



Processo: 01752-2012-007-10-00-0-R0

Ementa: 1. MINISTÉRIO PÚBLICO. INQUÉRITO CIVIL. VALOR PROBATÓRIO. Cabe ao Ministério Público a defesa do regime democrático, da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Para este mister a Constituição Federal confere ao Ministério Público a utilização do inquérito civil como instrumento para obtenção de provas a fim de possibilitar o ajuizamento da medida judicial cabível ou de termo de ajuste de conduta na esfera extraprocessual. Para a efetividade destas atribuições a legislação ordinária outorga-lhe poderes instrutórios autônomos, à exceção daquelas hipóteses dependentes

de autorização judicial. Em razão disso, os atos que compõem o inquérito civil gozam de presunção de legitimidade e veracidade, cabendo ao juiz valorar tal prova, pois sua eficácia e validade não constituem regra absoluta, admitindo demonstração em contrário. Todavia, não podem ser questionadas aprioristicamente tão somente por não haver contraditório, sendo restritas as hipóteses de recusa de validade às provas colhidas no inquérito civil conduzido pelo Ministério Público. 2. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO A DIREITOS COLETIVOS. ENTIDADE BANCÁRIA DE ATUAÇÃO NACIONAL. SISTEMA IRREGU-

LAR DE CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO E DE CONCESSÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA. NORMAS DE SAÚDE PÚBLICA. DESCUMPRIMENTO SISTEMÁTICO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. OBRIGAÇÕES DE NÃO FAZER. A jornada reduzida do empregado bancário remonta aos primórdios do Direito do Trabalho no Brasil, como resultado das lutas da categoria por melhores condições de trabalho para uma atividade desgastante e estressante que sempre demandou elevado nível de concentração e permanência por longos períodos em situações laborais que comprometiam a saúde destes trabalhadores. A evolução tecnológica ora experimentada não amenizou esta rotina, como revelam as milhares de ações de empregados bancários envolvendo casos de LER/DORT. Não por outra razão subsiste de forma robusta a jornada especial de seis horas prevista no artigo 224, caput, da CLT, secundada, excepcionalmente, pela autorização do artigo 225 do mesmo diploma, para a prorrogação máxima de duas horas diárias de trabalho. À vista disso, viola o direito coletivo dos trabalhadores a política empresarial que exige, sistematicamente, não só o trabalho excedente, mas também concede irregularmente o intervalo intrajornada para descanso e alimentação, fazendo letra morta das normas de proteção à saúde e higiene dos trabalhadores. Hipótese em que se justifica a imposição ao réu, de obrigação de não fazer para que se abstenha de prorrogar a jornada além dos limites e fora das condições previstas em lei, e obrigação de fazer para observar a efetiva concessão do intervalo intrajornada. 3. DANOS MORAIS COLETIVOS. CONFIGURAÇÃO. REPARAÇÃO. INDENIZAÇÃO. A adoção de modernos sistemas de informática para fins de controle da jornada de trabalho não é suficiente para afastar a responsabilidade do empregador

pela prorrogação sistemática das jornadas de trabalho dos empregados bancários, em desacordo com a legislação, impondo-se a adoção pelos empregadores de outras políticas de gestão eficazes para o cumprimento da legislação laboral. Além de desrespeitar as normas legais pertinentes à saúde e higiene dos trabalhadores, referida prática afronta diretamente os fundamentos da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho (CF, art. 1º, III e IV). Agrava-se o ilícito por se tratar de conduta adotada a nível nacional, em inúmeros estabelecimentos do réu, bem como por perpassar o âmbito dos estabelecimentos bancários para refletir nos sistemas públicos de saúde e previdência. Configura-se, pois, o alegado dano moral coletivo, impondo-se o dever de reparação pela via indenizatória.

Relatório

A Exma. Juíza Érica Oliveira Angoti, da MM. 7ª Vara do Trabalho de Brasília, por intermédio da sentença de fls. 910/930, complementada pela decisão de fls. 955/956, proferida em embargos declaratórios, julgou parcialmente procedentes os pedidos apresentados na ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO em face do BANCO SANTANDER BRASIL S.A.

