



Rinaldo Rapassi: Indenização por dano coletivo deve ser paga à sociedade

19/12/2012

No vasto território brasileiro, constata-se ainda grande dificuldade de acesso à saúde de qualidade, à educação profícua e à segurança eficiente. Por que isso acontece?

Há quem dê justificativa histórica para nossos problemas, é verdade[1]. Contudo, Josué de Castro define com propriedade que “o subdesenvolvimento é o produto da *má utilização dos recursos naturais e humanos realizada de forma a não conduzir à expansão econômica e a impedir as mudanças sociais indispensáveis* ao processo da integração dos grupos humanos subdesenvolvidos dentro de um sistema econômico integrado” (sem destaque no original)[2].

Certamente, há espaço para que o Estado brasileiro seja mais eficiente em promover o desenvolvimento.

Além de identificar um determinado fato social, criar normas e fiscalizar sua execução, é importante que o Estado não parta diretamente para a punição, sem, antes, cogitar de estratégias de prevenção e de orientação.

Note-se, no âmbito trabalhista, que a inspeção administrativa dispõe de meios coercitivos para garantir o cumprimento da legislação, mas seu papel primordial é menos o de impor sanções e mais o de orientar preventivamente ou corretivamente e, assim, garantir o cumprimento das leis.

Nesse sentido, as Convenções 81 (art. 17, item 2) e 129 (ainda não ratificada pelo Brasil) da OIT, a Lei 10.593/02, bem assim a doutrina (aqui ilustrada por Perez-Espinosa Sanchez, Fernando. *Las infracciones laborales y la inspección de trabajo*. Madrid: Editorial Montecorvo, 1977, p. 107-108), em suma, refletidos na redação do vigente Decreto 4.552/02, artigos 18, *caput*, II e XVII, 23, *caput*, 24, *in fine*, 27 e 28.

Há ainda a necessidade de os diversos ramos do Estado atuarem de forma harmônica, em cooperação. Como diagnosticou recentemente o sociólogo Renato Sérgio de Lima, o Estado deve ter instituições fortes, que respeitem os direitos humanos e trabalhem de forma articulada. Mas, “*o modelo é esquizofrênico. Muitas vezes as polícias, o Ministério Público e o Judiciário trabalham em oposição uns aos outros*”[3].

Fato inegável é que a responsabilidade pelo desenvolvimento socioeconômico não é só do Poder Executivo, ou do Legislativo. É do Estado como um todo e, pois, do Poder Judiciário também, além, é claro, da parcela que cabe à própria sociedade (e das empresas nela inseridas).

Nesse contexto, o juiz do Trabalho desempenha papel fundamental não só pelo fato de ser agente político, mas, em razão do alto número de audiências realizadas todos os dias, ostenta especial conhecimento dos problemas sociais brasileiros. Por isso, está excelentemente preparado para fazer o mais amplo uso, com independência harmônica, da parcela de poder que

constitucionalmente lhe compete.

Em outras palavras, é dever primeiro do magistrado procurar atender às metas institucionais tradicionais, como um método de gerenciamento de prioridades, largamente adotado pelos Tribunais Superiores e pelo CNJ. Mas, além disso, não há de descurar-se da qualidade do seu trabalho, traduzida na responsabilidade social de suas decisões, de modo a zelar sempre pela boa imagem da magistratura. Isso inclui manter a consciência das faculdades processuais para a realização do bem-estar social.

Segundo jurista português Boaventura de Sousa Santos, *“nós, integrantes do sistema de Justiça, não podemos resolver toda a injustiça, mas, se não fizermos a nossa cota-parte na redução da injustiça, de duas, uma: ou seremos ostracizados pela população ou então nos tornaremos uma instituição irrelevante”*[4].

E, ainda, vale lembrar a ideia de *juiz-Hércules*, uma metáfora utilizada por Ronald Dworkin em suas obras sobre Filosofia do Direito para demonstrar as qualidades excepcionais, quase divinas, do juiz que toma a melhor decisão em cada caso[5]. O jusfilósofo descreve o juiz ideal como aquele dotado de sabedoria e paciência sobre-humanas — capaz de desenvolver uma teoria política completa ao se deparar com um caso difícil, pois sua decisão não deve limitar-se a estar de acordo com o Direito, mas ser simultaneamente justificável do ponto de vista da moralidade política.

Um precedente que vem da Bahia

Em suma, como os tribunais podem aumentar o apoio ao desenvolvimento, inclusive no interior dos estados?

