supremo Tribunal Federal, os direitos individuais homogêneos nada mais são senão direitos coletivos em sentido lato, uma vez que todas as formas de direitos meta individuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos) são direitos coletivos e, portanto, passíveis de tutela mediante ação civil pública(ou coletiva). 2. Consagrando interpretação sistêmica e harmônica às leis que tratam da legitimidade do Ministério Público do Trabalho (artigos 6º, VII, letras c e d, 83 e 84 da Lei Complementar nº 75/1993), não há como negar a legitimidade do Parquet para postular tutela judicial de direitos e interesses individuais homogêneos. 3. Constatado, no presente caso, que o objeto da ação civil pública diz respeito a direitos individuais, por ostentarem origem comum - uma vez que decorrem de possíveis irregularidades praticadas pelo empregador (pagamento dos salários dos empregados em atraso), exsurge o objeto da ação civil pública como direito individual homogêneo, atraindo, assim, a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para a causa. 4. Recurso de embargos conhecido e provido.” (Processo E-RR - 155200-45.1999.5.07.0024 Data de

Julgamento: 16/2/2012, Relator Ministro Lélío Bentes Corrêa, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 23/3/2012.)

“RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.496/2007. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE ATIVA. AÇÃO CIVIL COLETIVA. DISPENSA EM MASSA. PRETENSÃO ENVOLVENDO VERBAS RESCISÓRIAS, SALDO DE SALÁRIO E RECOLHIMENTOS DO FGTS. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. 1. Considerado o ajuizamento da presente ação civil coletiva para a defesa de direitos coletivos e individuais homogêneos de trabalhadores ligados à reclamada pela mesma relação jurídica base, notadamente o contrato de trabalho, presente, ainda, a nota da relevância social e da indisponibilidade, bem como o intuito de defesa do patrimônio social, consubstanciado na busca dos aportes necessários ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, tem-se como insuperável a necessidade de interpretação conforme à Constituição do parágrafo único do art. 1º da Lei 7.347/85, para reconhecer não só a propriedade da via eleita como a legitimidade ad causam ativa do Ministério Público do Trabalho. 2. Concorrem à viabilização da proposta de interpretação conforme à Magna Carta os métodos gramatical ou linguístico, histórico-evolutivo, teleológico e sistemático, mediante os quais são alcançadas as seguintes conclusões: I) o parágrafo único do art. 1º da Lei 7.347/85, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35/2001, veda a veiculação de pretensão envolvendo o FGTS quando vinculada a interesses meramente individuais, não abarcando hipótese como a presente, em que, para além dos depósitos nas contas vinculadas dos empregados, bus-

ca-se o resguardo do patrimônio público e social - escopo de raiz indivisível; II) a finalidade dos idealizadores da Medida Provisória 2.180-35/2001 foi a de obstar a tutela coletiva nas ações a respeito dos índices de atualização monetária expurgados das contas vinculadas dos trabalhadores, questão já superada na atualidade e que nenhuma correlação guarda com a presente ação civil pública, manejada com a finalidade de garantir o aporte de recursos ao FGTS, mediante eventual condenação da ré na obrigação de regularizar os depósitos nas contas vinculadas dos seus empregados; e III) o sistema de ações coletivas, em cujo vértice impera a Carta de 1988, expressamente garante ao Ministério Público a função institucional de promover ação civil pública na defesa do patrimônio público e social e de outros interesses difusos e coletivos, estes últimos tidos, na autorizada dicção da Corte Suprema, como gênero no qual se encontram os interesses coletivos em sentido estrito e os interesses individuais homogêneos. Precedente desta SDI-I/TST. Recurso de embargos conhecido e provido.” (Processo E-RR – 74500-65.2002.5.10.0001, Data de Julgamento: 10/11/2011, Relatora Ministra Rosa Maria Weber, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 18/11/2011.)

Citem-se, ainda, os comentários do Professor Pedro Lenza, indicadores de que a ação do Parquet nos casos de interesses sociais se caracteriza por sua abrangência social e pertinência institucional, senão vejamos:

“(…) como visto, o art. 129, III permite a ampliação das atividades do MP desde que seja para a proteção de interesses sociais e individuais indisponíveis. Foi o que fez o CDC em seu art. 82, I, abrindo possibilidade de atuação do MP na defesa de quaisquer dos interesses transindividuais, sejam eles difusos,

coletivos stricto sensu, ou individuais homogêneos, sendo que, para este último dever-se-á aferir a caracterização da dimensão social e coletiva do interesse a ser protegido.

[...]

(…) a jurisprudência do STJ vem se orientando no sentido de se admitir a legitimidade do Ministério Público quando existente interesse social compatível com a sua finalidade institucional (nesse sentido, cf. REsp 168.859-RJ, 177.965-PR, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar; REsp 105.215-DF, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira).” (Pedro Lenza, in “Teoria Geral da Ação Civil Pública”, 2ª edição, revisada, atualizada e ampliada - São Paulo; Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 215, 216/217).

Entendo, portanto, que as razões de insurgência, deduzidas pela ré, não infirmam a solução adotada na origem, por meio da qual se declarou a legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho para a propositura da presente ação civil pública.

Tampouco emerge a suscitada carência de condição da ação por ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, pois, consoante o artigo 91 do CDC, a ação civil coletiva é manejável quando se busca a reparação pelos danos individualmente sofridos pelas vítimas da conduta lesiva, o que não é especificamente o pedido dos autos.

**Nego provimento.**

#### LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO

A recorrente pretende o ingresso das empresas pessoais e jurídicas que mantiveram contratos de prestação de serviços como litisconsórcio passivo necessário, asseverando

indispensável a inclusão destas, sob pena de nulidade processual.

