



Empresa é condenada por retaliar sindicato

O empregador não pode retaliar o trabalhador que procura seus direitos na Justiça. Com esse entendimento, o juiz Roberto Vieira de Almeida Rezende, da 5ª Vara do Trabalho de Santos (SP), condenou a operadora portuária Libra Terminais a indenizar 95 encarregados de turma de capatazia do Porto de Santos, por danos materiais e morais. O valor total da indenização pode chegar a R\$ 7 milhões. Cabe recurso.

De acordo com o processo, a Libra deixou de requisitar trabalhadores avulsos do sindicato desde o dia 14 de março de 2005. E por isso o Sindaport — Sindicato dos Trabalhadores Administrativos em Capatazia ingressou com ação na Justiça do Trabalho contra a Libra, em nome dos membros da categoria. As informações são do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (São Paulo).

Segundo o juiz Roberto Vieira de Almeida Rezende, em depoimento, um representante da Libra confessou que a atitude da empresa tinha intenção de retaliar o sindicato, que vinha propondo ações em favor dos membros da categoria.

Rezende afirmou ainda, que a Libra também assumiu que a iniciativa foi estudada junto com outros operadores portuários, caracterizando, “o abuso de direito, já que esta não poderia utilizar um pretenso direito previsto em lei com o fito de impingir o medo e a insegurança a toda uma categoria de trabalhadores portuários e ainda não poderia”.

Na ação, os trabalhadores alegaram que a operadora portuária cometeu ato de abuso de direito que redundou em assédio moral. Sustentaram também que, como não foram chamados para trabalhar, tiveram prejuízos materiais.

A operadora alegou que “a requisição de encarregados deixou de ser feita porque pretende trabalhar com encarregados de turma de capatazia de quadro próprio, com vínculo empregatício”, conforme lhe autoriza a lei, e que “o modo de operação da empresa permite operar sem os encarregados do sindicato-reclamante”.

“Os fatos provados demonstram atitude de discriminação da reclamada remanescente, tentativa de espalhar o medo e a insegurança entre os membros da categoria e ainda de submeter os obreiros, precarizando sobremaneira sua remuneração e suas condições trabalho. Tais fatos são suficientes para imputar à ré a obrigação de indenizar os trabalhadores pelos danos morais sofridos no período”, concluiu o juiz.

A sentença condenou a Libra a pagar aos 95 encarregados de capatazia os dias em que não houve qualquer convocação, pelos danos materiais sofridos, além de indenização por danos morais no valor de 25 remunerações mensais médias, para cada trabalhador integrante da categoria.

Processo 00581.2005.445.02.00-5



Leia a íntegra da sentença

TERMO DE AUDIÊNCIA

Em 30 de maio 2005, às 17:59 horas, na sala de audiências da 5ª Vara do Trabalho de Santos, sob a presidência do MM. Juiz do Trabalho Titular, ROBERTO VIEIRA DE ALMEIDA REZENDE, foram apregoadas as partes litigantes: SINDAPORT — Sindicato dos Trabalhadores Administrativos em Capatazia, nos Terminais Privativos e Retroportuários e na Administração em Geral dos Serviços Portuários do Estado de São Paulo, Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado de Santos — OGMO e Libra Terminais S/A.

Ausentes as partes.

Prejudicada a derradeira proposta conciliatória.

Foi submetido o processo a julgamento, tendo sido proferida a seguinte

SENTENÇA

SINDAPORT — Sindicato dos Trabalhadores Administrativos em Capatazia, nos Terminais Privativos e Retroportuários e na Administração em Geral dos Serviços Portuários do Estado de São Paulo, qualificado(a) nos autos, propôs reclamação trabalhista na qualidade de substituto processual dos membros da categoria em face de Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado de Santos — OGMO e Libra Terminais S/A, alegando que a segunda reclamada deixou de requisitar trabalhadores avulsos do sindicato a partir de 14.03.2005, passando a operar sem os encarregados de capatazia, sem permissão da norma coletiva da categoria, o que seria imprescindível a teor do art. 29 da Lei n.º 8.630/93. Assim, reputa que as reclamadas cometeram ato de abuso de direito que redundou em assédio moral, pretendendo a indenização respectiva. De outra parte, argumenta que houve perda de ganho pelos trabalhadores avulsos, perseguindo indenização por danos materiais decorrentes da não requisição. Fazendo os protestos de estilo, requer a procedência total do feito, ao qual atribui o valor de R\$ 12.000,00.