O réu interpõe recurso ordinário às fls. 963/1000.

As custas processuais e o depósito recursal foram recolhidos (fls. 1001/1002).

Contrarrazões pelo Ministério Público do Trabalho às fls. 1009/1011.

Voto

Atendidos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso ordinário e das contrarrazões.

NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NULIDADE.

O recorrente suscita nulidade por negativa de prestação jurisdicional por não ter o juízo originário apreciado as questões por ele suscitadas nos embargos declaratórios.

Examinada a petição respectiva, em confronto com a sentença proferida, não vislumbro a negativa de prestação jurisdicional, pois o interessado suscitou questões analisadas na decisão e, de qualquer sorte, devolvidas ao exame deste Regional por meio do presente recurso ordinário.

Rejeito a preliminar.

JULGAMENTO EXTRA E ULTRA PEDIDO

Suscita o recorrente nulidade por julgamento extra e ultra pedido, pois o juízo deferiu em sentença pedido não requerido, ao não estabelecer a exceção posta no pedido da letra "c" da petição inicial.

Os vícios alegados, porventura existentes, poderão ser corrigidos após o reexame de mérito da matéria, razão pela qual não há que se falar em nulidade da sentença.

Rejeito a preliminar.

MÉRITO**VALOR DA CAUSA**

O recorrente renova a impugnação ao valor da causa, estabelecido pelo autor em R\$19.437.500,00, asseverando que o montante de R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) posteriormente arbitrado à condenação, foge à razoabilidade, ensejando a vultosa quantia de R\$200.000,00 de custas processuais.

Inicialmente, é totalmente despropositada a tese de que uma instituição financeira com lucros que se aproximam e até superam o bilhão de reais tenha dificuldades de acesso ao duplo grau de jurisdição em razão do elevado valor das custas.

O valor definido à causa inclui o pedido de indenização por danos morais coletivos que, uma vez comprovados, resultam em prejuízos de grande monta para os trabalhadores, não justificando o recorrente qualquer discrepância significativa na compreensão do juízo quanto à não comprovação de desproporção entre o conteúdo econômico dos pedidos e os valores a eles atribuídos.

Assim sendo, nego provimento.

ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O recorrente renova a arguição de ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho, em contrariedade ao artigo 127, caput, da Constituição Federal, que expressamente limita a sua atuação na defesa dos interesses sociais e individuais disponíveis, o que não é o caso dos autos. Afirma que a ação envolve direitos individuais homogêneos e disponíveis.

A matéria não demanda maiores discussões, pois encontra remansosa jurisprudência

no sentido da legitimidade do autor, a exemplo do seguinte aresto envolvendo o Banco Santander, ora réu, verbis:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. O artigo 129, III, da CF confere legitimidade ao Parquet para tutelar os interesses difusos e coletivos, prevendo, ainda, em seu inciso IX, autorização ao Ministério Público para 'exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade'. O e. Supremo Tribunal Federal já decidiu que os interesses homogêneos são espécie dos interesses coletivos, registrando a máxima Corte que 'Direitos ou interesses homogêneos são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei n 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se em subespécie de direitos coletivos. (...)Quer se afirme interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, stricto sensu, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classe de pessoas'. (RE 163231 / SP - São Paulo, Relator Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 29-06-2001). Nesse contexto, correta a e. Turma que reconheceu a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ação civil pública cujo objeto é que o empregador seja proibido de impedir que seus empregados anotem a real jornada de trabalho. Recurso

de embargos conhecido e não provido."(Processo nº RR-173840-98.1998.5.15.0092, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT de 9/10/2009)

Ao apreciar o recurso do réu, a Subseção I, Especializada em Dissídios Individuais, expediu a seguinte fundamentação:

A questão é saber se o Ministério Público tem, ou não, legitimidade para propor ação civil pública para defesa de interesses individuais homogêneos dos trabalhadores, cujo objeto é pedido de que o empregador seja proibido de impedir que seus empregados anotem a real jornada desenvolvida.

