



**Excelentíssimo(a) Senhor(a) Doutor(a) Juiz(a) Federal
da E. ____.^a Vara do Trabalho de São Paulo – Capital**

**Associação dos Docentes das Faculdades de
Tecnologia do CEETEPS – ADFATEC**, Pessoa Jurídica de Direito
Privado, inscrita no CNPJ sob n.º 54.462.833/0001-01, com sede na
cidade de São Paulo – SP, sito à Praça Cel. Fernando Prestes, n.º
30, Bom Retiro, CEP 01.124-060, neste ato representada por seu
Presidente o Prof. Dr. **José Roberto Bernardes de Souza**,
portador da cédula de identidade n.º 3.005.026-1 e inscrito no CPF
sob n.º 564.268.108-78, por seu advogado (procuração inclusa)
vem, mui respeitosamente, à presente de Vossa Excelência, propor
a presente

AÇÃO CIVIL COLETIVA,
Com Pedido de Antecipação Parcial dos Efeitos da Tutela,

em face da **Centro Estadual de Educação Tecnológica “PAULA
SOUZA” – CEETEPS**, Autarquia de Regime Especial, vinculado ao
Governo do Estado de São Paulo, inscrito no CNPJ sob n.º
62.823.257/0001-09, com sede na cidade de São Paulo – SP, sito à
Praça Coronel Fernando Prestes, n.º 74, Bom Retiro, CEP 01.124-
060, sendo que o faz pelos motivos de fato e de direito que passa a
expor e ao final requerer:



I – PRELIMINARMENTE.

1)- Da Legitimidade Ativa “Ad Causam” da Entidade Autora.

A ASSOCIAÇÃO DOS DOCENTES DAS FACULDADES DE TECNOLOGIA DO CEETEPS, doravante denominada ADFATEC, é uma entidade sem fins lucrativos, constituída por Docentes das Faculdades de Tecnologia do CEETEPS, conforme se extrai dos artigos 1.º e 2.º, do Estatuto Social da entidade, cópia inclusa (doc. j.).

Dentre outras finalidades, a ADFATEC tem por objetivo defender os direitos, interesses e prerrogativas dos Docentes, e, especialmente, reivindicar melhores condições de trabalho, adequadas ao magistério superior (art. 3.º, item 6, do Estatuto Social).

Pois bem, de acordo com o artigo 6.º, do Código de Processo Civil: ***Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.*** (grifa-se)

Portanto, como regra geral tem-se que ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, exceto quando autorizado por lei, como no caso previsto no disposto no artigo 5.º, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente; (Grifa-se)



Por analogia, cita-se o disposto no artigo 91, do Código de Defesa do Consumidor, segundo o qual: ***Os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes.*** (grifa-se)

Dentre os legitimados de que trata o artigo 82, do CDC, cita-se: ***as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.*** (art. 82, IV, CDC)

Por analogia, ainda, cita-se o disposto nos artigos 1.º e 5.º, da Lei da Ação Civil Pública, que as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados a qualquer interesse difuso ou coletivo, regem-se pela referida Lei, sendo que a ação principal poderá ser propostas por associação que esteja constituída há pelo menos 01 (um) ano.

Segundo ensinamentos do Professor RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO, quanto a legitimidade ativa para propositura da Ação Coletiva, *“hoje se admite que as ações coletivas, quando exercitadas por uma associação, que assim se coloca como uma longa manus da coletividade interessada, pressupõe uma legitimação que deve ser tida como ordinária. Assim é porque, afinal, como já houvera preconizado Kazuo Watanabe: ‘Associação que se constitua com o fim institucional de promover a tutela dos interesses difusos (meio ambiente, saúde pública, consumidor etc.), ao ingressar em juízo, estará defendendo um interesse próprio, pois os interesses de seus associados e de outras pessoas eventualmente atingidas, são também seus, uma vez que ela se propôs a defende-los, como sua própria razão de ser”*. (in AÇÃO CIVIL PÚBLICA, 8.ª Ed., 2002, Ed. RT, págs. 137/138)

In casu, a ADFATEC está autorizada pelos seus Estatutos e pela Constituição Federal a representar seus filiados judicialmente, especialmente para propor a presente Ação, a fim de deduzir a pretensão de seus representados, conforme se verificará no decorrer da presente.



Sendo assim, fica demonstrada a legitimidade ativa *ad causam* da ADFATEC para propor a presente Ação Coletiva, de acordo com os argumentos jurídicos alinhados.

2)- Do Cabimento da Ação Civil Coletiva.

De outra parte, é inquestionável que a Ação Civil Coletiva constitui meio processual idôneo para veicular postulação anulação de ato jurídico e reparação de danos causados a **qualquer interesse difuso ou coletivo**, em face do que dispõe os artigos 81, 82 e 91, do Código de Defesa do Consumidor c/c artigo 1.º da Lei n.º 7.347/85:

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

I - ao meio-ambiente;

II - ao consumidor;

III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;

V - por infração da ordem econômica. (grifa-se)

O disposto no inciso IV da norma acima transcrita, acrescentado à mesma pelo artigo 110 da Lei n.º 8.078/90, não deixa margem a dúvidas quanto ao cabimento da Ação Civil Coletiva para a defesa de qualquer interesse difuso ou coletivo. Esta disposição, como se sabe, constava do projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional em 1985, mas foi vetada pelo então Presidente da República. Com o advento da Constituição Federal de 1988, no entanto, passou a ser inequívoca a competência do Ministério Público para a defesa, através de Ação Civil Pública, de qualquer interesse difuso ou coletivo, em face do que reza a norma inscrita no artigo 129, inciso III, da nova Constituição.¹ Em consequência, a Lei nº 8.078/90 apenas veio adequar a Lei nº 7.347/85 à nova ordem constitucional, explicitando que esta maior abrangência da Ação Civil Pública não estava restrita às demandas



propostas pelo Ministério Público, e sim abrangia todos os co-legitimados.

É importante registrar, ademais, que a expressão “*interesses difusos e coletivos*”, utilizada no artigo 1º da Lei n.º 7.347, não exclui os chamados **interesses individuais homogêneos**.

Em primeiro lugar, porque estes últimos nada mais são do que espécies do gênero **interesses metaindividuais**, como vem sendo reconhecido pela doutrinaⁱⁱ e jurisprudênciaⁱⁱⁱ pátrias.

Em segundo lugar, porque a expressão ‘interesses individuais homogêneos’ só veio a ser consagrada em nosso ordenamento jurídico pela Lei n.º 8.078/90, em seu artigo 81, razão pela qual não se poderia exigir que lei anterior a tivesse previsto.

Por fim, porque a própria Lei n.º 8.078/90, que introduziu em nosso ordenamento a referida expressão, cuidou de, ao acrescentar um dispositivo à Lei n.º 7.347/85 (o artigo 21), deixar expresso que se aplicariam, a partir de então, “*à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor*”.

