DANO MORAL

14/02/2009

Dispensa abusiva e trato desrespeitoso ao empregado, assegura direito à reintegração e à indenização reparatória

“Com o Poder a mim confiado diretamente pela Constituição da República Federativa do Brasil, art. 1º, § Único, em nome do povo, passo a proferir o seguinte julgamento: RELATÓRIO. JOSÉ ADEMILSON CARNEIRO DE SOUZA ajuizou ação trabalhista contra INB INDÚSTRIAS NUCLEARES DO BRSIL S/A afirmando que ingressou por concurso público e que estava no exercício do mandato de representante dos trabalhadores, como membro da CIPA, quando foi injustamente “demitido”, sob a alegação de prática de falta grave, letras “J” e “K” do art. 482 da CLT. Pede reintegração no emprego, danos morais, horas extras e aplicação das normas coletivas. Os efeitos da tutela foram antecipados para reintegrar o autor no emprego e a decisão mantida em acórdão da lavra do eminente Desembargador Edilton Meireles. A ré se defendeu alegando exceção de suspeição contra a magistrada titular e, depois de rejeitada liminarmente a argüição, contestou o feito em 44 laudas [fls. 280-324] sustentando a justa causa. O autor foi interrogado [fls. 265-266]. Na audiência de instrução, o patrono do autor levantou exceção de suspeição da Magistrada, liminarmente rejeitada. Ouvidas três testemunhas. Ultimadas as razões. Sem êxito as propostas conciliatórias.

FUNDAMENTOS. 1. JUSTA CAUSA. DISPENSA ABUSIVA. O conflito que trouxe as partes a Juízo e que se encerra em 4 (quatro) volumes é de fácil solução. O Juiz decide para as partes e a estas basta clareza, concisão e brevidade. As exceções de suspeição manejadas por ambas as partes foram rejeitadas liminarmente. É que vivemos num regime democrático onde todos têm direito ao juízo natural, imparcial, vedado a todos e a cada um a escolha do juiz que vai julgar sua própria causa. Não confunda imparcialidade com neutralidade científica. Compreensível a confusão. É que o pensamento jurídico segue refratário não apenas à revolução promovida pela invasão da linguagem na filosofia, a "virada lingüística ", mas, sobretudo, ignora-se à descoberta da ideologia [Karl Marx] e do inconsciente [Freud] e da revolução que essas descobertas fizeram na teoria do conhecimento desmentindo a neutralidade científica. O autor alega que ingressou na ré por meio de concurso público, eleito para CIPA como representante dos trabalhadores e passou a ser perseguido pelo chefe Alberto Gomieiro, sendo rebaixado de função entre os meses de dezembro e fevereiro/07 e, finalmente, despedido sob a alegação de ter cometido as faltas descritas no art. 482, “J” e “K” da CLT. A defesa gasta tinta e papel tecendo considerações em mais de 40 laudas para discutir direito incontestável de o empregador dispensar o cipeiro por motivo disciplinar. Todavia, em lugar de descrever o fato caracterizador da falta grave e que teria determinado o desate do pacto sem ônus para a ré, preferiu tecer considerações sobre a personalidade do autor: empregado “insubordinado”, “extremamente agressivo”, “que “trata os chefes com palavras de baixo calão” [autos 2º vl. fls. 290]. E acrescenta, por esta conduta o reclamante foi punido e o chefe agredido ajuizou queixa crime por injúria. Tudo consta dos autos. Quanto aos fatos e a conduta do reclamante, a testemunha Sidney Aguiar dos Santos testifica o seguinte: “O reclamante teve seu horário de trabalho alterado de junho a dezembro/06 passando a trabalhar no horário administrativo; que houve perda econômica para o reclamante por conta da perda de adicionais de turno; que essa alteração se deu em função de punição em virtude de desentendimento com o coordenador de produção, Sr. Alberto Gomieiro; que o depoente presenciou os fatos e por essa razão pode expô-los com muita