O artigo 129, III, da CF confere legitimidade ao Ministério Público para propor ação coletiva quando os interesses em litígio forem difusos e coletivos.

Por sua vez, o próprio artigo 129, em seu inciso IX, autoriza o Ministério Público a "exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade".

Ademais, o artigo 6º, VII, "d", da LC-75/93 prevê que o Ministério Público da União pode propor ação civil pública para a "defesa de outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos", além de que o artigo 83, III, da mesma Lei Complementar prevê a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para "promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos".

Vale destacar, ainda, que, para efeitos de legitimidade do Ministério Público, o excelso

STF já decidiu que os interesses homogêneos são espécie dos interesses coletivos, conforme precedente a seguir transcrito:

'EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DOS INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS E HOMOGÊNEOS. MENSALIDADES ESCOLARES: CAPACIDADE POSTULATORIA DO PARQUET PARA DISCUTIR EM JUÍZO. 1. A Constituição Federal confere relevo ao Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127). 2. Por isso mesmo detém o Ministério Público capacidade postulatória, não só para a abertura do inquérito civil, da ação penal pública e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, mas também de outros interesses difusos e coletivos (CF, art. 129, I e III). 3. Interesses difusos são aqueles que abrangem número indeterminado de pessoas unidas pelas mesmas circunstâncias de fato e coletivos aqueles pertencentes a grupos, categorias ou classes de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. 3.1. A indeterminidade é a característica fundamental dos interesses difusos e a determinidade a daqueles interesses que envolvem os coletivos. 4. Direitos ou interesses homogêneos são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei n 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se em subespécie de direitos coletivos. 4.1. Quer se afirme interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, *stricto sensu*, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo,

porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classe de pessoas. 5. As chamadas mensalidades escolares, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do Órgão do Ministério Público, pois ainda que sejam interesses homogêneos de origem comum, são subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual como dispõe o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal. 5.1. Cuidando-se de tema ligado à educação, amparada constitucionalmente como dever do Estado e obrigação de todos (CF, art. 205), está o Ministério Público investido da capacidade postulatória, patente a legitimidade *ad causam*, quando o bem que se busca resguardar se insere na órbita dos interesses coletivos, em segmento de extrema delicadeza e de conteúdo social tal que, acima de tudo, recomenda-se o abrigo estatal. Recurso extraordinário conhecido e provido para, afastada a alegada ilegitimidade do Ministério Público, com vistas à defesa dos interesses de uma coletividade, determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento da ação". (destaquei) (RE 163231 / SP - SÃO PAULO, Relator: Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, DJ 29-06-2001)

Por fim, esta e. Subseção tem reconhecido a legitimidade do Parquet para ajuizar ação civil pública para a defesa de interesses individuais homogêneos"

Deste modo, pelos fundamentos supra examinados, nego provimento.

FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL

Insiste o recorrente em afirmar que o Ministério Público não tem interesse de agir, diante da "falta de interesse coletivo, difuso ou individual homogêneo a defender".

A matéria acerca da natureza dos direitos tutelados já foi analisada no tema da ilegitimidade, estando configurado o interesse de agir do parquet.

Nego provimento.

LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA

Assegura o recorrente que as provas juntadas aos autos denotam a existência de outras ações movidas pelo recorrido, nas quais postulou, igualmente, as exatas pretensões deduzidas nesta ação.

Reexaminado o conjunto probatório, ratifico a decisão, porquanto foram colacionadas aos autos apenas as petições iniciais dos processos. Com isto mostra-se inviável o exame da coisa julgada.

Tal vício prejudica, também, o exame da litispendência, na medida em que não se sabe se tais ações foram acolhidas ou extintas, prejudicando o necessário confronto para aferição das partes e do objeto (causa de pedir/pedido).

Se apenas com a petição inicial restam prejudicadas as matérias de defesa, que dirá com a simples indicação dos números dos processos para este mister.

Destarte, não reconheço a coisa julgada e a litispendência.