Duas conseqüências importantes decorrem da inclusão desta disposição na Lei n.º 7.347/85. A primeira delas é de que passam a ser aplicáveis à Lei da Ação Civil Pública, no que não houver incompatibilidade, as disposições contidas no Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

E este Título III é justamente aquele que cuida “*Da Defesa do Consumidor em Juízo*”, versando, entre outros temas, sobre as **ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos** (Capítulo II, artigos 91 a 100). Desta forma, é inafastável a aplicabilidade à Ação Civil Pública das normas que, na Lei 8.078/90, regulam a utilização de ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos.

A segunda conseqüência é a presença, no próprio texto da Lei n.º 7.347/85, de uma menção expressa a **interesses**



individuais. A partir do momento em que entrou em vigor a alteração introduzida no artigo 21 da Lei n.º 7.347/85 pela Lei n.º 8.078/90, aquele primeiro diploma legal passou a se referir não apenas a interesses difusos e coletivos, mas também a **interesses individuais.** Desde então, tornou-se insustentável qualquer tentativa de restringir o campo de atuação da Ação Civil Pública aos chamados interesses difusos e aos interesses coletivos.

A partir daquele momento a discussão passou a se restringir apenas à amplitude da legitimidade **do Ministério Público** para a defesa de interesses individuais homogêneos — ou seja, se o Ministério Público poderia defender quaisquer interesses individuais homogêneos em juízo, ou se poderia defender apenas aqueles interesses que se identificassem com o **interesse social**, ou ainda, segundo outra concepção, apenas interesses ou direitos individuais indisponíveis.

Por todo o exposto, não há mais dúvida quanto à viabilidade da utilização da Ação Civil Pública para a defesa de interesses individuais homogêneos. Neste sentido, aliás, têm se manifestado os nossos Tribunais, inclusive os Superiores.

Os chamados **interesses individuais homogêneos** nada mais são do que espécies do gênero **interesses metaindividuais** já se manifestou claramente o **Supremo Tribunal Federal.** Bastante ilustrativa, a este respeito, é a decisão proferida por aquela E. Corte ao julgar o **RE n.º 163.231**, em 26.02.97.

Compreensão muito semelhante a respeito do tema foi expressa recentemente pelo Min. Sepúlveda Pertence, em voto proferido no julgamento do **RE n.º 213.631** (julgado em 09.12.99; acórdão publicado no DJ em 07.04.00). Embora naquele caso se discutisse a legitimidade do Ministério Público para propor Ação Civil Pública versando sobre tributos, parte da fundamentação utilizada pelo Min. Pertence se mostra bastante esclarecedora para o tema que estamos examinando.

No mesmo sentido já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça, como demonstram os seguintes acórdãos:



REsp 49.272-6, STJ, Primeira Turma, Relator Min. DEMÓCRITO REINALDO, Data da decisão: 21/09/94, DJU 17/10/1994, página 27868.

REsp n.º 137.889, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julgado em 06.04.00, publicado no DJ em 29.05.00.iv

O mesmo entendimento vem sendo expresso por outros tribunais pátrios, como evidenciam os seguintes julgados:

TRF 1ª Região, 3ª Turma, Apelação Cível n.º 01.00.063921-2, Rel. Juiz Tourinho Neto, j. em 10.02.98, publicado no DJ em 27.03.98.

TRF 4ª Região, 3ª Turma, Apelação Cível n.º 0452871, Relator Juiz Paulo Afonso Brum Vaz, julgado em 05.11.98, publicado no DJ em 10.02.99.

TRF 1ª Região, 4ª Turma, Apelação Cível n.º 01.00.00795-1, Rel. Juiz Hilton Queiroz, julgado em 27.05.98, publicado no DJ em 03.08.98.

Na remota hipótese de não ser aceito o processamento da presente lide como ação civil pública, em atenção aos princípios da economia e da celeridade processual, requer seja a mesma processada como ação de procedimento ordinário. Ainda nesta hipótese, destaca o sindicato que dado o caráter coletivo, faz *jus* às isenções contidas no art. 87 do Código de Defesa do Consumidor e artigo 18, da Lei n.º 7.347/85.

II – DOS FATOS.

O Pretório Excelso proferiu V. Acórdão em sede de julgamento das ADIn's 1721 e 1770, para declarar a inconstitucionalidade do § 1.º, do artigo 453, da Consolidação das Leis do Trabalho, sob o fundamento de que a aposentadoria voluntária não é causa para extinção do contrato de trabalho.



Com a publicação do R. *Decisum*, a ADFATEC notificou a Superintendência do Centro Estadual de Educação Tecnológica “PAULA SOUZA”, comunicando-a do descumprimento da referida decisão, eis que a autarquia Ré continua rescindindo o contrato de trabalho com os Docentes, contratados no regime celetista, em razão da Aposentadoria Voluntária (docs. inclusos).

Por sua vez, a SUPERINTENDÊNCIA DO CENTRO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO TECNOLÓGICA “PAULA SOUZA” encaminhou para a ADFATEC o OFÍCIO N.º 355/2007-GDS, de 02.05.2007, informando que, conforme Parecer emitido pela Consultoria Jurídica da Superintendência, o V. Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de ADIn acima referida, aplicar-se-iam somente aos casos concretos praticados pelas Pessoas Jurídicas de Direito Privado, conforme prova cópias do Parecer incluso (doc. j.).

Não bastasse, a D. Procuradoria Jurídica da autarquia Ré sustenta que a matéria discutida – rescisão do contrato de trabalho em razão de aposentadoria voluntária –, envolve orientação geral da Administração Pública do Estado de São Paulo, consistente no Comunicado CRHE-6, de 20.06.1995 e no Ofício Circular n.º 017/06-GDS, cópias inclusas.

No entanto, não prosperam os argumentos da autarquia Ré, eis que desprovidos de fundamentos, pois o único dispositivo legal dava suporte aos desligamentos dos aposentados, foi declarado inconstitucional.

III – DOS FUNDAMENTOS.

1) – Do V. Acórdão proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal nos Autos do Processo da ADIN 1721 e 1770.

EXCELENCIA! Com a edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, foram incluídos ao artigo 453, da Consolidação das



Leis do Trabalho, os parágrafos 1.º e 2.º, conforme dispõe o artigo 3.º da referida Lei, *in verbis*:

(...)

Art. 3º Os arts. 144, 453, 464 e 465 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943) passam a vigorar com a seguinte redação:

(...)

"Art. 453....."

§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.

§ 2º O ato de concessão de benefício de aposentadoria a empregado que não tiver completado trinta e cinco anos de serviço, se homem, ou trinta, se mulher, importa em extinção do vínculo empregatício." (grifos nossos)

De acordo com o § 1.º, do artigo 453, da Consolidação das Leis do Trabalho, os empregados que se aposentassem espontaneamente, somente poderiam ser readmitidos: a)- desde que houvesse prévia aprovação em concurso público; e b) fossem atendidos aos requisitos referentes a acumulação remunerada de cargos públicos (art. 37, XVI, da CF88).

A partir dessa interpretação, concluía-se que a aposentadoria espontânea do empregado seria causa de rescisão do contrato de trabalho.

Em razão do efeito resolutivo gerado pela aposentadoria espontânea no contrato de trabalho dos trabalhadores, o E. Tribunal Superior do Trabalho editou a OJ n.º 177, da SDI-1, *in verbis*:



OJ N.º 177, DA SBDI-1. APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. EFEITOS. Inserida em 08.11.00. A aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. Assim sendo, indevida a multa de 40% do FGTS em relação ao período anterior à aposentadoria.