clareza. [...] que diante da insatisfação dos operadores da área 140, o depoente propôs uma conversa entre operadores e o coordenador, Gomieiro; nessa conversa os operadores começaram a colocar suas reivindicações, queixando-se de problemas como a falta de equipamentos adequados, a contínua exigência de trabalho pesado para o pessoal da 140 com equipamentos ergonomicamente inadequados. E, diante das incisivas reclamações do reclamante, o Sr. Gomieiro se exaltou e disse que estava cansado de ouvir reclamações do reclamante, que nessa altura já era membro da CIPA. Havia uma predisposição contra o reclamante que vinha há algum tempo fazendo observar, com propriedade, um grande número de situações irregulares na área de trabalho, como por exemplo: mecânicos deixavam pedaços e restos de materiais espalhados o que poderia facilitar a ocorrência de acidentes; que eram os operadores que tinham que limpar e descontaminar esses materiais; que isso era feito com o emprego de água ácida [ácido sulfúrico], isso porque o urânio é um metal muito resistente e difícil de desgrudar; outra reivindicação do reclamante era em relação à exposição dos operários às intempéries, trabalhavam a céu aberto e a noite venta bastante e garoa, o que é bastante penoso para quem trabalhava a noite. A reivindicação consistia na instalação de uma cabine para os trabalhadores dessa área; que os operadores faziam umas casinhas de tábuas e resto de madeira e lenha encontrados no local, mas quando o coordenador Gomieiro as encontrava mandava destruir todas, alegando que não eram condizentes com a empresa e esteticamente inadequadas. Que o reclamante inaugurou o DDD __ Diálogo Diário de Segurança. [...] que em virtude da atuação sempre apropriada e inteligente, dada sua larga experiência como técnico de segurança de empresas do Pólo Petroquímico, surgiu um burburinho na Administração e o Sr. Gomieiro passou a seguinte orientação para o depoente: “fica de olho naquele “carequinha”[se referindo ao reclamante], pois ele está no contrato de experiência e se continuar assim não vamos renovar o contrato, porque aquele cara “é puta velha”; que o coordenador se sentia afrontado porque o reclamante argumentava com propriedade; que o reclamante sempre contra-argumentou com o Sr. Gomieiro de modo educado e em momento algum perdeu a cabeça, ou empregou termos injuriosos. Ao reclamar de dores na coluna por causa do trabalho pesado, o Sr. Gomieiro retrucou dizendo que ele estava fora de forma, ao que o reclamante respondeu que não, pois o médico da empresa havia atestado seu bom estado de saúde; nesse momento, o Sr. Gomieiro ficou nervoso e se exaltou, dizendo que a reunião estava encerrada e mandou o reclamante se retirar da sala; o reclamante disse que não iria sair e que a administração do Sr. Gomieiro era retrograda. Nesse momento os ânimos ficaram exaltados e no dia seguinte o reclamante foi punido e saiu do turno e passou a trabalhar no turno administrativo.[...]”. A testemunha Amauri Bernardes de Souza, de modo breve, confirma o quanto detalhou a primeira testemunha nos seguintes termos: “Ficou sabendo que a dispensa do reclamante ocorreu depois de uma discussão com o coordenador, Sr. Gomieiro; [...]; que o reclamante era um profissional que exercia a atividade com preocupação com relação a segurança e cobrava da administração medidas nesse sentido”.

A última testemunha, Kelves Danilo Prado Teixeira, testifica acerca da conduta do autor na empresa: “Que nunca viu por parte do reclamante comportamento desrespeitoso nem descortês, nem irregular dentro da empresa, nem consigo e nem com os superiores; que às vezes ouvia o reclamante reclamar de certo tipo de trabalho pesado pelo fato que lhe doía a coluna e outras vezes pela questão da segurança do trabalho; que às vezes o depoente e o reclamante faziam serviços de descontaminação de material radioativo” [grifei]. Como se vê, a prova oral confirmou a tese do autor e desmentiu a defesa. Com efeito, recibos de salário demonstram que o autor foi rebaixado de função em novembro de 2006, sofrendo uma redução salarial significativa. E, inversamente do que diz a defesa, era o chefe Luiz Alberto Gomieiro quem se sentia afrontado e perdia o controle diante das ponderações do reclamante. Relevante notar que a formação do profissional da área de Segurança do Trabalho __ como é o reclamante __ lhe talha o perfil e a conduta. Esses profissionais

geralmente conseguem enxergar o risco, para isso são treinados, antecipadamente e nas situações mais prosaicas. Precisamente onde a inteligência mediana não consegue alcançar. O zelo do autor com segurança levou-o a instruir “pessoalmente” o processo com fotografias e descrição detalhada do trabalho desempenhado e do estágio no qual se encontram os equipamentos da reclamada. Assim, nas fotografias de fls. 65 tem-se uma idéia de como se dá a operação de britagem. O processo de moagem da pedra contendo urânio, que é feito no britador, “é obsoleto”, pois a carga sempre superior à capacidade do equipamento o que com faz com que pedras saltem para fora tornando a tarefa ainda mais arriscada para o operador”. Na fotografia de fls. 66, o reclamante afirma que o operador sobe no equipamento durante a jornada de oito horas, umas dez vezes, para nivelar, quando esse trabalho poderia ser feito pela própria máquina que monta a pilha, mas na reclamada isso é feito pelo operador usando instrumentos arcaicos como a pá e a enxada_anota. O operador é obrigado a se curvar para realizar a tarefa sobrecarregando a coluna lombar. As fotografias de fls. 78, afirma o reclamante, “são filtros de papel com resíduo de urânio que o pessoal do laboratório lança no lixo em local inadequado. Nas demais fotos, ao lado dos tambores se vêem os vasilhames plásticos contendo o lixo radioativo. Sabemos, por experiência __ visitas realizadas nas instalações da ré __ que o licor de urânio tem cor amarelada, semelhante à cor do conhaque e o produto final, a pasta de urânio, não é por outro motivo que se denomina de yellow cake. Os documentos acima referidos e as anotações neles contidas não sofreram contradição. Demais disso, é fato público e notório, ressalte-se, que as empresas públicas brasileiras passaram por um processo de sucateamento e obsolência durante a política neoliberal voltada para o desmonte do Estado e que vigorou no país nos anos noventa. No caso da INB, a situação se agrava em face da improvisação e o jeitinho que parecem ser a tônica das atividades da Usina de Beneficiamento de Caetité. E isso se dá sob o acobertamento da CNEN __ Comissão Nacional de Energia Nuclear. A esse respeito, veja-se o que dizem os representantes da Comissão da Câmara dos Deputados Federais que investigou o acidente ocorrido na usina de Caetité em 2000, onde há fortes suspeitas de vazamento de licor de urânio para o lençol freático. Tema hoje objeto de investigação do Ministério Público Federal. “Por não haver adimplido as condições exigidas de radioproteção e segurança essa indústria permanece operando provisoriamente. Um ponto que é difícil de ser compreendido, no caso da Mineração e Beneficiamento de Urânio de Caetité e no da Usina Nuclear de Angra II é a não obediência, pela CNEN __ COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR, [autarquia federal que controla a INB], das normas de licenciamento e segurança nuclear, normas essas de autoria da própria CNEN. [...] Instalações nucleares não podem ficar continuamente operando apenas com Autorização Inicial [AOI] contrariando a legislação nuclear, como é o caso de Angra II e da Usina de Beneficialmente de Caetité [INB]. [...] Não conseguiram atender as condições de radioproteção e segurança nuclear, estabelecidas pela legislação, para a emissão das respectivas Autorizações para Operação Permanente [AOP]".

