



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

ACÓRDÃO
(7ª Turma)
GMCMB/jb

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRT DA 13ª REGIÃO. LEI Nº 13.015/2014. CPC/2015. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANÚNCIO DE EMPREGO IRREGULAR. RESTRIÇÃO DE FAIXA ETÁRIA. PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA. DANO MORAL COLETIVO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. PROPORCIONALIDADE.

Ainda que se busque criar parâmetros norteadores para a conduta do julgador, certo é que não se pode elaborar uma tabela de referência para a reparação do dano moral. A lesão e a reparação precisam ser avaliadas caso a caso, a partir de suas peculiaridades. Isso porque, na forma prevista no *caput* do artigo 944 do Código Civil, “A indenização mede-se pela extensão do dano”. O que se há de reparar é o próprio dano em si e as repercussões dele decorrentes na esfera jurídica dos ofendidos. **No caso**, reconheceu-se o dano moral coletivo em virtude da irregularidade no anúncio de emprego, divulgado pelo SINE/PB, decorrente da expressa restrição de idade mínima e máxima para admissão no cargo de “leiturista” da Energisa S/A. Enfatizou-se a limitação do dano a tal aspecto e, por outro lado, sua posterior correção pela ré; daí o afastamento, por insuficiência de prova, do dano alusivo à exigência da idade no ato posterior, da contratação propriamente dita. Nesse contexto, o valor arbitrado no caso mostra-se



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

proporcional à própria extensão do dano, não se revelando excessivamente módica a quantia de R\$100.000,00 a título de indenização por dano moral coletivo. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO POR ENERGISA PARAÍBA - DISTRIBUIDORA ENERGIA S.A. LEI Nº 13.015/2014. CPC/2015. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANÚNCIO DE EMPREGO COM RESTRIÇÃO DE FAIXA ETÁRIA. PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. DANO MORAL COLETIVO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. O dano moral coletivo é conceituado como aquele que atinge, simultaneamente, vários direitos da personalidade, de pessoas determinadas ou determináveis. Nas palavras de Carlos Alberto Bittar Filho, invocado por Flávio Tartuce: *“(…), chega-se à conclusão de que o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico; quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (damnum in re ipsa)”*. Se o indivíduo pode ser vítima de dano moral, não



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

há porque não possa ser alvo a coletividade, segundo consagrada doutrina do Professor Pinho Pedreira. **No caso**, reconheceu-se o dano moral coletivo em virtude da irregularidade no anúncio de emprego, divulgado pelo SINE/PB (órgão governamental), decorrente da expressa restrição de faixa etária para admissão no cargo de leiturista da Energisa S/A. Contexto esse que, aliado ao disposto nos artigos 7º, XXX, da CF, 373-A, I e III, da CLT e 1º da Lei nº 9.029/95, por si só configura dano moral coletivo. Em consagrada expressão da doutrina, afirma-se ser *in re ipsa*: o direito à reparação origina-se da própria ação violadora, cuja demonstração há de ser feita; o dano mostra-se presente a partir da constatação do ato ilícito que atinge direitos da personalidade. Quanto ao valor da indenização, reitera-se ter sido ênfaticamente a limitação do dano à questão do anúncio de emprego irregular, bem como sua posterior correção pela ré; daí o afastamento, por insuficiência de prova, do dano alusivo à exigência da idade no ato da contratação propriamente dita. Por isso, inexistente contradição na obrigação de não fazer determinada pelo TRT, igualmente afeta ao anúncio de emprego. E, em tal contexto, o valor arbitrado no caso mostra-se proporcional à extensão do dano, não se revelando exorbitante a quantia de R\$100.000,00 a título de reparação por dano moral coletivo. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-AIRR-131170-22.2015.5.13.0022**, em que é



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

Agravante e Agravado **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 13ª REGIÃO e ENERGISA PARAÍBA - DISTRIBUIDORA ENERGIA S.A.** e Recorridos **OS MESMOS**.

As partes, não se conformando com a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, que negou seguimento aos recursos de revista, interpõem os presentes agravos de instrumento. Sustentam ter preenchido todos os pressupostos legais para o regular processamento daqueles recursos.

Contraminuta e contrarrazões apresentadas.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

MARCOS PROCESSUAIS E NORMAS GERAIS APLICÁVEIS

Considerando que o acórdão regional foi publicado em **26/05/2017** e que a decisão de admissibilidade foi publicada em **22/11/2017**, incidem: Lei nº 13.015/2014; CPC 2015; Instrução Normativa nº 40 do TST.

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRT DA 13ª REGIÃO

CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conheço do agravo de instrumento.

MÉRITO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANÚNCIO DE EMPREGO IRREGULAR. RESTRIÇÃO DE FAIXA ETÁRIA. PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA. DANO MORAL COLETIVO. VALOR DA INDENIZAÇÃO

O agravante pretende o processamento do recurso de revista às fls. 424-431. Sustenta o seguinte:



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

“(…) ao fixar o valor da indenização por dano moral coletivo na quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), o Tribunal ignorou a **gravidade** e a **repercussão** do comportamento ilícito da empresa, conforme reconhecido no próprio acórdão embargado.

Mais: Não se levou em consideração o **avantajado porte da empresa**. Conforme veiculado nas razões do recurso ordinário pelo MPT, a receita operacional bruta do grupo **ENERGISA** no primeiro semestre de 2016 foi da ordem de **R\$ 4.463.500.000,00 (quatro bilhões, quatrocentos e sessenta e três milhões e quinhentos mil reais)**².

À luz do quadro fático exposto nos autos, percebe-se que essa Corte, de forma incoerente, desprezou a finalidade pedagógica e sancionadora da indenização postulada.

No caso, se mostra inaceitável e injustificado a fixação do valor arbitrado, à vista de critérios mínimos de razoabilidade e proporcionalidade. A ré foi condenada somente ao pagamento da importância de **R\$100.000,00**, que representa apenas **5% (cinco por cento) do valor pedido inicialmente (de 2.000.000,00 – dois milhões de reais)**.” (fl. 392; destaques originários).

Nessa linha de argumentos, busca a majoração do *quantum* indenizatório para R\$2.000.000,00 **“ou outro valor mais adequado à importância da demanda e ao porte da empresa.”**. Aponta violação dos artigos 5º, incisos V e X, da CF e 944, “caput”, do Código Civil.

Observados os requisitos do artigo 896, § 1º-A, I a III, da CLT. Eis a decisão recorrida, nos pontos de interesse, inclusive em grau de embargos declaratórios:

“MÉRITO

Da tutela inibitória

(…)

De todo modo, no caso em questão, verifico, tal como entendeu o MPT, a ocorrência de prática discriminatória ao menos no anúncio de emprego veiculado para o SINE/PB.

(…)

Na espécie, é incontroverso que a ENERGISA fez publicar anúncio, através do SINE, para seleção de trabalhadores interessados na vaga de leiturista, porém com restrição e discriminação no tocante à idade.

A ordem jurídica rechaça atos dessa espécie, e os órgãos do Estado incumbidos da proteção da coletividade, no caso, o Ministério Público do Trabalho, devem estar atentos para a coibição de tais procedimentos.

Com efeito, a Convenção nº 111, da OIT, proíbe ao empregador, quando da seleção de trabalhadores, estabelecer ordem de preferência por critérios legados a cor, sexo, religião, opinião política, raça, nacionalidade, estado civil, idade e atividade sindical.



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

No mesmo sentido, cita-se, ainda, a Lei 9.029/1995 (que proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica do trabalho). A Constituição Federal, no inciso XXX, do art. 7º também é expressa quanto a qualquer discriminação.

(...)

Quanto à idade, especificamente, entendo que somente se justifica a discriminação quando vise à proteção da pessoa, a exemplo da proibição do trabalho para menores de 16 anos.

Está provada, portanto, a conduta irregular da ENERGISA praticada em data pretérita. Por outro lado, também comprovou-se nos autos que a empresa não se utiliza mais de tal prática discriminatória.

(...)

Procedente, portanto, o pleito do MPT, para condenar a ENERGISA na obrigação de não fazer, relacionada à utilização de limite mínimo ou máximo de idade como exigência ou pré-requisito para a contratação de empregados, para manutenção de trabalhadores no emprego ou para fins de extinção do contrato de trabalho.