Pois bem, em 30 de janeiro de 1998, o Partido Democrático Trabalhista (PDT) propôs Ação Direta de Inconstitucionalidade, perante o E. Supremo Tribunal Federal, com o fito de obter ordem judiciária liminar, para suspender a eficácia do § 1.º, do artigo 453, da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação proposta pelo artigo 3.º, da Lei n.º 9.528/97, bem como, também, a obtenção de provimento judicial para declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal.

Por seu turno, o Pretório Excelso, deferiu a medida liminar, para suspender, "ex nunc" e até decisão final, a eficácia do § 1.º, do artigo 453, da CLT, na redação dada pela Lei 9.528/97, conforme se verifica da ementa extraída do sítio do E. Supremo Tribunal Federal (www.stf.gov.br), feito n.º ADI-1770, cujo teor pede-se *venia* para transcrever:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. § 1º do artigo 453 da CLT na redação dada pelo artigo 3º da Lei 9.528, de 10.12.97, e do artigo 11, "caput" e parágrafos, da referida Lei. Pedido de liminar. - No tocante ao artigo 11 da Lei 9.528/97, não é de conhecer-se a ação direta, porquanto, tratando de norma temporária cujos prazos nela fixados já se exauriram no curso deste processo, perdeu a referida ação o seu objeto. - Quanto ao § 1º do artigo 453 da CLT na redação dada pelo artigo 3º da Lei 9.528/97, ocorre a relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade, bem como a conveniência da suspensão de sua eficácia pelas repercussões



sociais decorrentes desse dispositivo legal. Pedido de liminar que se defere, para suspender, "ex nunc" e até decisão final, a eficácia do § 1º do artigo 453 da CLT na redação que lhe deu o artigo 3º da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997. (ADI-MC 1770 - DISTRITO FEDERAL - MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Relator(a): Min. MOREIRA ALVES - Julgamento: 14/05/1998 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno) (DESTACA-SE)

Em sessão realizada no dia 11 de outubro de 2006, o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, julgou o mérito da ADI 1770, proferindo V. Acórdão (Publicado no DJ: 01/12/2006) para confirmar a medida liminar, e declarar a inconstitucionalidade quanto ao § 1.º, do artigo 453, da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo artigo 3.º, da Lei nº 9.528/97, conforme ementa abaixo transcrita:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. READMISSÃO DE EMPREGADOS DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONHECIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE.

Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição.

Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos.



É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos – vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal –, quer porque se funda na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício.

Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade. (ADI 1770 - DISTRITO FEDERAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA - Julgamento: 11/10/2006 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno) (DESTACA-SE)

Para o reconhecimento da inconstitucionalidade do § 1.º, do Artigo 453, da Consolidação das Leis do Trabalho, o Ilustre Ministro “JOAQUIM BARBOSA”, Relator da ADI 1770, pautou-se no fundamento de que a aposentadoria espontânea não é causa de rompimento do vínculo empregatício. Cite-se o trecho do Voto do Ilustre Ministro Relator:

(...)

Também se pode vislumbrar inconstitucionalidade no § 1º do art. 453, se se considerar, como considerou esta Corte no julgamento da ADI 1.721 (rel. min. Ilmar Galvão), que a aposentadoria espontânea não rompe o vínculo empregatício.

Na dicção da maioria da Corte naquele julgado, o § 2º do art. 453 da CLT – aplicado aos empregados da iniciativa privada – funda-se na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício, o que seria vedado pela Constituição de 1988, dado seu efeito de despedida arbitrária ou sem justa causa, sem indenização.



Levando-se em conta também essa perspectiva, haveria inconstitucionalidade no § 1º do art. 453 da CLT, porquanto fundado nas mesmas premissas em que elaborado o § 2º do mesmo dispositivo: o de que a aposentadoria espontânea do empregado, no caso, de empresa pública ou sociedade de economia mista gera o rompimento do vínculo empregatício, o que traz como consequência a despedida arbitrária ou sem justa causa, não tendo o empregado nenhum direito à indenização. (STF – Pleno - ADI 1770 - Distrito Federal - Ação Direta de Inconstitucionalidade - Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA - DJ 01/12/2006).

No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.721-3, o I. Ministro Relator CARLOS BRITO, fundamenta:

2. Os valores sociais do trabalho constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b) alicerce da Ordem Econômica, que tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, e, por um dos seus princípios, a busca do pleno emprego (artigo 170, caput e inciso VIII); c) base de toda a Ordem Social (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade.

3. A Constituição Federal versa a aposentadoria como um benefício que se dá mediante o exercício regular de um direito. E o certo é que o regular exercício de um direito não é de colocar o seu titular numa situação jurídico-passiva de efeitos



ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave (sabido que, nesse caso, a ruptura do vínculo empregatício não opera automaticamente).

4. O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá no âmago de uma relação jurídica entre o segurado do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. Às expensas, portanto, de um sistema atuarial-financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador.

5. O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum.

6. A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego. (STF – Pleno – ADI 1721 - Distrito Federal - Ação Direta de Inconstitucionalidade - Relator(a): Min. CARLOS BRITTO - DJ 29/06/2007).

Em razão do R. *Decisum* proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal, o C. Tribunal Superior do Trabalho, em sessão extraordinária do seu Pleno, realizada no dia 25/10/2006, decidiu pelo cancelamento da OJ n.º 177 da SDI-1, que previa a extinção do contrato de trabalho com a aposentadoria espontânea, mesmo quando o empregado continuava a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. (Processo n.º TST-RR-2187/2001-014-15-00.6)

Com o R. *Decisum* do Pretório Excelso, inúmeras decisões foram proferidas, no sentido de que a aposentadoria espontânea não é causa de cessação do contrato de trabalho, por



conseqüência, reconhecendo o direito dos trabalhadores dispensados sem justa causa, ao recebimento da multa de 40% (quarenta por cento) sobre todo o montante dos depósitos efetuados na conta vinculada do trabalhador, referente a todo o período do contrato de emprego uno, computados o tempo anterior e o posterior à jubilação espontânea seguida da continuidade do labor.

Cite-se:

APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE EMPREGO. FGTS. MULTA DE 40%.

