PROCESSO: 0001500-02.2012.5.01.0205 - ACP

Acórdão
5a Turma

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. Não se conhece de recurso firmado por advogado sem poderes para postular em juízo em nome da recorrente. **DUPLA FUNÇÃO.** Reconhecendo a ré que não possui veículos que se enquadrem na exceção prevista na Portaria nº. 437/1997 do DETRO, não há de se admitir o exercício de dupla função pelos motoristas da ré. **Recurso provido. DUPLA PEGADA.** Instrumento normativo coletivo pode autorizar a contratação de elastecimento do intervalo intrajornada, desde que não reste o mesmo sujeito ao arbítrio do empregador, nem enseje o sistemático descumprimento do intervalo interjornada, sob pena de violação do art. 66 da CLT. **Dou provimento no tópico. DANO MORAL COLETIVO. CRITÉRIO OBJETIVO DE QUANTIFICAÇÃO**. Sendo insuficiente o valor arbitrado para atender ao caráter inibitório da condenação, bem como não tendo sido considerado o porte econômico da ré e o volume de trabalhadores diretamente ofendidos, impõe-se a majoração do valor arbitrado a título de danos morais coletivos, adotando-se para tanto critério objetivo de fixação. **Recurso provido no tema. RECURSO PROVIDO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário em que são partes **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO** e **AUTO VIAÇÃO REGINAS LTDA.**, como recorrentes e recorridos.

RELATÓRIO

Inconformados com a sentença de fls. 800-803v, prolatada pela Juíza Nelise Maria Behnken, da 5ª Vara do Trabalho de Duque de Caxias, que julgou procedentes em parte os pedidos da inicial, as partes interpõem recursos ordinários.

O Ministério Público do Trabalho, às fls. 806-816, pugna pela reforma da sentença em relação às seguintes matérias: a) dupla função motorista/cobrador; b) dupla “pegada”; c) dano moral coletivo.

Auto Viação Reginas Ltda., às fls. 827-843, argui, preliminarmente, a inépcia da petição inicial e, no mérito, exorta a modificação do aresto prolatado na origem no que concerne a: a) descontos salariais; b) labor em dias de folga, dobras e pagamento sem registro; c) intervalo intrajornada; astreintes; dano moral coletivo.

Contrarrazões pelos recorridos às fls. 849-858 (Ministério Público do Trabalho) e 862-877 (Auto Viação Reginas Ltda.).

Dispensável a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho diante do que dispõe o artigo 85 do Regimento Interno desta Egrégia Corte e por não evidenciadas as hipóteses dos incisos II e XIII do art. 83 da Lei Complementar nº 75/93, nem as hipóteses previstas no anexo do Ofício PRT/1ª Reg. Nº 214/13-GAB, de 11/03/2013.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ AUTO VIAÇÃO REGINAS LTDA.

Em que pese tempestivo (fls. 826 e 827), o recurso ordinário da ré não merece ser conhecido. Isso porque, verifica-se a irregularidade de representação, uma vez que o recurso é firmado por advogado que não consta dos documentos de fls. 819-824, ou mesmo do ato de fl. 878.

Como se constata, a petição de recurso ordinário foi firmada pelo advogado Paulo Roberto Muniz Martins (fl. 843 e respectiva assinatura eletrônica), patrono que não consta tanto do substabelecimento SEM RESERVAS (fl. 820), como do firmado COM RESERVAS (fl. 823), razão pela qual, não tendo sido ratificados no prazo recursal, são tidos por inexistentes os atos, como dispõe o art. 37, caput e parágrafo único, do CPC:

> "Art. 37. Sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo. Poderá, todavia, em nome da parte, intentar ação, a fim de evitar decadência ou prescrição, bem como intervir, no processo, para praticar atos reputados urgentes. Nestes casos, o advogado se obrigará, independentemente de caução, a exibir o instrumento de mandato no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável até outros 15 (quinze), por despacho do juiz.
> Parágrafo único. Os atos, não ratificados no prazo, serão havidos por inexistentes, respondendo o advogado por despesas e perdas e danos."

Outro não é o entendimento plasmado na Súmula 164 do TST:

> "**PROCURAÇÃO. JUNTADA** (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
> O não-cumprimento das determinações dos §§ 1º e 2º do art. 5º da Lei nº 8.906, de 04.07.1994 e do art. 37, parágrafo único, do Código de Processo Civil importa o não-conhecimento de recurso, por inexistente, exceto na hipótese de mandato tácito."

Do mesmo modo, a Lei nº. 8.906/94 prevê, em seu art. 5º, os requisitos da regularidade da representação:

> "O advogado postula, em juízo ou fora dele, fazendo prova do mandato.
> § 1º O advogado, afirmando urgência, pode atuar sem procuração, obrigando-se a apresentá-la no prazo de quinze dias, prorrogável por igual período.
> § 2º A procuração para o foro em geral habilita o advogado a praticar todos os atos judiciais, em qualquer juízo ou instância, salvo os que exijam poderes especiais.
> § 3º O advogado que renunciar ao mandato continuará, durante os dez dias seguintes à notificação da renúncia, a representar o mandante, salvo se for substituído antes do término desse prazo."

Ademais, não há mandato tácito, pois houve substabelecimento sem reserva de iguais poderes (fl. 820), razão pela qual não há como se reconhecer a regularidade da petição juntada.