O fato descrito pela testemunha Sidney Aguiar dos Santos do modo como se deu à limpeza do tanque 1403, onde os operários foram obrigados a permanecer sobre uma balsa improvisada com tonéis vazios para retirar a “nata de produto radioativo e tóxico” em 2004, corrobora o quanto se sabe acerca do estágio de sucateamento dessa empresa. Nesse contexto, o confronto com o autor, que vinha de experiências trabalhistas anteriores com empresas privadas modernas, e que demonstra ter formação em segurança e higiene no trabalho, era previsível.

Ao descrever o comportamento do autor [reclamante] a ré faltou com a verdade. Este teve conduta irrepreensível, a despeito do choque com o coordenador Sr. Luiz Alberto Gomieiro. Ao contrário, quem se sentia afrontado e perdia o controle e agredia e injuriava era o coordenador, a ponto de nomear o reclamante de “carequinha” e de “puta velha” [v. depoimentos retro transcrito].

Dentre os fundamentos da República brasileira está a dignidade da pessoa humana [art. 1º, III] e o art. 3º, IV veda toda e quaisquer forma de discriminação. Da espinha dorsal do edifício jurídico trabalhista extrai-se a interdição de o empregador alterar unilateralmente o contrato de trabalho com prejuízo para o empregado, ainda que haja consentimento! O rebaixamento de função e a redução salarial _são punições de caráter visivelmente discriminatórios e resultaram em dano moral. A dispensa, __ sob o manto da justa causa, colimou a discriminação e aparece como "solução" escolhida pela ré para se livrar de um profissional incômodo, porque atuava com zelo e emprenho na aplicação e respeito das normas de segurança no trabalho.

Const. Federal, art. 5º, X:

"São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo material e moral decorrente".

Ferido na sua auto-estima profissional, o autor perdeu a paz de espírito e passou a fazer uso de medicamentos controlados. Tudo consta dos autos. Pesquisas na área da Psicodinâmica do Trabalho [Dejours, 2000] revelam que o trabalho entra como componente essencial na formação da personalidade do ser humano. O trabalho é fonte de prazer e de dor, é a matéria-prima na construção da identidade do indivíduo, participa da dinâmica da auto-realização. E a identidade, nada mais é, do que o edifício que sustenta a saúde mental. Segundo Christopher Dejours, «não há crise psicopatológica que não esteja centrada numa crise de identidade. Eis o que confere à relação para com o trabalho sua dimensão propriamente dramática. Não podendo gozar os benefícios do reconhecimento de seu trabalho nem alcançar assim o sentido de sua relação para com o trabalho, o sujeito se vê reconduzido ao seu sofrimento e somente a ele. Sofrimento absurdo, que não gera senão sofrimento, num círculo vicioso e dentro em breve desestruturante, capaz de desestabilizar a identidade e a personalidade e de levar à doença mental, portanto não há neutralidade do trabalho diante da saúde mental»

.

Não é outra a razão pela qual o Consolidador de 1943 impõe ao empregador e seus prepostos a obrigação de oferecer aos empregados ambiente de trabalho saudável tanto sob o aspecto físico, psicológico e moral, inteligência do art. 483 e suas alíneas. Houvesse o fato se verificado na Itália, os diretores da ré responderiam pelo crime de atentado contra a liberdade sindical. É que naquele país a segurança no trabalho é tarefa afeita aos dirigentes sindicais que atuam no interior das empresas como delegados. Não obstante, os diretores da ré, especialmente o Sr. Alberto Gomieiro e Hilton Montalvani estão sujeitos a responder pelo crime de periclitação da vida e da saúde __ Código Penal brasileiro, art. 132. Determino de imediato que as peças da sentença e dos depoimentos sejam encaminhadas ao Ministério Público Federal ante a competência da ação penal nos moldes do art. 109, VI da C. Federal.

A dispensa do autor se caracteriza como discriminatória. Sua conduta reivindicatória era legítima, pois decorria do exercício de um mandato eletivo __ representante da CIPA pelos trabalhadores. Ao reverso, o ato praticado pela ré é abusivo e nulo de pleno direito seja por falta de motivação seja porque viola o sentimento ético-moral que deve nortear as relações sociais. O abuso do direito de despedir como ato discriminatório é encontrado tanto na doutrina quanto na jurisprudência brasileira. Leonardo V. Wandelli destaca em sua obra [DESPEDIDA ABUSIVA, LTr, 2004] a doutrina de Sergio T. Teixeira e decisão histórica do plenário do TST, ambas repelindo a dispensa abusiva independentemente da haver garantia no emprego.