1. A aposentadoria não provoca a extinção do contrato de emprego se o empregado permanece prestando serviços ao empregador após a jubilação. Determinação do Supremo Tribunal Federal para que se rejulgue o recurso, sem a premissa de que a aposentadoria teria, automaticamente, extinguido o contrato de trabalho. Ulterior decisão vinculante do Pleno do STF no mesmo sentido. 2. Não há lei que declare a extinção do contrato de emprego em face da aposentadoria espontaneamente requerida pelo empregado se prossegue a prestação dos serviços ao mesmo empregador. Exatamente o oposto sugere o art. 49 da Lei nº 8.213/91. 3. O caput do artigo 453 da CLT disciplina tão-somente a apuração do tempo de serviço em caso de readmissão do empregado cujo contrato de trabalho efetivamente rompeu-se em face de anterior aposentadoria espontânea. Não dá suporte jurídico, assim, para embasar a conclusão de que a aposentadoria espontânea, se prossegue a prestação de serviços em favor do empregador, implica cessação do contrato de trabalho. 4. O empregado faz jus à multa de 40% do FGTS sobre os depósitos de todo o período do contrato de emprego uno, computado o tempo anterior e o posterior à jubilação espontânea seguida da continuidade do labor, contanto que, ao final,



opere-se a rescisão do contrato de trabalho sem justa causa. 5. Recurso de revista conhecido e provido. (TST – 1.^a Turma - PROC. Nº TST-RR-2501/2002-900-04-00.2 – Ministro Relator: JOÃO ORESTE DALAZEN – Publicado no DJ: 24/11/2006)

APOSENTADORIA ESPONTÂNEA - EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. Há que se considerar que o STF, no julgamento das ADIns nºs 1770-4 e 1721-3, pacificou entendimento de que a aposentadoria espontânea não gera a extinção do contrato de trabalho, sob pena de violação da garantia constitucional da continuidade do vínculo empregatício. Assim, há de se restabelecer a decisão do Regional, no sentido de que o rompimento do contrato laboral após a aposentação espontânea do empregado não gera extinção do vínculo empregatício sendo, portanto, devidos os créditos relativos à rescisão do contrato de trabalho. Recurso de Embargos conhecido e provido. (TST – SBDI-1 - PROC. Nº TST-E-RR-704618/2000.5 – Ministro Relator: CARLOS ALBERTO REIS DE PAULA – Publicado no DJ: 16/02/2007)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. FGTS. ACRÉSCIMO DE 40%. INCIDÊNCIA SOBRE O PERÍODO ANTERIOR À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 453 DA CLT. A aposentadoria espontânea pode ou não ser acompanhada do afastamento do empregado de seu trabalho: só há readmissão quando o trabalhador aposentado tiver encerrado a relação de trabalho e posteriormente iniciado outra; caso haja continuidade do trabalho, mesmo após a aposentadoria espontânea, não se pode falar em extinção do contrato de trabalho e, portanto, em



readmissão (Processo nº AI-534.842-AgR/SP, Ac. 1ª Turma, Min. Sepúlveda Pertence, DJ 19.5.2006).

EMENTA: APOSENTADORIA ESPONTÂNEA NÃO É CAUSA DE EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. OJ 177 DO C. TST. INAPLICABILIDADE. Ocorrendo a aposentadoria com permanência em serviço, não há que se falar em extinção automática do contrato de trabalho em face do princípio da legalidade, vez que os §§ 1º e 2º do artigo 453 da CLT encontram-se com eficácia suspensa por liminar do STF em ação direta de inconstitucionalidade. Outrossim, a Lei 8.213/91, veio dispor expressamente em seu artigo 49, I, "b", que a aposentadoria será devida a partir da data do requerimento, quando houver desligamento do emprego, o que enseja a conclusão de que o desligamento do empregado, desde a edição dessa norma, deixou de ser condição para a obtenção do benefício, não constituindo, assim, causa de extinção do contrato de trabalho, porquanto a lei permite expressamente a permanência do segurado na atividade após a jubilação. Além disso, o EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em decisão por maioria proferida pela Primeira Turma, com Voto da Lavra do Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu que a aposentadoria espontânea não extingue o contrato de trabalho, afastando textualmente a interpretação do C. TST consubstanciada na Orientação Jurisprudencial 177. Recurso a que se dá provimento. (TRT 2.ª Região – 4.ª Turma - PROCESSO TRT/SP Nº:01269200404702008 – Relator: RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS.)

Assim, com a declaração de inconstitucionalidade do § 1.º, do Artigo 453, da Consolidação das Leis do Trabalho feita pelo E. Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado de



inconstitucionalidade, não há no ordenamento jurídico Pátrio qualquer dispositivo legal que comporte interpretação diversa do Pretório Excelso, qual seja: que a aposentadoria espontânea não é causa de cessação do contrato de trabalho.

2) – Da Ilegalidade e Inconstitucionalidade da Rescisão do Contrato de Trabalho por Aposentadoria Voluntária.

Conforme relatado, mesmo após o R. *Decisum* proferido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade, a autarquia Ré continua rescindindo o contrato de trabalho dos Docentes, que se aposentam voluntariamente, consignando como causa de afastamento a “aposentadoria”, a pretexto de que a jubilação seria causa de rescisão contratual, a teor da orientação geral da Administração Pública do Estado de São Paulo, consistente no Comunicado CRHE-6, de 20.06.1995, cópia inclusa (doc. j.).

No entanto, peca a autarquia Ré, eis que o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu no sentido de que a aposentadoria voluntária não é causa para a rescisão do contrato de trabalho, em acórdão proferido em sede de julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn’s 1721 e 1770).

Cumpra esclarecer que o Reclamado é uma Autarquia criada pelo Decreto Lei Estadual de 06 de outubro de 1969, transformado em autarquia de regime especial pelo artigo 15, da Lei n.º 952, de 30 de janeiro de 1976, associado e vinculado à Universidade Estadual Paulista “Júlio Mesquita Filho”.

Sendo uma Autarquia Estadual, a Ré deve sujeitar-se aos Princípios que regem os atos da Administração Pública, pois a Decisão proferida em sede de julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade tem eficácia *erga omnes*, portanto, oponível contra todos, sejam particulares ou públicos, especialmente estes, como é o caso da autarquia Ré, que devem obediência aos Princípios consagrados no artigo 37, *caput*, Constituição Federal de 1988, *in verbis*:



Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (grifa-se)

Assim, dentre os Princípios contidos no artigo 37, da Lei Maior, destaca-se o Princípio da Legalidade Restrita, segundo o qual todos os atos praticados pela autarquia Ré, deverão estar de acordo com a Lei e a Constituição Federal de 1988.

Como visto através dos documentos inclusos, a autarquia Ré tem o entendimento de que o *R. Decisum* do Pretório Excelso (ADIN 1721 e 1770) não se aplica aos entes públicos, e que deve continuar aplicando o “Comunicado CRHE-6, de 20 de junho de 1995”, o “Ofício Circular 017/96-GDS e o Comunicado n. 015/98”, no sentido de que a aposentadoria voluntária de seus servidores, mesmo sendo estes celetistas e pelo regime do INSS, implica na extinção automática do contrato de trabalho.

Contudo, os atos administrativos consistentes no Comunicado CRHE-6, de 20 de junho de 1995, Ofício Circular 017/96-GDS e o Comunicado n. 015/98, não encontram embasamento legal, pois estes somente levam em consideração Atos Ordinatórios editados por eles mesmos, os quais, também, não possuem fundamento legal.

Esta tese já caiu por terra quando este Colendo STF, ao julgar as ADIN n° 1721-3 e 1770, declarou a inconstitucionalidade do § 1.º, do artigo 453, da CLT, com o fundamento de que a aposentadoria voluntária não é causa de rescisão do contrato de trabalho.

Assim, não encontra respaldo legal o processo de rescisão dos contratos de trabalho dos Docentes aposentados voluntariamente, pois o único dispositivo que dava embasamento para o ato do Reclamado foi declarado inconstitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal.