Nego provimento.

PRESCRIÇÃO TOTAL E PARCIAL.

Diz o recorrente que o autor deixou de trazer aos autos elementos que comprovem se os pretensos beneficiários ativos estão abrangidos pelo direito postulado – horas extras intervalo intrajornada – ou se os empregados desligados já estão nesta condição há menos de dois anos, razão pela qual requer a aplicação da prescrição das parcelas anteriores a 10/10/2007.

Os pedidos são de obrigação de fazer (conceder o intervalo intrajornada previsto em lei) e de não-fazer (não prorrogar a jornada além do limite legal), não alcançáveis pela prescrição parcial.

Nego provimento.

MÉRITO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESRESPEITO ÀS NORMAS DO TRABALHO RELATIVAS À EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO E AO INTERVALO INTRAJORNADA. DIREITOS DIFUSOS OU COLETIVOS.

O Ministério Público do Trabalho ajuizou ação civil pública, subsidiada por inquérito civil, em desfavor do Banco Santander em razão do descumprimento de Termo de Ajuste de Conduta firmado nos autos do Inquérito Civil nº 244/2000, por meio do qual o demandado se obrigou a manter a correção do seu sistema de ponto para registro da jornada de trabalho dos seus empregados. No entanto, em suas diversas regionais, a Procuradoria do Trabalho constatou a imprestabilidade dos controles adotados pelo réu, seja pela modi-

ficação ilícita dos dados registrados, seja pela coação dos trabalhadores de modo a impedir o registro real das jornadas, somando-se a isso a prorrogação sistemática das jornadas de trabalho além das duas horas diárias autorizadas em lei e a concessão irregular dos intervalos intrajornadas.

Comprovadas as alegações do autor, o juízo condenou o recorrente às obrigações de fazer e não fazer requeridas, bem como a pagar indenização a título de danos morais no importe de R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais).

Em longo arrazoado, insurge-se o recorrente ratificando os termos da defesa, passando pela da impropriedade da ação coletiva para este mister, pelas violações aos princípios da ampla defesa e do contraditório e da validade das provas colhidas em inquérito civil, a fragilidade das provas do descumprimento, em especial da prova documental, concluindo, nesta apertada síntese, pela validade dos sistemas de controle de ponto. Requer a reforma da decisão.

Consoante as atribuições constitucionais, cabe ao Ministério Público a defesa do regime democrático, da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Para este mister, a Constituição Federal confere ao Ministério Público a utilização do inquérito civil como instrumento de colheita de provas a fim de possibilitar o ajuizamento da medida judicial pertinente ou a celebração de termo de ajuste de conduta na esfera extraprocessual. Para tanto, outorga-lhe poderes instrutórios (expedir notificações, requisitar informações, documentos e diligências investigatórias) conforme previsto no art. 129, incisos III, VI e VIII, da Carta da República,

além daqueles especificados na Lei 8.625/93 (LONMP) e Lei Complementar 75/93 (Estatuto do Ministério Público da União).

Para a efetividade destes poderes, pode o Ministério Público notificar pessoas para prestarem depoimentos, realizar diligências, inspeções, vistorias, ordenar perícias, requisitar informações, documentos e certidões, excetuados os casos dependentes de autorização judicial.

Em razão disso, os atos que compõem o inquérito civil gozam de presunção de legitimidade e veracidade, cabendo ao juiz valorar tal prova, pois sua eficácia e validade não constituem regra absoluta, admitindo demonstração em contrário. Todavia, não podem ser questionadas aprioristicamente tão somente por não haver contraditório. Ainda, assim, a recusa de validade às provas colhidas no inquérito é restrita.