Vejamos em primeiro lugar a doutrina de Sergio T. Teixeira. Para esse autor, “ao dispensar o empregado por motivo discriminatório, o empregador está exercendo o seu direito de despedir de forma não apenas arbitrária [ou seja, sem causa econômica, financeira, disciplinar, técnica ou outra prevista em lei como justificadora], mas também de forma verdadeiramente abusiva. Há um evidente abuso de direito por parte do empregador, que exerce de modo ilegítimo um direito [abstratamente] legítimo”.

A distância que nos separa do famoso acórdão do plenário do TST e que acolheu os embargos dos autores, em voto lavrado pelo Ministro Marco Aurélio Mello só reforça seu caráter de baldrame axiológico, posto que foi preferido na vigência da ditadura:
“se de um lado, reconhece-se o direito do empregador de fazer cessar o contrato a qualquer momento, sem que esteja obrigado a justificar a conduta, de outro não se podia olvidar que o exercício respectivo [...] deve observar, até mesmo, a ética primária, o que se dirá quanto às garantias do cidadão relativas às convicções políticas, à liberdade de consciência, à manifestação de convicção política [§§ 1º, 5º e 8º do artigo 153 da Constituição Federal de 1967].
Não fosse a discriminação e o abuso de direito por si só suficientes para justificar o retorno do autor ao trabalho, duas outras razões ponderáveis merecem, ainda, nossa consideração.
2. EMPREGADO PÚBLICO. MOTIVAÇÃO DA DISPENSA

2.1. DOUTRINA.

Além da garantia de que gozava à época da dispensa como CIPEIRO [C.F. art. 10, II, a], o autor é credor da garantia no emprego pelo fato de ser um empregado público que ingressou nos quadros da ré por concurso público de provas e títulos, portanto, descaracterizada a alegação de justa causa, resta que a dispensa do autor carece de motivação válida. Diante da falta de motivação válida, a dispensa é abusiva, ato nulo de pleno direito praticado com abuso de direito.

Muito embora a ré seja uma empresa pública federal nem por isso está livre de observar os princípios da administração pública previsto no art. 37 da Constituição Federal. É que o ato de dispensa do empregado público deve se revestir de motivação precisamente para garantir que os princípios da impessoalidade e moralidade tenham efetividade no momento de contratar. A falta de motivação da dispensa implica em violação do princípio da isonomia [art. 5º “caput” e inciso II] e da regra do jogo democrático, aplicando-se para a mesma situação pesos e medidas diferentes.

Sobram razões jurídicas para exigir da ré motivação para dispensar seus empregados nomeados e contratados pela classificação obtida em concurso público. Em recente estudo publicado sobre a matéria, o Juiz Federal do Trabalho Oscar Krost alinhou com propriedade argumentos e em tudo aplicável ao caso. Trata-se de valorosas ponderações que devem ser tomados em consideração na revisão do entendimento jurisprudencial consubstanciados na jurisprudência majoritária.

“Os artigos 7º, I, 173, § 1º, I e 174 da Lei Maior assegura o direito do trabalhador ao emprego protegido contra despedida arbitrária ou sem justa causa. [...] Verifica-se a incumbência do Estado de servir como espécie de norte a atuação da iniciativa privada na esfera produtiva, demonstrando a possibilidade de em uma sociedade democrática se proceder à harmonização de fatores antagônicos, como a manutenção competitiva de um empreendimento com fins lucrativos e a valorização social do trabalho”.

“Em sede infraconstitucional __ prossegue com brilhantismo o Juiz ____,” os arts. 422 e 472 do Código Civil impõem aos contratantes na conclusão e na execução dos negócios jurídicos a observância dos Princípios da Boa-Fé e da Função Social dos contratos, bem como do paralelismo das formas, pela qual, “o distrato faz-se pela mesma forma exigida para o contrato”...] por coerência lógica o mesmo entendimento deve pautar a terminação do vínculo, de modo a estar submetido a semelhante critério, eminentemente objetivo, sob pena de esvaziamento da própria intenção do Constituinte, ao positivá-lo. Sendo o quesito preponderante para o ingresso no serviço público o mérito pessoal do candidato, igual valor deve ser adotado para orientar seu desligamento, admitidas, em situações excepcionais, como de imperiosa necessidade de redução de gastos com pessoal, a opção por outras medidas, sempre ligadas à tutela do interesse público.

“A se manter o entendimento da jurisprudência dominante, tal posição afronta o princípio isonômico, art. 5º, II da Constituição porque cria duas categorias distintas de empregados públicos. Uma, de primeiro nível, a qual é preservado o emprego, que somente pode ser “perdido” mediante verificação de inaptidão pessoal do trabalhador, por cometimento de falta ou por critérios objetivos, e outra, em plano inferior, cujo contrato de trabalho pode ser desfeito sem qualquer justificativa, pela prática de espécie de ato administrativo sui generis, exime de qualquer motivação, não se submetendo aos cânones que regem o Direito Administrativo.
Outra decorrência da tolerância à livre dispensa dos empregados admitidos mediante aprovação em concurso, sem a necessidade da devida fundamentação, repousa sobre o impedimento de aplicação do comando inscrito no art. 37, inciso IV, da Carta Política, que assegura o direito à observância da ordem classificatória dos candidatos aprovados em certame público para fins de nomeação ou contratação.
Numa prova de que tal situação não é estranha ao foro, Krost cita ementa de acórdão do TRT da 4ª Região:

“BANCO DO BRASIL. NULIDADE DE DISPENSA DE EMPREGADO COCURSADO. A dispensa por empresa de economia mista de empregado contratado após aprovação em concurso público, no dia imediato ao da admissão, configura abuso de direito e ofensa a regra do art. 37, inciso I da Constituição Federal, pois viabiliza que o empregador escolha quais dentre os aprovados pretende efetivamente contratar. Prevalência desses princípios e da norma que os consagra, caput do referido art. 37, sobre as disposições do art. 173, § 1º da mesma Carta, e sobre as disposições consolidadas que tratam do contrato de experiência. Procedimento que atenta contra os princípios da moralidade e da impessoalidade que devem reger a administração pública e indireta e que, por isso mesmo, não pode ser chancelado”. [7ª Turma, Juiz Relator José Cesário Figueiredo Teixeira. DO07/07/03].
A Lei 9.784 de 29 de janeiro 1999 ao regular a obrigatoriedade do devido processo legal administrativo inclusive nas empresas pública, no capítulo XII, ao tratar da motivação dos atos administrativos dispõe:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I _ neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II _ imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III _ decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública.

O entendimento jurisprudencial majoritário afronta a lei bem como a clássica doutrina de

publicistas da envergadura de CELSO BANDEIRA DE MELO, igualmente citado por Krost. "[...], como a contratação de pessoal nas empresas públicas e sociedades de economia mista sofre o condicionamento aludido, também não livre o desligamento de seus empregados. Cumpre que haja razões prestantes e demonstráveis para efetuá-lo, já que seus administradores não gerem negócio particular, onde prepondera o princípio da autonomia da vontade, mas conduzem assunto de interesse de toda a coletividade, cuja gestão sempre reclama à discrição a finalidade legal preestabelecida, exigindo, pois transparência, respeito á isonomia e fundamentação satisfatória para os atos praticados. Daí que a despedida de empregado demanda apuração regular de suas insuficiência ou faltas, como direito a defesa e, no caso de providências amplas de enxugamento de pessoal, prévia divulgação dos critérios que presidirão as dispensas, a fim de que se possa conferir a impessoalidade das medidas concretamente tomadas.[grifamos].

E conclui com uma advertência infelizmente desprezada pela jurisprudência predominante: "Perante dispensas ilegais, o empregado terá direito a reintegração no emprego, e não meramente indenização compensatória, pois não estão em pauta interesses privados, mas, sobretudo o princípio da legalidade da Administração, o qual é garantia de todos os cidadãos e ao qual, portanto, todos fazem jus".

Com propriedade, o publicista vai ao ponto nelvrágico. É que a não observância dos princípios constitucionais que regem a administração pública pelas empresas públicas e sociedades de economia mista, torna-se a porta aberta para o desvio de finalidade e a falta de transparência. Na hipótese vertida, o motivo pessoal prevaleceu sobre a motivação objetiva, impessoal, transparente. O resultado é o arbítrio. O caso que estamos a examinar é fruto dileto da ausência de respeito ao princípio da impessoalidade. Conforme ressaltou a testemunha Sidney Aguiar dos Santos, "o coordenador Alberto Gomieiro sentia-se afrontado pela atuação operosa do reclamante", que além de concursado era representante da CIPA pelos trabalhadores, e, por isso, decidiu puni-lo rebaixando-o de função, reduzindo-lhe os salários e dispensando-o do emprego.

A liberdade de dispensar empregados concursados sem motivação tem criado situação anômala na INB. A usina de Caetité possui cerca de 500 trabalhadores, destes apenas 150 são orgânicos e os demais são terceirizados. Na Vara de Guanambi estão em andamento cerca de 100 ações contra a ré e Outras empresas.

2.2. STF. DECISÃO PARADIGMÁTICA.

Não bastasse o entendimento doutrinário para reconduzir a jurisprudência majoritária quanto à exigência de motivação para a despedida de empregados, recente decisão do STF ressaltando a sujeição da ECT aos princípios da Administração Pública, impõe igual alteração do entendimento da jurisprudência prevalente quanto a INB _Indústrias Nucleares do Brasil.
A INB é uma empresa pública estatal controlada pela Autarquia Federal CNEN [COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR], órgão subordinado ao Ministério de Ciências e Tecnologia. A atividade dessa empresa, em caráter monopolístico, é a produção e beneficiamento de minério de urânio na Usina de Caetité e que é transformado em combustível para abastecer as usinas nucleares de Angra 1 e 2 e também o Programa Tecnológico do Ministério da Marinha. Trata-se, portanto, de atividade afeta a SEGURANÇA NACIONAL.
Entendemos que a jurisprudência majoritária consubstanciada na súmula 390 e na OJ 247 padece de revisão. Não obstante, a decisão proferida pelo STF no RE 220.906-9-DF, que ampliou sobremaneira a esfera de incidência das normas de direito público nas relações jurídicas da ECT, é PARADIGMÁTICA. O mesmo entendimento pode muito bem ser adotado

no caso da ré e como maior pertinência. Reconhecendo a relevância do serviço postal prestado em caráter de exclusividade, o STF posicionou-se no sentido de equiparar a ECT à Fazenda Pública, declarando a impenhorabilidade de seus bens e a sua submissão ao regime geral de precatório previsto no art. 100 da Constituição. Veja-se extrato da decisão: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO". CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI N 509/69. EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO REGIME GERAL DE PRECATÓRIO. "APLICAÇÃO DO ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL".

À Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada á Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e não incidência da restrição contida no artigo 173, § 1o, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica, ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias.
De acordo com o STF, o art. 173, § 1º, II da Constituição não seria aplicável à ECT, visto que destinado somente àquelas empresas públicas que explorem atividades econômicas em concorrência direta com os particulares. O certo é que, diante dessa nova compreensão da natureza jurídica da ECT revigoram-se em prevalência e valoração os princípios que balizam toda a administração pública, precisamente os da impessoalidade e moralidade [Constituição, art. 37].

A re-leitura feita pelo STF do art. 173, § 1º, II da Constituição relativa a ECT pode e deve ser aplicada com maior propriedade a ré. A INB também exerce uma atividade exclusiva [produção e beneficiamento de urânio] e isso faz sem concorrência direta nem indireta com particulares.
Por oportuno, destaque-se que é a própria reclamada quem esclarece melhor sua natureza existencial: "Registre-se que a Reclamada atua como uma extensão da própria Administração Federal na atividade constitucionalmente mopolística da União sobre o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados". A ré __ repita-se __ produz o combustível destinado ao abastecimento das usinas Nucleares de Angra 1 e 2 e do PDTN _ PROGRAMA TECNÓLOGICO DO MINISTÉRIO DA MARINHA. Até porque dita a Constituição:

Art. 21. Compete a União:

XXIII __ explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer o monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendendo os seguintes princípios e condições:

a) toda atividade nuclear em território nacional somente será admitida para fins pacíficos e mediante aprovação do Congresso Nacional.

Forçado pela decisão inédita do STF, o TST por meio da Resolução 14307 publica no DJ de 13/11/07 alterou a redação da OJ 247 da SDI- I. Assim, o Pleno do TST, fundamentado no fato de o STF ter ampliado a esfera de incidência dos princípios da administração pública a ECT, sob a justificativa de que tal empresa realiza serviço relevante sem concorrência com particulares, entendeu que os atos administrativos da ECT deveriam se vincular aos princípios

que regem a administração pública, em especial o da motivação da despedida de seus empregados. Doravante, de acordo com a OJ 247 da SDI – I para despedir seus empregados a ECT está obrigada a apresentar motivação válida.

Indiscutivelmente, a decisão do STF amplia sobremaneira a incidência das normas de direito público à ECT a ponto de exigir o precatório para execução das dívidas dessa empresa. Entendo, salvo melhor juízo, que essa razão de decidir aplica-se com maior propriedade a INB dada a natureza jurídica dessa empresa pública federal que exerce atividade exclusiva sem concorrência com a iniciativa priva e que afeta a SEGURANÇA NACIOANAL. Por via de conseqüência lógica e por encontrar-se em condições semelhantes as da ECT, a mesma interpretação inserta na OJ 247 para aquela empresa deve aplicar-se com maior razão a INB INDÚSTRIAS NUCLEARES DO BRASIL, razão pela qual esta empresa está obrigada a motivar o ato de dispensa dos empregados admitidos por concurso público. Doravante e por exercer atividade de indiscutível relevância social, de modo exclusivo e sem concorrência na iniciativa privada, a INB, assim como a ECT __ segundo entendeu o STF e por isso o TST reviu a OJ 247 __ atrai a incidência dos princípios da administração pública insertos no art. 37 da Carta Republicana e por analogia a ela se aplica o disposto no art. 3º da Lei 9.962/2000. Verbis:

"Art. 3º _ O contrato de trabalho por prazo indeterminado somente será rescindido por ato unilateral da Administração pública nas seguintes hipóteses:

I _ prática de falta grave, dentre as enumeradas no art. 482 da Consolidação das Leis Trabalho;

II_ acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas;

III - necessidade de redução de quadro de pessoal, por excesso de despesa, nos termos da lei complementar a que se refere o art. 169 da Constituição Federal;

IV _ insuficiência de desempenho, apurada em procedimento no qual se assegurem pelo menos um recurso hierárquico dotado de efeito suspensivo, que será apreciado em trinta dias, e o prévio conhecimento dos padrões mínimos exigidos para continuidade da relação de emprego, obrigatoriamente estabelecidos de acordo com as peculiaridades das atividades exercidas.

Parágrafo único. Excluem-se da obrigatoriedade dos procedimentos previstos no caput as contratações de pessoal decorrentes da autonomia de gestão de que tratam o § 8º do art. 37 da Constituição Federal".

Assim, ante a ausência de motivação válida para a dispensa, decreto a nulidade do ato praticado e defiro o pedido de reintegração imediata no cargo de operador nível IV com jornada por turno ininterrupto de revezamento e pagamento de salários vencidos e vincendos, sem prejuízo de outras vantagens, sob pena de pagar indenização de 500 reais por dia de retardo no cumprimento da obrigação.