Na hipótese de descumprimento da obrigação de não fazer, aplica-se uma multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por infração."

Do dano moral coletivo

Neste ponto, adoto como razões de decidir os termos, em parte, do voto divergente do Exmo. Des. CARLOS COELHO DE MIRANDA FREIRE:

"Diante de tudo o que foi exposto no tópico referente ao pedido de tutela inibitória quanto à limitação da idade máxima na proposta de contratação dos leituristas da Energisa, resta claro que houve afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana e vedação à prática discriminatória.

A Constituição Federal erigiu como um dos fundamentos da República a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III). Além disso, consagrou, no rol dos direitos e garantias individuais, o direito à intimidade, à vida privada e à honra. Previu, ainda, indenização por dano material ou moral decorrente da violação de qualquer direito fundamental.

Com efeito, assenta o art. 1º da Lei 9.029/95:

(...).

De pronto se observa não tratar-se o caso da excepcional hipótese de proteção à criança e ao adolescente, conforme previsão no transcrito artigo, que faz referência ao inciso XXXIII do art. 7º da CF/88.

A imposição, na fase pré-contratual, de limites inerentes à idade máxima, extrapola os limites inerentes ao poder diretivo, uma vez que traduz conduta em afronta o



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

princípio da dignidade e honra da pessoa humana e, mais ainda, mostra-se abusiva, pois afeta, ainda, o princípio da não discriminação nas relações de trabalho.

Referida conduta traduz-se em nítido ato ilícito (art. 186 do CC), posto que a ação voluntária viola legítimos direitos da coletividade, causando danos de ordem moral, revestidos de caráter *in re ipsa*, dada a natureza transindividual dos direitos lesionados.

Tais condutas refletem significativo grau de reprovabilidade social, com efeitos danosos à coletividade, não se admitindo deixar os seus autores isentos de uma responsabilização adequada, em que pese o proveito e vantagens obtidas com o ilícito praticado, o que seria uma demonstração inaceitável da vulnerabilidade e inaptidão do sistema jurídico.

Quanto ao dano moral coletivo (MEDEIROS NETO, Dano moral coletivo e o valor da sua reparação, Rev. TST, Brasília, vol 78, nº 4, out/dez 2012):

(...).

O mesmo autor, aduzindo acerca da necessidade de uma condenação nesse aspecto, reforça que não apenas a determinação de cumprir a lei deva ser imposta (tutela inibitória no presente caso), porquanto haveria visível esvaziamento do aspecto punitivo derivado da sanção à conduta ilícita do empregador:

Deve ser salientada, outrossim, a importância da compreensão da matéria no âmbito do universo peculiar dos direitos tipicamente coletivos e da especificidade da reparação do dano extrapatrimonial nessa seara, não se concebendo, pois, em nenhuma hipótese, restar impune a conduta ilícita praticada, à míngua de qualquer sancionamento ao ofensor ou resposta justa à coletividade afetada, a gerar descrédito e menoscabo ao ordenamento jurídico, por força da violação havida, que projeta efeitos danosos à própria sociedade.

Por isso, é importante repisar, ganha indubitável relevo para o sistema jurídico a garantia de uma condenação, em face da configuração do dano moral coletivo, nas hipóteses em que apenas a imposição judicial de uma abstenção (não fazer), para cessar a conduta danosa, ou mesmo de realização de algo previsto em lei (fazer), traria para o ofensor uma situação de evidente conforto e favorecimento, tendo-se em conta as consequências danosas observadas em decorrência da violação a interesses e valores de maior expressão na órbita social, se resultasse somente a mera imposição daquelas medidas de conduta, nada mais.



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

Portanto, **dou provimento ao recurso do Ministério Público do Trabalho, também para condenar a recorrida ao pagamento de uma indenização por danos morais coletivos na ordem de R\$100.000,00 (cem mil reais) levando em consideração o porte da empresa, o efeito pedagógico e a coletividade atingida.**

Juros e correção na forma da Súmula 439 do TST."

(...)"

[...]

"O Ministério Público do Trabalho aponta contradição no julgado porque embora reconheça a prática de ato discriminatório, indeferiu a tutela inibitória referente à abstenção de utilizar limite mínimo e máximo de idade como exigência ou pré-requisito para a contratação de empregados. Afirma, ainda, que há omissão quanto a critérios de arbitramento da indenização por danos morais tais como o vantajado porte da empresa, a gravidade e a repercussão do comportamento ilícito perpetrado.

Contraminuta do autor/embargado aos embargos interpostos (Id.c7d8237).

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

(...)

MÉRITO

(...)

DO QUANTUM INDENIZATÓRIO

O embargante aponta omissão quanto aos critérios para o arbitramento da indenização por danos morais coletivos tais como o vantajado porte econômico da empresa, a extensão do dano e sua gravidade no seio social.

Sem razão.

Em não sendo tarifário o critério para fixação de reparação moral, incumbe ao julgador sopesar os diversos critérios aceitos como parâmetros auxiliares nessa tarefa, o que foi devidamente observado, como se observa do seguinte trecho do acórdão:

"Portanto, dou provimento ao recurso do Ministério Público do Trabalho, também para condenar a recorrida ao pagamento de uma indenização por danos morais coletivos na ordem de R\$100.000,00(cem mil reais) levando em consideração o porte da empresa, o efeito pedagógico e a coletividade atingida".

Conquanto subjetiva a apreciação desses critérios, considerando comprovada tão somente uma das condutas discriminatórias apontadas, qual seja, a veiculação de anúncio com restrição de faixa etária, o montante fixado de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) atende a tais requisitos, não se configurando a omissão apontada." (grifos apostos)

Decide-se.



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

Ainda que se busque criar parâmetros norteadores para a conduta do julgador, certo é que não se pode elaborar uma tabela de referência para a reparação do dano moral.

A lesão e a reparação precisam ser avaliadas caso a caso, a partir de suas peculiaridades. Isso porque, na forma prevista no *caput* do artigo 944 do Código Civil, “A indenização mede-se pela extensão do dano”. O que se há de reparar é o próprio dano em si e as repercussões dele decorrentes na esfera jurídica dos ofendidos.

Na hipótese vertente, reconheceu-se o dano moral coletivo em virtude da irregularidade no anúncio de emprego, divulgado pelo SINE/PB, decorrente da expressa restrição de faixa etária para admissão no cargo de “leiturista” da Energisa S/A. Enfatizou-se a limitação do dano a tal aspecto, **assim como a sua posterior correção pela ré.** Cumprindo **ressaltar** o afastamento, por insuficiência de prova, dos danos alusivos à exigência da idade **no ato da contratação** propriamente dita.

Nesse contexto fático e processual, o valor arbitrado no caso mostra-se proporcional à própria extensão do dano, não se revelando excessivamente módica a quantia de R\$100.000,00 a título de indenização por dano moral coletivo, fixada pelo Tribunal *a quo*. Para ilustrar, cito precedentes desta 7ª Turma: RR-771-43.2012.5.02.0303, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, DEJT 17/12/2021; ARR-746-72.2012.5.11.0014, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, DEJT 24/09/2021; e AIRR-10230-86.2014.5.14.0005, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, DEJT 21/05/2021. Permanecem intactos os preceitos constitucionais e legal indicados.

Nego provimento ao agravo de instrumento do autor.

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO POR ENERGISA PARAÍBA - DISTRIBUIDORA ENERGIA S.A

CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conheço do agravo de instrumento.

MÉRITO



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANÚNCIO DE EMPREGO COM RESTRIÇÃO DE FAIXA ETÁRIA. PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. DANO MORAL COLETIVO. VALOR DA INDENIZAÇÃO

A agravante pretende o processamento do recurso de revista às fls. 433-483. Desenvolve sua argumentação em “dezesseis fundamentos”, boa parte deles relacionada à seguinte argumentação: “(...) viola a lei e a Constituição a fixação da “obrigação de não fazer, relacionada à utilização de limite mínimo ou máximo de idade como exigência ou pré-requisito para a contratação de empregados, para manutenção de trabalhadores no emprego ou para fins de extinção do contrato de trabalho”, quando o próprio v. acórdão registra que “não há prova subsistente nos autos de que a empresa tenha efetiva e exclusivamente utilizado tal critério discriminatório no ato de contratação dos empregados, ainda mais quando se considera que a empresa atualmente dispõe de empregados com faixa etária superior a 35 anos de idade”.