O simples fato da autarquia Ré ser um órgão público e contratar seus servidores pelo regime da CLT, não a torna diferente, pois seus servidores trabalham sob o regime celetista, e se aposentam pelo Regime Geral da Previdência (INSS), como os demais entes na mesma situação.

Logo, o processo de rescisão do contrato de trabalho dos Docentes que se aposentam voluntariamente, deve ser considerado inconstitucional, eis que fere os Princípios da Proteção da Relação de Emprego e da Legalidade, consagrados nos artigos 5.º, XXXVI, 6.º, 7.º, inciso I e 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988.

Não bastasse, ainda, o processo de rescisão do contrato de trabalho dos Docentes, nos moldes conduzidos pela autarquia Ré, viola o disposto no artigo 49, inciso I, alínea “b”, da Lei n.º 8.213/91^v, pois o referido dispositivo preconiza que não é necessário o desligamento do trabalhador para requerer a aposentadoria, o que se conclui, igualmente, que a aposentadoria espontânea não é causa de rescisão do contrato de trabalho.

Ademais, não há justificativa para o desligamento dos Docentes pelo simples fato da aposentadoria, pois a jubilação do trabalhador não significa que o mesmo tenha perdido sua força e capacidade de trabalho, ainda mais se tratando da profissão de professor que com o passar do tempo adquire mais conhecimento e muito mais experiência.

Analisando a questão sob este aspecto, pode-se dizer que o desligamento dos Docentes com vários anos de casa e de experiência, importa em evidente prejuízo para a Instituição de Ensino, que está perdendo professores capacitados e experientes, prejudicando, assim, toda a comunidade acadêmica.

Ademais, fazendo uma interpretação sistemática das normas contidas no ordenamento jurídico pátrio, podemos verificar que a rescisão do contrato de trabalho, por despedida arbitrária ou sem justa causa, de iniciativa do empregador sofre algumas restrições, conforme os argumentos e fundamentos que se passa a discorrer.



Com efeito, reza o artigo 7.º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

Segundo o dispositivo constitucional transcrito, os Docentes substituídos fazem *jus* a proteção de sua relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa. Mesmo assim, a autarquia Ré resolveu passar por cima de todas as disposições legais e constitucionais, e continua rescindindo o contrato de trabalho dos Docentes que se aposentam voluntariamente, sem qualquer embasamento jurídico-legal.

Por fim, cumpre argumentar que, considerando a natureza jurídica da autarquia Ré, pode-se afirmar que a relação de trabalho existente entre as partes está subordinada às normas constitucionais específicas, aplicáveis à Administração Pública Direta e Indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Dentre elas, cita-se o artigo 41, caput, da Constituição Federal de 1988, preconiza que “*são estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público*”.

Vale frisar que, a Constituição Federal refere-se a servidores, assim entendidos aqueles que “(...) constituem subespécies dos agentes públicos administrativos, categoria que abrange a grande massa de prestadores de serviços à Administração e a ela vinculados por relações profissionais, em razão da investidura em cargos e funções, a título de emprego e com retribuição pecuniária”. (in Direito Administrativo Brasileiro,



HELLY LOPES MEIRELLES, 32.^a Ed., 2006, São Paulo, Malheiros Editores, pág. 411)

Segundo a orientação dada pela Súmula n.º 390, do E. TST, a estabilidade prevista no artigo 41, caput, da Constituição Federal será aplicável aos servidores públicos celetistas da Administração Direta, Autárquica ou Fundacional. Cita-se:

Súmula n.º 390. ESTABILIDADE. ART. 41 DA CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA OU FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. EMPREGADO DE EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL. (conversão das Orientações Jurisprudenciais n.ºs 229 e 265 da SBDI-1 e da Orientação Jurisprudencial n.º 22 da SBDI-2) - Res. 129/2005 - DJ 20.04.2005 Súmulas 97

I - O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (ex-OJ n.º 265 da SBDI-1 - Inserida em 27.09.2002 e ex-OJ n.º 22 da SBDI-2 - Inserida em 20.09.2000)
(DESTACAS-SE)

Portanto, sendo detentores da estabilidade prevista no artigo 41, *caput*, da Constituição Federal de 1988, os Docentes substituídos somente podem ser dispensados: a)- em virtude de sentença judicial transitada em julgado, b)- mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa; e c)- mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa, conforme preconiza o § 1.º, do artigo 41, da Lei Maior, *in verbis*:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:



I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

Note, Excelência, que dentre as hipóteses elencadas no § 1.º, do artigo 41, da Lei Maior, não há previsão de perda do cargo em razão de aposentadoria voluntária, razão pela qual considera-se nulo de pleno direito, qualquer ato neste sentido, posto que não atende ao Princípio da Legalidade Restrita (art. 37, caput, da CF/88).

A nulidade do ato consistente no desligamento de Docentes em razão da aposentadoria voluntária, pautar-se nos incisos IV e V, do artigo 166, do Novo Código Civil, eis que o referido ato não se revestiu de forma prescrita em lei, bem como fora preterida solenidade que a lei considere essencial para a sua validade.

De uma forma ou de outra, cumpre observar que, a nulidade do ato de desligamento dos Docentes em razão da aposentadoria voluntária, gera efeitos *ex tunc*. Por esse motivo, dever-se-á restituir as partes o *status quo ante*, pois o nulo já nasceu nulo para o mundo jurídico (artigo 182, do NCC).

Dessa forma, não deve continuar prosperando o processo de rescisão dos contratos de trabalho dos Docentes representados pela ADFATEC, posto que o mesmo é ilegal e inconstitucional, razão pela qual devem ser declarados nulos todos os preceitos normativos e ordinários da autarquia Ré que determinam que a aposentadoria do Docente contratado pela autarquia Ré pela Consolidação das Leis do Trabalho faz cessar o vínculo empregatício neste regime.

Assim, não resta outra saída para a ADFATEC, senão mover a presente Ação Civil Coletiva, para provocar a Jurisdição desta Justiça Especializada, a fim de obter provimento judicial para



que seja reconhecida a ilegalidade e inconstitucionalidade dos processos de rescisão do contrato de trabalho e dispensa dos Docentes substituídos, em razão de aposentadoria voluntária, por consequência, sejam declarados nulos todos os atos normativos e preceitos, os quais preconizam que a aposentadoria do Docente contratado pela autarquia Ré pela Consolidação das Leis do Trabalho faz cessar o vínculo empregatício neste regime.

A autarquia Ré deverá, ainda, ser condenada na obrigação de não fazer, qual seja para que se abstenha de promover a rescisão do contrato de trabalho e a dispensa dos Docentes filiados à ADFATEC, que se aposentarem voluntariamente, sob pena de pagamento de uma multa diária, sem prejuízo de outras cominações legais, bem como determinar a reintegração do Docente desligado, no caso de descumprimento da ordem anterior, sob pena de pagamento de multa diária até a efetiva reintegração, para cada Docente dispensado, cujos valores deverão reverter em favor do mesmo, bem como responsabilizar o Superintendente da autarquia Ré, por crime de desobediência.