Quanto ao tópico, apenas cumpre assinalar que não há mais oportunidade para apresentação de procuração após exaurido o prazo para interposição do recurso, pois tal ato não pode ser reputado urgente, não cabendo, em instância recursal, a regularização da representação processual, conforme entendimento plasmado na Súmula 383, do TST, assim redigido:

> "**MANDATO. ARTS. 13 E 37 DO CPC. FASE RECURSAL. INAPLICABILIDADE** (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 149 e 311 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005
> I - É inadmissível, em instância recursal, o oferecimento tardio de procuração, nos termos do art. 37 do CPC, ainda que mediante protesto por posterior juntada, já que a interposição de recurso não pode ser reputada ato urgente. (ex-OJ nº 311 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)
> II - Inadmissível na fase recursal a regularização da

> representação processual, na forma do art. 13 do CPC, cuja aplicação se restringe ao Juízo de 1º grau."
> (ex-OJ nº 149 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)

No mesmo sentido, aliás, vem a jurisprudência:

> "**RECURSO DE REVISTA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. EQUÍVOCO NO EXAME DOS INSTRUMENTOS DE MANDATO. REGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DEMONSTRADA.** 1. O e. TRT não conheceu do recurso ordinário do reclamante, ao fundamento de que o apelo fora - assinado eletronicamente pela Dra. Ana Claudia Costa Valadares, OAB/SP nº 299.237, sem poderes outorgados ou substabelecidos nos autos -. Diante de tanto, o Colegiado a quo reputou inexistente o recurso, - porque subscrito por advogada não constituída nos autos, não se admitindo a regularização da representação nesta fase processual -, a teor das Súmulas 164 e 383 do TST. 2. A jurisprudência cristalizada na Súmula 164 desta e. Corte é no sentido de que - [O] não cumprimento das determinações dos §§ 1º e 2º do art. 5º da Lei nº 8.906, de 04.07.1994 e do art. 37, parágrafo único, do Código de Processo Civil importa o não conhecimento de recurso, por inexistente, exceto na hipótese de mandato tácito -. Todavia, não é esta a realidade dos autos, em que se verifica que o recurso ordinário do reclamante fora interposto em 02.09.2011, enquanto que o substabelecimento que conferiu poderes à subscritora daquele apelo foi juntado aos autos em 29.08.2011, consoante se extrai da chancela eletrônica em que está declinada a data do respectivo protocolado, não havendo, portanto, que se falar em irregularidade de representação. 3. Dessarte, ao reputar inexistente, por falha de representação, o recurso ordinário subscrito por patrona com poderes para atuar no processo, o e. TRT aplicou mal o teor da Súmula 164/TST, em cuja hipótese, como visto, não se enquadra a presente demanda. Recurso de Revista conhecido e provido."
> (TST, Relator: Hugo Carlos Scheuermann, Data de Julgamento: 03/09/2014, 1ª Turma)
>
> "**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. PETICIONAMENTO ELETRÔNICO. ASSINATURA DIGITAL DE ADVOGADO NÃO HABILITADO NOS AUTOS.** Com o processo eletrônico a petição é subscrita

> pelo advogado que a assina digitalmente, e não por aquele que apenas consta o nome ao final da petição. Assim, tendo em vista que o subscritor do recurso não está regularmente constituído para representar o recorrente em juízo, pelo teor dos artigos 37 do CPC e 5º da Lei nº 8.906/94, não se conhece do recurso, por inexistente (TST, Súmula 164)."
> (TRT-1 - ED: 6532620115010531 RJ , Relator: Alvaro Luiz Carvalho Moreira, Quarta Turma, Data de Publicação: 17-09-2013)

Destarte, **NÃO CONHEÇO** do recurso ordinário da ré.

RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR – MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

O recurso ordinário apresentado pelo Ministério Público do Trabalho é tempestivo (fls. 806 e 817), sendo dispensado de preparo, estando regularmente presentado por Procurador do Trabalho.

Igualmente, presente o interesse recursal, vez que sucumbente parcialmente nos tópicos guerreados, não havendo notícia de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer.

Portanto, **CONHEÇO** do recurso do Ministério Público do Trabalho.

MÉRITO

DUPLA FUNÇÃO MOTORISTA-COBRADOR

O Ministério Público do Trabalho insurge-se contra a decisão de fls. 800-803v, que julgou improcedente o pedido de condenação da ré a "abster-se de exigir o exercício de dupla função por seus motoristas, consistentes na direção e cobrança de passagens, somente exigindo labor referente à direção" (fl. 53).

Sustenta que o magistrado *a quo* deixou de analisar a matéria à luz dos princípios e normas que tutelam o meio ambiente do trabalho, aduzindo que a cumulação de funções, ora vergastada, não acarreta riscos somente para os trabalhadores, mas para toda coletividade, vez que acentua o risco de acidentes.

Refere, que efetivamente não há ilegalidade no exercício de funções diversas, mas o risco para a saúde e a integridade física do trabalhador devem prevalecer à luz dos princípios da prevenção e da precaução, análise da qual resultaria a incompatibilidade das funções.

Em contrarrazões, a ré refere que a cumulação encontra amparo na

Convenção Coletiva da Categoria (cláusulas 22 e 23, fls. 619-620), bem como no art. 456 da CLT, utilizado pelo magistrado *a quo* para fundamentar a improcedência do pedido.

Também, pugna pelo reconhecimento do ato jurídico perfeito, nos termos do art. 5º, XXXVI, da CRFB e refere a impossibilidade de malferir-se o princípio da autonomia privada coletiva, inscrito no art. 7º, XXVI e 8º, III e VI, todos da CRFB.

Inicialmente cumpre transcrever o teor das cláusulas atacadas pelo Ministério Público do Trabalho:

> "O motorista de qualquer espécie destacado para veículo que opera sem cobrador, terá como atribuição contratual a venda das passagens aos usuários, sem que isso implique em acúmulo ou desvio de função, não fazendo jus a qualquer acréscimo salarial e auferindo, para o cumprimento de uma jornada norma, o equivalente ao piso normativo correspondente à sua função" (Cláusula vigésima segunda, fl. 614)
>
> "As empresas poderão reconduzir dentre seus funcionários (cobradores, fiscais, despachantes, pessoal de escritório e oficina), habilitados, com c.n.h. categoria "d", para o quadro de motoristas de transportes coletivos de passageiros com a denominação motorista de micro-ônibus, veículos cuja definição no tocante a capacidade de transfortes de passageiros.
> Parágrafo primeiro – a responsabilidade profissional do motorista de micro ônibus, ficará limitada a condução de veículos coletivos, com capacidade máxima de 35 passageiros.
> Parágrafo segundo – os motoristas promovidos na função descrita acima, findo o prazo de 12 (doze) meses, deverão ser transferidos para a função de motorista de ônibus urbanos, o motorista que não demonstrar capacitação para conduzir veículo urbano, deverá ser avaliado por uma comissão bi partite composta pela empresa e o sindicato dos trabalhadores. Caso seja reprovado, o funcionário permanecerá na função de motorista de micro ônibus o tempo necessário para atingir sua capacitação, sendo reavaliado a cada 90 (noventa) dias pela comissão.
> Parágrafo terceiro – os empregados admitidos na função de motorista de micro-ônibus, terão pisos salariais de R$ 1.336,84 (Hum mil, trezentos e trinta e seis reais e oitenta

> e quatro centavos), sendo reajustados na mesma data.
> Parágrafo quarto – fica determinado que os motoristas de micro-ônibus, serão responsáveis pela cobrança de passagens, sem, no entanto, caracterizar dupla função.
> Parágrafo quinto – a guia do motorista de microônibus só poderá ser encerrada, após a prestação de contas." (Cláusula vigésima terceira)

A questão posta pelo Ministério Público do Trabalho efetivamente diz respeito ao meio ambiente do trabalho, que integra o direito à saúde do trabalhador em razão do disposto no art. 200, VIII, da CRFB, cujo texto assim prevê:

> "VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho."

Integrando o sistema protetivo do meio ambiente, o meio ambiente laboral deve pautar-se por seus princípios, dentre os quais estão os princípios da precaução e da proteção.

No que diz respeito ao princípio da precaução (*Vorsorgeprinzip*), tem-se que o mesmo foi formalmente consignado internacionalmente pela Declaração do Rio (ONU), de 1992, notadamente em seu art. 15, tendo seu conteúdo assim definido:

> "Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental."

Em breve síntese, tal princípio dispensa, para a proteção ambiental, certeza da ocorrência da lesão, mas tão somente a ameaça ao bem jurídico. Ao princípio da precaução soma-se o princípio da proteção que, como refere Kloepfer, abarca política preventiva, e não reativa, aplicando-se a prevenção e a redução de riscos como base de uma política ambiental focada em evitar riscos o máximo possível (KLOEPFER, Michael. *UmweltRecht*. *In:* Bender, B.; SPARWASSER, R.; *UmweltRecht.* 2 ed. Heidelberg: Rehbinder, 2000, p. 91-94).

Também, prevê a Convenção 155, da OIT, em seu art. 4º, item 2, o dever de se adotar uma política preventiva, fundada na prevenção dos riscos inerentes ao trabalho*, in verbis:*

> "Esta política terá por objetivo prevenir os acidentes e os danos para a saúde que sejam conseqüência do trabalho, guardem relação com a atividade de trabalho ou sobrevenham durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na

> medida em que seja razoável e factível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho."

Na Constituição Federal de 1988, tal princípio encontra guarida no *caput* do art. 225, ao prever o dever de proteção e de preservação do meio ambiente para as futuras gerações, razão pela qual à luz de uma situação de possível lesão ao meio ambiente deve militar, a incerteza, em benefício da proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Desta sorte, o princípio da prevenção assume posição de destaque quando há base científica para prever os danos ambientais decorrentes de determinada atividade lesiva ao meio ambiente, impondo-se ao empreendedor a elisão dos prejuízos decorrentes de sua atividade (nesse sentido: AMADO, Frederico Augusto Di Trindade; *Direito ambiental esquematizado*. São Paulo: Método, 2014, p. 81).

Fundado em tais princípios, tenho me pronunciado contrário ao acúmulo de função de motorista com a de cobrador, tendo em vista que tal prática pode acarretar sérios riscos à saúde do obreiro, além da repercussão na vida de terceiros.

Está mais do que comprovado que o condutor de veículos necessita de concentração, atenção, respostas motoras rápidas, raciocínio ágil, ou seja, precisa manter a sua visão e audição focadas na direção do veículo sob o seu cuidado.

E mais: quem trabalha na condução de um transporte coletivo sofre as consequências, em regra, de uma rotina estressante: tráfego lento ou parado; cobranças dos passageiros de todos os tipos; risco que correm em caso de distúrbios na cidade (o que não falta é notícia, vez ou outra, de ônibus incendiado, apedrejado); assaltos e outros riscos a que se sujeitam os trabalhadores nesta função.

Como se vê, a direção já exige, em excesso, a atenção do trabalhador, pois qualquer distração, deslize na condução do veículo reverberará na própria sociedade, o que o torna uma atividade sujeita a provocar estresse. Agora, cobrar passagens também? Por óbvio, tal acúmulo de função desviará a atenção e a concentração do obreiro, o que poderá expor a sua vida, a dos usuários e a de pedestres. Isto porque o foco do seu trabalho será desviado para outra atividade de muita responsabilidade – o manuseio de dinheiro, tendo que contar e passar o troco certo.

Nem se argumente que no momento em que o motorista estiver exercendo o mister de cobrador não estará sujeito ao enumerado acima. Isto porque o que se está falando é do estresse, que pode vir a provar a total falta de atenção do indivíduo.

A experiência de vida nos mostra o estresse, o desgaste emocional por que passa um motorista de ônibus coletivo na cidade do Rio de Janeiro. Imagina, então, como ficará o indivíduo que acumula as duas funções? O desgaste a cada parada para se adaptar a uma nova situação, ou seja, cobrar e receber dos passageiros, manuseando dinheiro ou outro meio de pagamento.

Certamente, essas alterações intermitentes de funções, desencadearão diversas alterações na higidez física e emocional do obreiro, o que deve ser repudiado pelo Judiciário. Em razão disso, é que o Autor tem ajuizado várias ações civis públicas para impor aos Municípios obrigações de não fazer, ou seja, de abster-se de exigir dos motoristas o labor em dupla função.