Em que pesem as argumentações recursais, convém trazer a lembrança o disposto no artigo 246, § 3º, do CPC-2015, pelo qual o litisconsórcio necessário é cabível por imposição legal ou por exigência da relação jurídica.

Com efeito, nenhuma das condições estabelecidas pelo ordenamento jurídico se enquadra na hipótese dos autos.

As empresas contratadas pela ora recorrente para a prestação de serviços, embora venham a sofrer indiretamente com a presente decisão, não devem necessariamente integrar a lide.

Nesse sentido, esclarecedora a fundamentação exposta no seguinte julgado:

“Com efeito, a hipótese dos autos não é de litisconsórcio passivo necessário, uma vez que a postulação formulada na ação civil pública foi toda ela direcionada contra a Recorrente, como única e exclusiva responsável, já que não se está diante de repercussão das cominações nas empreiteiras. Não vão responder pela ação nem a Recorrente tem direito de regresso a esgrimir contra elas. Poderia haver, quando muito, interesse das empreiteiras na manutenção dos contratos de terceirização, quando então poderiam, por iniciativa própria (e não do juízo), integrar a lide em litisconsórcio facultativo, por afinidade de questões (CPC, art. 46, IV)” (Acórdão 4ª Turma/TST, E-RR – 97100-71.2002.5.03.0067, Relator: Ministro Ives Gandra Martins Filho, DEJT 8/12/2004).

Inexistentes as violações legais apontadas,

porquanto não há se falar em nulidade.

**Nego provimento.**

**NULIDADE. CERCEIO DE DEFESA.**

A demandada, sob a alegação de cerceio de defesa, se insurge contra o indeferimento da oitiva das testemunhas FRANCISCA KÁTIA DA SILVA DOS SANTOS e de ALEX XAVIER DA SILVA.

Todavia, a questão não merece maiores debates, porquanto as aludidas testemunhas afirmaram o interesse no sucesso da ré e na manutenção do contrato de terceirização (vide fl. 735).

**Nego provimento.**

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TERCEIRIZAÇÃO. ATIVIDADE-FIM.**

Trata-se de ação civil pública proposta pelo MPT da 10ª Região em desfavor do HOSPITAL SANTA LÚCIA S/A, apontando irregularidades na contratação de terceirizados, por empresas interpostas, para realização de atividades fins gerenciadas pelo próprio nosocômio.

O juízo monocrático concluiu pela procedência parcial, condenando a demandada, a partir do trânsito em julgado, abster-se de celebrar novos contrato de prestação de serviços com empresas fornecedoras de mão de obra de técnicos e de auxiliares de radiologia e diagnóstico por imagem e de fisioterapia. Determinou ainda que, no prazo de noventa dias, a contar do trânsito e m julgado, registrar como seus empregados sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, os profissionais técnicos e auxiliares de radiologia e

diagnóstico por imagem de fisioterapia que lhe prestam serviços à data da prolação desta decisão e os que eventualmente venham a suceder a esses profissionais no curso desta ação. E por fim, fixou indenização por danos morais coletivos de R\$2.000.000,00, a ser revertida a instituto de interesse de social, indicado, em execução, pelo Ministério Público do Trabalho da 10ª Região. Em suas razões de convencimento, o Exmo. Juiz sentenciante asseverou que:

“A atividade social do réu é a prestação de serviços de assistência médico-hospitalar, bem como de serviços complementares e afins – como são as atividades de radiologia e fisioterapia. A argumentação da defesa é impertinente, nesse aspecto, diante do teor do estatuto social da pessoa jurídica.

Ou seja, na espécie, há, como já indicado, a circunstância de um hospital sem profissionais diretamente vinculados às atividades previstas em seu estatuto social.

A hipótese dos autos demonstra a ocorrência de terceirização irregular de serviços. É certo que se trata de terceirização diferente da tradicional. Nessa última, o empregado é contratado por uma empresa prestadora, que se encarrega de disponibilizar a mão de obra à tomadora dos serviços. No caso presente, os trabalhadores – os profissionais técnicos e auxiliares de radiologia e diagnóstico por imagem e de fisioterapia – são sócios da empresa que é contratada pelo tomador dos serviços – isto é, o réu. É a chamada “pejotização”.

A consequência, porém, é a mesma: a fraude à legislação trabalhista.

Não se trata simplesmente de aplicar à espécie o entendimento firmado na Súmula 331 do TST – como argumenta o réu. A questão é identificar os princípios que informam as relações de trabalho (inclusive a de emprego) em nosso ordenamento jurídico.

A Constituição de 1988 prevê como fundamento da República Federativa do Brasil “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” (inciso IV do art. 1º), e consagra, como garantia fundamental, que “a propriedade atenderá a sua função social” (inciso XXII do art. 5º).

Um delineamento do valor social conferido ao trabalho e à livre iniciativa consta do art. 7º do texto constitucional, que trata dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais.

Decorre da proteção conferida ao trabalho por nosso ordenamento jurídico, como parâmetro de delimitação da função social da propriedade (e, por conseguinte, da empresa), o princípio de que o trabalho não é mercadoria. Esse princípio consta expressamente da Declaração referente aos Fins e Objetivos da Organização Internacional do Trabalho (anexo à Constituição da OIT, de 1944).”

Com raízes na Segunda Guerra Mundial, o conceito de transferir para fora da empresa parte do seu processo produtivo, no fenômeno conhecido como terceirização, começou a ser introduzido no Brasil entre as décadas de 1960/1970, sendo vista como uma técnica de gestão administrativa decorrente da reengenharia que possibilita a fragmentação das ati-

vidades produtivas do tomador do serviço. A empresa deixa de ser centralizadora de todas as suas atividades, passando a concentrar seus recursos financeiros e a sua mão de obra na atividade final do seu negócio.