Para corroborar a pretensão de reintegração dos Docentes substituídos que forem desligados em razão da aposentadoria voluntária, cita-se o R. *Decisum* (cópia inclusa) proferido nos Autos da Reclamação Trabalhista movida pelo professor JORGE ELIAS DIB em face do CENTRO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO TECNOLÓGICA “PAULA SOUZA” – CEETEPS, feito n.º 01322-2008-005-02-00-2, pelo Exmo. Sr. Dr. **EDILSON SOARES DE LIMA**, MM. Juiz do Trabalho Titular da E. 5.ª Vara do Trabalho de São Paulo, nos seguintes termos:

(...) Em face da urgência da matéria em debate, desnecessária dar-se vista à parte contrária.

Presentes os requisitos da fumaça do bom direito e do perigo na demora (a ação foi proposta no dia vinte e três de junho e o rto está ameaçado (sic) de ser dispensado em vinte e sete de junho).

Para deferir a liminar pretendida, valho-me de um único motivo, que julgo fundamental: a rda sustenta que a aposentadoria voluntária extingue



o contrato de trabalho, o que não é verdade, visto que o Supremo Tribunal Federal já firmou posicionamento em sentido contrário. Os demais argumentos do autor serão analisados depois da resposta do réu.

Pelo exposto, DEFIRO a liminar pretendida pelo autor, para obstar sua demissão pelo réu. A cópia desta decisão irá acompanhada de cópia da petição inicial. Esta decisão deverá ser cumprida por Oficial de Justiça. Em face da urgência, faculto excepcionalmente que a cópia desta decisão seja entregue o réu, acompanhada de cópia da petição inicial, por um dos advogados do autor.

CUMPRASE, COM URGÊNCIA.

São Paulo, vinte e seis de junho de 2008, ao meio-dia, no gabinete.

EDILSON SOARES DE LIMA

Juiz do Trabalho – Titula da 5ª Vara do Trabalho de São Paulo (DESTACA-SE)

3)- Da Tutela Inibitória.

Pois bem, a pretensão da ADFATEC está pautada segundo a tese desenvolvida pelo Professor LUIZ GUILHERME MARINONI, acerca da chamada *Tutela Inibitória*. Segundo o Ilustre Professor “A tutela inibitória é prestada por meio de ação de conhecimento, e assim não se liga instrumentalmente a nenhuma ação que possa ser dita “principal”. Trata-se de “ação de conhecimento” de natureza preventiva, destinada a impedir a prática, a repetição ou a continuação do ilícito” (*Tutela Inibitória*, São Paulo, Ed. RT, 2003, 3.ª Ed.).

A Tutela Inibitória tem sua “(...) estruturação, ainda que dependente de teorização adequada, tem relação com as novas regras jurídicas, de conteúdo preventivo, bem como com a necessidade de se conferir verdadeira tutela preventiva aos direitos, especialmente aos de conteúdo não-patrimonial” (Professor Marinoni).



Pois bem, a tutela inibitória encontra seu fundamento principal na Constituição Federal de 1988, segundo a norma contida no artigo 5.º, inciso XXXV, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

No caso em tela, mais especificamente, como se trata de condenação da autarquia Ré em obrigação de não-fazer, o fundamento legal da tutela inibitória em normas processuais (artigos 84, do CDC e 461, do CPC), os quais autorizam ao juiz a impor um fazer ou um não-fazer.

Como pressupostos da Tutela Inibitória, argumenta o Professor MARINONI, que a ação inibitória está “(...) voltada para o futuro, e não para o passado. De modo que nada tem a ver com o ressarcimento do dano e, por conseqüência, com os elementos para a imputação ressarcitória – os chamados elementos subjetivos, culpa ou dolo”.

Explica o Mestre: “Além disso, essa ação não requer nem mesmo a probabilidade do dano, contentando-se com a simples probabilidade de ilícito (ato contrário ao direito). Isso por uma razão simples: imaginar que a ação inibitória se destina a inibir o dano implica na suposição de que nada existe antes dele que possa ser qualificado de ilícito civil”.

Observa o Professor “Alguém, mais apressado, poderia supor que a distinção entre probabilidade de dano e probabilidade de ilícito não tem repercussão prática.(...) Contudo, quando se percebe que a matéria da ação inibitória se restringe ao ilícito, verifica-se que o autor não precisa alegar dano e o que réu



está impedido de discutilo. Bem por isso, o juiz, em tal caso, não pode cogitar sobre o dano e, dessa forma, determinar a produção de prova em relação a ele”.

Por fim, arremata o Professor GUILHERME: “É certo, porém, que em alguns casos há uma identidade cronológica entre o ato contrário ao direito e o dano, pois ambos podem acontecer no mesmo instante. Nessas hipóteses, a probabilidade do dano constituirá o objeto da cognição do juiz e, assim, o autor deverá aludir a ele e o réu poderá obviamente discuti-lo. Por isso mesmo, a prova não poderá ignorá-lo. Porém, fora daí, vale a restrição da cognição ao ato contrário ao direito, não apenas pela razão de que essa é a única forma de realizar o desejo da norma – que estabelece uma proibição exatamente para evitar o dano -como também porque, em determinados casos, são proibidas ações contrárias ao direito, independentemente de provocarem efeitos danosos”.

Dessa forma, de acordo com as normas contidas nos artigos 5.º, incisos XXI e XXXV, da Constituição Federal de 1988, bem como, também, no artigo 461, do Código de Processo Civil, é de rigor a concessão de provimento judicial inibitório, para condenar a autarquia Ré, na obrigação de não fazer, qual seja: abster-se de proceder a rescisão do contrato de trabalho e a dispensa dos Docentes filiados à ADFATEC, em razão de aposentadoria voluntária, sob pena de pagamento de uma multa no importe de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para cada Docente dispensado, cujos valores deverão reverter em favor dos referidos Docentes, bem como responsabilizar o Superintendente da autarquia Ré, por crime de desobediência.

4)- Do Dano Moral Coletivo

Enfatiza-se! A entidade Ré não tem qualquer respaldo jurídico para legitimar o processo de desligamento dos Docentes, em razão da aposentadoria voluntária, conforme exaustivamente argumentado.



A conduta da autarquia Ré compromete o orçamento dos Docentes, eis que a partir do momento que são desligados, os mesmos passam a contar com os miseráveis proventos de aposentadorias pagos pelo INSS, afetando o poder aquisitivo dos Docentes, quando, na verdade, poderiam continuar a lecionando nas Faculdades de Tecnologia (FATEC), recebendo seus vencimentos integrais.

A conduta da autarquia Ré desencadeia um problema sócio-econômico, na medida em que a diminuição poder aquisitivo dos Docentes tem repercussão direta na vida de todos aqueles que deles dependem.

Não bastasse todo o dano que os Docentes vem suportando com a dispensa, chama-se a atenção para os prejuízos que a comunidade acadêmica está experimentando, pois os alunos estão perdendo professores de alto gabarito, fato que compromete a qualidade do ensino.

Ainda, é inegável que a conduta perpetrada pela autarquia Ré causou, e causa, lesão aos interesses difusos de toda a coletividade de Docentes, tratados, em vários aspectos, sem a dignidade que merece o cidadão brasileiro que procura, através do trabalho, o sustento para si e para sua família.