Ora, a legislação - Código de Trânsito Brasileiro, art. 1ª e parágrafos - determina que o trânsito, em condições seguras, é um direito de todos e dever dos órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito, a estes cabendo, no âmbito das respectivas competências, adotar as medidas destinadas a assegurar esse direito.

Registre-se que está tramitando na Câmara dos Deputados Federais, um projeto de lei prevendo a proibição da acumulação de tais funções.

Nesse sentido:

> "**RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. ACUMULAÇÃO DE FUNÇÕES MOTORISTA/COBRADOR.** Comprovado nos autos que o reclamante, contratado para exercer a função de motorista, acumulava atividades inerentes à função de cobrador, há de ser concedido adicional no importe de 30% (trinta por cento) sobre o salário base de cobrador, ainda que não haja convenção coletiva que o preveja. No contexto do poder decorrente do jus variandi do empregador, que lhe permite organizar, controlar e fiscalizar seu empreendimento, constata-se o enriquecimento ilícito na hipótese em que a empresa se beneficia do desempenho de duas funções e remunera o obreiro por apenas uma delas. Recurso a que se dá parcial provimento."
> (TRT-1 - RO: 00013233020115010025 RJ, Relator: Enoque Ribeiro dos Santos, Data de Julgamento: 29/04/2014, Quinta Turma, Data de Publicação: 07/05/2014)

Tal fundamento, portanto, seria suficiente para o deferimento do pedido entabulado na exordial pelo *Parquet*, porém, vou além.

Em que pese a Convenção Coletiva de Trabalho, acostada às fls. 608-620, obrigar os motoristas a atender ambas as funções (cláusulas vigésima segunda e terceira), sem caracterização de dupla função, entendo que as mesmas violam ato normativo que restringe tal possibilidade apenas aos motoristas de micro-ônibus, mormente diante do que dispõe a Portaria nº. 437/1997 do DETRO, do Estado do Rio de Janeiro, que apenas autoriza tal cumulação nos veículos que transportam até 35 passageiros.

Assim, o ilícito perpetrado pela ré advém justamente da inobservância do que dispõe a Portaria nº. 437/1997 do DETRO, art. 2º, III, que tão somente dispensa a presença de cobrador de acordo com o tipo de veículo, desconsiderando o volume de passageiros efetivamente transportado.

Deste modo, é irrelevante, para exigir-se a presença de cobrador, o fluxo de passageiros da linha em um determinado momento, mas tão somente se o veículo se trata de MICROMASTER URBANO (art. 2º, III-A, da Portaria nº. 437/1997 do DETRO), único autorizado a circular sem cobrador.

Como se verifica do depoimento da preposta da ré, Maria Cristina Ferreira Ramos (fls. 74-75), produzido no bojo do inquérito civil, presidido pela Procuradora do Trabalho Fernanda Barbosa Diniz, restou evidente, em mais de uma passagem, que a necessidade de cobrador era avaliada pela empresa de acordo com o tipo de veículo e o fluxo de passageiros na linha, sendo que o tipo de veículo apenas considerava se o veículo possuía entrada pela porta dianteira ou traseira, e que os ônibus executivos, em nenhuma hipótese, têm cobrador.

Igualmente, foi esclarecedora a manifestação da mesma no sentido de que a empresa não possui veículos do tipo “MICRÃO”, alcunha pela qual são conhecidos os veículos da categoria MICROMASTER URBANO, não tendo sido carreada aos autos prova alguma, pela empresa, de que possui tal ativo, de forma a infirmar a alegação da própria preposta.

Com efeito, se há uma normativa que apenas dispensa a presença de cobradores em um determinado tipo de veículo, não se pode autorizar, ainda que por instrumento coletivo, a circulação de veículos de transporte coletivo em desacordo com a lei, uma vez que a norma coletiva não tem autorização legal para flexibilizar tal tipo de matéria, sendo este um dos limites da autonomia privada coletiva, em face da natureza de ordem pública do objeto indisponível, infenso à negociação coletiva, como corrente na jurisprudência:

> “Limites da autonomia privada coletiva. Horas in itinere. Havendo dispositivo legal a regular a matéria, é imperativa a sua prevalência sobre a negociação coletiva, em observância à hierarquia das fontes formais do Direito do Trabalho e ao princípio da proteção, determinante da

> aplicação da norma mais benéfica ao trabalhador. A autonomia privada coletiva deve obedecer, portanto, os limites impostos nas leis de proteção ao trabalho, que integram, segundo a doutrina, o patamar civilizatório mínimo ou o núcleo duro, indisponível, do contrato individual de trabalho."
> (TRT-4 - RO: 0000925-98.2012.5.04.0402, Relator: DENISE PACHECO, Data de Julgamento: 20/03/2014, 2ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul)

Ademais, resta provado nos autos que, a empresa, não possuindo veículos aptos a dispensar a presença de cobradores, não pode se valer da cláusula vigésima terceira da convenção coletiva de trabalho, para dispô-los em todo e qualquer veículo, de acordo com sua conveniência.

Portanto, dou provimento ao recurso, no tópico para, incidentalmente, declarar a nulidade das cláusulas vigésima segunda e terceira da convenção coletiva firmada entre o Sindicato dos trabalhadores em transportes rodoviários, de cargas e passageiros de Duque de Caxias e Magé e; Sindicato das Empresas de Transportes Rodoviários de Duque de Caxias, e **julgar procedente pedido formulado pelo Ministério Público do Trabalho, condenando a ré a abster-se de exigir o exercício de dupla função por seus motoristas, consistentes na direção e cobrança de passagens**.

"DUPLA PEGADA"

Recorre, o Ministério Público do Trabalho, em razão da improcedência dos pedidos relativos à condenação da ré na abstenção de elastecer o intervalo intrajornada em mais de duas horas, bem como o pedido alternativo de limitar tal regime ao período máximo de três horas.