Como não poderia deixar de ser, num sistema capitalista fundado na exploração do trabalho como instrumento da mais-valia, a terceirização atingiu a classe trabalhadora, em especial diante da conduta das classes dirigentes empresarias e estatais que consideram a terceirização como simples forma de redução de custos com os trabalhadores das atividades-meio da empresa e dos entes públicos, pois possibilita, em regra, o pagamento de salários diferenciados, de menor valor, em relação ao seus empregados efetivos, porquanto os “terceirizados” pertencem a outro segmento.

Diante da insidiosa terceirização, duas modalidades de trabalho receberam atenção especial do legislador: o trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 3.1.1974) e os serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.6.1983).

Salvo estas exceções, não há, ainda hoje, nenhuma regulamentação no nosso ordenamento jurídico acerca da terceirização. Neste vácuo legislativo, o Direito do Trabalho, exercitado pelas Cortes trabalhistas, precisou “interpretar” as normas de proteção inseridas na Consolidação das Leis do Trabalho, como forma de limitar o avanço do capital sobre a mão de obra, o qual, sob o pálio da legalidade ou ausência normativa, coloca em risco os direitos adquiridos arduamente pela classe trabalhadora. Esta é a gênese da Súmula 331 do colendo TST, cujas origens remontam à Súmula 256/TST, que vedava a terceirização e afirmava o vínculo diretamente com o tomador de serviços, com única exceção no

caso de trabalho temporário.

Posteriormente o colendo TST inseriu nesta possibilidade os serviços de vigilância e de asseio e conservação e, mais recentemente, os serviços especializados ligados à atividade-meio do empregador.

Cabe salientar que esta Justiça Especializada não se atém à forma aparente ou à intitulação jurídica do vínculo de trabalho, vai além, perquirindo-se as reais condições em que se desenvolve a relação de trabalho, aferindo a existência dos elementos caracterizadores do vínculo empregatício. Este é o princípio norteador da primazia da realidade, que o ilustre Américo Plá Rodrigues leciona com maestria nos seguintes termos:

“O significado que atribuímos a este princípio é o da primazia dos fatos sobre as formas, as formalidades ou as aparências.

Isso significa que em matéria laboral importa o que ocorre na prática, mais do que aquilo que hajam pactado de forma mais ou menos solene, ou expressa, ou aquilo que conste em documentos, formulários e instrumentos de controle.

Esse desajuste entre os fatos e a forma pode ter diferentes procedências:

1) resultar de uma intenção deliberada de fingir ou simular uma situação jurídica distinta da real. É o que se costuma chamar de simulação. É muito difícil de conceber casos de simulação absoluta na qual se pretenda apresentar um contrato de trabalho, quando na realidade não existe nada. Ao contrário, o mais frequente é o caso das simulações relativas, nas quais se dissimula o contrato real, substituindo-o fictamente por um contrato diverso. As diferen-

ças entre o contrato simulado e o efetivo podem versar sobre todos os aspectos: as partes, as tarefas, os horários, as retribuições, etc. Nesta categoria se pode fazer outra grande distinção entre as simulações acordadas bilateralmente e as impostas ou dispostas unilateralmente por uma parte, com toda a variadíssima gama de matizes intermediários; 2) provir de um erro. Esse erro geralmente recai na qualificação do trabalhador e pode estar mais ou menos contaminado de elementos intencionais derivados da falta de consulta adequada ou oportuna. Também essa situação equívoca se pode atribuir a erro imputável a ambas as partes ou a uma só delas; 3) derivar de uma falta de atualização dos dados. O contrato de trabalho é um contrato dinâmico no qual vão constantemente mudando as condições da prestação dos serviços. Para que os documentos refitam fielmente todas as modificações produzidas, devem ser permanentemente atualizadas. Qualquer omissão ou atraso determina um desajuste entre o que surge dos elementos formais e que resulta da realidade; e 4) originar-se da falta de cumprimento de requisitos formais. Algumas vezes, para ingressar ou ter acesso a um estabelecimento, requer-se a formalidade da nomeação por parte de determinado órgão da empresa ou o cumprimento de qualquer outro requisito que se haja omitido. Em tais casos, também o que ocorre na prática importa mais do que a formalidade. Em qualquer das quatro hipóteses que mencionamos, os fatos primam sobre as formas. Não é necessário analisar e pesar o grau de intencionalidade ou de responsabilidade de cada uma das partes. O que interessa é determinar ou de responsabilidade de cada uma das partes. O que interessa é determinar o que ocorra no ter-

reno dos fatos, o que poderia ser provado na forma e pelos meios de que se disponham em cada caso. Porém demonstrados os fatos, eles não podem ser contrapesados ou neutralizados por documentos ou formalidade.” (PLÁ RODRIGUES, AMÉRICO. Princípios do Direito do Trabalho. São Paulo, 1978, LTr. Editora).

A sentença hostilizada mostra com clareza os elementos inerentes ao vínculo empregatício presentes no caso em exame, desmascarando a alegada terceirização de mão de obra.

Ademais, insta salientar que atividade-meio é aquela que não é inerente ao objetivo principal da empresa, trata-se de serviço necessário, mas que não tem relação direta com a atividade principal da empresa, ou seja, é um serviço não essencial. Atividade-fim, por sua vez, é aquela que caracteriza o objetivo principal da empresa, a sua destinação, o seu empreendimento, normalmente expresso no contrato social.

A doutrina e a jurisprudência têm firmado entendimento da possibilidade de terceirização apenas da atividade-meio.