Bem esclarecem a questão os seguintes arestos:

"PROCESSO CIVIL AÇÃO CIVIL DE REPARAÇÃO DE DANOS – INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO. NATUREZA INQUISITIVA. VALOR PROBATÓRIO. 1. O inquérito civil público é procedimento informativo, destinado a formar a opinião do Ministério Público. Constitui meio destinado a colher provas e outros elementos de convicção, tendo natureza inquisitiva. 2. "As provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório" (Recurso Especial n. 476.660-MG, relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 4.8.2003). 3. As provas colhidas

no inquérito civil, uma vez que instruem a peça vestibular, incorporam-se ao processo, devendo ser analisadas e devidamente valoradas pelo julgador. 4. Recurso especial conhecido e provido."(REsp 644994/MG, 2a. Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 17/02/2005, DJU 21.03.2005, p. 336).

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INQUÉRITO CIVIL. VALOR PROBATÓRIO. 1. O inquérito civil público é procedimento facultativo que visa colher elementos probatórios e informações para o ajuizamento de ação civil pública. 2. As provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório. 3. A prova colhida inquisitorialmente não se afasta por mera negativa, cabendo ao juiz, no seu livre convencimento, sopesá-las, observando as regras processuais pertinentes à distribuição do ônus da prova. 4. Recurso especial provido. (849841 MG 2006/0100308-9, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 28/08/2007, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 11/09/2007 p. 216)

Resulta, portanto, que a prova inquisitória não pode ser elidida por mera negativa, caracterizando-se como prova de "contraprova de hierarquia superior" aquela colhida sob o contraditório, cabendo, em última análise, ao juiz sopesar as provas ao amparo do sistema do livre convencimento motivado. Por fim, é ônus do réu realizar a contraprova.

No caso, foi oportunizado ao réu manifestar-se sobre tudo quanto constou dos autos e produzir prova em sentido contrário, restando preservadas as garantias da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

Quanto aos renovados argumentos em torno da impossibilidade de o autor tutelar direitos individuais homogêneos, a questão está superada, pois já analisada no tópico relativo à ilegitimidade.

Após a longa descrição dos argumentos do autor e do réu em defesa de suas teses, a sentença assim resume:

"Apesar da vasta narrativa da defesa, é bem de ver-se que os principais pedidos feitos pelo autor são: 1) a abstenção do réu no sentido de prorrogar a jornada de seus empregados, além das duas horas previstas no artigo 225 da CLT e 2) a determinação para que o réu respeite o intervalo intrajornada previsto no artigo 71 da CLT, sendo os pedidos de multa e indenização por dano moral coletivo mera decorrência do descumprimento de tais obrigações. Assim, a higidez do sistema de registro de ponto não é o que está no cerne da discussão e o exame da questão será feito considerando os dois pleitos principais."

De fato, não cabe ao Judiciário discutir a eficiência ou adequação do sistema de controle de jornada de trabalho, papel atribuído à fiscalização do trabalho, emissora dos inúmeros Autos de Infração juntados aos autos, lavrados com base no exame dos espelhos de ponto extraídos desse sistema.

Não se questionam as alegações do recorrente "de que está sempre acompanhando o seu sistema de controle de jornada de trabalho e investindo recursos para a sua atualização e aperfeiçoamento", o que, segundo ele, vem sendo feito desde 2005 e, mais recentemente, em 2011, com a implantação de nova ferramenta que integrou o Sistema Eletrônico de Controle de Ponto aos demais sistemas da

empresa, cuja funcionalidade seria bloquear a estação de trabalho do funcionário antes e depois da jornada de trabalho diária (fls. 985).

No entanto, apesar dos alegados procedimentos, ressaí da prova produzida a subsistência das práticas gerenciais que violam os direitos dos trabalhadores.

Ao analisar a prova, o juízo de origem assim sintetizou:

"A testemunha ouvida no presente feito confirmou a higidez do sistema de registro de jornada adotado pelo réu, mas, como bem ponderou o parquet e é o que tem se visto em inúmeras audiências de instrução nos quais o demandado figura no polo passivo, muitas delas presididas por esta magistrada, não raro existe a burla ao sistema de registro de jornada, com a marcação do horário de saída e a continuação da execução das atividades pelo empregado. É esta prática, além do desrespeito ao limite máximo da sobrejornada e do intervalo, que vem sendo atestada pelos Autos-de-Infração que, como atos administrativos que são, revestem-se de presunção de legitimidade. Legitimidade esta que o vindicado não foi capaz de afastar.