A **Cláusula Vigésima Oitava da Convenção Coletiva** da categoria (fl. 94) expressamente autoriza a fixação de intervalos intrajornada superiores a duas horas, condicionando sua exigência a ajuste individual com os profissionais e ratificação do mesmo pelo sindicato profissional, estando redigida nos seguintes termos:

> "Com fundamento no art. 71 da CLT, as partes convenentes estabelecem que o intervalo para repouso e alimentação dos motoristas e cobradores, poderá ser superior a 02 (duas) horas, atendendo a necessidade do serviço, observada a divulgação prévia das escalas de trabalho, na forma da cláusula 31ª.
> Parágrafo primeiro – a jornada diária dos motoristas e cobradores, sujeitos a intervalo para repouso e alimentação superior a duas horas, será de 08 (oito)

> horas, de segunda à sexta-feira, não podendo exceder de 40 (quarenta) horas semanais, as excedentes serão consideradas extraordinárias.
> Parágrafo segundo – o repouso semanal remunerado ocorrerá aos sábados, domingos e feriados, ficando entendido que o intervalo superior a duas horas, referido no parágrafo anterior, não será computado na jornada de trabalho, não sendo portanto devida qualquer remuneração pelo mesmo.
> Parágrafo terceiro – somente trabalharão em regime de trabalho de que trata a presente cláusula, motoristas e cobradores e demais funcionários do tráfego, que firmarem acordo pessoal com a empresa, aceitando a modalidade do horário nele estabelecido, sendo vedado a transferência de empregado sem a expressa concordância deste último, após 24 meses de efetivo serviço prestado nessas condições.
> Parágrafo quarto – o acordo de que trata o parágrafo terceiro, somente terá validade se ratificado pelo sindicato da categoria laboral."

Forte em tal cláusula, portanto, apenas teria validade o regime de majoração do intervalo intrajornada se houvesse acordo individual entre empregado e empregador, chancelado pelo sindicato da categoria profissional, o que em momento algum comprovou promover a ré.

Ademais, a cláusula é aberta em demasia e, apesar de a CLT expressamente autorizar a flexibilização do intervalo intrajornada em seu art. 71, caput, o ajuste não pode violar normas de ordem pública, tolhendo do trabalhador o efetivo gozo do intervalo interjornada, preconizado pelo art. 66 da CLT, assim redigido:

> "Entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso."

Também, o auto de infração de fl. 269 consubstancia autuação em que a empresa prorrogara a jornada de trabalho para além das 2 horas diárias, e por deixar de conceder o período mínimo de descanso de 11 horas consecutivas entre duas jornadas.

Tal fato comprova que o regime de "dupla pegada" ao contrário do que sustenta a recorrida, vem sendo utilizado para precarizar a relação mantida com seus empregados, sob uma pretensa legitimação por instrumento normativo coletivo, o que não pode ser admitido por esta Justiça Especializada, notadamente quando a fixação do intervalo é deixada ao livre arbítrio do empregador, que submete o trabalhador aos seus desígnios.

Destarte, considerando que a CLT autoriza referida pactuação coletiva, não se pode obstar a majoração do intervalo intrajornada, mas pode-se limitar, já que o instrumento normativo assim não o fez, sua possibilidade de majoração ao limite de três horas, sob pena de, em não o fazendo, inviabilizar a fruição integral e regular do intervalo interjornada dos trabalhadores da empresa ré.

Sendo assim, dou provimento ao recurso do Ministério Público do Trabalho para condenar a ré a abster-se de contratar, com seus empregados, intervalo intrajornada superior a três horas.

DANO MORAL COLETIVO

O dano moral coletivo, diferentemente do dano moral individual, envolve lesões que atingem um grupamento de pessoas ou mesmo toda a coletividade, em decorrência de ato ilícito do empregador ou descumprimento de normas de ordem pública, que transcendem a figura do trabalhador para atingir a consciência de toda a coletividade.

As agressões a interesses transindividuais afetam a boa imagem da proteção legal a esses direitos e afeta a tranquilidade do cidadão, pois o submete a uma situação de insegurança jurídica na qual a lei do mais forte impera.

Como bem doutrina André Ramos Tavares, o dano moral coletivo origina-se da importância desses interesses e da necessidade de uma efetiva tutela jurídica, importância essa que somente reforça a necessidade de aceitação do dano moral coletivo, pois a dor psíquica que alicerça a teoria do dano moral individual acaba cedendo espaço, no caso de dano moral coletivo, a um sentimento de desapreço e perda de valores essenciais que afetam negativamente toda a coletividade (*in* TAVARES, André Ramos. *A ação civil pública e o dano moral coletivo. In* Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, n. 25, p. 80-90, jan/mar. 1998).

Nesse sentido, a Lei da ação Civil Pública (Lei n; 7.347/85), no art. 11, *caput*, expressamente prevê a possibilidade de responsabilização de danos morais e patrimoniais causados a interesses difusos ou coletivos em consonância com o art. 129, III, da CF/88, *in verbis*:

> "Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:"

O dano moral coletivo não se confunde com o dano moral individual, pois enquanto este é um instituto do Direito Individual do Trabalho, com características peculiares, aquele pertence ao Direito Coletivo do Trabalho e possui

regras, princípios e institutos próprios, denotando a necessidade de uma diferente compreensão jurídica.

Inicialmente, pode-se conceituar o dano moral coletivo como a comoção extrapatrimonial que atinge e transcende a personalidade de um trabalhador individualmente considerado, decorrente da violação de normas de ordem pública, para atingir toda a comunidade ou sociedade, a exigir reparação pela violação a direitos metaindividuais, encartados como difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

Ao contrário do dano moral individual, que tem natureza subjetiva (arts. 186 e 187 do Código Civil), o dano moral coletivo ostenta natureza objetiva, tendo por fundamento o parágrafo único do art. 927 do Código Civil, combinado com os artigos 225, §3º, da CF/88 e 14 da Lei n. 6.938/81, de forma que não se exige, no plano fático, perquirição acerca da culpabilidade do agente.