Defesa escrita pela primeira reclamada, onde alega, basicamente, ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda. No mérito, impugna os pedidos da autoria e pede a improcedência da ação.

A segunda reclamada ofertou defesa escrita, sob a forma de contestação, na qual sustentou preliminares de impossibilidade jurídica do pedido, falta de autorização para proposição da ação e de qualificação dos substituídos e incompetência absoluta. No mérito, aduz que a requisição de encarregados deixou de ser feita porque pretende trabalhar com encarregados de turma de capatazia de quadro próprio, com vínculo empregatício. Alega ainda que o modo de operação da empresa permite operar sem os encarregados do sindicato-reclamante, de sorte que não há necessidade de sua requisição. Impugna os pedidos da autoria referentes às indenizações. Protestando por provas, espera que a ação seja julgada improcedente com a condenação do(a) autor(a) nas cominações legais.



Juntaram-se documentos.

Às fls. 273-288, replicou a autoria.

Realizou-se audiência instrutória às fls. 289-291, sendo tomados a termo os depoimentos pessoais das partes.

Sem outras provas, encerrou-se a fase instrutória, sob os protestos do autor e da segunda demandada que pretendiam a oitiva de testemunhas.

Razões finais escritas.

Propostas de conciliação infrutíferas.

Relatados.

PASSA-SE A FUNDAMENTAR E A DECIDIR:

DA INTIMAÇÃO DO MPT.

Trata-se de simples reclamatória trabalhista, com o diferencial de que o sindicato atua como substituto processual dos membros da categoria.

Portanto, nada a impor a atuação do Parquet nesta fase processual.

DA LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO.

Segundo a doutrina processualista, a legitimação ativa pode ser ordinária, quando se confundem o titular do direito material e aquele que exerce o direito de ação, ou extraordinária, quando alguém está legalmente autorizado a defender judicialmente, em nome próprio, direito alheio.

A substituição processual pelo sindicato está permitida na legislação pátria, a começar pela Constituição da República que, no seu art. 8º, inciso III, prevê a ampla possibilidade de substituição processual dos membros da categoria, sindicalizados ou não, pela sua entidade representativa na base territorial.

Na condição de substituto processual da categoria profissional, devidamente autorizado por lei, o sindicato-autor pleiteia, em nome próprio, direito alheio. Por isso, é parte no sentido processual, enquanto os substituídos no processo são parte, no sentido material, já que titulares da relação jurídica de direito material invocada em juízo.

O reconhecimento da ampla substituição processual pelos sindicatos vem sendo inclusive entendimento adotado pelo C.TST que, recentemente, cancelou o Enunciado nº 310 de sua Súmula de Jurisprudência Uniforme, cujo teor antes limitava a utilização do instituto.



Admitindo-se a irrestrita substituição em juízo dos membros da categoria pelo sindicato de classe respectivo, resta desnecessária a apresentação do rol de substituídos ou mesmo a autorização destes para a propositura da ação.

Neste sentido, o emblemático acórdão do C.TST:

RECURSO DE REVISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM — APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA LEI Nº 8.073/90 – APLICAÇÃO DOS ENUNCIADOS NºS 310 E 286 DO TST. O Enunciado nº 310 desta Corte foi cancelado mediante a Resolução nº 119/2003, publicada no DJ de 01.10.2003. Assim, o recurso perde sustentabilidade com o cancelamento da referida súmula de jurisprudência que, como é sabido, não é lei, daí por que não se há que cogitar de direito intertemporal. De outro lado, o Enunciado nº 286 foi alterado pela Resolução nº 98/2000, publicada no DJ de 18.09.2000, com a seguinte redação: A legitimidade do sindicato para propor ação de cumprimento estende-se também à observância de acordo ou convenção coletiva. Nessas circunstâncias, a decisão, ao contrário do que alega o recorrente, está em absoluta consonância com o aludido enunciado da súmula desta Corte, atraindo a incidência do § 4º, do art. 896, da CLT.