Fiel à sua finalidade institucional de proteção aos direitos dos trabalhadores, o colendo TST vem adequando a redação da Súmula 331 com supedâneo nas constantes mudanças nas relações laborais, in verbis:

“331. Contrato de prestação de serviços. Legalidade.

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 nº 6.019, de 03/01/1974).

II – A contratação irregular de trabalhador,

mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20/06/1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados 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, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.”

No caso vertente, a representante da demandante, Sra. Elayne Cristina da Silva confessou na audiência ocorrida no Inquérito Civil nº 553/2008 que:

“que há cerca de 41 técnicos de radiologia e cerca de 15 técnicos de radioterapia em atividade na empresa investigada; (...) que

a empresa investigada mantém contrato de prestação de serviço com a Radioservice, que encaminha ao hospital técnicos de radiologia suficientes para cobrir a necessidade deste; que geralmente são mandados os mesmos técnicos, pela Radioservice, para o hospital; que há muito tempo, antes mesmo se a razão social ser Santa Lúcia, o hospital mantinha contrato de trabalho com técnico em radiologia; que a Radioservice estabelece a escala de trabalho dos técnicos de radiologia, seus sócios, segundo a demanda de horas do hospital; que a recepcionista do serviço de radiologia repassa ao técnico de radiologia os prontuários correspondentes aos exames que serão realizados; que caso o técnico de radiologia precise de ausentar durante o serviço, ele deve fazer contato com a Radioservice, que enviara alguém para substituí-lo; que a Radioservice também encaminha para prestar serviço no hospital os profissionais técnicos de radioterapia, que estão submetidos ao mesmo sistema de trabalho dos técnicos de radiologia. (fls. 68/69)”

Esclareça-se que este Relator não desconhece a realidade salarial dos profissionais que preferem atuar como autônomos. Contudo, tal condição gera outro problema: a inobservância dos momentos necessários para a recomposição das energias, porquanto o trabalho sem observância de tais condições são fontes geradoras de estresse e doenças do trabalho.

Ademais, a legislação trabalhista confere toda uma proteção ao trabalhador que maneja com radiação, dada a patente potencialidade de prejuízo à saúde.

Logo, a busca indiscriminada por melhores salários não serve de sustentáculo para ig-

norar os malefícios decorrentes da exposição sem controle à radiação.

A alegação de que os prestadores optam por prestar seus serviços nestas condições, diante das melhores remunerações oferecidas, não pode ser analisada de forma isolada.

Ora, é de conhecimento público e notório que a colocação no mercado de trabalho não é uma das tarefas mais fáceis, inclusive para profissionais detentores de excelente qualificação profissional, de modo que as condições impostas por muitos empregadores são facilmente aceitas diante da possibilidade de não ser admitido.

Alguns precedentes jurisprudenciais relacionados a pedidos de reconhecimento de vínculos de emprego, notadamente por profissionais liberais, consideram que a condição intelectual do empregado (advogado, engenheiro, médico, etc.) afasta as teses de coação na prestação de serviços sob a modalidade de pessoa jurídica ou por intermédio de cooperativas.

Com efeito, é consabido que o Direito do Trabalho tem como um dos primeiros fundamentos a proteção do trabalhador, tendo origem num contexto de exploração e escravidão da massa trabalhadora, cuja posterior organização e confronto com os donos do capital provocou profundas transformações sociais, exigindo a intervenção estatal para amenizar as condições de vida, de trabalho e remuneração, pois quando um trabalhador se insere no processo produtivo traz consigo, não só a sua força de trabalho, mas, também, a pessoa humana e sua dignidade, dada a indissociabilidade destes três fatores.

A ação do Estado impôs patamares mínimos de dignidade e limites à exploração do homem pelo homem, rompendo com o antigo mecanismo, em que as regras eram feitas no intramuros das fábricas, para alcançar todo o sistema laboral, sendo efetivada, em regra, pela via legislativa.

Não por outra razão o princípio fundante do Direito do Trabalho é o princípio da proteção do trabalhador, cujo intuito foi a criação e, assim permanece, de um sistema de proteção mínima à dignidade da pessoa humana. O referido princípio tem por escopo básico compensar a diferença socioeconômica própria das relações de trabalho capitalistas, ao tempo em que, paradoxalmente, busca se preservar as diferenças econômicas num patamar mínimo, porquanto a hipotética igualização econômica enfraqueceria o próprio sistema.

O sistema jurídico trabalhista está enraizado no conceito de Justiça distributiva e equidade, e, para tanto, busca corrigir desigualdades, criando outras desigualdades em prol dos trabalhadores, sendo esta a função primordial do princípio protetivo, nos conhecidos ensinamentos de Américo Plá Rodrigues, que bem define o tripé que o sustenta: os princípios *in dubio pro operário*; da norma mais favorável e da condição mais benéfica.

No Brasil, as primeiras leis trabalhistas remontam às primeiras décadas do século XX, vindo a ser sistematizadas apenas em meados do século quando, em 1943, o Estado editou a vetusta CLT. Eram outros tempos em termos educacionais e culturais. População em sua maioria analfabeta; predominância do trabalho manual; industrialização incipiente; classe trabalhadora desorganizada, entre outros fatores.

Teriam as transformações posteriores – econômicas, educacionais, culturais, sociais, notadamente nas últimas décadas do século XX e, especialmente, na primeira do século XXI, enfraquecido ou diluído a necessidade de observação do princípio protetivo? Ora, com todo este avanço, em especial com a elevação do nível de instrução da classe trabalhadora, ainda hoje, a todo momento, nos deparamos com julgamentos envolvendo trabalho em condição análoga à de escravo ou em condições degradantes.