Basta que se realize, no plano dos fatos, uma conduta empresarial que vilipendie normas de ordem pública e, dada sua relação umbilical com o Direito Coletivo do Trabalho, pode ser manejado por ações moleculares ou em procedimentos (Inquéritos Civis), titularizados pelo Ministério Público do Trabalho ou outro ente ideológico legitimado para a propositura de tais demandas.

A finalidade do instituto é dupla: prevenir futura conduta ilícita por parte dos infratores, que irão sentir efeitos pecuniários de sua incúria, e, dessa forma, não reincidirão nas condutas, bem como servir de exemplo para os demais empresários, no sentido de que o comportamento do infrator é a tal ponto condenável, que merece sanção pedagógica complementar.

A exigência de “dupla pegada” e “dupla função” por motoristas de linhas de transporte coletivo, como no caso dos autos, enquadra-se na hipótese de violação sistemática a normas de ordem pública, notadamente de meio ambiente laboral.

Como se depreende dos documentos acostados aos autos, há vasta incidência de acidentes de trânsito, a que estão sujeitos os motoristas empregados da ré, e toda a coletividade, seja porque dividem sua atenção entre as funções de motorista e cobrador, seja por estarem submetidos a jornada extenuante de trabalho, intermediada por um intervalo intrajornada que obsta o alcance de seu real desiderato, qual seja, o descanso para repouso e alimentação.

Igualmente, como fixado em sentença, a ré adota práticas ilegais em relação ás férias, descontos irregulares, trabalhos em dias de folgas e pagamentos sem registro contábil.

Sendo assim, impõe-se a condenação da ré ao pagamento de danos

morais, como bem consignado na sentença prolatada pelo Juízo *a quo*, consoante excerto que passo a transcrever:

> "No presente caso, restou evidenciada a atuação da ré em desrespeito aos interesses coletivos dos trabalhadores, na medida em que adotou práticas ilegais em relação as férias, descontos irregulares, trabalho em dias de folgas, dobras, pagamento sem registro contábil e à jornada de trabalho (intervalo intrajornada), o que demonstram a existência de dano causado ao grupo, à coletividade, por ato danos o exercido pela reclamada.
> Portanto, passível de reparação o dano comprovadamente causado à coletividade, pelo ilícito perpetrado pela ré.
> O arbitramento da indenização por dano moral, ainda que coletivo, deve atender à dupla finalidade da indenização, que, simultaneamente, deve compensar a vítima e desestimular e punir o ofensor, pois leva em conta a conduta negligente da ré e a extensão do dano verificado.
> Tendo em vista, portanto, o caráter disciplinar da medida, aliada à conduta reprovável da ré e, ainda, à extensão do dano causado à coletividade, entende-se razoável arbitrar o valor em R$ 200.000,00 (duzentos mil reais), o qual será reversível ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos - FDD."

Todavia, no que concerne ao *quantum* indenizatório, entendo que a sentença merece reparos.

Enquanto o dano moral individual, de natureza subjetiva, fulcra-se no arts. 186 e 187 do Código Civil, o dano moral coletivo, de natureza objetiva, tem por fundamento o parágrafo único do art. 927 do mesmo Código Civil, de forma que não se exige, no plano fático, que haja necessidade de se perquirir sobre a culpabilidade do agente.

Basta que se realize, no plano dos fatos, uma conduta empresarial que vilipendie normas de ordem pública, tais como o não atendimento a regras regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego, a não contratação de empregados com necessidades especiais (art. 93 da Lei n. 8.213/1991), de aprendizes (art. 428 e seguintes da CLT e Decreto n. 5.598/2006), discriminação, trabalho escravo, assédio moral ou sexual, atos antissindicais, fraudes trabalhistas etc.

A condenação terá um caráter pedagógico, punitivo, exemplar e inibitório, no sentido de se evitarem futuras reincidências.

O dano moral coletivo, por se enquadrar como um instituto do Direito Coletivo do Trabalho, se relaciona aos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos e pode ser manejado por ações moleculares ou em processos administrativos (Inquéritos Civis), titularizados pelo Ministério Público do Trabalho.

No plano fático, a ocorrência do dano moral coletivo pode ser verificada, como dito, não apenas nas hipóteses de violações a direitos fundamentais dos trabalhadores, da maior relevância social, como agressões ao meio ambiente laboral, à segurança, à vida etc., bem como a direitos da personalidade, como agressões à vida privada, à intimidade, nas hipóteses de assédio moral, trabalho forçado ou degradante, trabalho de crianças e adolescentes em situações de vilipêndio à dignidade humana e ainda no não cumprimento das cotas legais sociais de inserção no mercado de trabalho.

A maioria das leis componentes do denominado “microssistema de tutela jurisdicional coletiva” contém dispositivos de reparação dos danos morais, conforme se pode observar no art. 6º, incisos VI e VII, da Lei n. 8.078/1990 (CDC), arts. 3º, 5º, e 17 da Lei n. 8.069/1990 (ECA), art. 10, § 2º, da Lei n. 10.741/1993 (Estatuto do Idoso), entre outros.

A finalidade da reparação pelo dano moral coletivo é dupla: prevenir futura conduta ilícita por parte dos infratores, que irão sentir no bolso os efeitos de sua incúria, e, dessa forma, obstar práticas reincidentes, bem como servir de exemplo para os demais empresários, no sentido de que o comportamento do infrator é a tal ponto condenável, que veio a merecer uma sanção complementar e pedagógica.

Entretanto, não se pode olvidar que eventuais práticas de empregadores, ao desrespeitar vários preceitos trabalhistas e os limites legais fixados para proteção dos trabalhadores, bem como a prática por seus prepostos de assédio moral e sexual, ofendem de forma flagrante a ordem jurídica, ocasionam prejuízos irreparáveis aos seus empregados e à própria coletividade.