Nesse sentido, renova a indicação de afronta a estes dispositivos: 1º, IV, 5º, “caput” e incisos II, X, XXIX, LIV; e 170, “caput”, todos da CF; 818 da CLT; 537, § 1º, I, 805, 814, §1º, todos do CPC; 412, 413, 927, 944, parágrafo único, e 953, parágrafo único, todos do CCB; e arts. 3º e 16 da Lei nº 7.347/85. Volta a indicar contrariedade à Súmula nº 683 do STF. Reitera os arestos para confronto de teses.

Observados os requisitos do artigo 896, § 1º-A, I a III, da CLT. Eis os termos da decisão recorrida, inclusive em sede declaratória:

“EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANÚNCIO DE EMPREGO PELO SINE/PB. INFRAÇÃO COMPROVADA. RECEIO DE REPETIÇÃO DA CONDUTA ILÍCITA. TUTELA INIBITÓRIA. CONCESSÃO. A tutela inibitória deita raiz na própria Constituição Federal, que proíbe sejam subtraídas da apreciação do Poder Judiciário não apenas as lesões já ocorridas, mas também simples ameaças a direitos (art. 5.º, XXXV). Assim, resulta perfeitamente factível a busca de um provimento judicial não apenas para restaurar o ordenamento jurídico violado ou reparar um dano causado, mas também para prevenir a continuidade ou a repetição de um ilícito. **Na hipótese sob exame, restou comprovada a veiculação de anúncios de emprego pelo SINE/PB, contendo restrição de perfil etário, o que justifica a reprimenda judicial da tutela inibitória.**

(...)

MÉRITO

Da tutela inibitória

O recorrente pleiteia a concessão da tutela inibitória, a fim de que a ré abstenha-se de utilizar limite mínimo ou máximo de idade como exigência ou



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

pré-requisito para a contratação de empregados, para manutenção de trabalhadores no emprego ou para fins de extinção do contrato de trabalho.

Sustenta que documento produzido pela própria ré comprova a conduta patronal ilícita em utilizar critério discriminatório para contratação de empregados. Aduz também que o procedimento administrativo instaurado no âmbito do MPT tem presunção de veracidade como meio de prova documental, a teor do art. 405 do CPC, e que a recorrida não produziu prova apta a desconstituir tal presunção de veracidade.

Alega que, não obstante a empresa tenha comprovado a contratação de empregados com faixa etária superior a 35 anos de idade, tal fato ocorreu após o início da investigação pelo órgão ministerial, de modo que não há falar em correção espontânea dos ilícitos perpetrados.

Ademais, assevera que eventual regularização superveniente da conduta patronal não constitui fundamento suficiente para eximir a empresa da responsabilidade pelas infrações pretéritas, tampouco para prejudicar o interesse processual do MPT na obtenção de uma tutela inibitória voltada para o futuro e destinada a impedir a reiteração dos ilícitos anteriormente constatados. Nesse sentido, colaciona arestos em favor de sua tese.

Afirma ainda que a prova testemunhal produzida pela empresa não se mostra subsistente para comprovar a licitude da conduta da ré, haja vista a inconsistência de suas informações, além de figurarem como empregadas da empresa. Pugna, assim, pela concessão da tutela inibitória pleiteada na exordial.

À análise.

Em conformidade com as informações lançadas no Inquérito Civil nº 001449.2013.13.000/5, que originou o ajuizamento da referida Ação Civil Pública, a ENERGISA estaria utilizando prática discriminatória ao solicitar perante o SINE candidatos para preenchimento de vagas de leiturista com faixa etária entre 19 e 35 anos.

De igual modo, foi anexada aos autos do referido Inquérito uma denúncia formulada pelo Sr. Daniel Campos de Barros, candidato à vaga de leiturista no ano de 2012, no qual informa ter sido preterido ao processo de seleção em virtude da sua idade e que o coordenador do setor da empresa teria relatado a ele sobre prática da empresa de não contratação de pessoas com mais de 45 anos.

Apreciando a questão, o juiz de origem manifestou-se da seguinte forma (ID 76d8b48):

(...)

O Ministério Público do Trabalho insiste que o anúncio ofertado perante o SINE revela prática ilícita e discriminatória, não aceitável no âmbito das relações de trabalho nem se coadunando com a ordem constitucional instaurada em 1988.

Ademais, assevera que eventual regularização superveniente da conduta patronal não constitui fundamento suficiente para eximir a empresa da responsabilidade pelas infrações pretéritas, tampouco para prejudicar o interesse processual do MPT na obtenção de uma tutela inibitória voltada



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

para o futuro e destinada a impedir a reiteração dos ilícitos anteriormente constatados.

Em razão disso, requer que a ré abstenha-se de utilizar limite mínimo ou máximo de idade como exigência ou pré-requisito para a contratação de empregados, para manutenção de trabalhadores no emprego ou para fins de extinção do contrato de trabalho, exceto se tiver por finalidade o respeito a exigências ou proibições estabelecidas pela Constituição Federal ou pela legislação infraconstitucional, sob pena de multa de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) a cada constatação de descumprimento da obrigação e, quando mensurável pelas circunstâncias fáticas, cumulativamente por empregado atingido.

Do exame dos autos, **afigura-se incontroverso que a ENERGISA solicitou ao SINE candidatos para a vaga de leiturista com o perfil etário entre 19 e 35 anos, conforme faz prova o e-mail datado de 21/08/2013, encaminhado pela ré ao SINE e por ela próprio confessado em sua defesa (ID c457cca).**

Por outro lado, **também revela-se incontestemente a existência de empregados contratados pela empresa com faixa etária superior a 40 anos de idade, inclusive para desempenho da função de leiturista, conforme fichas de registro de empregado anexados aos autos (ID 8546449, 483bd84, 7f9a32c, ec7d8b1, 65d4105), o que se coaduna com a tese da defesa de que "após a data do envio de e-mail, foram contratados empregados com idade superior a 35 anos para a função de leitura de energia e outras análogas".**

E, não obstante o recorrente alegue que tais admissões apenas ocorreram após o início da investigação pelo órgão ministerial (em 23/09/2013), de modo que não há falar em correção espontânea dos ilícitos perpetrados, **o fato é que a ré demonstrou a conformidade de suas atividades empresárias às normas legais, denotando autêntica intenção da empresa em (re)adequar-se à lei, não permanecendo inerte à espera de um eventual comando judicial e cominação da pena.**

Por sua vez, **a denúncia ofertada pelo Sr. Daniel Campos de Barros acerca da preterição ao processo de seleção em virtude da sua idade, bem como que o coordenador do setor da empresa teria relatado sobre prática da empresa de não contratação de pessoas com mais de 45 anos, resta refutada pela prova documental acima transcrita, bem como pela prova testemunhal produzida nos autos, senão vejamos.**

A empresa trouxe a juízo o coordenador do setor ao qual o denunciante se reporta no Inquérito Civil do MPT, que esclareceu o seguinte (ID 5748df7):

(...) o RH faz uma seleção e passa o nome do pessoal selecionado para o depoente para uma entrevista técnica; que essa seleção no RH é composta de uma prova objetiva, uma avaliação psicológica; que não existe nenhum critério de admissão ligada à idade do pretendente para nenhum tipo de cargo existente nesse setor (...) que nem mesmo para leiturista há critério de idade na contratação (...) que Daniel Campos de Barros foi candidato a uma vaga de leiturista e foi entrevistado pelo depoente; que em relação à admissão de Daniel havia dez vagas naquela época e o