Possui o nível de instrução do empregado – advogado, engenheiro, médico, professor, e tantas outras profissões -, o condão de neutralizar o poder econômico e igualizar as partes da relação de trabalho? A consciência acerca de determinadas cláusulas contratuais ou de efeitos deste ou daquele tipo de contrato eliminaria a subordinação econômica do trabalhador?

Na história da humanidade, até mesmo sob o sistema de produção escravocrata, o trabalho sempre foi o instrumento a ser explorado e o único capaz de assegurar a sobrevivência do próprio escravo, perpassando esta condição pelo feudalismo da Idade Média e mantendo-se no sistema capitalista como o fator principal de exploração na geração de riquezas.

A todo instante o poder econômico bombardeia a frágil legislação trabalhista por intermédio dos meios de comunicação, alardeando a necessidade de sua flexibilização. É comum nos deparamos com novos instrumentos com o intuito de desvirtuar, sonegar ou reduzir direitos. Há uma década surgiu o

fenômeno das fraudulentas “cooperativas” de trabalho; agora, o das “pessoas jurídicas individuais e/ou coletivas”, cujo único patrimônio é a força de trabalho de seus sócios.

Colocando-se o trabalho na condição primordial à sobrevivência do trabalhador e, mais ainda, quando deste dependem outras pessoas, o grau de instrução deste trabalhador pode ser visto como um “dever” de resistência às cláusulas e contratos que desrespeitem as leis trabalhistas?

Data venia, a resposta não pode ser outra que não a negativa, sob pena de abalo do princípio da proteção, fundamental ao Direito do Trabalho.

De lado oposto, não se pode ignorar que determinadas pessoas, embora com graus de escolaridade bem inferiores ao nível superior, possuem conhecimentos, informações e/ou experiências que os tornam diferenciados na compreensão da real forma de contratação dos serviços. Mostra-se equivocado o entendimento de que o princípio de proteção é aplicado de forma diretamente proporcional ao grau de instrução, isto é, quanto menos “letrado” mais hipossuficiente seria o trabalhador.

Este entendimento não significa, porém, que se deva fechar os olhos às novas modalidades de contratação de serviços, sob pena de se confundir proteção com paternalismo e, por via transversa, negar validade às manifestações de vontade legítimas, condições estas que devem ser analisadas, necessariamente, caso a caso.

Diante da escolha entre a não contratação e a prestação de serviços por intermédio de

pessoa jurídica, quantos trabalhadores optariam por não serem contratados sabendo que ficariam, de imediato, sem nenhuma remuneração? Ainda que se cogitasse a ocupação de vaga em outro empreendimento, quais seriam estas condições?

A aceitação de uma contratação como pessoa jurídica é premida pela possibilidade de permanecer fora do mercado de trabalho.

Conforme ressaltado, a Justiça do Trabalho não pode chancelar este comportamento adotado diuturnamente por inúmeras empresas.

Ressalte-se que negar esta realidade implicaria em verdadeira precarização do trabalho e no enriquecimento ilícito do réu.

No tocante ao tema em análise, recente precedente deste Egrégio Décimo Regional:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Os serviços de saúde são de responsabilidade do Estado, cabendo então, ao Ministério Público verificar a regularidade desses serviços oferecidos à sociedade pelas entidades hospitalares, visando a proteção da população de forma geral, o que atrai a legitimidade do Órgão Ministerial para propor ação civil pública. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA DE ATIVIDADE-FIM DE ENTIDADES HOSPITALARES. Acaso os serviços terceirizados por hospital estejam inseridos em suas atividades-fim, não há como deixar de concluir pela existência de fraude na forma de contratação perpetrada pelo réu com vistas a mascarar o vínculo de emprego com os profissionais de saúde e de fraudar o cumprimento de obrigações trabalhistas. DANO MORAL COLETIVO. Mantida a sentença na correta fixação da multa ao réu. Recursos conhecidos, sendo o do reclamado

de forma parcial e desprovidos” (RO 00659-2013-011-10-00-8, Relator: Juiz Convocado Denilson Bandeira Coelho, DEJT 23/1/2015).

Diante do examinado, escoreita a sentença, inclusive quanto à obrigação de anotar as CTPS dos terceirizados irregularmente contratados.

**Nego provimento.**

### DANO MORAL COLETIVO

O juízo originário reconheceu o alegado dano moral coletivo advindo da utilização da terceirização em atividade-fim, condenando o réu ao pagamento de indenização no importe de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Insurge-se o recorrente alegando a inexistência de tentativa de fraude à legislação trabalhista.

Transgredida a esfera jurídica dos trabalhadores individualmente considerados em decorrência da utilização de mão de obra em atividade-fim, está caracterizado o dano moral coletivo.

CARLOS ALBERTO BITTAR FILHO, citado por MAURO SCHIAVI, ensina que:

“se o indivíduo pode ser vítima de dano moral não há porque não o possa ser a coletividade. Assim, pode-se afirmar que o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valo-

rativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista; que isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto material”. (SCHIABI, Mauro, in “Dano Moral Coletivo Decorrente da Relação de Trabalho” (BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Pode a Coletividade Sofrer Dano Moral? In Rep. IOB, Jurisprudência 3/12/90).

Prossegue SCHIABI, anotando que o fundamento da reparação do dano moral coletivo está no artigo 5º, X, da CF assim redigido:

“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (o destaque é nosso). Ora, a Constituição menciona pessoas no plural, denotando que o dano moral pode transcender o interesse individual e atingir a esfera coletiva. Como é regra de hermenêutica: a lei não contém palavras inúteis e, em se tratando de direitos fundamentais, a Constituição deve ser interpretada à luz do princípio da máxima eficiência (Canoilho). Além disso, a reparação coletiva do dano moral prestigia os princípios alinhavados no próprio artigo 1º da Constituição Federal: cidadania (inciso II), dignidade da pessoa humana (inciso III); do artigo 3º, da Constituição Federal: construção de uma sociedade livre, justa e solidária (inciso I), garantia do desenvolvimento nacional (II) e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor idade e quaisquer outras formas de discriminação (IV) e artigo 4º: prevalência dos direitos humanos (II)”.