Essa conduta lesiva atenta primacialmente contra o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, insculpido no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal, fundamento de validade do Estado Democrático de Direito e, por que não dizer, fundamento de validade da própria espécie humana, como raça.

Em casos desse tipo, além do dano causado a cada trabalhador, há, ainda, a ocorrência de um dano geral, causado a toda a coletividade. Trata-se de prejuízo de que foi alvo toda a coletividade de trabalhadores, assim como a própria sociedade, na medida em que violada a ordem social.

Destaque-se, ainda, que este dano, desferido potencialmente a um universo de pessoas que é impossível de se determinar, tanto a priori, como a posteriori, deve ser reparado in continenti, não se confundindo, em absoluto, com as

eventuais reparações individuais que venham a ser impostas aos infratores.

Desse modo, a lesão ao direito coletivo e eventualmente difuso dos empregados dos infratores, segundo os dispositivos legais, desafia o ressarcimento por meio de indenização civil, objetivando não só punir a lesão de natureza coletiva, como também coibir o infrator e outras empresas, a não reincidir nessas práticas ilegais e abusivas.

Reitere-se que somente a condenação dos infratores para cumprir as obrigações até então descumpridas, não apenas de índole infraconstitucional, como também as próprias normas constitucionais fundamentadas em direitos humanos fundamentais dos trabalhadores lesados, não é suficiente para recompor a situação ao status quo ante, pois é manifesto o prejuízo causado, na maioria das vezes sobejamente comprovado por depoimentos, autos de infração da fiscalização do trabalho e ainda por novas denúncias.

Destarte, pelo fato de terem causado dano de natureza coletiva, decorrente da prática de ato ilícito, os infratores respondem por uma reparação, com fundamento no art. 927, parágrafo único do Código Civil, em conexão com o art. 225, § 3º, da Constituição Federal, tendo em vista sua natureza objetiva, diversa do dano moral individual, que possui natureza subjetiva.

A responsabilidade não penal decorrente de ato ilícito implica uma condenação em dinheiro (Lei n. 7.347/1985, art. 3º), levando-se em conta a natureza do ato ilícito, a gravidade da lesão e o comprometimento do bem jurídico violado.

Dessa forma, entendemos que o dano moral individual não se confunde com o dano moral coletivo.

O primeiro se posiciona como instituto do Direito Individual do Trabalho, de natureza eminentemente subjetiva, com fulcro no art. 186 do Código Civil Brasileiro, que invoca para sua caracterização a dor moral, a angústia e o sofrimento espiritual.

O dano moral coletivo, por sua vez, constitui instituto fundamental do Direito Coletivo do Trabalho, de natureza objetiva, com esteio no art. 225, § 3º, da Constituição Federal, no art. 927, parágrafo único, do Código Civil Brasileiro e no art. 14 da Lei n. 6.938/1981, com regras, princípios e institutos próprios, e demanda uma diferente leitura jurídica, pois atrelado aos direitos e interesses da Terceira Dimensão de direitos humanos, relacionados aos direitos difusos, coletivos e eventualmente aos direitos individuais homogêneos.

De notar ainda que ambos os danos, individual e coletivo, têm por fundamento de validade o art. 5º, incisos V e X, da Constituição federal, mesmo porque o próprio título do Capítulo I desse artigo faz clara menção a ambos, ao estatuir “dos direitos e deveres individuais e coletivos”.

Podemos ainda pontuar os seguintes elementos para reafirmar a natureza jurídica objetiva do dano moral coletivo:

1) O dano moral individual configura-se quando a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, a reputação da pessoa do trabalhador são atingidas por ato abusivo ou ilícito do empregador, no âmbito da relação empregatícia, tendo como pressupostos a dor moral, a angústia, a humilhação, o constrangimento etc. Já o dano moral coletivo, de natureza objetiva, apresenta um tratamento meta ou transindividual, relacionado aos direitos difusos e coletivos de uma comunidade de indivíduos.

2) O dano moral coletivo pode ser verificado em qualquer abalo no patrimônio moral de uma coletividade a merecer algum tipo de reparação à violação a direitos difusos, coletivos e direitos individuais homogêneos, tendo surgido em face dos novos interesses e direitos da sociedade moderna de massa, que exige uma efetiva tutela jurídica a direitos moleculares.

Portanto, basta que se realize, no plano dos fatos, uma conduta empresarial lesiva e grave, que vilipendie normas de ordem pública, tais como o não atendimento das Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego no meio ambiente laboral, a não contratação de empregados com necessidades especiais ou portadores de deficiência, de aprendizes, lide simulada, discriminação, trabalho escravo ou degradante, irregularidade na contratação de servidores públicos, que atinjam a dignidade da pessoa do trabalhador e o patrimônio moral da coletividade.

3) O dano moral individual suscita, para sua proteção, o ajuizamento, geralmente, de ações atomizadas, por qualquer indivíduo que se sentir lesado, cuja indenização será direcionada ao próprio titular da demanda; o dano moral coletivo, por sua vez, somente pode vir a ser reparado por meio da ação dos legitimados, seres coletivos (as associações, sindicatos, o Ministério Público do Trabalho), cuja indenização é carreada para fundos específicos ou a entidades assistenciais, filantrópicas e sem fins lucrativos, que cuidam de idosos, crianças, adolescentes, deficientes etc.

4) Por sua natureza objetiva, a configuração do dano moral coletivo, no plano fático, é verificável a partir da constatação da ilicitude trabalhista a direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos, sem que haja necessidade de se provar a culpabilidade do ofensor. Em relação a esses últimos interesses ou direitos, nos filiamos à tese da admissibilidade do dano moral coletivo, desde que a lesão moral transcenda a esfera individual e, pela gravidade da ilicitude, atinja o patrimônio moral da coletividade. A condenação superveniente terá um caráter pedagógico, exemplar, punitivo e inibitório, no sentido de se evitarem reincidências.