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

depoente entrevistou em torno de trinta pessoas, incluindo o Daniel e o depoente devolveu 18 a 20 pessoas como aptas para o RH, estando o Daniel incluído entre essas pessoas aptas; que não sabe o exato motivo de Daniel não ter sido contratado, tendo em vista que a decisão final da contratação é do RH; que o depoente não falou para Daniel Campos Barros que havia uma norma na empresa de não contratação de empregados com idade superior a 45 anos; que a entrevista técnica é individual; que não se recorda se nessas dez vagas alguém com mais de 45 anos de idade foi admitido, acreditando que não; que lembra das pessoas que foram selecionadas para essas dez vagas, estando algumas delas ainda na empresa, atualmente, e em razão desse fato acredita que, à época, não tinham mais de 45 anos; que Daniel Campos, à época, tinha 44 anos de idade; que a não admissão de Daniel não foi decorrente da idade; que nessa seleção houve candidatos admitidos com mais de 35 anos de idade; que na Energisa Paraíba existem empregados com mais de 35 anos; que mais de 40% do quadro da Energisa Paraíba e Energisa Borborema e de pessoas com mais de 35 anos de idade; que após esse episódio com Daniel a empresa contratou pessoas com mais de 35 anos de idade, inclusive o depoente selecionou pessoas na sua área com mais de 35 anos; que no caso da seleção feita pelo depoente essas pessoas foram contratadas para o cargo de leituristas, a exemplo de Rogério Gonçalves, Argônio Pinto, Ivonaldo Ferreira (recentemente) (...) que é o RH quem decide as pessoas que vão ser contratadas (...)

Vê-se que a testemunha arrolada pela ré demonstrou segurança na narrativa dos fatos, esclarecendo que os candidatos considerados habilitados pelo RH são submetidos a uma entrevista técnica perante o depoente e depois são novamente encaminhados ao RH, a quem compete definir os candidatos que preencherão as vagas da empresa.

E, não obstante informe desconhecer o motivo da não contratação do denunciante, sob a alegação de que tal decisão compete ao RH, a testemunha refuta a utilização do critério de idade como fator condicionante para a contratação, esclarecendo inclusive que, após o processo de seleção ao qual o denunciante foi submetido, advieram outras seleções e que o quadro da empresa é atualmente composto por empregados com faixa etária superior a 35 anos de idade.

No mesmo sentido, a segunda testemunha apresentada, analista de RH da ré, esclarece *"que no caso de leiturista os critérios para admissão é carteira de habilitação, escolaridade, reservista e experiência; que não existe limite mínimo ou máximo de idade"*, bem como *"que não sabe informar se nessa seleção específica alguém foi contratado acima **do limite que consta no email**"* (ID 5748df7).

Da análise dos depoimentos colhidos nos autos e de seu cotejo com a denúncia ofertada pelo MPT, pode-se extrair a seguinte conclusão: o denunciante foi aprovado no processo de seleção do RH da empresa, bem como na entrevista ao qual se submeteu perante o coordenador do setor da empresa, ora arrolado como testemunha da ré.

Entretanto, não obstante ele alegue que foi preterido na seleção por critério de idade, conforme informação obtida do próprio coordenador do setor (que, por sua vez, nega tal afirmação), o fato é que a escolha da contratação dos empregados da empresa inseriu-se na esfera de competências do RH, e não da testemunha, razão pela não há como se



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

afirmar seguramente que o motivo da não contratação do denunciante foi o critério de idade, como tenta fazer crer.

Assim, é preciso observar que o supervisor do setor, ora arrolado como testemunha, agiu apenas como uma ponte entre os candidatos aprovados no processo de seleção e quem efetivamente define a contratação, não sendo ele, pois, quem contrata nem quem determina as características do candidato à vaga.

Na verdade, observa-se que o depoimento tomado no procedimento preparatório do Ministério Público Trabalho não restou suficientemente confirmado em Juízo. E, diversamente da alegação do recorrente, entendo que as testemunhas apresentadas pela empresa revelaram-se hábeis a afastar a presunção de veracidade extraída do art. 405 do CPC, produziu a ré prova apta a desconstituir tal presunção.

Do mesmo modo, no tocante à validade da prova oral, não procede à insurgência da parte recorrente. O fato de as testemunhas figurarem como empregados da empresa não retira, por si só, a veracidade de seus depoimentos.

Assim, **pode-se vislumbrar dos autos a seguinte situação fática: não obstante a ENERGISA tenha demonstrado preferência na contratação de leituristas na faixa etária compreendida entre 19 e 35 anos, não há prova subsistente nos autos de que a empresa tenha efetiva e exclusivamente utilizado tal critério discriminatório no ato de contratação dos empregados, ainda mais quando se considera que a empresa atualmente dispõe de empregados com faixa etária superior a 35 anos de idade.**

De todo modo, no caso em questão, verifico, tal como entendeu o MPT, a ocorrência de prática discriminatória ao menos no anúncio de emprego veiculado para o SINE/PB.

Não há dúvida de que a discriminação é perversa e está no meio de toda a sociedade, nos mais diversos aspectos, desde as diferenças de cor, de religião, de opção sexual até as distinções de modo de vestir. Também não há dúvida de que ela deve ser coibida, especialmente porque conviver com a discriminação, negando-a, mesmo sabendo que ela existe, é terrível. É o caso, por exemplo, da discriminação racial no Brasil, país no qual muitos creem que ela não ocorre de fato.

É por isso que Jorge Luiz Souto Maior afirma que é "*dever dos aplicadores do direito deixarem de lado os seus preconceitos discriminatórios para tornar as normas jurídicas que preservam os direitos humanos uma realidade*". Ele acrescenta que o direito "*tem mesmo este papel de corrigir as nossas deficiências, coagindo-nos a atuar de modo diverso, no sentido do ideal, e o ideal neste tema é respeitar a condição humana ou, em outras palavras, não discriminar*"¹.

O mesmo autor esclarece que, juridicamente falando, "**quando um anúncio de emprego estabelece uma distinção baseada em critérios proibidos pelo direito, quais sejam: raça, cor, sexo, idade, etnia, religião, convicção ideológica etc., cria-se a presunção de que o anúncio é discriminatório, cabendo àquele que o produziu (e por via oblíqua, ao que o**



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

reproduziu) a prova, que deve ser real e convincente, de que a distinção se justificou por algum aspecto relevante, sob pena de se responder pelo ato"2. (Destaque acrescido.)

Na espécie, é incontroverso que a ENERGISA fez publicar anúncio, através do SINE, para seleção de trabalhadores interessados na vaga de leiturista, porém com restrição e discriminação no tocante à idade.

A ordem jurídica rechaça atos dessa espécie, e os órgãos do Estado incumbidos da proteção da coletividade, no caso, o Ministério Público do Trabalho, devem estar atentos para a coibição de tais procedimentos.

Com efeito, a Convenção nº 111, da OIT, proíbe ao empregador, quando da seleção de trabalhadores, estabelecer ordem de preferência por critérios ligados a cor, sexo, religião, opinião política, raça, nacionalidade, estado civil, idade e atividade sindical.

No mesmo sentido, cita-se, ainda, a Lei 9.029/1995 (que proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica do trabalho). A Constituição Federal, no inciso XXX, do art. 7º também é expressa quanto a qualquer discriminação.

A própria CLT trata do assunto, no seu art. 373-A, ao prever:

Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado: (Incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999).

I - publicar ou fazer publicar anúncio de emprego no qual haja referência ao sexo, à idade, à cor ou situação familiar, salvo quando a natureza da atividade a ser exercida, pública e notoriamente, assim o exigir; (Incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999).

II - recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível; (Incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999).

III - considerar o sexo, a idade, a cor ou situação familiar como variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional; (...)

IV - exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego; (Incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

(...)

Quanto à idade, especificamente, entendo que somente se justifica a discriminação quando vise à proteção da pessoa, a exemplo da proibição do trabalho para menores de 16 anos.

Está provada, portanto, a conduta irregular da ENERGISA praticada em data pretérita. Por outro lado, também comprovou-se nos autos que a empresa não se utiliza mais de tal prática discriminatória.

Ao postular que o réu cumpra as obrigações abstenentes a discriminação etária, pretende o Ministério Público do Trabalho impedir que a infração à ordem jurídica e aos objetivos fundamentais do Estado volte a se repetir, o que se pode conseguir pela imposição de multa suficiente para coibir a prática nefasta.