Em nível infraconstitucional, o dano moral coletivo encontra expressa previsão no nosso ordenamento jurídico, inserido que está no

caput do art. 1º da Lei 7.347/85 (nova redação decorrente da Lei 8.884/94) e no art. 6º, VI e VII, da Lei 8.078/90.

Registre que, bem antes do advento do Código de Defesa do Consumidor, a seara trabalhista já lidava com conflitos envolvendo coletividades de empregados e empregadores, resolvidos, em regra pelo poder normativo atribuído a esta Justiça Especializada.

Assim não poderia deixar de ser, pois o dano moral tanto pode atingir a pessoa, na sua esfera individual, como também um grupo determinável ou uma comunidade indeterminada de pessoas que sofrem os efeitos do dano derivado de uma mesma origem.

Ainda nas palavras de MAURO SCHIABI, “o dano moral, por ter previsão constitucional (artigo 5º, V e X) e por ser uma das facetas da proteção à dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da CF) adquire caráter publicista e interessa à sociedade como um todo, portanto, se o dano moral atinge a própria coletividade, é justo e razoável que o Direito admita a reparação decorrente desses interesses coletivos”.

Defende o autor que “a reparação do dano moral coletivo visa, a nosso ver, principalmente a prevenir a eclosão dos danos morais individuais, facilitar o acesso à justiça, à ordem jurídica justa, garantir a proteção da moral coletiva e a própria sociedade. O interesse coletivo, embora autônomo, cujo titular é uma coletividade ou grupo ou categoria, em última análise, nada é mais do que o somatório dos interesses individuais, quer sejam determinados ou não, quer decorram de uma relação jurídica base ou de simples pressuposto fático”.

A jurisprudência trabalhista tem decisões neste sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. CONTINÊNCIA ENTRE AÇÕES. De acordo com o Regional, na presente hipótese, não restou configurada a continência entre as ações, razão pela qual descabe cogitar de competência por prevenção. Incólumes, pois, os artigos 102 e 104/106 do CPC. Agravo de instrumento conhecido e não provido. 2. ILEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. A presente ação civil pública objetiva a anulação da assembleia geral extraordinária e, conseqüentemente, do acordo coletivo de trabalho celebrado, tendo em vista a alegação de coação para que os empregados da ré comparecessem à referida assembleia e aprovassem a contraproposta apresentada pela empresa. Logo, não há dúvidas quanto à legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho, em face do disposto nos artigos 83, III e IV, da LC 75/93 e do artigo 127, caput, e 129, III, da CF. Agravo de instrumento conhecido e não provido. 3. JULGAMENTO EXTRA PETITA. Não configurado o alegado julgamento extra petita, descabe cogitar de ofensa aos artigos 128 e 460 do CPC. Agravo de instrumento conhecido e não provido. 4. LEGITIMIDADE DA ASSEMBLEIA. VALIDADE DO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. A revisão pretendida encontra óbice na diretriz fixada pela Súmula 126 do TST, pois somente mediante o reexame do conjunto fático-probatório é que se poderia concluir pela legitimidade da assembleia ante a inexistência de coação e de interferência na atividade sindical e, por conseguinte, pela validade do acordo coletivo de trabalho, consoante alega

a ré. Agravo de instrumento conhecido e não provido. 5. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO E MULTA PECUNIÁRIA REVERTIDAS EM FAVOR DO FAT. O conjunto fático probatório demonstrou a conduta antissindical da ré que interferiu na manifestação volitiva da categoria para obter a aprovação da sua proposta para o ACT 1998/1999, afrontando, assim, os princípios da liberdade sindical e do valor social do trabalho. Ora, aquele que por ato ilícito causar dano, ainda que exclusivamente moral, fica obrigado a repará-lo, de modo que, ficando mais do que caracterizado que a ré cometeu um ato ilícito, causando prejuízos ao legítimo representante da categoria profissional, à coletividade de trabalhadores e à própria ordem jurídica, tem-se um típico caso de dano moral coletivo. Nesse contexto, a condenação ao pagamento de indenização por danos morais coletivos e de multa pecuniária não configura afronta aos artigos 186 e 927 do Código Civil, 5º, V e X, da CF. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR - 195700-09.1999.5.03.0011 , Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 18/04/2012, 8ª Turma, Data de Publicação: 20/04/2012).

“I - AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL COLETIVO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. Ante a possível violação do art. 944 do Código Civil, dá-se provimento ao Agravo de Instrumento. II - RECURSO E REVISTA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Não se verifica ofensa aos artigos 83, III, da LC nº 75/93 e 129, III, da CF/88, inclusive porque, diante das circunstâncias apresentadas, são justamente esses dispositivos que amparam a atuação do Ministério Público do Trabalho,

através da Ação Civil Pública, na defesa dos direitos difusos e coletivos. Recurso de Revista não conhecido. DANO MORAL COLETIVO. Ao entender pela condenação das empresas, o Tribunal Regional baseou-se nas provas e circunstâncias constantes dos autos, decidindo, pois, em consonância com o princípio do livre convencimento motivado do juiz (artigo 131 do CPC). Entendimento diverso somente seria possível se verificada a não configuração das condições de trabalho que geraram a indenização, o que demandaria o reexame de todo o contexto fático probatório, expediente vedado nesta Corte por determinação da Súmula nº 126/TST. Recurso de Revista não conhecido. DANO MORAL COLETIVO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. Ainda que se considere a gravidade dos fatos que ensejaram a intervenção do Ministério Público do Trabalho, a capacidade econômica do ofensor e o número de trabalhadores atingidos pelas práticas ilícitas do empregador, e em atenção ao princípio da razoabilidade, reduz-se o valor arbitrado à indenização por danos morais coletivos, para adequação ao patamar de precedentes anteriores desta Turma Julgadora. Aplicação do art. 944 do Código Civil. Recurso de Revista conhecido e provido. ( RR - 112300-53.2007.5.15.0118 , Relatora Juíza Convocada: Maria Laura Franco Lima de Faria, Data de Julgamento: 28/03/2012, 8ª Turma, Data de Publicação: 20/04/2012).

“RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIDES SIMULADAS. utilização do Poder Judiciário como mecanismo para fraudar direitos trabalhistas. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. DANO MORAL COLETIVO. CONFIGURAÇÃO. 1. O dano moral coletivo, no âmbito das relações

laborais, caracteriza-se quando a conduta antijurídica perpetrada contra trabalhadores transcende o interesse jurídico individualmente considerado e atinge interesses meta individuais socialmente relevantes para a coletividade. 2. Assinale-se que a jurisprudência em formação nesta Corte Superior vem consolidando o entendimento de que os direitos individuais homogêneos não constituem obstáculo à configuração do dano moral coletivo, quando demonstrada a prática de ato ilícito, cuja repercussão transcende os interesses meramente individuais, de modo a atingir toda a coletividade. 3. Na hipótese, o expediente escuso e reiterado, consistente na simulação de lides perante a Justiça do Trabalho, com objetivo exclusivo de quitar verbas rescisórias, em total afronta às disposições do art. 477 da CLT, causa prejuízo aos trabalhadores individualmente identificáveis e precariza os direitos assegurados pela ordem jurídica, configurando ofensa ao patrimônio moral coletivo, passível de reparação. Isso porque a conduta ilícita de utilização do Poder Judiciário como mecanismo para fraudar direitos trabalhistas, além de lesar a dignidade do trabalhador individualmente considerado, direito fundamental garantido pela Constituição da República (CF, art. 1º, III), atenta, em última análise, contra a dignidade da própria Justiça, manchando a credibilidade do Poder Judiciário, o que, por certo, atinge toda a sociedade. 4. Nesse contexto, configurado o ato ilícito, cuja repercussão transcende os interesses individuais, além da já concedida tutela inibitória destinada a vedar a utilização da Justiça do Trabalho como órgão homologador de acordo em lide simulada, em atenção ao que dispõem os arts. 5º, V e X, da Constituição da

República e 186 do Código Civil, impõe-se à empresa ré, considerando-se a natureza e gravidade do dano, as circunstâncias do caso concreto, o caráter pedagógico preventivo e punitivo e, ainda, observada a sua condição econômica, a condenação ao pagamento de indenização por dano moral coletivo no importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), reversíveis ao Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT. Recurso de revista conhecido e provido.” (Processo: RR - 12400-59.2006.5.24.0061 Data de Julgamento: 17/08/2011, Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 26/08/2011.)

Esta Egrégia Turma também já adotou idêntico posicionamento:

“DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. DEVER DE REPARAÇÃO. INDENIZAÇÃO. O poder potestativo do empregador encontra limites claros na Constituição da República e na legislação infraconstitucional. Portanto, o poder diretivo não pode ser exercido com abuso de direito, configurando esta conduta o ato do empregador que inibe a filiação ou provoca a desfiliação de seus empregados aos sindicatos profissionais, direito constitucionalmente garantido. Caracterizado o dano moral denunciado, impõe-se o dever de indenizar. O relatório, a admissibilidade e as partes aspeadas, na forma regimental, são da lavra de Sua Excelência a Desembargadora Relatora.” (Processo: 00820-2008-006-10-00-0 RO - Acórdão 1ª Turma - Relatora: Desembargadora Flávia Simões Falcão; Revisor: Juiz João Luís Rocha Sampaio; Julgado em 04/03/2009 - Publicado em 13/03/2009 no DEJT - Acórdão do Exmo. Juiz João

Luís Rocha Sampaio).

Em relação à utilização de mão de obra em atividade-fim, não existem dúvidas quanto à conduta ilícita praticada pelo réu com danos aos empregados individualmente considerados.

Assim considerado, tenho que a conduta da ré perpassa o viés individual e atinge a sociedade em geral, causando danos coletivos passíveis de reparação na forma prevista nos artigos 186 e 927 do Código Civil.

**Nego provimento.**

**DANO MORAL COLETIVO. INDENIZAÇÃO.**

**Quanto à questão aqui manifestada, este foi o meu posicionamento defendido:**

Configurado o dano, impõe-se a reparação, a qual se faz, em regra, pela via indenizatória.

A reparação por dano moral, seja individual ou coletivo, tem por escopo: a) a compensação do dano sofrido pela vítima ou pelo grupo ou comunidade, b) a atribuição de uma sanção ao agente e c) a prevenção à reiteração de atos que atinjam bens essenciais e inerentes ao indivíduo, ao grupo social ou a sujeitos indeterminados.

Concretizada pela imputação de indenização monetária, a grande dificuldade para o julgador está em definir parâmetros que levem a uma indenização justa, sem perder de vista que a moralidade não tem preço, inexistindo valor em espécie capaz de reparar ofensas à dignidade da pessoa humana ou aos indivíduos coletivamente considerados. Não é outra a razão pela qual a indenização por danos morais tem suporte na concepção de que o pagamento não é reparatório, mas

busca minorar os efeitos destrutivos da conduta imprópria do agente lesante.