5) Para a efetiva constatação do dano moral coletivo, não é necessária a ocorrência e a verificação de fatores subjetivos, como o constrangimento, a angústia, a humilhação ou eventual dor moral. Se estas vierem a

ocorrer e a se manifestar no grupo ou comunidade atingida, caracterizar-se-ão apenas como efeitos ou desdobramentos do ato lesivo perpetrado pelo infrator.

6) Por derradeiro, mas não menos importante, se por um lado as ações atomizadas geralmente têm por objeto o dano moral individual (reclamatórias trabalhistas) e buscam verbas trabalhistas pecuniárias, não honradas no curso do contrato de trabalho, por outro, o dano moral é componente das ações moleculares, especialmente as ações civis públicas, cujo objeto são obrigações de fazer ou não fazer relacionadas a valores e direitos da mais elevada dignidade da pessoa do trabalhador e mesmo da sociedade (direito à vida, à saúde, à dignidade, ao meio ambiente, à segurança e a normas de ordem pública).

Assim, a fixação do valor indenizatório do dano moral coletivo não pode e não deve considerar o preceituado pelo art. 944 do Código Cível, que é próprio do instituto do dano moral individual. Assim, critérios como condições econômicas e financeiras dos empregadores, gravidade e repercussão das ofensas, intensidade do dolo ou grau de culpa do ofensor, razoabilidade e proporcionalidade, e máximas de experiência e bom senso, em que pese importantes parâmetros, devem ceder lugar a critérios mais objetivos.

Portanto, a apuração ou quantificação do dano moral coletivo deve considerar o proveito econômico experienciado pela ré no lapso temporal em que verificada a irregularidade, evitando-se o enriquecimento ilícito que aborda o art. 884 do Código de Processo Civil, transcrevo:

> "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários."

Como o direito violado é de natureza transindividual, passível de reparação *in totum*, na medida do real benefício advindo de sua inobservância, feita a atualização monetária dos valores, e majorado pelos critérios supramencionados, aplicáveis à quantificação do dano moral individual.

Destarte, tomemos por base o documento de fl. 551, em que a empresa informa a escala de revezamento de apenas uma de suas linhas (Olavo Bilac x Cohab), em que no mês se apura um total de 429 motoristas para apenas 249 cobradores.

Um cobrador contratado pela empresa recebe, como salário base, R$ 871,37 (fl. 670), o que mensalmente representa, apenas na linha mencionada, um direto benefício mensal para a empresa na ordem de R$ 156.911,40 (cento e cinquenta e seis mil novecentos e onze reais com quarenta centavos).

A situação perdura, segundo exordial do Ministério Público do Trabalho e ano de instauração do Inquérito Civil que originou a presente demanda,

desde 2001, ou seja, mais de 13 anos.

Um simples cálculo aritmético leva à constatação de que, **apenas nessa linha (Olavo Bilac x Cohab)**, o benefício econômico direto da ré, que absteve-se de contratar cobradores nesse período, foi de aproximadamente **R$ 24.468.069,00 (vinte e quatro milhões, quatrocentos e sessenta e oito mil e sessenta e nove reais)**, razão pela qual o montante arbitrado, de R$ 200.000,00 (duzentos mil Reais), se mostra irrisório perante os lucros auferidos pela violação perpetrada.

Igualmente, observe-se o documento de fl. 555, segundo o qual o empregado Cláudio Pinto Guedes laborou por mais de seis horas em regime extraordinário, no dia 21.01.2009 ou quatro horas em igual situação dois dias depois.

Ademais, o auto de infração de fl. 269 consubstancia autuação em que a empresa prorrogara a jornada de trabalho para além das 2 horas diárias, e por deixar de conceder o período mínimo de descanso de 11 horas consecutivas entre duas jornadas.

Deste modo, majoro a condenação em indenização por danos morais coletivos ao montante de **R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais),** valor limitado pelo pedido formulado pelo Ministério Público do Trabalho, **em que pese entendê-lo insuficiente** para sancionar a empresa, bem como inibir a reincidência, além de compensar a sociedade pelas violações ao ordenamento jurídico.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso ordinário interposto pela ré, **CONHEÇO** do recurso ordinário do autor e, no mérito, **DOU-LHE PROVIMENTO**, para condenar a ré AUTO VIAÇÃO REGINAS LTDA., na forma da fundamentação supra a:

a) Abster-se de exigir o exercício de dupla função por seus motoristas, consistente na direção e cobrança de passagens, e de contratar, com seus empregados, intervalo intrajornada superior a três horas, sob pena de pagamento de multa diária (astreinte) de R$ 1.000,00 (mil reais), a ser calculada por cada obrigação desatendida e em relação a cada empregado prejudicado, na forma do art. 461, § 4º, do CPC, cujo valor será revertido ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos – FDD; e

b) Majorar a condenação a indenização por dano moral coletivo para R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

DISPOSITIVO

PROCESSO: 0001500-02.2012.5.01.0205 - ACP

Acordam os Desembargadores que compõem a 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** do recurso ordinário interposto pela ré, **CONHECER** do recurso ordinário do autor e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO**, na forma da fundamentação do voto do Excelentíssimo Desembargador Relator que este dispositivo passa a integrar para: a) Condenar a ré a abster-se de exigir o exercício de dupla função por seus motoristas, consistente na direção e cobrança de passagens, e de contratar, com seus empregados, intervalo intrajornada superior a três horas, sob pena de pagamento de multa diária (astreinte) de R$ 1.000,00 (mil reais), a ser calculada por cada obrigação desatendida e em relação a cada empregado prejudicado, na forma do art. 461, § 4º, do CPC, cujo valor será revertido ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos - FDD; e b) Majorar a condenação à indenização por dano moral coletivo para R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Diante da majoração da condenação operada, fixar as custas processuais em R$ 20.000,00 (vinte mil reais), calculadas sobre o valor ora arbitrado à condenação, de R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Rio de Janeiro, 2 de Dezembro de 2014.

DESEMBARGADOR DO TRABALHO ENOQUE RIBEIRO DOS SANTOS
RELATOR