3. DANO MORAL

Na apuração do dano moral, segundo a clássica doutrina da responsabilidade civil, dada a natureza imaterial dos bens lesados __ honra, profissionalidade, dignidade, liberdade, segurança, auto-estima, etc, __ impediriam a prova do dano, ou melhor, a faz coincidir com aquela da antijuridicidade da conduta. A ilicitude da conduta do agente faz saltar o dano moral

para a vítima. Na hipótese vertida, da conduta ilícita da ré [discriminação e dispensa abusiva] originou-se para o reclamante o direito ao pleito de danos morais.
O autor foi beneficiado com a antecipação da tutela, a qual determinava que a ré o reintegrasse no trabalho, sob pena de pagar multa. Hoje se sabe que a ré não cumpriu integralmente a ordem judicial, pois manteve o reclamante no horário administrativo em função rebaixada e com salários reduzidos! Bem, aqui cabe um esclarecimento as partes: se por um lado, o rebaixamento de função e a redução salarial são vedadas pela legislação trabalhista, CLT, art. 468, por outro lado, a jurisdição é inerte. Isso significa que o juiz somente pode agir se provocado. A decisão judicial tem força de lei para as partes, todavia, o juiz não é xerife e não tem o poder de fiscalizar o cumprimento da lei. Para agir, o juiz necessita ser provocado. Se a situação lesiva da honra profissional do reclamante se perpetuou até a presente data não pode ser atribuída a morosidade ou lentidão do Judiciário, que, agiu imediatamente para reparar a situação antecipando os efeitos da tutela. Nosso ordenamento jurídico possui institutos que bem manejados podem impedir a continuidade de situações lesivas dos direitos da personalidade [CC, arts. 11 e 12]. Quedar-se inerme na esperança de piorar a situação lesiva pra obter indenização expressiva no Judiciário é atitude que repugna as consciências éticas.

Dado que o bem violado no dano moral é um direito da personalidade, um direito personalíssimo __ honra profissional, auto-estima, dignidade, sua reparação tem caráter nitidamente compensatório. Independentemente das diferenças salariais decorrentes da redução ilícita, o autor faz jus a uma reparação que alivie sua dor moral. Para este tipo de reparação não existe norma regulatória. Assim, a reparação do dano moral alberga-se na esfera de poder discricionário do juiz e cabe a este, observando o princípio da razoabilidade, determinar a forma e o valor da reparação que tem natureza compensatória. As reparações por danos morais, contudo, não podem nem devem reduzir-se apenas ao aspecto monetário, sob pena de banalização desse instituto tão caro para a dignidade humana. Em outra ocasião tivemos oportunidade de nos manifestar acerca da matéria e consideramos outras possibilidades de reparação para além da satisfação monetária.

Antes, porém, de decidir o modo de reparação do dano moral, cabem algumas considerações de outros fatores noticiados nos autos que julgo imprescindíveis e os tomo como baliza para sentenciar com justiça. O reclamante foi discriminado, perseguido e punido pelo fato ter sido intolerante ante o descaso da ré na observação e cumprimento de normas elementares de segurança, como por exemplo, falta de cuidado especial com o lixo oriundo do laboratório contaminado com resíduos de licor de urânio; uso de equipamentos arcaicos e ultrapassados, exigindo esforço físico desnecessário; ausência de técnicos radioperadores para efetuar o serviço de limpeza e descontaminação de todo o ambiente de trabalho, inclusive a área da mina, do britador e dos tanques. A frustração do reclamante é impar. Além de ter sido punido injustamente ficou impedido de realizar sua competência profissional
Assim, se por um lado, temos um profissional qualificado, arguto, capaz de identificar e antecipar os riscos e assim evitar prejuízos de ordem humana e material para a ré, por outro lado, temos um complexo industrial notoriamente necessitado dos serviços desse profissional. Não se olvide que há notícias nos autos de que a ré vem se esforçando para melhorar seu comportamento frente aos operários no que toca o fator segurança. Como se vê tudo conspira positivamente para que o autor retorne sua atividade e a ré readquira seu colaborador aproveitando-o no trabalho de formação e educação ambiental, inclusive, dos demais trabalhadores. Não óbice que impeça essa reintegração. As testemunhas ouvidas __ ressalte-se __ foram unânimes em assegurar que o reclamante era um profissional que exercia a atividade com preocupação com relação a segurança e cobrava da administração medidas nesse sentido e nunca agiu de modo descortês ou desrespeitoso.

Destaque-se que a conversão da obrigação de reintegrar o CIPEIRO ao trabalho, habitualmente adotado pela jurisprudência majoritária, não é aceitável na hipótese vertida. É que o autor é empregado público e a sua dispensa deve ser precedida de motivação válida. Descaracterizada a justa causa, restou que a dispensa nula de pleno direito. Por último, não se pode perder de vista que a condenação judicial, sobretudo na seara trabalhista, deve perseguir sempre o escopo pedagógico e assim dar a mais ampla eficácia às normas de direitos fundamentais, em particular a valorização do trabalho vivo, fundamento da República e primado da Ordem econômica e Social [C. F. arts 1º, IV, 173 e 193], desse modo aplicar sem rodeios o inciso I do art. 7º e vencer os percalços de uma "modernidade tardia". Assim, considerando todos esses elementos a título de reparação por danos morais, determino que a ré forneça ao reclamante missiva com pedido de desculpas pelos atos ilícitos praticados e lhe dê as condições favoráveis para que possa exercer, pelos próximos dois anos, a contar da data da notificação da sentença, exclusivamente as atividades próprias do CIPEIRO. A recusa ou óbice criado ao cumprimento da presente ordem fica a ré obrigada a indenizar o reclamante em 50 mil reais. Considerando que se trata de obrigação bilateral, em caso de inexecução pelo reclamante fica a obrigação se resolve com o pagamento de 10 mil reais, pela ré, a título de reparação por danos morais.