ILEGITIMIDADE ATIVA EM RELAÇÃO AOS EMPREGADOS QUE NÃO MAIS FAZEM PARTE DO QUADRO FUNCIONAL. O recurso encontra-se desfundamentado, à míngua de invocação de violação a texto de lei ou divergência jurisprudencial. ILEGITIMIDADE ATIVA EM RELAÇÃO AOS SUBSTITUÍDOS NÃO ASSOCIADOS. Quanto ao art. 872 consolidado, a evolução jurisprudencial ampliou a legitimação do sindicato para propor ação de cumprimento para a cobrança de créditos decorrentes de convenção ou acordo coletivo. Ocorre que o sistema de representação sindical é unitário na base, não havendo empecilho para que o sindicato postule direitos trabalhistas decorrentes de cláusulas normativas em prol de todos os empregados da reclamada, situação diversa quando postula contribuição sindical ou contribuição confederativa de não associados. Ao contrário, a contribuição assistencial ou taxa negocial têm origem nos instrumentos coletivos e alcançam todos aqueles beneficiários da formalização dos respectivos instrumentos.

AUTORIZAÇÃO DA CATEGORIA E DOS SUBSTITUÍDOS PARA A REPRESENTAÇÃO. Diante do disposto no art. 8º, inciso III, da CF/88, no que tange à legitimação sindical, sua amplitude não se refere apenas à substituição processual necessária, como fixado no art. 6º, do CPC, daí por que não vislumbro a alegada ofensa. Recurso de revista não conhecido. (RR nº 574870, 4ª Turma do TST, Rel. Vieira de Mello Filho. j. 08.09.2004, DJ 24.09.2004).

Em igual direção acena o E.Regional:

AÇÃO COLETIVA — SINDICATO — INTELIGÊNCIA DO ART. 8º, INCISO III, DA CF. O interesse do trabalhador individualmente considerado deve também se caracterizar como interesse da categoria, ou grupo de trabalhadores. Utilização de substituição processual, ou ação plúrima, quando inexistente direito difuso, coletivo, ou individual homogêneo, com a finalidade de uniformizar o que é diverso, de dar resultado idêntico a situações variadas, é dar àqueles que, na contramão da necessária reformulação do direito processual, acenam com toda sorte de obstáculos à legítima coletivização. (Recurso Ordinário nº 00915.1994.013.02.00-0 (20040434332), 8ª Turma do TRT da 2ª Região, Rel.



Designado Cátia Lungov. j. 18.08.2004, Publ. 03.09.2004).

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ALCANCE.

O inciso III do art. 8º da Constituição atribui ao sindicato a defesa de direitos individuais da categoria em questões judiciais, significando a literalidade do texto a substituição processual mais ampla, a um só tempo prerrogativa e dever a ponto de traduzir legitimação ordinária. Neste sentido já decidiu o Tribunal da Segunda Região: Substituição Processual pelo Sindicato. Amplitude. Já o artigo 513, “a” da CLT permitia aos sindicatos a representação perante as autoridades judiciárias, dos interesses individuais de seus associados.

A Constituição Federal ampliou o direito de representação dando aos sindicatos a condição de substituto processual de todos os integrantes da categoria, inclusive os não sindicalizados, para a defesa de direitos individuais no âmbito do Judiciário (art. 8º, III). “A Lei nº 7.788, de 3.7.80 definiu o alcance da substituição processual da categoria pelo sindicato, permitindo que este postule perante a Justiça do Trabalho direitos cujo reconhecimento independam de individualização absoluta”. (Processo TRT/SP nº 02880188711 — Acórdão nº 02900015370 — Rel. Juiz Francisco Calasans Lacerda — DJ/SP 1.2.90, p. 148). (Recurso Ordinário nº 20010361825 (2002.007.613-9), 8ª Turma do TRT da 2ª Região, Relª. Designada Rosa Maria Zuccaro. j. 14.02.2002, Publ. 05.03.2002).

Portanto, imperioso rejeitar as preliminares de ilegitimidade ativa, necessidade de qualificação dos substituídos e autorização para propositura da demanda.

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PRIMEIRA DEMANDADA.

Pretende a primeira reclamada seja-lhe reconhecida a ilegitimidade para ocupar o pólo passivo da presente demanda, sob o argumento de que não é responsável pela requisição de trabalhador avulso, apenas atendendo àquelas formuladas pelos operadores portuários.

De fato, nos termos da Lei nº 8.630/93, cumpre ao Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado apenas fornecer a mão-de-obra avulsa quando requisitada pelos operadores portuários, razão pela qual não há motivo para que figure no pólo passivo da presente demanda.