Excelência! Com isso, surge o dano moral coletivo que *“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)”* (in “Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro”, Carlos Alberto Bittar Filho, artigo extraído do sítio “JUS navegandi”, <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6183>).



Para corroborar, cita-se a jurisprudências dos Tribunais Regionais:

DANO MORAL COLETIVO. TRABALHO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES. CARACTERIZAÇÃO . Afigura-se perfeitamente possível a ocorrência de dano moral coletivo proveniente de perversas relações de trabalho, quando em detrimento da dignidade da pessoa humana e de sua liberdade, na hipótese de restar configurado o trabalho em condições análogas à escravidão, em razão de sua ampla repercussão perante a sociedade mundial e o transtorno social causado: ¿... se o trabalhador presta serviços exposto à falta de segurança e com riscos a sua saúde, temos o trabalho em condições degradantes. Se as condições de trabalho mais básicas são negadas ao trabalhador, como o direito de trabalhar em jornada razoável e que proteja sua saúde, garanta-lhe descanso e permita o convívio social, há trabalho em condições degradantes. Se, para prestar o trabalho, o trabalhador tem limitações na sua alimentação, na sua higiene, e na sua moradia, caracteriza-se o trabalho em condições degradantes. Se o trabalhador não recebe o devido respeito que merece como ser humano, sendo, por exemplo, assediado moral ou sexualmente, existe trabalho em condições degradantes¿ (José Cláudio Monteiro de Brito Filho, in ¿Trabalho com Redução do Homem a Condição Análoga à de Escravo e Dignidade da Pessoa Humana¿). (TRT 8.^a R. – 2.^a T. – Proc. 00611-2004-118-08-00-2 – Rela. Desa. SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA – DO 20/01/2006)

In casu, o dano moral é experimentado na medida em que os Docentes tiveram o direito à honra e a imagem violados pelo



descaso da autarquia Ré, que insiste em dispensar os Docentes voluntariamente dispensados, sem quaisquer motivos.

O dano moral encontra seu fundamento na Constituição Federal de 1988, com base no artigo 5.º, inciso X, in verbis:

“Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

***...
X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”***

O Novo Código Civil, prevê o dano moral como ato ilícito, passível de reparação, senão vejamos:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”.

A indenização deve ser fixada pela extensão do dano (Art. 944, do CCB), que no caso atinge uma coletividade representada pelos Docentes e toda a comunidade acadêmica. Portanto, o dano moral atinge pessoas cuja condição profissional confere-lhes um *status* respeitável perante a sociedade, bem como



compromete a qualidade de ensino das Faculdades de Tecnologia (FATEC).

A indenização deve ser fixada de forma que lhe confira um caráter de sancionador, inibitório e reparador, com o fito de coibir que o instituto Réu tome medidas no mesmo sentido. Para corroborar, cita-se:

“O dano, para ser reparável, deve ser certo, fundado em fato preciso e não em mera hipótese, embora não lhe seja exigida a característica da atualidade, porque o dano futuro, desde que suscetível de avaliação razoável, é indenizável. Há duas espécies de dano: moral, que atinge o aspecto sentimental, ou intelectual, ou social da personalidade do lesado, configurando-se na dor sofrida pela vítima, em seu sentido mais amplo, cuja indenização tem caráter compensatório ao sofrimento da vítima e sancionatório ao lesante; e material, que se configura no prejuízo econômico ou pecuniário, cuja reparação tem caráter ressarcitório ou de recomposição da situação do lesado” (in “Responsabilidade Civil dos Conviventes”, Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos Santos, Publicada na Revista Brasileira de Direito de Família n.º 03 - OUT-NOV-DEZ/1999, pág. 24).

Dessa forma, a autarquia Ré deve ser condenada a pagar uma indenização pelos danos morais coletivos gerados pela sua conduta, consubstanciada no desligamento dos Docentes em razão da aposentadoria, a fim de coibi-lo a rescindir na referida conduta.

IV – DA ANTECIPAÇÃO PARCIAL DOS EFEITOS DA TUTELA.



Porém, para que o provimento jurisdicional almejado tenha utilidade e efetividade, torna-se necessária a antecipação parcial dos efeitos da tutela.

As Leis n.º 8.952/94 e 10.444/02, ao darem nova redação e inclusão ao artigo 273, do Código de Processo Civil, possibilitou a antecipação total ou parcial dos efeitos da tutela pretendida, bem a observação das normas previstas nos artigos 588, 461, §§ 4.º e 5.º, e 461-A, da Lei Adjetiva Civil. Cita-se:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.

§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A.

§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento.

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso.



§ 7o Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. (GRIFA-SE)

De acordo com o Ilustre Professor CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO: *“O novo art. 273 do Código de Processo Civil, ao instituir de modo explícito e generalizado a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, veio com o objetivo de ser uma arma poderosíssima contra os males do tempo no processo.”* (in A REFORMA DO CPC, 2.^a Edição, Ed. Malheiros, São Paulo, 1995).

Pois bem, a prova inequívoca da pretensão da ADFATEC, bem como a verossimilhança de suas alegações, consubstancia-se em todo conjunto probatório constituído pelos documentos que instruem a petição inicial e pelos argumentos sérios e jurídicos trazidos no corpo da presente peça, dos quais exsurge qualquer complementação.

ARAKEN DE ASSIS, assevera que *“a verossimilhança exigida no dispositivo se cinge ao juízo de simples plausibilidade do direito alegado em relação à parte adversa. Isso significa que o juiz proverá com base em cognição sumária”* (in ASPECTOS POLÊMICOS DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 30).

O receio de dano irreparável nasce das próprias circunstâncias, pois os associados da ADFATEC que se aposentam voluntariamente estão sendo dispensados pela autarquia Ré, tendo que sobreviver com os precários proventos de aposentadoria pagos pelo INSS, quando poderiam estar na ativa recebendo integralmente seus salários, e o que é melhor, contribuindo para a educação e o desenvolvimento dos alunos da própria instituição.

Ademais, o desfecho final da presente Ação poderá se arrastar por muito tempo, cuja demora resultará em sérios prejuízos para os associados da ADFATEC, sem contar que se corre o risco da efetividade da tutela jurisdicional perder-se no tempo, o que seria uma injustiça. Nas sábias palavras de Ruy Barbosa: *“Justiça tardia é injustiça”*.



Por essa razão, justifica-se a antecipação parcial dos efeitos da tutela, *limine litis* e *inaudita altera pars*, a fim de que seja proferida ordem judiciária para determinar à autarquia Ré para que mesma se abstenha de rescindir os contratos de trabalho e dispensar os Docentes filiados à ADFATEC, em razão de aposentadoria voluntária, até final julgamento da presente Ação, bem com determinar a reintegração do Docente desligado, caso haja descumprimento da ordem, sob pena de pagamento de multa diária no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) até a efetiva reintegração, para cada Docente dispensado, cujos valores deverão reverter em favor dos mesmos.

V – DOS PEDIDOS.