Como firme resposta a essa questão, em 23 de novembro de 2012, a Plenária da 1ª Semana Institucional do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região aprovou[6] tese deste autor, resumida na seguinte ementa:

“DANO MORAL COLETIVO. INDENIZAÇÃO. REVERSÃO PREFERENCIAL PARA O LOCAL DO DANO. APLICAÇÃO DO ART. 2º DA RES. Nº 154/2012-CNJ NO PROCESSO DO TRABALHO. OFÍCIOS AO MPT E AO MP-BA.”

A propositura do tema foi resultado de curiosa sequência de fatos, que resumo a seguir.

Em dezembro de 2011, o *I Congresso de Segurança Interinstitucional do Oeste da Bahia*[7], de cuja organização participei, culminou com a aprovação de 12 metas para a região, entre as quais a 9ª, que, em síntese, apontava para a urgência de construção ou de reparação de cadeias, ou casas de custódias, junto a delegacias da Polícia Civil. A corroborar a urgência dessa meta regional, recorde-se que o Brasil está sendo processado na Organização dos Estados Americanos por ter cadeias em péssimas condições de vida[8] e o próprio Ministro da Justiça afirmou publicamente que preferiria morrer, a ser preso por longo período nas cadeias comuns do nosso País[9].

Em março de 2012, homologuei acordo em ação civil pública (ACP-0000410-02.2011.5.05.0651), inicialmente fixando compensação em pecúnia por dano moral coletivo, no

montante de R\$205.000,00, a ser revertida em prol daquela mesma meta: a construção ou a reforma de cadeias públicas, conforme o caso, em quatro municípios da região (Bom Jesus da Lapa, Sítio do Mato, Santa Maria da Vitória e Correntina).

Algum tempo depois e diante da dificuldade do estado em realizar as obras na celeridade e eficiência pretendidas, foi obtido um novo acordo, em que a empresa, mesmo já tendo quitado sua obrigação de pagar fixada no acordo, aceitou submeter-se a novo e difícil encargo: realizar todas as quatro obras com seus próprios recursos e seguindo projetos e cronograma preparados pela Secretaria de Segurança Pública do Estado da Bahia.

Não houve a restituição, inicialmente, do dinheiro que a empresa já depositara à disposição do Juízo. Apenas no final da tarefa e após todas as fiscalizações, os valores originais poderão ser ressarcidos.

Por isso, com a aceitação em fazer o segundo acordo, infere-se que a empresa buscou demonstrar coerência com suas alegações de responsabilidade social para comunidades na região e em outros locais, espelhada na construção de escolas rurais que já havia entregue a algumas prefeituras.

A obra está em execução e já apresenta excelentes resultados. O cronograma aponta a conclusão para o início de fevereiro de 2013. Há constante fiscalização da Justiça criminal, do MP-BA, do MPT e das empresas que figuraram como parte na ação civil pública.

A proposição desse segundo pacto fundou-se na inabalável crença do Juízo de que as empresas e os indivíduos que compõem a sociedade têm, via de regra, significativo interesse no desenvolvimento socioeconômico de sua região, além, é claro, do próprio estado (Ministério Público, Justiça do Trabalho, governo do estado, governos municipais) e das instituições sociais que acompanharam presencialmente as audiências (conselhos municipais de segurança, OAB etc.). Daí por que estão dispostas a fazer sacrifícios para colaborar na melhoria de condições locais, tanto quanto demonstram resistência em enviar recursos para fora das regiões lesadas e carentes.

No caso específico, a crença foi confirmada no momento da anuência da empresa acionada em suportar novas e dificultosas obrigações, dificilmente aceitáveis para um olhar mais apressado.

O raciocínio contrário também é verdadeiro: saber da destinação de indenizações em pecúnia para fundos federais, a recheiar cofres públicos distantes do local originário da lesão, é a causa da repulsa que muitos sentem ao se deparar com ações civis públicas. Sem considerar, é claro, a ainda inadequada sistemática estatística, que não valoriza o trabalho em processo coletivo, mas o iguala àquele em uma simples causa individual sob o rito sumaríssimo.

Fundamento processual

Do ponto de vista processual, convém atentar que o Estado liberal do final do século XIX aplicava de forma neutra e indiferente as regras, por força da exacerbada importância que então se dava aos princípios da igualdade formal e da mais ampla liberdade individual. A legislação clássica objetivava precipuamente as tutelas meramente declaratórias e as ressarcitórias.

Já o direito processual contemporâneo permite ao magistrado a aplicação da modalidade processual mais adequada ao caso, respeitado o livre convencimento motivado.