Ademais, o Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado não tem poderes para determinar aos operadores portuários a requisição de trabalhadores ou mesmo organizar as operações portuárias, a teor do art. 16 do diploma legal supracitado.

Embora nos moldes do art. 19, § 2º da Lei nº 8.630/93, o Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado seja responsável solidário com o operador portuário pela remuneração do trabalhador avulso, fato é que as verbas postuladas nesta ação tem natureza indenizatória e não o pagamento de remuneração em sentido estrito, o que também permite reconhecer a patente ilegitimidade da primeira ré.

Portanto, sob qualquer ângulo, o Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário do Porto



Organizado de Santos — OGMO é parte manifestamente ilegítima para compor o pólo passivo da presente reclamatória trabalhista. Impõe-se sua exclusão da lide, nos moldes do art. 267, inciso VI, § 3º do Código de Processo Civil.

DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

Pretende a segunda demandada que seja reconhecida a impossibilidade jurídica da pretensão da autoria, sob a alegação de que se cuida de pretensão contra legem.

Contudo, não há como acolher a preliminar levantada.

O art. 927 do Código de Processo Civil traz expressa previsão do dever de indenizar aqueles que, praticando ato ilícito, venham a causar prejuízos a outrem.

Evidente que o sindicato-autor pretende indenização que tem total respaldo na lei material civil pátria, cuja aplicação subsidiária às relações de trabalho é determinada pelo art. 8º da Consolidação Proletária.

Sendo assim, os pedidos formulados na inicial têm total amparo legal, não havendo como extinguir o processado por ausência de possibilidade jurídica das pretensões.

DA IDENTIDADE DE AÇÃO.

Requer a segunda demandada que o juízo reconheça a identidade da presente reclamação trabalhista com o Dissídio Coletivo de Lock-out suscitado pelo autor junto ao TRT da 2ª Região, Processo TRT/S nº 20069200500002001, aduzindo serem idênticas as partes, a causa de pedir e o objeto da ação.

Contudo, razão não lhe assiste.

Nesta reclamatória está o autor a postular indenização por danos materiais e morais em virtude da não requisição proposita de sua mão-de-obra no Porto Organizado de Santos.

No dissídio coletivo, discute-se a existência de greve de empresas, o que denuncia que as ações são evidentemente distintas e que a preliminar levantada beira a litigância maliciosa por parte da segunda demandada.

Claro ainda que não se cuida de ação coletiva na qual se pretenda discutir condições de trabalho, mas apenas e tão-somente o dever da ré de indenizar eventuais prejuízos experimentados pelos trabalhadores durante o período em que não foram requisitados. Desta feita, fugiria ao bom senso qualquer medida de declaração de incompetência absoluta por parte do juízo.

DA ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO PROBATÓRIO.



Não aleguem as partes cerceamento probatório no que toca à determinação de encerramento da instrução processual pelo juízo.

A lei não permite que sejam ouvidas testemunhas quando os fatos já se encontram demonstrados por confissão de qualquer das partes ou mesmo quando provado por documentos.

Portanto, o juízo apenas deu cumprimento aos mandamentos do art. 400 do Código de Processo Civil vigente, não havendo qualquer ânimo cerceador na ordem de encerramento da instrução processual.

No mesmo sentido, o art. 334, inciso II do mesmo diploma legal, que afirma não depender de prova os fatos alegados por uma parte e confessados pela outra.

Eis a jurisprudência:

Na forma do artigo 334, II, do CPC, independem de prova os fatos afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária. (Recurso Ordinário nº 2419/00, 2ª Turma do TRT da 6ª Região/PE, Relª. Josélia Moraes da Costa. Recorrente: José Manoel da Silva. Recorridas: Petroflex Ind. e Com. S.A. e GR S.A. j. 26.07.2000, DOE 09.08.2000).

CERCEAMENTO DE DEFESA – DISPENSA DE TESTEMUNHA – NÃO OCORRÊNCIA. Tendo o reclamante confessado fatos contrários aos seus interesses e favoráveis à tese do demandado, correta a decisão adotada pelo juízo de 1º Grau, indeferindo a produção de prova testemunhal, haja vista a supremacia da confissão sobre qualquer outro meio de prova, o que se depreende do contido nos artigos 334, II, e 400, II, do CPC, bem como porque cabe ao juiz a direção do processo, indeferindo a produção de provas e diligências desnecessárias, a teor do art. 765, da CLT, e art. 130, do CPC. (RO nº 299/99, 1ª Turma do TRT da 8ª Região/PA, Santarém, Relª. Maria Joaquina Siqueira Rebelo. j. 09.03.1999).