Ante o exposto, requer, à Vossa Excelência:

a)- que se digne deferir *limine litis* e *inaudita altera pars*^{vi} a antecipação parcial dos efeitos da tutela, proferindo ordem judiciária para determinar à autarquia Ré para que a mesma se abstenha de rescindir os contratos de trabalho e dispensar os Docentes filiados à ADFATEC, em razão de aposentadoria voluntária, até final julgamento da presente Ação, bem com determinar a reintegração do Docente desligado, no caso de descumprimento da ordem anterior, sob pena de pagamento de multa diária no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) até a efetiva reintegração, para cada Docente dispensado, cujos valores deverão reverter em favor do mesmo, bem como responsabilizar o Superintendente da autarquia Ré, por crime de desobediência;

b)- que seja decretado o Rito Ordinário previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, lembrando que a referida Ação não perderá seu caráter coletivo e, justamente por isso, atrai a aplicação do que dispõe o artigo 87, da Lei 8.078/90;

c)- que a autarquia Ré seja citada para, querendo, contestar a presente Ação, sob pena de confissão e revelia;



d)- que sejam julgados **totalmente procedentes** os pedidos formulados na presente exordial, em especial:

d.1)- para que seja reconhecida a ilegalidade e inconstitucionalidade dos processos de rescisão do contrato de trabalho e dispensa dos Docentes substituídos, em razão de aposentadoria voluntária;

d.2)- para que sejam declarados nulos todos os atos normativos e preceitos, os quais preconizam que a aposentadoria do Docente contratado pela autarquia Ré pela Consolidação das Leis do Trabalho faz cessar o vínculo empregatício neste regime;

d.3)- para que a autarquia Ré seja condenada na obrigação de não fazer, qual seja: abster-se de proceder a rescisão do contrato de trabalho e a dispensa dos Docentes filiados à ADFATEC, em razão de aposentadoria voluntária, sob pena de pagamento de uma multa no importe de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para cada Docente dispensado, cujos valores deverão reverter em favor dos referidos Docentes, bem como responsabilizar o Superintendente da autarquia Ré, por crime de desobediência;

d.4)- para que a autarquia Ré seja condenada na obrigação de fazer, qual seja: reintegrar o Docente substituído que for desligado em razão da aposentadoria voluntária, em descumprimento do provimento judicial do item d.3, sob pena de pagamento de multa diária no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) até a efetiva reintegração, cujos valores deverão reverter em favor do Docente dispensado, bem como responsabilizar o Superintendente da autarquia Ré, por crime de desobediência;

d.5)- para que a autarquia Ré seja condenada ao pagamento de uma indenização a título de ressarcimento dos danos morais coletivos, cujo valor deverá ser arbitrado por este N. Juízo, observado o caráter sancionador e reparador da medida;

d.6)- para que seja deferida a antecipação parcial dos efeitos da tutela, na R. Sentença, nos moldes requeridos no item “a”, caso não seja concedido liminarmente;



d.7)- para que a autarquia Ré seja condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, honorários advocatícios e demais corolários da sucumbência;

Requer, ainda, à Vossa Excelência:

e)- que seja fixada multa em montante correspondente a 20% (vinte por cento) do valor da causa, caso a autarquia Ré deixe de cumprir com exatidão os provimentos mandamentais ou crie embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final, observado o disposto no artigo 14, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

f)- que às condenações em pecúnia sejam acrescidos os juros e a correção monetária;

g)- que a ADFATEC seja isentada do pagamento das custas e despesas processuais, conforme preconizam o artigo 87, da Lei 8.078/90 e artigo 18, da Lei n.º 7.347/85;

h)- que o Ministério Público do Trabalho seja intimado, na pessoa de seu DD. Procurador(a) Regional do Trabalho, a fim de que o mesmo oficie na presente causa na qualidade de *custus legis*; e

i)- que as publicações das intimações dessa E. Vara do Trabalho sejam endereçadas aos Advogados APARECIDO INÁCIO - OAB/SP 97.365 e MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - OAB/SP 116.800, titulares desta Sociedade de Advogados, com escritório na Rua Martins Fontes, n.º 197 - 8º Andar - Conjuntos 83 e 84 – Tel.: 11 3256.1159 e 3257.5414 – Centro – CEP 01050-906 – São Paulo - SP.

Protesta em provar todo o alegado por todos meios de provas admitidos em direito, sem exceção, especialmente juntada de documentos, perícias, inquirição de testemunhas e depoimento pessoal do representante legal da autarquia Ré ou seu preposto, dentre outras que se fizerem necessárias para o deslinde da presente Ação, dando-se a presente causa o valor de R\$ 16.610,00



(dezesseis mil, seiscentos e dez reais), para efeitos de fixação de rito.

Termos em que,
Pede Deferimento.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

APARECIDO INÁCIO
OAB/SP. 97.365

**MOACIR AP. MATHEUS
PEREIRA**
OAB/SP 116.800

Rodrigo Silvério da Silva
OAB/SP 165.189

ⁱ “Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...) III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; (...)..”

ⁱⁱ Neste sentido, é exemplar a lição de Hugo Nigro Mazzilli (*A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, 9ª edição, São Paulo, Saraiva, 1997, p. 4): “Entre o interesse público e o interesse privado, há interesses metaindividuais ou coletivos, referentes a um grupo de pessoas (como os condôminos de um edifício, os sócios de uma empresa, os membros de uma equipe esportiva, os empregados do mesmo patrão). São interesses que excedem o âmbito estritamente individual mas não chegam a constituir interesse público.

Levando em conta sua origem, o CDC distingue os interesses: a) se o que une interessados determináveis é a mesma situação de fato (p. ex., os consumidores que adquirem produtos fabricados em série com defeito), temos interesses individuais homogêneos; b) se o que os une é a circunstância de compartilharem a mesma relação jurídica (como os consorciados que sofrem o mesmo aumento ilegal das prestações), estamos diante de interesses coletivos em sentido estrito; c) se o que une interessados indeterminados é a mesma situação de fato (p. ex., as pessoas que assistem pela televisão à mesma propaganda enganosa), temos interesses difusos.

Há interesses que envolvem uma categoria determinável de pessoas (como os individuais homogêneos e coletivos); outros, são compartilhados por grupo indeterminado de indivíduos ou de difícil determinação (como os difusos).”

ⁱⁱⁱ Exemplo deste entendimento é o acórdão proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 163.231, do qual foi relator o Min. Maurício Corrêa. Na Ementa daquela decisão afirma o STF que: “As chamadas mensalidades escolares, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do Órgão do Ministério Público, pois ainda que sejam interesses homogêneos de origem comum, são subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual como dispõe o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal.”



^{iv} No mesmo sentido, pode-se citar também os seguintes arestos, nos quais o E. STJ reconheceu que a Ação Civil Pública constitui meio processual apto à defesa de interesses individuais homogêneos: REsp n.º 177.965, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior, julgado em 18.05.99, publicado em 23.08.99; AGRESP 98.286, STJ, Primeira Turma, Relatar Min. JOSÉ DELGADO, Data da decisão, 15/12/1997, DJU 23/03/1998, p. 17.

^v Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

^{vi} A medida liminar tem caráter precário, podendo ser revogada a qualquer tempo, razão pela qual não gera qualquer prejuízo para a autarquia Ré.