Com efeito, os direitos fundamentais previstos na Constituição devem ser efetivados por intermédio do processo, se dele o jurisdicionado precisar. Por isso, cabe ao legislador criar normas processuais adequadas à satisfação desses direitos materiais. Contudo, é humanamente impossível prever todas as situações fáticas na lei, razão pela qual os códigos não raramente ou são omissos ou contêm as chamadas “cláusulas gerais”, que são formulas mais genéricas a permitir ao intérprete (e, sobretudo, ao agente político) a adequação ao caso concreto.

Nessas hipóteses, o juiz deve extrair a máxima efetividade das técnicas processuais, sobretudo privilegiando a tutela específica, ou a inibitória, para somente após, decidir pela compensação pecuniária e, ainda assim, desde que beneficie a região originária do dano coletivo, só deixando para última hipótese a destinação de recursos a algum fundo federal.

Visando ao máximo de efetividade, o juiz deve valorizar a tutela específica em prol do local do dano e evitar a destinação de recursos a fundos federais, como FAT[10], para que não venha, incongruentemente, a haurir ainda mais a economia de um local já empobrecido pela ocorrência do dano coletivo[11].

Nesse passo, destaco o auspicioso advento, em julho de 2012, da Resolução nº 154 do CNJ. Entendo-a plenamente aplicável, por analogia, ao processo do trabalho.

É possível, pois, fomentar projetos multi-institucionais[12], em parceria do Judiciário com outros órgãos do Estado (inclusive outros ramos da própria Justiça, CNJ etc.), visando, por exemplo, à inclusão de jovens no mercado de trabalho e ao tratamento de dependentes de drogas, o que poderá refletir na melhoria da segurança institucional da Justiça (seus usuários, servidores e juízes).

Pode-se compensar pecuniariamente, ainda, diretamente, entidades cadastradas juntos aos MP, ao MPT e aos órgãos estaduais, como a Ceapa — Central de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas (<http://www.seap.ba.gov.br/index.php/ceapa>), consideradas oficialmente habilitadas para receberem doações advindas de processos judiciais.

Com isso, é viável enviar recursos para instituições que cuidam de deficientes, menores, drogados ou idosos, por exemplo. Há também hospitais públicos que se pode apoiar (com a doação direta de aparelhos como tomógrafos, ou para diálise, sobretudo em municípios distantes dos centros de tratamento).

Além disso, sabemos que o papel das universidades e institutos científico-tecnológicos públicos vai além de fornecer mão de obra qualificada para o mercado de trabalho. As possibilidades de interação entre universidades e empresas se expandem na medida em que a Justiça eventualmente decida apoiar a geração de conhecimento, para que essas instituições e o país não se distanciem das tecnologias de ponta disponíveis nos países mais desenvolvidos, e em alguns casos, possa estar à frente na produção dessas tecnologias. Pode-se, por exemplo, consultar formalmente a Secretaria de Inovação do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, para indicação da instituição a receber a doação.

Paralelamente, convém destacar interessante cláusula que pode ser adicionada ao termo de doação que beneficiará alguma instituição com os recursos da compensação pecuniária: pode-se impor às beneficiadas a simples assunção de um compromisso formal e expresso, antes do repasse de valores, de que adotará práticas contra a corrupção. Trata-se de mais um óbice contra eventuais desvios, ainda que de cunho ético, mas que tem sido bem recomendado por organismos internacionais e já adotado, no Brasil, por entidades respeitadas, como o Instituto Ayrton Senna.

O precedente trabalho de coleta de dados regionais

Na hipótese de a decisão judicial privilegia o estabelecimento de obrigação específica, de fazer ou não fazer, não raro a medida deverá ser precedida de pesquisa das carências sociais regionais, demandando do magistrado ainda maior convivência na rotina das cidades onde officie.

Há naturalmente a cobrança de que essa coleta de dados chegue aos autos da forma mais transparente possível, já que as decisões judiciais estão sob constante crivo do respectivo Tribunal, da Corregedoria Regional, da Corregedoria-Geral, do STF, do TST/STJ/STM, do CNJ, do CSJT, da imprensa, da OAB, do MPT, do MP Estadual, das partes e até mesmo dos próprios colegas.

O magistrado deve agir, sempre que possível, em conjunto com outros agentes políticos e representantes de instituições democráticas da sociedade, para aumentar as garantias de lisura e de efetividade.