Isso porque as defesas apresentadas em seara administrativa, relativas a tais Autos-de-Infração, são incapazes de socorrer o réu, pois, como já se disse, não passam de alegações dele mesmo, sem qualquer comprovação e, como proclama o adágio, "louvor em boca própria é vitupério".

Veja-se que o demandado, estrategicamente, deixou de juntar as decisões proferidas sobre o mérito dos Autos de Infração, essas sim capazes de servir de prova idônea

perante o Juízo. E não o fez certamente porque tais decisões não lhe são favoráveis, conclusão corroborada pela juntada de peças de recurso administrativo. Ora, se o réu precisou recorrer na seara administrativa, é porque as decisões acerca dos Autos não respaldaram as suas teses.

O réu se apega ao fato de os Autos de Infração serem antigos, mas não foi capaz de trazer uma só decisão administrativa prolatada em seu favor, ou seja, que rechace a alegação do parquet e dos Auditores-Fiscais no sentido de que o demandado mantém os empregados trabalhando além da jornada máxima legalmente permitida ou que permita o gozo integral do intervalo intrajornada.

Por mais que o réu se esforçasse por comprovar que respeita a jornada máxima legal e o intervalo intrajornada, a prova dos autos apontou noutro sentido."

De fato, reexaminada a percuciente análise probatória feita pelo juízo de origem, constata-se nos inúmeros autos de infração, expressamente indicados na sentença o descumprimento das normas legais, dentre aqueles colacionados às fls. 146/284 e 348/437, atinentes aos estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais, "além de outros como Santa Catarina, por exemplo, nos quais se constata a marcação irregular da jornada (fls. 146, 148, 158, 173, 181, 184, 220, 253), a prorrogação da jornada além dos limites legais (fls. 147, 149, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 163, 164, 174, 175, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 202, 203, 206, 210, 224, 225, 255, 256, 257, 265, 271, 276, 348, 351/354, 380, 381, 387, 390, 395, 404, 410, 412, 421, 434, 437) e a concessão irregular do intervalo

intrajornada (fls. 150, 159, 160, 162, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 178, 179, 180, 201, 203, 205, 207, 209, 213, 214, 215, 216, 217, 218, 259, 262, 268, 283, 284, 351/354, 382, 385, 392, 403, 406, 408, 414, 431)".

Os autos de infração juntados aos autos contemplam, majoritariamente, o período compreendido entre os anos de 2008 a 2012.

A título de exemplo e por amostragem, somente às fls. 201/257, constam 23 (vinte e três) autos de infração relativos ao ano de 2009, os de fls. 283/286, relativo ao ano de 2012, todos emitidos com fundamento na prorrogação de jornada e não concessão do intervalo de forma irregular.

De igual modo, várias decisões judiciais juntadas aos autos transcrevem depoimentos de reclamantes e suas testemunhas desqualificando o sistema de controle de ponto, mesmo após o alegado aperfeiçoamento a partir de 2005, justificando as condenações impostas ao réu com fundamento nas hipóteses descritas.

Diante do resultado desta análise, é fácil concluir que o sistema de ponto não é capaz, por si só, de garantir a hígidez da jornada de trabalho fixada em lei para os empregados bancários.

É necessária uma política empresarial diversa da adotada, qual seja, a extrapolação rotineira da jornada de trabalho, ilegalidade mascarada pela compensação registrada nos cartões de ponto. Cabe ao empregador qualificar seus quadros gerenciais para a adoção de técnicas de gestão que impossibilitem ou desestimulem os empregados à prorrogação habitual da jornada, em complemento ao

sistema de controle de ponto que, como se sabe, é alimentado apenas pela racionalidade de máquina ou numa linguagem mais moderna, uma racionalidade de software.

Consoante o artigo 224, caput e parágrafo primeiro da CLT, a duração normal do trabalho dos bancários é de seis horas, com quinze minutos de intervalo.