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA – INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. Inexiste cerceamento de defesa se a produção de prova testemunhal tem como finalidade a demonstração de fato incontroverso, eis que este não depende de prova, nos termos do art. 334, inciso II, do CPC. Preliminar rejeitada por unanimidade. (Agravado de Petição nº 0000271/98, TRT da 24ª Região, Rel. João de Deus Gomes de Souza. DJMS nº 004921. j. 18.12.1998).

Acrescente-se também que o art. 130 do pergaminho civil adjetivo dá ao juiz amplos poderes instrutórios, podendo determinar provas e indeferir aquelas que lhe pareçam inúteis ou meramente protelatórias.

Interessa ao Estado a rápida solução dos litígios, de sorte que permitir que se produzam provas desnecessárias seria desleixo do juízo com os anseios da sociedade civil a que serve.

No mesmo sentido, o art. 765 da Consolidação das Leis do Trabalho afirma que o juiz é quem dirige o processo, com a ampla liberdade de atuação, determinando todas as providências indispensáveis à célere resolução da controvérsia posta para sua apreciação.

Portanto, sob qualquer ângulo, as atitudes do juízo estão sobejamente respaldadas na lei processual, não



havendo que se cogitar de cerceamento probatório. O acolhimento de qualquer alegação neste sentido, com a reabertura da instrução processual, seria medida temerária a desafiar a imposição legal de rápida solução da lide pelo Poder Judiciário.

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS.

Não paira mais qualquer dúvida quanto à competência desta Justiça Operária para conhecer e julgar as ações que versem sobre a indenização de danos materiais e morais que tenham origem nas relações de trabalho.

Ainda na vigência da redação primitiva do art. 114 da Constituição da República, a jurisprudência já se inclinava no sentido de que a questão do dano moral, quando decorrente da relação de trabalho, deveria ser solucionada por esta Justiça Especializada.

Eis os exemplos desta posição da majoritária jurisprudência:

DANO MORAL — COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO — DIREITO À INDENIZAÇÃO – IMPUTAÇÃO INFUNDADA DE CRIME. 1. Pacífica é a jurisprudência do TST no sentido de que a Justiça do Trabalho é competente para julgar pedido de indenização por dano moral. Precedentes. 2. Além de o recurso de revista esbarrar no óbice da Súmula nº 126 do TST, uma vez que somente se fosse possível a esta Corte rever fatos e provas é que se poderia chegar à conclusão pretendida pela Recorrente, verifica-se do quadro traçado (imputação infundada de crime ao empregado, com condução à delegacia) que a honra, a imagem e a intimidade da pessoa humana (bens protegidos pelo art. 5º, X, da Constituição Federal) foram, na hipótese, tisdadas pelo procedimento patronal, o que justifica a indenização imposta. Recurso de revista não conhecido. (Recurso de Revista nº 577430/GO/TO, 4ª Turma do TST, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho. j. 21.05.2003, DJ 06.06.2003).

DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Justiça do Trabalho tem competência para apreciar e julgar ações entre empregados e empregadores e outras controvérsias decorrentes da relação de emprego, nelas se incluindo toda e qualquer ação que objetive a reparação por danos oriundos da relação de emprego havida entre as partes, como é a hipótese em evidência. Ainda que a indenização por dano moral pertença ao âmbito do Direito Civil, se o pedido decorrer ou tiver como origem contrato de trabalho, a competência para julgar o caso será desta Justiça Especializada, e não da Justiça Comum. Nesse sentido, aliás, é o entendimento lançado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal nos autos do Processo nº RE 238737 – SP (decisão publicada no DJ de 5-2-99). Embargos conhecidos em parte e desprovidos. (Embargos em Recurso de Revista nº 699490/SC, SBDI-1 do TST, Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. j. 02.06.2003, unânime, DJ 13.06.2003).

COMPETÊNCIA. DANO MORAL. É competente a Justiça do Trabalho para apreciar e julgar ação de empregado contra empregador em que se postule indenização por dano moral ocorrido no âmbito do relacionamento empregatício e em decorrência dele, pois importa em descumprimento do pactuado o procedimento que cause constrangimento a uma das partes, colocando-a em situação vexatória ou equivalente, impossibilitando o prosseguimento do contrato, fundado sempre na confiança e no respeito



mútuos. (Recurso Ordinário nº 20010127431 (20020063444), 6ª Turma do TRT da 2ª Região, Relª. Designada Rosa Maria Zuccaro. j. 05.02.2002, Publ. 01.03.2002).