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

Nesse contexto, a pretensão inibitória torna-se adequada, como um reforço ao poder coercitivo da lei, porquanto a norma de observância genérica torna-se ainda mais imperativa no caso de descumprimento por aquele empregador recalcitrante.

Ademais, ainda que o réu tenha conformado suas atividades empresariais às normas legais, a condenação a esse título não lhe acarretara prejuízo, porquanto incidente, apenas, em caso de descumprimento.

Nesse sentido, menciono recente julgado do TST:

(...) 3. Ação civil pública. Ministério público do trabalho. Tutela inibitoria. Preservação. Saúde e segurança do trabalhador. Não provimento. A tutela jurisdicional preventiva de natureza inibitória destina-se a prevenir a violação de direitos individuais e coletivos ou a reiteração dessa violação, evitando a prática de atos futuros reputados ilícitos, mediante a imposição de um fazer, não fazer ou entregar coisa, por meio de coerção indireta ou direta, e encontra guarida no ordenamento jurídico pátrio. Considerando a natureza da atividade ou do ato ilícito praticado, não é difícil concluir pela probabilidade da sua continuação ou da sua repetição, o que revela a necessidade da tutela inibitória para a efetividade da proteção do direito material. Assim, ainda que constatada a posterior regularização da situação que ensejou o pedido de tutela inibitória, justifica-se o provimento jurisdicional com o intuito de prevenir o eventual descumprimento de decisão judicial reparatória e a repetição da prática de ofensa a direito material e, possivelmente, de um dano. Na hipótese dos autos, é incontroverso o fato de que ação civil pública inibitória ajuizada pelo ministério público do trabalho objetiva condenar o reclamado em obrigação de fazer para proteger o direito à vida e à integridade física dos seus empregados na prestação de serviços de vigilância. Além disso, o reclamado se recusou a celebrar o termo de ajustamento de conduta (tac) que lhe foi oportunizado pela autoridade ministerial. Importa lembrar, que o fundamento fático para o pedido veiculado na ação civil pública foi a morte do ex-empregado do reclamado pelo uso indevido de arma de fogo. A tutela inibitória postulada pelo reclamante tem como escopo a não repetição e a não continuação da prática de um ilícito, em conformidade com o princípio da inafastabilidade do poder judiciário consagrado no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Portanto, mostra-se útil e necessário o provimento inibitório buscado pelo ministério público do trabalho de compelir o réu a abster-se de contratar vigias para a prestação de serviços de segurança patrimonial ou qualquer outro trabalhador que não preencha as condições previstas na Lei n. 7.102/83; contratar apenas vigilante e fiscalizar e adotar medidas de segurança para o uso de armas de fogo, pois é justificado o receio de que o ato fatídico já ocorrido com ex-empregado da empresa ré ocorra novamente com outros empregados. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento. 4. Multa. Descumprimento. Obrigação de fazer. *Quantum* arbitrado. Artigo 944 do CC. Prequestionamento. Inexistência. Não provimento. Ausência de prequestionamento quanto à aplicabilidade do artigo 944 do CC à questão em apreço. Incidência do óbice contido na Súmula nº 297. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST; AIRR 0000984-16.2012.5.15.0003; Quinta Turma; Rel. Min. Guilherme Augusto Caputo Bastos; DEJT 24/02/2017; Pág. 2031)

Procedente, portanto, o pleito do MPT, para condenar a ENERGISA na obrigação de não fazer, relacionada à utilização de limite mínimo ou máximo de idade como exigência ou pré-requisito para a contratação de empregados.



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

para manutenção de trabalhadores no emprego ou para fins de extinção do contrato de trabalho.

Na hipótese de descumprimento da obrigação de não fazer, aplica-se uma multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por infração."

Do dano moral coletivo

Neste ponto, adoto como razões de decidir os termos, em parte, do voto divergente do Exmo. Des. CARLOS COELHO DE MIRANDA FREIRE:

"Diante de tudo o que foi exposto no tópico referente ao pedido de tutela inibitória quanto à limitação da idade máxima na proposta de contratação dos leituristas da Energisa, resta claro que houve afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana e vedação à prática discriminatória.

A Constituição Federal erigiu como um dos fundamentos da República a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III). Além disso, consagrou, no rol dos direitos e garantias individuais, o direito à intimidade, à vida privada e à honra. Previu, ainda, indenização por dano material ou moral decorrente da violação de qualquer direito fundamental.

Com efeito, assenta o art. 1º da Lei 9.029/95:

Art. 1º É proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros, ressalvadas, nesse caso, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

De pronto se observa não tratar-se o caso da excepcional hipótese de proteção à criança e ao adolescente, conforme previsão no transcrito artigo, que faz referência ao inciso XXXIII do art. 7º da CF/88.

A imposição, na fase pré-contratual, de limites inerentes à idade máxima, extrapola os limites inerentes ao poder diretivo, uma vez que traduz conduta em afronta ao princípio da dignidade e honra da pessoa humana e, mais ainda, mostra-se abusiva, pois afeta, ainda, o princípio da não discriminação nas relações de trabalho.

Referida conduta traduz-se em nítido ato ilícito (art. 186 do CC), posto que a ação voluntária viola legítimos direitos da coletividade, **causando danos de ordem moral, revestidos de caráter *in re ipsa*, dada a natureza transindividual dos direitos lesionados.**

Tais condutas refletem significativo grau de reprovabilidade social, com efeitos danosos à coletividade, não se admitindo deixar os seus autores isentos de uma responsabilização



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

adequada, em que pese o proveito e vantagens obtidas com o ilícito praticado, o que seria uma demonstração inaceitável da vulnerabilidade e inaptidão do sistema jurídico.

Quanto ao dano moral coletivo (MEDEIROS NETO, Dano moral coletivo e o valor da sua reparação, Rev. TST, Brasília, vol 78, nº 4, out/dez 2012):

(...).

O mesmo autor, aduzindo acerca da necessidade de uma condenação nesse aspecto, reforça que não apenas a determinação de cumprir a lei deva ser imposta (tutela inibitória no presente caso), porquanto haveria visível esvaziamento do aspecto punitivo derivado da sanção à conduta ilícita do empregador:

(...).

Portanto, dou provimento ao recurso do Ministério Público do Trabalho, também para condenar a recorrida ao pagamento de uma indenização por danos morais coletivos na ordem de R\$100.000,00(cem mil reais) levando em consideração o porte da empresa, o efeito pedagógico e a coletividade atingida.

Juros e correção na forma da Súmula 439 do TST."

Da destinação da indenização

(...)

CONCLUSÃO

Isso posto, acolho a preliminar de não conhecimento do recurso adesivo da ré ENERGISA PARAIBA - DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A, arguida pelo autor em contrarrazões, e, no mérito, DOU PROVIMENTO ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, para condenar a ENERGISA PARAIBA - DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A na obrigação de não fazer consistente em abster-se de divulgar, por qualquer meio, oferta de vagas a emprego, contendo exigência relativa a idade dos candidatos a emprego, ressalvadas as hipóteses de proteção ao menor, bem assim ao pagamento de uma indenização por danos morais coletivos no importe de R\$100.000,00 (cem mil reais), revertida em favor da coletividade atingida através de repartição pública ou entidade sem fins lucrativos a ser designada pelo Ministério Público do Trabalho em comum acordo com o juízo da execução. Na hipótese de descumprimento da obrigação de não fazer, aplica-se uma multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), pela infração. Juros e correção na forma da Súmula 439 do TST.

Custas processuais pela ré, no valor de R\$2.000,00, calculadas sobre R\$ 100.000,00, novo valor arbitrado à condenação."



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

[...]

“EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. Acolhe-se os embargos de declaração opostos quando demonstradas as hipóteses de cabimento previstas no artigo 1.022 do CPC/2015 combinado com o artigo 897-A, da CLT. Embargos de declaração do réu parcialmente providos.

(...)

Insurge-se a embargante/ré contra o acórdão de Id. C3a2813 por omissão e contradição.