Compensação por dano coletivo

Alternativamente, é viável a destinação de recursos depositados à disposição do Juízo em decorrência de indenização moral coletiva ao *FIA — Fundo da Infância e Adolescência*^[13], porque se trata de um fundo *municipal* previsto no ECA, artigo 88, IV, e administrado pelo Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente. Onde não ainda tiver sido criado, a simples determinação de depósito é um ótimo impulso para que passe a existir e vir a melhorar a educação, a saúde e a segurança de crianças e adolescentes nas cidades e, por consequência, de suas famílias.

Nesse particular, registro que o Ministério Público estadual tem ajuizado ação civil pública para, se necessário, criar o FIA em cada um dos municípios beneficiados pela decisão oficial. Por isso, convém enviar cópia da decisão ao MP do respectivo estado. Isso significa também mais um ganho institucional: trabalhar em excelente parceria com o Ministério Público, seja para viabilizar a aplicação de recursos, seja para contar com sua fiscalização.

Há também fundos *estaduais*. Para fomentar diretamente projetos laborais, ilustrativamente, há o *Fundo* estadual baiano de *Promoção do Trabalho Decente — Funtrad* (Lei estadual 12.356/11), que visa à captação, repasse e aplicação dos recursos para custear as políticas públicas destinadas a gerar mais e melhores empregos, com igualdade de oportunidades e de tratamento, além de combater os trabalhos infantil e escravo.

Conclusão

Essa mudança de rumos nas decisões judiciais é ainda mais urgente e oportuna quando se

considera que, na seara trabalhista, há significativa tendência de aumento no número das ações civis públicas, cujo rol de legitimados é cada vez mais amplo[14], graças à acertada nova redação dada pelo TST à sua OJSBDI2-130, que reza:

“130. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. LOCAL DO DANO. LEI Nº 7.347/1985, ART. 2º. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ART. 93 (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) – Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012
I – A competência para a Ação Civil Pública fixa-se pela extensão do dano.
II – Em caso de dano de abrangência regional, que atinja cidades sujeitas à jurisdição de mais de uma Vara do Trabalho, a competência será de qualquer das varas das localidades atingidas, ainda que vinculadas a Tribunais Regionais do Trabalho distintos.
III – Em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a Ação Civil Pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho
IV – Estará prevento o juízo a que a primeira ação houver sido distribuída.”

O aumento da tendência jurisprudencial em não mais remeter valores para fundos federais é diretamente proporcional ao prazer que sente um integrante do Poder Judiciário ao ouvir pessoas insuspeitas da comunidade agradecendo à Justiça, principalmente por uma ação da qual se tenha participado.

Imaginemos, pois, que os magistrados, advogados, promotores, procuradores, com a inestimável ajuda dos servidores e o natural interesse das partes, podem contribuir localmente para que suas regiões se tornem mais prósperas e pujantes. E, mais que isso, que se intensifiquem as ações entre as instituições republicanas e, dessas, com as organizações da sociedade e os cidadãos, a fim de se atingir mais significativo desenvolvimento socioeconômico.

[1] Para ALFRED MARSHALL, no capítulo *Cidadania e Classe Social* do livro de T. H. MARSHALL, a própria condição de colônia em si já representou uma diferença gritante no desenvolvimento da cidadania no Brasil (MARSHALL, Thomas Humphrey. "Cidadania, classe social e status". Rio de Janeiro: Zahar, 1967).

[2] CASTRO, Josué de. "A explosão demográfica e a fome no mundo" in "Fome, um tema proibido". Rio de Janeiro: Ed. Civilização Brasileira, 2003.

[3] <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1185985-criticas-a-gestao-da-seguranca-marcam-debate-sobre-violencia.shtml>, acesso em 17/11/2012.

[4]
http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=21924%3Asociologo-defende-responsabilidade-dos-tribunais-sobre-a-democracia&catid=223%3Acnj&Itemid=583, acesso em 17/11/2012.



[5] DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. São Paulo: Martins Fontes, 2002, pp. 164-203.

[6] http://www.trt5.jus.br/default.asp?pagina=noticiaSelecionada&id_noticia=25209, acesso em 30/11/2012, e <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/22543-acordo-possibilita-a-construcao-de-cadeias-no-interior-da-bahia>, acesso em 17/11/2012. A tese deverá ser submetida ao referendo do Órgão Especial do TRT da 5ª Região.

[7] <http://www.amatra5.org.br/noticias.asp?ID=205>, acesso em 17/11/2012.

[8] <http://www.cidh.oas.org/Comunicados/Port/22.11port.htm> e <http://www.cidh.oas.org/countryrep/brazil-port/Cap%204%20.htm>, acesso em 30/11/2012.