Não se diga que a decisão é "extra petita". Ante a ausência de normas regulando a reparação do dano moral, fica ao prudente arbítrio do juiz decidir a melhor maneira de realizar a reparação. Por se tratar de obrigação de fazer e sendo que o reclamante vai também executar uma prestação de trato sucessivo de relevância social ímpar, deve a obrigação ser adimplida imediatamente sob pena de conversão em obrigação de pagar. Por outro lado, o cumprimento da obrigação será tomado como arrependimento eficaz a fim de evitar a ação penal contra os diretores da ré atinente ao tipo penal de periclitação da saúde e da vida [CP, art. 132].

4. DOS DEMAIS PEDIDOS.

Normas coletivas. Indiscutível a aplicação das normas coletivas do sindicato dos mineradores de Brumado e Região. A ré não coloca óbice. As normas serão apreciadas de acordo com a casuística descrita. Cada pedido deve mencionar à norma e sua vigência para ser apreciado. Diferença de salário. O reclamante foi rebaixado de função, do trabalho como operador de nível IV e de turno passou para o horário administrativo com rebaixamento de salário. Em seu depoimento esclareceu que essa situação perdura até aquela data. O pedido de fls. 10, contudo, restringe-se aos meses de novembro 2006 a fevereiro 2007. Ao juiz é defeso deferir direito além do pedido. Repita-se a jurisdição é inerte. Defiro a diferença com o acréscimo de 50% previsto no art. 467 da CLT, apenas dos meses pleiteados. Horas. Extras. A alegação de que iniciava e terminava a jornada 15 minutos antes e depois da marcação do ponto eletrônico, não ficou devidamente comprovada. Indefiro. Diferenças e reflexos de horas extras, noturnas e adicional de periculosidade sobre parcelas rescisórias. Prejudicado, ante o reconhecimento da garantia no emprego e reintegração. Auxílio Alimentação. A ré fornece alimentação aos funcionários e está legalmente autorizada a efetuar o desconto __ CLT, art. 458, § 3º da CLT. Indefiro. Adicional de Tempo de Serviço. O reclamante ainda não faz jus a tal parcela porque não completou o tempo de serviço previsto, condição sine qua non para a percepção desse direito. Indefiro. Dobras de feriados e dias santificados. Há provas de quitação nos autos. Indefiro. Benefício de Previdência Privada. Não houve o desconto alegado. Indefiro. PPP __ PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. A ré deve retificar o documento entregue sanando as omissões e esclarecendo os pontos obscuros, sob pena de pagar multa, que desde já, fixo em 100 reais para cada dia de retardo. Assistência

Judiciária Gratuita. Com fundamento no quanto disposto no art. 5º, XXIV, letra a da Constituição Federal, defiro. Honorários. Alterando nossa posição anterior, cabe ressaltar que o autor pertence a categoria organizada em sindicato. E poderia exigir assistência judiciária do sindicato, que recolhe contribuição sindical e está constitucionalmente obrigado a defender em juízo e fora dele os interesses individuais e coletivos da categoria [art. 8º, III]. Neste caso, teria seu pleito acolhido. Assim, por não ter preenchido os requisitos da Lei 5.584/70, indefiro. Dos pleitos da defesa. A defesa se insurge contra o valor atribuído a causa pelo autor. Despicienda a adequação porque as custas processuais serão calculadas sobre o valor da condenação que será arbitrado provisoriamente pelo juízo.

CONCLUSÃO.
Isso posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE A AÇÃO, e:

1. Declaro nulo de pleno direito o ato de dispensa do Sr. JOSÉ ADEMILSON CARNEIRO DE SOUZA e condeno INB _ INDÚSTRIAS NUCLEARES DO BRASIL S/A a efetuar em caráter definitivo e imediato sua readmissão ao emprego e ao cargo, sob pena de pagar multa diária de 500,00 reais. A inexecução do contrato pelo reclamante extingue a obrigação de fazer da reclamada com a entrega do TRCT e pagamento das parcelas inerentes a demissão.

2. A título de reparação por danos morais deve a ré entregar missiva com pedido de desculpas ao reclamante com cópia para os demais trabalhadores; bem como conceder-lhe condições para que possa desempenhar, por dois anos, as funções próprias do CIPEIRO, sob pena de pagar indenização de 50 mil reais. A inexecução por parte do reclamante da obrigação esta se resolve com o pagamento pela reclamada de indenização de 10 mil reais.

3. Condeno, ainda, no pagamento das parcelas deferidas na fundamentação, a qual passa a fazer parte integrante desta decisão como se literalmente aqui estivesse transcrita.

4. Juros e atualizações.

5. Liquidação por simples cálculo, devendo a ré informar os salários do autor. Para efeito de recurso, fixo a causa no valor de R$ 10.0000,00 [dez mil reais], custas de R$ 200,00 [duzentos reais]. Liquidação por simples cálculo, respeitados os provimentos desse Regional e do TST no que for pertinente.

6. Após a liquidação e, verificada a inadimplência da ré, aplique-se o artigo 475-J do CPC devendo a obrigação ser acrescida da multa de 10%, e a requerimento do credor, com observância do disposto no art. 614, inciso II, a secretaria deverá expedir o mandado de penhora e avaliação.

7. Para efeito do disposto nos arts. 832, §§ 3o e 4o e 879, §§ 3o e 4o da CLT, encaminhem-se cópias da presente decisão ao INSS, e, para efeitos de fiscalização do Ministério do Trabalho, à DRT. NOTIFIQUEM-SE pessoalmente as partes.

Guanambi 05 de fevereiro de 2009

MÁRCIA NOVAES GUEDES

JUÍZA TITULAR".