A legislação infraconstitucional é omissa, pois não define critérios objetivos para a fixação de um patamar mínimo e máximo na mensuração do dano moral.

Na esfera coletiva, dois fatores são primordiais à fixação da indenização: a) o porte econômico do agente e b) a extensão do dano, assim considerada a abrangência sobre determinado grupo de trabalhadores, no caso da Justiça de Trabalho, e a territorialidade alcançada pela prática do ofensor.

Discorre HUMBERTO THEODORO JÚNIOR sobre a problemática do arbitramento:

“O juiz, em cujas mãos o sistema jurídico brasileiro deposita a responsabilidade pela fixação do valor da reparação do dano moral, deverá fazê-lo de modo impositivo, levando em conta o binômio “possibilidades do lesante” - “condições do lesado”; cotejando sempre com as particularidades circunstanciais do fato danoso, tudo com o objetivo de alcançar: a) um “valor adequado ao lesado, pelo vexame, ou pelo constrangimento experimentado”; b) uma “compensação” razoável e equitativa não para “apagar os efeitos da lesão, mas para reparar os danos” (...), “sendo certo que não se deve cogitar de mensuração do sofrimento, ou da prova da dor, exatamente porque esses sentimentos estão ínsitos no espírito humano”. Dentro desta ótica, não se deve impor uma indenização que ultrapasse, evidentemente, a capacidade econômica do agente, levando-o à ruína. Se a função da reparação do dano moral é o restabelecimento do “equilíbrio nas relações privadas”, a meta não seria al-

cançada, quando a reparação desse consolo espiritual à vítima fosse à custa da desgraça imposta ao agente. Não se pode, como preconiza a sabedoria popular “vestir um santo desvestindo outro”. Da mesma maneira, não se pode arbitrar a indenização sem um juízo ético de valoração da gravidade do dano, a ser feito dentro do quadro circunstancial do fato e, principalmente, das condições da vítima. O valor da reparação terá de ser “equilibrado”, por meio da prudência do juiz. Não se deve arbitrar uma indenização pífia nem exorbitante diante da expressão ética do interesse em jogo, tampouco se pode ignorar a situação econômico social de quem vai receber a reparação, pois jamais se deverá transformar a sanção civil em fonte pura e simples de enriquecimento sem causa”. (in “Dano Moral”, 2ª Edição, Editora Juarez de Oliveira, São Paulo, 1999, páginas 47/48).

Em síntese, o julgador, utilizando-se da razoabilidade, deve considerar parâmetros como a gravidade do dano causado pelo empregador, pelos seus prepostos ou pelas suas normas e diretrizes e a dimensão do dano à sociedade, bem como a capacidade econômica do empreendimento.

Nesse cenário, entendo desarrazoado o montante fixado pelo Julgador originário, no importe de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Considerada, portanto, a extensão do dano causado pela conduta e o risco de comprometer a própria funcionalidade da empresa, fixo o valor indenizatório em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Recurso parcialmente provido.

Entretanto, quanto ao valor da indenização, resolveu a Turma fixar em R\$ 1.375.000,00 (um milhão, trezentos e setenta e cinco mil reais), valor esse obtido através de voto médio apurado, vez que os Desembargadores Relator e André Damasceno fixavam em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), o Desembargador Grijalbo Coutinho fixava em R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), e o Juiz Paulo Blair fixava em R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

#### **MULTA. EMBARGOS PROTRELATÓRIOS.**

A recorrente se insurge contra a multa imposta em razão dos embargos de declaração considerados protelatórios.

Entretanto, considerado o teor dos aludidos embargos, denota-se o regular exercício do direito de ação para fins de esclarecimento das questões abordadas na decisão embargada.

**Provejo o apelo para afastar a multa aplicada.**

#### **SUCUMBÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

Em razão do decidido fixo as custas processuais em R\$27.500,00, a cargo do réu, arbitradas sobre R\$1.375.000,00, valor atribuído à condenação.

#### **CONCLUSÃO**

Em face do exposto, conheço do recurso ordinário, rejeito as preliminares arguidas e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo

para excluir a multa de protelação e fixar o valor indenizatório em R\$ 1.375.000,00 (um milhão, trezentos e setenta e cinco mil reais), a ser revertida à instituição de interesse social indicada pelo Ministério Público do Trabalho, na forma da postulação.

Reduzida a condenação, fixo as custas processuais em R\$27.500,00 a cargo da ré, arbitradas sobre R\$1.375.000,00, nos termos da fundamentação.

Por tais fundamentos,

**ACORDAM** os Desembargadores da Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, em sessão realizada na data e nos termos da respectiva certidão de julgamento, por unanimidade, aprovar o relatório, conhecer do recurso ordinário, rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo para excluir a multa de protelação e fixar o valor indenizatório em R\$ 1.375.000,00 (um milhão, trezentos e setenta e cinco mil reais), a ser revertido à instituição de interesse social indicada pelo Ministério Público do Trabalho, na forma da postulação. Custas processuais de R\$27.500,00, calculadas sobre R\$1.375.000,00, a cargo da ré. Tudo nos termos voto do Desembargador Relator, que acolheu proposta do Des. André Damasceno relativamente à destinação do valor apurado. Valor obtido através de voto médio apurado vez que os Desembargadores Relator e André Damasceno fixavam em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), o Desembargador Grijalbo Coutinho fixava em R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), e o Juiz Paulo Blair fixava em R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). Juntará declaração de voto o Desembargador Revisor. Ementa aprovada.

Brasília/DF, 17 de outubro de 2016 (data do julgamento).

---

**assinado digitalmente**  
**DORIVAL BORGES**  
Desembargador Relator