[9] <http://ambito-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/100187069/ministros-do-stf-criticam-sistema-prisional-brasileiro>, acesso em 30/11/2012.

[10] Ressalvo, porém, minha respeitosa opinião de que a prática de fortalecer o FAT foi efetivamente útil em um período que o fundo federal ainda era frágil, para que se estabilizasse. Entretanto, hoje tem fonte própria e suficiente de recursos. Note-se, por exemplo, que o patrimônio financeiro do FAT terminou 2011 em R\$185,4 bilhões e não há atualmente como o Codefat utilizar todo esse valor, por falta de projetos (<http://www.valor.com.br/brasil/2686822/uso-do-fat-para-qualificacao-caiu-46-no-ano-passado>, acesso em 17/11/2012).

[11] Em 4/7/2012 e nesse sentido, o Excelentíssimo Ministro JOÃO ORESTE DALAZEN Presidente do Tribunal Superior do Trabalho concedeu medida liminar em ação cautelar em recurso de revista nos processos nºs TST-CauInom-6981-06.2012.5.00.0000 e TST-CauInom-7001-94.2012.5.00.0000, porquanto, entre outros fundamentos, *“como reconheceu, em princípio, a própria Juíza presidente da execução, não se afigura útil a exigência do depósito do expressivo valor da indenização dos danos morais coletivos. Por primeiro, porque retiraria do fluxo de caixa dos executados montante superior a um bilhão de reais. (...) E, finalmente, porque a retenção do referido valor não beneficiará a tutela das vítimas das doenças decorrentes da contaminação ambiental. Importante frisar que, nos termos da decisão exequenda, o valor reverter-se-á ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT, o que esvazia, por completo, a utilidade da abreviação do procedimento de apreensão patrimonial.”*. Ressalto os ingentes e verdadeiramente hercúleos esforços da Excelentíssima Juíza do Trabalho MARIA INÊS TARGA nas inúmeras e constantes tentativas de conciliação, inclusive visando à reversão da quantia em prol da comunidade de onde originou o dano.

[12] A ideia inspira-se na filosofia que embasa o programa *TJC – Trabalho, Justiça e Cidadania*, ao congregar diversas instituições da sociedade para alcançar um bem comum, com apoio da

população e maior segurança dos usuários, servidores e membros da magistratura. Outro bom exemplo de sinergia dos órgãos do Estado vem da cidade do Rio de Janeiro, que sofria há muito tempo com a insegurança pública. Somente quando se intensificaram, simultaneamente, esforços dos diversos ramos dos Poderes municipais, do Estado membro e da União, inclusive do Poder Judiciário e diversas instituições civis e militares, obteve-se sucesso na pacificação e desenvolvimento socioeconômico de comunidades carentes como a Rocinha. E, mesmo após o primeiro período, mais crítico, iniciativas conjuntas permitiram o fornecimento e a continuidade de outros serviços públicos, não só aqueles ligados à segurança.

[13] Modelo de despacho em que se fixa obrigação de pagar em prol de fundo municipal:

“1. *Vistos etc.*

2. *DETERMINO, com fulcro nos arts. 227 da CRFB, 88, IV, do ECA, e 2º da Res. 154/CNJ, este por analogia, que o montante depositado à disposição do Juízo (fls. n) seja dividido em três em partes iguais e CADA UMA DELAS SEJA DEPOSITADA em favor dos respectivos FIA – Fundo para a Infância e Adolescência dos municípios de X, Y e Z.*

3. *OFICIE-SE aos respectivos CMDCA – Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente, a fim de que INFORMEM, EM 10 DIAS, o número da conta do FIA que deverá receber o depósito e para que PRESTEM CONTAS da utilização do recurso.*

4. *COMUNIQUE-SE o Ministério Público estadual junto a cada um dos municípios beneficiados, com cópia deste despacho (ao qual confiro FORÇA DE OFÍCIO), para que FISCALIZE como entender de direito. Registro por parte deste Juízo as homenagens de estilo.*

5. *INTIME-SE PESSOALMENTE o Ministério Público do Trabalho, autorizada a ciência desde logo pelo modo mais célere (fac-símile e telefone, certificando-se).”*

[14] Arts. 8, III/CRFB, 513, “a”/CLT, 91/CDC, 5º, V, “a” e “b”, e 21/LACP; 129/CRFB e 83, III/LC-75/93; cancelamento da SUM-310/TST.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2012-dez-19/rinaldo-rapassi-indenizacao-dano-coletivo-paga-comunidade/>