O artigo 225 do referido diploma legal autoriza, excepcionalmente, a prorrogação de mais duas horas, totalizando oito horas diárias.

Em rápida incursão histórica constata-se que a jornada especial dos bancários remonta à década de 30, do século passado, fruto das primeiras conquistas da categoria recém-divorciada da categoria dos comerciários, envolvendo melhorias salariais e condições sanitárias da época. Ao que consta, atingida por surtos de tuberculose que, como se sabe, contagiosa.

A redução impunha-se, também, em razão do desgaste físico e mental provocado pelo exercício cotidiano de recebimentos e pagamentos de valores de terceiros, fato desgastante pelo elevado nível de concentração exigido, assim como pela permanência por longos períodos na posição sentada, com sérios riscos à saúde física e mental dos trabalhadores desta categoria.

Tais condições, se amenizadas pelo avanço tecnológico, por outro lado, foram agravadas por outros níveis de exigências, inclusive vinculadas a estas novas tecnologias.

Deste modo, conforme concluiu o juízo originário "não há qualquer justificativa que

autorize a eternização da extrapolação da jornada ou a redução do intervalo intrajornada, sendo certo que, a perdurar tal situação, é lógica a conclusão pelo abalo na higidez física e mental dos trabalhadores". Não se pode deixar de mencionar os milhares de processos nesta Justiça Especializada envolvendo trabalhadores bancários acometidos de LER/DORT.

Por tais razões, pertinente a motivação posta na sentença, verbis:

"Não se afigura minimamente razoável admitir que os ilícitos trabalhistas, insculpidos nos relatórios dos Autos-de-Infração, protraíam-se no tempo até que cada um dos trabalhadores prejudicados proponha ação individual, reclamando seus direitos.

Por isso mesmo, a tese de que os ilícitos trabalhistas consubstanciados na prática de se extrapolar a jornada limite permitida pela lei e de subtrair o intervalo intrajornada legal somente poderiam ser confirmados via dissídios individuais é de causar espécie, denotando o seu viés retrógrado, pois é consabido que a tutela individual presta-se para as reparações in concreto, mas é inócua para impedir a perpetuação dos ilícitos que atingem a coletividade dos empregados do vindicado."

Ao exigir, como regra empresarial, a extrapolação cotidiana da jornada de trabalho dos bancários, situação agravada pelo desrespeito ao intervalo para descanso e alimentação previsto em lei como norma de saúde e higiene do trabalhador, o réu desrespeita o fundamento maior da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), ao impor a uma gama considerável de empregados condições prejudiciais de trabalho.

Desrespeita, também outro fundamento basilar da República, o valor social do trabalho (CF, art. 1º, IV), prejudicando com sua conduta não só o sistema produtivo, mas outros a ele relacionados, como o sistema de saúde e o sistema previdenciário.

Outrossim, não se pode admitir que tais violações sejam mitigadas pela simples remuneração do trabalho extraordinário prestado ou pela eventual compensação em outro dia.

Assim examinado, mantenho a sentença recorrida e suas cominações em caso de descumprimento.

Prejudicadas as questões reflexas relacionadas no item VI, letras "b" e "c" do recurso.

Tratando-se a condenação em valor pecuniário, não há que se falar em liquidação por artigos, tampouco em compensação, diante do caráter indenizatório da parcela.

Recurso desprovido.

DANO MORAL. REPARAÇÃO. VALOR INDENIZATÓRIO.

O recorrente requer, acaso mantida a condenação, a redução do valor arbitrado, alegando desrespeito aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

A reparação por dano moral, seja individual ou coletiva, 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.

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

A doutrina aponta diretrizes para a fixação do quantum indenizatório, dentre elas: a) a extensão do dano; b) o porte econômico do agente; c) o porte econômico da vítima; d) o grau de reprovabilidade da conduta; e e) o grau de culpabilidade do agente.

A oscilação inicial da jurisprudência trabalhista, ora arbitrando valores irrisórios, ora estipulando valores elevados, estabilizou-se, predominando hoje, data venia, montantes que, no entendimento deste Relator, não reparam os danos e, muitas vezes, sequer atendem o pressuposto pedagógico da indenização.