O Ministério Público do Trabalho aponta contradição no julgado porque embora reconheça a prática de ato discriminatório, indeferiu a tutela inibitória referente à abstenção de utilizar limite mínimo e máximo de idade como exigência ou pré-requisito para a contratação de empregados. Afirma, ainda, que há omissão quanto a critérios de arbitramento da indenização por danos morais tais como o avantajado porte da empresa, a gravidade e a repercussão do comportamento ilícito perpetrado.

Contramina do autor/embargado aos embargos interpostos (Id.c7d8237).

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

V O T O

EMBARGOS DO RÉU

(...)

MÉRITO

Insurge-se a reclamada/embargante em face do acórdão de Id. C3a2813. Afirma que os requerimentos sucessivos constantes na defesa não foram devidamente analisadas nos moldes previstos no art. 1.013 do CPC em vigor. Alega que há contradição quanto à constatação da conduta supostamente discriminatória que embasa a condenação, porque embora reconheça que não houve a contratação efetiva de leituristas na faixa etária entre 19 e 35 anos, entendeu pela procedência dos pedidos correlatos. Aduz, mais, que não restou examinado o depoimento produzido pela testemunha da ré. Aponta omissão quanto às alegações de contradição no testemunho do autor, abrangência da decisão, correção monetária e juros moratórios. Afirma que houve equívoco na apreciação dos pressupostos recursais que redundou no não conhecimento do recurso interposto pela ré. Sustenta que restou desconsiderada a prova documental da admissão de empregados pela empresa a partir de 2010 com idade superior a 45 anos bem como que não teria sido analisada a incidência da Súmula 683 do STF ao caso e bem assim dos art. 5º, *caput*, da CF e 944 do Código Civil.

Analiso.

CONTRADIÇÃO QUANTO À EFETIVA PRÁTICA DE CONDUTA DISCRIMINATÓRIA

Não prospera o intento recursal.

A decisão foi clara quanto ao fato de que embora não reconhecida algumas das condutas veiculadas pelo autor em sua petição de ingresso,



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

remanesceu provado o ato discriminatório no anúncio veiculado através do SINE, nos seguintes termos:

"De todo modo, no caso em questão, verifico, tal como entendeu o MPT, a ocorrência de prática discriminatória ao menos no anúncio de emprego veiculado para o SINE/PB. Não há dúvida de que a discriminação é perversa e está no meio de toda a sociedade, nos mais diversos aspectos, desde as diferenças de cor, de religião, de opção sexual até as distinções de modo de vestir. Também não há dúvida de que ela deve ser coibida, especialmente porque conviver com a discriminação, negando-a, mesmo sabendo que ela existe, é terrível. É o caso, por exemplo, da discriminação racial no Brasil, país no qual muitos creem que ela não ocorre de fato. É por isso que Jorge Luiz Souto Maior afirma que é "dever dos aplicadores do direito deixarem de lado os seus preconceitos discriminatórios para tornar as normas jurídicas que preservam os direitos humanos uma realidade". Ele acrescenta que o direito "tem mesmo este papel de corrigir as nossas deficiências, coagindo-nos a atuar de modo diverso, no sentido do ideal, e o ideal neste tema é respeitar a condição humana ou, em outras palavras, não discriminar" O mesmo autor esclarece que, juridicamente falando, "quando um anúncio de emprego estabelece uma distinção baseada em critérios proibidos pelo direito, quais sejam: raça, cor, sexo, idade, etnia, religião, convicção ideológica etc., cria-se a presunção de que o anúncio é discriminatório, cabendo àquele que o produziu (e por via oblíqua, ao que o reproduziu) a prova, que deve ser real e convincente, de que a distinção se justificou por algum aspecto relevante, sob pena de se responder pelo ato"2. (Destaque acrescido.) Na espécie, é incontroverso que a ENERGISA fez publicar anúncio, através do SINE, para seleção de trabalhadores interessados na vaga de leiturista, porém com restrição e discriminação no tocante à idade".

A questão, portanto, não desafia o acolhimento dos embargos.

DA AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO DEPOIMENTO DA TESTEMUNHA DA RÉ

A prova testemunhal produzida pelas partes foi devidamente aquilatada pelo julgador, não havendo omissão quanto a esse aspecto, conforme se depreende do seguinte trecho da decisão impugnada:

Vê-se que a testemunha arrolada pela ré demonstrou segurança na narrativa dos fatos, esclarecendo que os candidatos considerados habilitados pelo RH são submetidos a uma entrevista técnica perante o depoente e depois são novamente encaminhados ao RH, a quem compete definir os candidatos que preencherão as vagas da empresa. E, não obstante informe desconhecer o motivo da não contratação do denunciante, sob a alegação de que tal decisão compete ao RH, a testemunha refuta a utilização do critério de idade como fator condicionante para a contratação, esclarecendo inclusive que, após o processo de seleção ao qual o denunciante foi submetido, advieram outras seleções e que o quadro da empresa é atualmente composto por empregados com faixa etária superior a 35 anos de idade. No mesmo sentido, a segunda testemunha apresentada, analista de RH da ré, esclarece



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

"que no caso de leiturista os critérios para admissão é carteira de habilitação, escolaridade, reservista e experiência; que não existe limite mínimo ou máximo de idade", bem como "que não sabe informar se nessa seleção específica alguém foi contratado acima do limite que consta no email" (ID 5748df7). Da análise dos depoimentos colhidos nos autos e de seu cotejo com a denúncia ofertada pelo MPT, pode-se extrair a seguinte conclusão: o denunciante foi aprovado no processo de seleção do RH da empresa, bem como na entrevista ao qual se submeteu perante o coordenador do setor da empresa, ora arrolado como testemunha da ré.

Sem razão, portanto.

DA CONTRADIÇÃO EXISTENTE NO DEPOIMENTO DA TESTEMUNHA DO AUTOR

Quanto a esse ponto da insurgência recursal tenho por apontar que a contradição que autoriza a oposição de declaratórios é aquela porventura existente no corpo da decisão embargada. A alegação do embargante quanto à existência de contradição no depoimento de uma testemunha, na verdade, configura pedido de reapreciação de prova e, por conseguinte, desafia a interposição de recurso próprio.

DA OMISSÃO QUANTO À CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

Consta expressamente na decisão que os juros e a correção monetária observarão o que dispõe a Súmula 439 do TST, *in verbis*:

DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT.

Sem razão, portanto.

OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL DA DECISÃO

De fato, a ré, em sua peça de resistência, requereu que em caso de procedência do pedido, a eficácia da decisão proferida fosse limitada ao âmbito da jurisdição do juízo de primeiro grau e tal pedido não restou apreciado, pelo que passo à sua análise.

A coisa julgada em sede de ação coletiva tem efeitos *erga omnes* de sorte que de modo algum podem restringir-se à jurisdição da vara de origem, nos termos do parecer ministerial que adoto como razões de decidir:

"No tocante à abrangência da decisão, ela não deve se limitar à área de jurisdição do órgão prolator, como pretende a embargante. À luz da mais moderna interpretação, não se deve impor às decisões tomadas nas ações coletivas a limitação territorial prevista no art. 16 da Lei 7.347/1985, pois seus efeitos são *erga omnes*, não se confundindo com as regras de competência do local de dano, definidas na Orientação Jurisprudencial 130 da SDI-2 do TST. A antinomia existente entre o art. 16 da Lei Federal nº 7.347 e as demais normas disciplinadoras do regime de formação da coisa julgada nas ações coletivas já foi reconhecida pela SBDI-1 do TST. Confira-se: "E-ED-ED-ED-RR