A alteração do art. 114 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 45/04, não deixa mais espaço às discussões sobre a competência da Justiça Proletária para conhecer e julgar o dano moral ou material resultante da relação de trabalho. Portanto, não há mais que se discutir a respeito da competência que pertence, pois, a este juízo.

Pretende a autoria o recebimento de indenização por danos materiais e morais pelos trabalhadores substituídos, argumentando que foram feridos em seus direitos trabalhistas, na condição de trabalhadores avulsos, por proposital não convocação para o trabalho pela segunda reclamada. Aduz ainda que houve ato discriminatório por parte da demandada remanescente, que feriu o íntimo dos membros da categoria.

Em contestação à pretensão a segunda reclamada afirma que não houve qualquer ação ou omissão de sua parte que possa haver causado dano material ou moral aos integrantes da categoria do sindicato-autor. Aduz ainda que a não convocação atendeu às suas necessidades internas e que não houve prática de qualquer discriminação.

Em depoimento pessoal, a segunda demandada confessou amplamente que sua atitude foi motivada pela intenção de retaliar as condutas do sindicato-autor que vinha propondo ações de cumprimento em favor dos membros da categoria. Disse literalmente o preposto (fls. 290): “que isso também ocorreu porque os ETC’s haviam ajuizado ações de cumprimento”.

Ainda que se considerasse que a segunda reclamada, operadora portuária, tem o direito de organização integral da operação portuária, a teor do art. 16 da Lei nº 8.630/93, fato é que a utilização desse direito não pode ser abusiva.

De fato, conforme os termos do art. 188, inciso I, do novel Código Civil, não devem ser considerados atos ilícitos, aqueles que venham a ser praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido. Sendo assim, o titular de um direito previsto em lei poderá utilizá-lo como e quando bem lhe aprouver, observados os limites ditados pelo sistema jurídico. Dentre esses limites está a exigência de que o exercício do direito não mascare atitude contrária ao ordenamento jurídico visualizado como sistema integrado de princípios e regras.

Dizer que alguém, por ser titular de um direito material, possa usá-lo inclusive para finalidades não desejadas ou aprovados pela ordem jurídica em seu conjunto seria adotar uma visão extremamente positivista do ordenamento jurídico identificando licitude e legalidade, o que não corresponde à verdade.

Não observada a ordem jurídica em seu conjunto quando determinado titular de um direito o exerce, o faz irregularmente e, portanto, não há mais ato lícito. Ao revés, a conduta aparentemente respaldada pela lei assume caráter de ato ilícito e configura o que a doutrina soeu nomear abuso de direito, hoje consagrado como configurador da ilicitude de condutas pelo art. 187 da lei civil.

Resta evidente que ao afirmar, em interrogatório, a demandada que resolveu não mais convocar os ETC’s porque estes haviam ingressado em juízo com ações de cumprimento torna indiscutível a intenção



de fazer uso abusivo de um direito previsto no ordenamento jurídico, caso se considere que a segunda ré estava autorizada pela Lei n.º 8.630/93 a contratar pessoal próprio para o exercício das funções de encarregado de turma de capatazia.

Aliás, diante dos termos do art. 29 da mesma lei, parece a este juízo que a reclamada não estaria autorizada a proceder tal contratação sem autorização expressa de norma coletiva nesse sentido.

De outra parte, a segunda demandada também confessa que a atitude foi estudada junto com outros operadores portuários, o que traz à baila a intenção de precarizar as condições de trabalho e remuneração no Porto Organizado de Santos ou de, no mínimo, provocar a queda da remuneração dos trabalhadores portuários. Afirmou literalmente a intenção maliciosa em conjunto com outros operadores portuários (fls. 290): “que esse procedimento foi adotado junto com outros operadores portuários, conforme acerto na câmara de containeres”.

Uma vez mais, caracterizado, por confissão real da demandada, o abuso de direito, já que esta não poderia utilizar um pretense direito previsto em lei com o fito de impingir o medo e a insegurança a toda uma categoria de trabalhadores portuários e ainda não poderia, no uso de um direito, discriminar trabalhadores, uma vez que a Constituição Federal traz em seu bojo princípios e regras de direitos fundamentais que ordenam a todos a abstenção de atos discriminatórios.