Ao contrário dos países dito "desenvolvidos", em que a fixação de altos valores monetários contribuiu para a efetividade do respeito aos direitos da personalidade

do homem, satisfazendo a dupla função da indenização – atingir o patrimônio do ofensor e demonstrar a este e à sociedade que o desrespeito a estes direitos será duramente repellido, a fixação de valores mais modestos tem como base evitar o "enriquecimento ilícito", predominando no Judiciário brasileiro esta segunda corrente.

Além de observados os parâmetros que auxiliam a definição da indenização - extensão do dano, o porte econômico do agente e da vítima, os graus de reprovabilidade da conduta e de culpabilidade do agente -, a discricionariedade do julgador deve pautar-se, também, pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação dos valores indenizatórios.

Neste mister, não tem aplicação o princípio da vedação do enriquecimento ilícito, pois a indenização preconizada na Constituição Federal e, em especial, no artigo 927 do Código Civil, tem por pressuposto inarredável a caracterização de ato ilícito.

Logo, não se pode concluir que a indenização fixada em valor vultoso possa caracterizar enriquecimento ilícito, pois este somente ocorre quando não há justa causa ou a justa causa que o justificava deixou de existir.

Nas indenizações por danos morais o ato ilícito praticado por terceiro é a causa que justifica a indenização. Se assim ocorre, é incongruente dizer que há enriquecimento contra a lei (ilícito), se é esta que o justifica.

Na mesma linha de raciocínio, no âmbito individual, há que se atentar, também,

para a fragilidade da adoção da remuneração do empregado para a fixação dos valores indenizatórios, pois, regra geral, é flagrante o descompasso entre o porte econômico do empregador e do empregado, além da possibilidade de propiciar indenizações díspares para situações idênticas.

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"; cotejado 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 alcançada, quando a reparação desse consolo espiritual à vítima fosse à custa da desgracia 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, para que se estabeleça um parâmetro razoável à indenização, de modo que esta sirva efetivamente de compensação aos lesados e de desestímulo ao agente causador do dano.

A par destes critérios, considerado o dano coletivo e a sua extensão, que a meu ver perpassa a categoria para afetar os sistemas de saúde e previdenciário do país, assim como a atuação a nível nacio-

nal do réu e, ainda, considerando a condição econômica da instituição financeira, cujos lucros se aproximam, quando não ultrapassam, a casa do bilhão de reais/ano, julgo bastante razoável o valor de R\$10.000.000,00 fixados à indenização.

Nego provimento.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

Fixados os juros e a correção monetária na forma da Súmula 200 do TST, o réu requer sejam fixados a partir do último arbitramento, conforme a Súmula 439 do TST.

Direcionada especificamente para os casos de atualização monetária e juros de mora nas condenações por danos morais, referida súmula diz que "a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor e que os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT."

Assim sendo, a liquidação deverá observar os parâmetros supra.

Recurso parcialmente provido.

ABRANGÊNCIA DA DECISÃO. OJ 130-SBDI-II/TST.

Definida a abrangência nacional dos efeitos desta decisão, o recorrente requer a limitação aos contornos territoriais do juízo prolator da decisão.

Nos termos da OJ 130 da SBDI-II do C. TST, item III, "em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a Ação Ci-

vil Pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho."

Deste modo, nego provimento.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, conheço do recurso ordinário e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para determinar a observação da súmula 439 do C. TST por ocasião da liquidação, nos termos da fundamentação precedente.

Acórdão

ACORDAM os Desembargadores da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, em Sessão Ordinária, à vista do contido na certidão de julgamento, aprovar o relatório, conhecer do recurso ordinário e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para determinar a observação da súmula 439 do C. TST por ocasião da liquidação, nos termos do voto do Desembargador Relator. Ementa aprovada.

Brasília/DF, 04 de junho de 2014 (data de julgamento).

DORIVAL BORGES

Desembargador do Trabalho