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

0197500-59.2001.5.15.0014 - SBDI-1 - Disponibilização no DEJT: 16.10.2014 "RECURSO DE EMBARGOS DA CREDICENTER. AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMPETÊNCIA. LOCAL DO DANO. RESTRIÇÃO DOS EFEITOS SUBJETIVOS DA COISA JULGADA. A disciplina dos efeitos da coisa julgada nas ações coletivas, regra geral, segue os ditames do art. 103 do CDC, produzindo, em caso de procedência do pedido, efeitos erga omnes nas ações civis públicas que tutelam direitos individuais homogêneos. Não há que se confundir, portanto, os efeitos da coisa julgada nas ações coletivas, com a limitação da regra de competência ao local do dano, definida na Orientação Jurisprudencial nº 130 da SDI-2 desta Corte. Isto porque, a extensão da coisa julgada é determinada pelo pedido e não pela competência. Assim, ajuizada a ação perante a 1ª Vara do Trabalho de Limeira/SP, e julgada procedente a demanda, a coisa julgada gera efeitos erga omnes, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, nos termos do art. 103, III, do CDC." E-ED-RR 0032500-65.2006.5.03.0143 - SBDI-1 - Disponibilização no DEJT: 18.12.2014 "RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.496/2007. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PERANTE A VARA DO TRABALHO DE JUIZ DE FORA. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. ALCANCE NACIONAL. COISA JULGADA. EFEITOS. INCONGRUÊNCIA DA LIMITAÇÃO DA COISA JULGADA À COMPETÊNCIA TERRITORIAL. NÃO INCIDÊNCIA DO ARTIGO 16 DA LEI N.º 7.347/85. 1. Consoante entendimento consagrado pelo Exmo. Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho por ocasião do julgamento do Processo n.º TST-RR-65600-21.2005.5.01.0072, divulgado no DEJT de 22/06/2012, a competência representa a parcela da jurisdição atribuída ao órgão julgador. Divide-se de acordo com três critérios: material, territorial e funcional. O critério territorial relaciona-se à extensão geográfica dentro da qual ao magistrado é possibilitado o exercício de sua função jurisdicional, e não se confunde com a abrangência subjetiva da coisa julgada, que depende dos sujeitos envolvidos no litígio (art. 472 do CPC). Em se tratando de demanda coletiva, que visa à defesa de direitos difusos, cujos titulares são pessoas indeterminadas, ligadas por circunstâncias de fato, e que titularizam direitos transindividuais indivisíveis (art. 81, parágrafo único, I, do CDC), os efeitos da coisa julgada serão erga omnes (art. 103, I, do mencionado diploma legal), sob pena de não se conferir a tutela adequada à situação trazida a exame do Poder Judiciário, em patente afronta à finalidade do sistema legal instituído pelas Leis nos 7.347/85 e 8.078/90, qual seja a defesa molecular de interesses que suplantem a esfera juridicamente protegida de determinado indivíduo, por importarem, também, ao corpo social. (...) Portanto, conforme entendimento uniforme do TST, a extensão da coisa julgada nas ações coletivas, pautada no pedido e na causa de pedir da demanda, possui efeito erga omnes e não se confunde com a competência territorial do prolator da decisão". (Id92fddee)

No mesmo sentido, jurisprudência desse Regional, in verbis:

RECURSO DO MPT. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÂMBITO TERRITORIAL DO ÓRGÃO JULGADOR. INAPLICABILIDADE. EFICÁCIA ERGA OMNES E ABRANGÊNCIA NACIONAL DA COISA JULGADA. A limitação de eficácia



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

disciplinada no art. 16 da Lei da 7.374/85 não pode alterar os efeitos da coisa julgada decorrentes das ações civis públicas, diante da natureza do próprio provimento jurisdicional. Não há como se confundir os limites territoriais para o ajuizamento da ação, com a eficácia subjetiva da coisa julgada, que deve ter extensão a todos aqueles que participam da relação jurídica, mesmo que fora da abrangência territorial do órgão julgador. Nesse sentido, a ré deve cumprir as obrigações de fazer e não fazer, nos termos do art. 103, II, do CDC, em todo o território nacional, independentemente de se situarem em local distinto da jurisdição desse Regional. (0171900-03.2013.5.13.0004. Relator Desembargador Leonardo José Videres Trajano. Julgamento em 17.11.2015).

À luz desses argumentos, acolho os embargos para sanando a omissão apontada, indeferir o pedido de limitação dos efeitos da coisa julgada ao território da jurisdição da vara de origem, esclarecendo-se, por outro lado, que, considerando a matéria afeta aos autos e o território de atuação da reclamada, é certo que o efeito erga omnes, na espécie, tem alcance apenas estadual.

(...)

DA OMISSÃO NA ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL

A embargante afirma que restou desconsiderada a prova documental da admissão de empregados pela empresa a partir de 2010 com idade superior a 45 anos

Sem razão.

A condenação imposta à ré, ora embargante, não decorreu do reconhecimento da contratação efetiva de pessoas unicamente na faixa etária, mas, da veiculação de edital em que se fez tal distinção, de resto não albergada pelo ordenamento jurídico.

Nesses termos, a pretensão revela-se inócua porquanto incapaz de afastar o fundamento que embasa a condenação.

DA INCIDÊNCIA DOS ART.S 5º, *CAPUT*, DA CF/88, DO ART. 944 DO CÓDIGO CIVIL E DA SÚMULA 683 DO STF

A recorrente pontua omissão quanto a incidência da Súmula 683 do STF ao caso e bem assim dos art. 5º, *caput*, da CF e 944 do Código Civil.

O art. 944 do código civil trata da extensão do dano para fins de arbitramento da indenização. Tal aspecto foi devidamente considerado na decisão, pelo que não há omissão a ser sanada.

O art. 5º, *caput*, conquanto não mencionado de forma específica, ampara a decisão proferida porquanto voltada a combater o malferimento do princípio da igualdade e da proibição da prática de condutas discriminatórias.

Por fim, da atenta leitura do acórdão (Id c3a2813) verifico que não houve a apreciação do pedido de aplicação da Súmula nº 683 do STF, pelo que passo à sua análise.

Súmula 683. O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

No caso em exame não restou provada qualquer justificativa para a fixação do limite etário com base nas atribuições do cargo a ser



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

preenchido de sorte que a decisão encontra-se em consonância com a previsão expressa no verbete bem como com a previsão inserta no art. 1º da Lei 9.029/95, in verbis:

(...)

Acolho, portanto, os embargos de declaração quanto ao tema para, suprimindo a omissão apontada, esclarecer que a decisão não contraria a súmula nº 683 do STF, nos termos da fundamentação supra.

CONCLUSÃO

Isso posto, ACOLHO EM PARTE os presentes Embargos de Declaração para, suprimindo as omissões apontadas: 1) indeferir o pedido de limitação dos efeitos da coisa julgada ao território da jurisdição da vara de origem e 2) para esclarecer que a decisão não contraria a súmula nº 683 do STF, nos termos da fundamentação supra." (fls. 352-364 e 412-418; grifos no original e ora acrescentados)

A decidir.

De plano afasta-se a possibilidade de cognição do apelo sob o ângulo da divergência pretoriana: todos os arestos formalmente válidos são inespecíficos, inclusive pelo prisma do valor da indenização, por não refletirem a hipótese fática e jurídica em exame, de dano moral coletivo em face de anúncio de emprego divulgado pelo SINE (Sistema Nacional de Emprego), com previsão de restrição por idade para o cargo de leiturista de energia. Não se perfazem, assim, as condicionantes das Súmulas nºs 296, I, e 23 deste Tribunal Superior.

Em relação à cognição pela alínea "c" do art. 896 Consolidado, especificamente quanto ao dano moral, deve-se falar na lesão ao que se denomina "dignidade constitucional", representada pelos atributos inerentes à pessoa humana que encontram proteção no artigo 5º, X, da Constituição Federal, nele exemplificativamente enumerados.

Essa correlação foi identificada por Xisto Tiago de Medeiros Neto que, após percorrer doutrina civil-constitucional, assinala:

"o dano moral ou extrapatrimonial consiste na lesão injusta e relevante ocasionada a determinados interesses não materiais, sem equipolência econômica, porém concebidos pelo ordenamento como valores e bens jurídicos protegidos, integrantes do leque de projeção interna (como a intimidade, a liberdade, a privacidade, o bem-estar, o equilíbrio psíquico e a paz) ou *externa* (como o nome, a reputação e a consideração social) inerente à personalidade do ser humano, abrangendo todas as áreas de extensão e tutela de sua dignidade, podendo também alcançar os valores e bens extrapatrimoniais reconhecidos à pessoa jurídica ou a uma coletividade de pessoas" (*Dano moral coletivo*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 64).