Note-se que os princípios e regras de direitos fundamentais constitucionalmente previstos são inteiramente aplicáveis às relações interprivados no sentido de proibir abusos e garantir uma tutela mínima desses mesmos direitos. Portanto, devem ser observados os ditames de direitos fundamentais nas relações de trabalho — essencialmente relações de direito privado — de qualquer natureza (autônomo, avulso, subordinado).

Repise-se que, diante da incontestável confissão real da segunda ré, como já apontado no item sobre as alegações de cerceamento probatório, não há que se falar imposição de oitiva de testemunhas ao juízo (artigos 130, 334 e 400 do Código de Processo Civil e art. 765 da Consolidação das Leis do Trabalho). O direito de defender-se também está sujeito a limites, não podendo a parte dele se valer abusivamente apenas no intuito de protelar a entrega da prestação jurisdicional definitiva.

Portanto, não pode a ré pretender que sua conduta seja enquadrada na exceção do art. 188, inciso I, do Código Civil vigente. Ao contrário, sua conduta importa ato ilícito, ensejador do dever de indenizar, consoante preconizam os artigos 186 e 187 do mesmo diploma legal.

Os danos materiais são patentes, senão presumíveis, para os trabalhadores que deixaram abruptamente de ter a mesma oferta de trabalho a que estavam acostumados. Deve a reclamada remunerar aos membros da categoria os dias em que não houve qualquer convocação a fim de ressarcir os prejuízos de ordem material experimentados. Guarida merece o pedido do item “a” da lista de pedidos da inicial.

Quanto ao dano moral, fato digno de nota é que, via de regra, atinge os indivíduos em seu íntimo. Sendo assim, resulta normalmente de ações ou omissões que possam macular as vítimas em sua higidez



psicológica.

A caracterização do dano moral, tendo em vista o caráter intimista de sua configuração, não pode exigir a prova do dano em si. Sendo o dano dotado de caráter íntimo, subjetivo, não pode ser provado especificamente. Disto resulta que a doutrina tem se sedimentado no sentido de que, para a concessão da indenização do dano moral, deve o interessado comprovar o fato objetivo que aduz ter causado os prejuízos de ordem interior. Cumpre ao juiz avaliar se este fato realmente causaria ou não um abalo íntimo na maioria ou na média das pessoas em iguais condições.

Os fatos provados demonstram, à saciedade, atitude de discriminação da reclamada remanescente, tentativa de espalhar o medo e a insegurança entre os membros da categoria e ainda de submeter os obreiros, precarizando sobremaneira sua remuneração e suas condições trabalho. Tais fatos são suficientes para imputar à ré a obrigação de indenizar os trabalhadores pelos danos morais sofridos no período.

Considerando que o dano moral atingiu diretamente todos os membros de uma categoria de trabalhadores, o que representa um ilícito de grandes proporções, a fixação da indenização deve se ater à ousadia do agente ao pretender atingir quase uma centena de indivíduos com sua conduta.

O caráter pedagógico da indenização por dano moral deve levar em conta ainda a capacidade econômica do agente para que este efetivamente sinta e mesure as proporções de sua conduta e não mais volte a praticar atos da mesma natureza.

Feitas essas ponderações, fixa-se a indenização por danos morais em 25 remunerações mensais médias a cada trabalhador integrante da categoria, acolhendo-se, parcialmente, a pretensão do item “b” do rol de pedidos da exordial.

Quanto ao pedido do item “c” da vestibular, nada a deferir. A sentença seria condicional, vez que deferiria direitos em tese e que seriam provados na fase de liquidação de sentença. Ao juiz é vedado proferir sentença cuja execução é condicional. Rechaça-se o pleito.

DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

Não é assegurado ao sindicato de classe, quando a atua como substituto processual, o direito à percepção de honorários advocatícios que somente são devidos na Justiça do Trabalho nas hipóteses amplamente consagradas no Enunciados 219 e 329 do C.TST.

Improcedente o pedido.

DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

A época própria para os pagamentos restou definida pelo Decreto-lei nº 75/66, cujas disposições foram tacitamente revogadas pela Lei n. 6.423/77, e expressamente pela Lei n. 8.177/91. Em sendo assim, a possibilidade da reclamada pagar os salários até o quinto dia útil representa faculdade concedida pela lei para que a empresa cumpra suas obrigações na época própria, não podendo dela se favorecer o empregador inadimplente. A não utilização da faculdade legal, ou seja, o não pagamento dos títulos



remuneratórios na época própria, implica em que os índices de correção monetária sejam aplicados em observância ao mês do fato gerador da obrigação. Adotar o raciocínio de que o “quantum debeatur” somente seria devido a partir de sua exigibilidade, por outro lado, não deixa de significar um prêmio ao mau pagador, o que seria, no mínimo, eticamente reprovável.

Assim diz a jurisprudência:

“O pagamento do salário do empregado no mês subsequente ao da prestação do serviço é uma faculdade legal concedida ao empregador, da qual o mesmo não pode se beneficiar quando o obreiro é impelido a buscar o auxílio do Poder Judiciário para ver satisfeito o seu crédito, quando, então, a contagem da correção monetária terá início a partir do mês da prestação do serviço, fato gerador do pagamento dos salários.” (TRT/SP 02950277165 — Ac. SDI 02960411247 — Rel. Juiz Nelson Nazar — DOE 20.08.96).

“A faculdade legal de pagamento de salários até o quinto dia útil do mês visa à operacionalização de folha de pagamento, não favorecendo o inadimplente, que deve cumprir a prestação, com a correção monetária aplicada em observância ao mês do fato gerador da obrigação.” (TRT/SP 02940253980 — Ac. SDI 02950269839 — Rel. Juíza Laura Rossi — DOE 18.07.95).

Os juros são devidos a partir da data da distribuição, por força do quanto prevê o art. 883 da Consolidação das Leis do Trabalho, contados pro rata die. Diante da existência de norma específica na lei procesual trabalhista, inaplicável o art. 398 do Código Civil.

DAS CONTRIBUIÇÕES FAZENDÁRIAS E PREVIDENCIÁRIAS.

Diante da natureza indenizatória das verbas ora concedidas (indenização por danos materiais e indenização por danos morais), não há que se falar em contribuições sociais e fiscais.

DA COMPENSAÇÃO.

As verbas ora deferidas são tão-somente devidas a título de indenização, não tendo sido anteriormente quitadas pela reclamada remanescente. Portanto, nada a permitir a compensação trabalhista, na forma do E. 18 do C.TST e do art. 767 da CLT.

Fundamentada a decisão.

PASSA-SE A CONCLUIR:

Posto isto, nos termos da fundamentação supra, que passa a fazer parte do presente dispositivo para todos os efeitos, extingue-se o processo sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, inciso VI, § 3º do Código de Processo Civil em face da primeira reclamada, Órgão Gestor de Mão-de-Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado de Santos — OGMO, e, no mais, julga-se a presente reclamatória trabalhista PROCEDENTE EM PARTE para condenar a reclamada remanescente, Libra Terminais S/A, a pagar ao (à) reclamante, SINDAPORT — Sindicato dos Trabalhadores Administrativos em Capatazia,



nos Terminais Privativos e Retroportuários e na Administração em Geral dos Serviços Portuários do Estado de São Paulo, os seguintes títulos:

1. indenização por danos materiais;
2. indenização por danos morais.

Atualização monetária a partir do mês trabalhado e juros incidentes a contar da data da distribuição, com aplicação pro rata die.

Diante da natureza indenizatória das verbas ora concedidas (indenização por danos materiais e indenização por danos morais), não há incidência de contribuições sociais e fiscais.

Os valores devidos serão apurados em regular liquidação de sentença que deverá obedecer aos parâmetros colocados na motivação da presente decisão.

Custas pela ré remanescente, sobre o valor de R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais), ora arbitrado à condenação, no importe de R\$ 16.000,00.

Recorda-se às partes que os embargos meramente protelatórios, assim entendidos aqueles que não aventarem real hipótese de omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, estarão sujeitos às penalidades previstas em lei. Atentem ainda os litigantes que o eventual erro na apreciação da prova não constitui matéria de embargos de declaração, no termos da lei processual civil vigente.

Transita em julgado, faça-se cumprir.

Sentença publicada em audiência. Cientes as partes. Nada mais.

ROBERTO VIEIRA DE ALMEIDA REZENDE

Juiz do Trabalho

Date Created

07/06/2005