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

Na expressão de Rodolfo Pamplona Filho, em clássica obra sobre o tema, “[...] *consiste no prejuízo ou lesão de interesses e bens, cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa, violando sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente*” (O dano moral na relação de emprego. São Paulo: LTr, 1998. p. 37).

Não é outro o pensamento de Sérgio Cavalieri Filho, após ressaltar a necessidade de revisão do conceito e estrutura principiológica, a partir do advento da Constituição de 1988:

“À luz da Constituição, podemos conceituar *dano moral* por dois aspectos distintos. Em *sentido estrito*, dano moral é a *violação do direito à dignidade*. [...]

Nessa perspectiva, o dano moral não está necessariamente vinculado a alguma reação psíquica da vítima. Pode haver ofensa à dignidade da pessoa humana sem dor, vexame, sofrimento, assim como pode haver dor, vexame e sofrimento sem violação à dignidade. Dor, vexame, sofrimento e humilhação podem ser consequências, não causas.

[...]

Os direitos da personalidade, entretanto, englobam outros aspectos da pessoa humana que não estão diretamente vinculados à sua dignidade. Nessa categoria incluem-se também os chamados *novos direitos da personalidade*: a imagem, o bom nome, a reputação, sentimentos, relações afetivas, aspirações, hábitos, gostos, convicções políticas, religiosas, filosóficas, direitos autorais. Em suma, os direitos da personalidade podem ser realizados em diferentes dimensões e também podem ser violados em diferentes níveis. Resulta daí que o dano moral, em *sentido amplo*, envolve esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada.” (obra citada, p. 101-102).

Em síntese merecedora de destaque, afirma Maria Celina Bodin de Moraes, de forma categórica:

“Recentemente, afirmou-se que o ‘dano moral, à luz da Constituição vigente, nada mais é do que violação do direito à dignidade’. Se não se está de acordo, todavia, com a criação de um ‘direito subjetivo à dignidade’, com foi sugerido, é efetivamente o princípio da dignidade humana, princípio fundante do nosso Estado Democrático de Direito, que institui e encima, como foi visto, a cláusula de tutela da personalidade humana, segundo a qual as situações



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

jurídicas subjetivas não-patrimoniais merecem proteção especial no ordenamento nacional, seja através de prevenção, seja mediante reparação, a mais ampla possível, dos danos a elas causados. A reparação do dano moral transforma-se, então, na contrapartida do princípio da dignidade humana: é o reverso da medalha.” (Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 131-132).

Para a sua configuração, é necessário tão somente que sejam identificados os elementos que o caracterizam; não se há de exigir a prova da dor e do sofrimento suportados pela vítima.

Em consagrada expressão da doutrina, afirma-se ser *in re ipsa* ou, em outras palavras, o direito à reparação se origina da própria ação violadora, cuja demonstração há de ser feita; o dano mostra-se presente a partir da constatação da conduta que atinge os direitos da personalidade.

Os danos morais coletivos são definidos como aqueles que atingem, ao mesmo tempo, vários direitos da personalidade, de pessoas determinadas ou determináveis, nas palavras de Carlos Alberto Bittar Filho, invocado por Flávio Tartuce:

Como supedâneo, assim, em todos os argumentos levantados, chega-se à conclusão de que o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico; quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (*damnum in re ipsa*).

Assim, se o indivíduo pode ser vítima de dano moral, não há porque não possa ser alvo a coletividade, segundo doutrina do Professor Pinho Pedreira, esposada há anos.

No caso – em coerência com a fundamentação desenvolvida no agravo do autor –, reconheceu-se o dano moral coletivo em virtude da irregularidade no anúncio de emprego, divulgado pelo SINE/PB, decorrente da expressa restrição de faixa etária para admissão no cargo de leiturista da Energisa S/A. Contexto esse que, aliado à



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

expressa previsão dos artigos 7º, XXX, da CF, 373-A, I e III, da CLT e 1º da Lei nº 9.029/95, caracteriza ato ilícito e por si só configura dano moral coletivo.

A respeito do valor da indenização, tendo em vista a inexistência de critérios precisos para a aferição do prejuízo moral decorrente da conduta de outrem, é tormentosa a tarefa do magistrado, no que tange ao arbitramento do valor da respectiva indenização.

A doutrina reconhece a dificuldade e aponta para o problema de indenizações discrepantes, considerando fatos semelhantes com valores muito diferentes, ou, então, situações extremamente distantes, com valores próximos. Nesse sentido: “Não sendo possível atingir matematicamente um resultado econômico preciso, o *quantum* da indenização por dano moral é deixado ao arbitramento dos juízes. A falta de critérios contribui para a disparidade, às vezes gritante, entre os valores indenizatórios. Os Tribunais de Alçada e de Justiça do Rio de Janeiro, por exemplo, atribuíram, respectivamente, no mesmo ano de 1991, 100 salários mínimos para a perda de dois cachorros e 20 salários mínimos para a perda de dois filhos (Carlos Edison do Rego Monteiro Filho, *Elementos*, p. 147)” (Gustavo Tepedino, Heloisa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes. *Código civil interpretado conforme a Constituição da República*. v. I. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 341).

Ainda que se busque criar parâmetros norteadores para a conduta do julgador, certo é que não se pode elaborar uma tabela de referência para a reparação do dano moral. A lesão e a reparação precisam ser avaliadas caso a caso, a partir de suas peculiaridades.

Isso porque, na forma prevista no *caput* do artigo 944 do Código Civil, “A indenização mede-se pela extensão do dano”. Essa regra decorre, também, da projeção do Princípio Constitucional da Solidariedade (art. 3º, I, CF) em sede de responsabilidade civil e faz com que a preocupação central do ordenamento jurídico se desloque do agente causador do dano para a vítima, sempre com o objetivo de lhe garantir a reparação mais próxima possível do dano por ela suportado.

A indenização, portanto, tem por finalidade recompor o *status quo* do ofendido independentemente de qualquer juízo de valor acerca da conduta do autor do dano. O que se há de reparar é o próprio dano em si e as repercussões dele decorrentes na esfera jurídica do ofendido. Sob essa ótica, é preciso atentar-se “à efetiva repercussão da lesão sobre a vítima, não como classe econômica ou como gênero, mas como pessoa humana, cujas particulares características precisam ser levadas em conta no momento de quantificação do dano” (Anderson Schreiber. *Direito civil e constituição*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 188).



PROCESSO Nº TST-AIRR - 131170-22.2015.5.13.0022

A única exceção à reparação que contemple toda a extensão do dano está descrita no parágrafo único do artigo 944, já referido. Todavia, constitui autorização legislativa para a redução equitativa em razão do grau de culpa do ofensor, o que não é o caso da demanda em trânsito. Nesse diapasão, Carlos Edison do Rêgo Monteiro destaca a necessidade de que haja vultosa desproporção entre a conduta e o resultado, para a aplicação dessa exceção, destinada a evitar a ruína do ofensor que agiu com “culpa de pequena intensidade frente à grande repercussão do dano” ou mesmo sem qualquer culpa. Esclarece, ainda, que “a redução cogitada no parágrafo único somente seria justificável se o resultado de todo um conjunto de fatores de ponderação, a incluir a reserva do patrimônio mínimo do agente causador do dano e da vítima (de forma a garantir subsistência digna a ambos), com base no texto constitucional, assim a indicasse”.

No caso, reitere-se ter sido **ênfaticamente a limitação do dano à questão do anúncio de emprego irregular**, bem como sua posterior correção pela ré; **daí o afastamento**, por insuficiência de prova, do dano alusivo à exigência da idade **no ato da contratação** propriamente dita. Por isso, inexistente qualquer contradição na obrigação de não fazer determinada pelo TRT, igualmente afeta ao anúncio de emprego, não subsistindo a alegação pela qual se bate a ré. E, em tal contexto, o valor arbitrado no caso mostra-se proporcional à extensão do dano, não se revelando exorbitante a quantia de R\$100.000,00 a título de indenização por dano moral coletivo. Permanece incólume a pleora de dispositivos e o verbete do STF, apontados pela agravante.

Nego provimento ao agravo de instrumento da empresa ré.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento aos agravos de instrumento.

Brasília, 3 de agosto de 2022.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

CLÁUDIO BRANDÃO
Ministro Relator