

SDC – SEÇÃO DE DISSÍDIOS COLETIVOS

MANDADO DE SEGURANÇA

PROC. 15ª REGIÃO 0006973-07.2015.5.15.0000

ORIGEM: TRT/15ª REGIÃO

**IMPETRANTE: SINDICAR – SINDICATO DOS CARREGADORES
AUTÔNOMOS DE HORTIFRUTIGRANJEIROS E
PESCADOS EM CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE
ALIMENTOS DO ESTADO DE SÃO PAULO**

IMPETRADO: JUÍZO DA 9ª VARA DO TRABALHO DE CAMPINAS

**LITISCONSORTES: SINDICATO ÚNICO DA CATEGORIA PROFISSIONAL
DIFERENCIADA DOS EMPREGADOS E
TRABALHADORES AVULSOS NÃO PORTUÁRIOS
MARÍTIMOS EM MOVIMENTAÇÃO DE
MERCADORIAS**

**CEASA - CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE
CAMPINAS S.A.**

**TRABALHO AUTÔNOMO. DIREITO FUNDAMENTAL
DE 1ª DIMENSÃO LASTREADO NO PRINCÍPIO DA
LIBERDADE. REGIME DE TRABALHO AVULSO COM
INTERMEDIÇÃO SINDICAL. NECESSÁRIO ACORDO
OU CONVENÇÃO COLETIVA.**

A adoção do regime de trabalho avulso deve decorrer de acordo ou convenção coletiva, negociados entre os tomadores de serviço e o sindicato representativo da respectiva categoria, como estabelece o artigo 1º da Lei 12.023/2009. A determinação judicial impondo obrigatoriedade desta intermediação sindical viola direito líquido e certo de estatura constitucional, pois a liberdade de exercício de qualquer ofício ou profissão, incluindo a modalidade de trabalho autônomo, constitui direito fundamental de 1ª dimensão, assim albergado no inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal.

FORNECIMENTO DE EPI. AMBIENTE DE TRABALHO

SEGURO. DIREITO FUNDAMENTAL DE 2ª E 3ª DIMENSÃO GARANTIDO A TODOS OS TRABALHADORES INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA JURÍDICA DO VÍNCULO CONTRATUAL.

A garantia ao ambiente de trabalho seguro, com a redução dos riscos inerentes à atividade laboral e a manutenção de meio ambiente saudável, visa preservar a saúde, segurança, higidez física e mental de todos os trabalhadores, independentemente da natureza do vínculo contratual existente, de sorte que, por sua importância, desborda os limites da 2ª dimensão para constituir-se também em direito de 3ª dimensão, que se interpenetram na formação de um núcleo essencial garantidor da dignidade daquele que trabalha, assim balizando pela igualdade e solidariedade a aplicação do princípio da vedação ao retrocesso, conforme dispõem o *caput* e inciso XXII do artigo 7º da Constituição Federal.

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por SINDICAR – SINDICATO DOS CARREGADORES AUTÔNOMOS DE HORTIFRUTIGRANJEIROS E PESCADOS EM CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE ALIMENTOS DO ESTADO DE SÃO PAULO contra ato do MM. Juízo da 9ª Vara do Trabalho de Campinas que, no processo 0010898-91.2014.5.15.0114, concedeu a antecipação de tutela, determinando que a reclamada CEASA - CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE CAMPINAS S.A. *“cumpra o quanto disposto na Lei 12.023/2009 e, assim, **promova a contratação dos movimentadores de carga, como avulsos, com a participação do sindicato, garantindo-se aos trabalhadores o pagamento das verbas trabalhistas pertinentes, tais como FGTS, 13º salário, férias acrescidas de 1/3 e DSR. A providência deverá ser tomada no prazo de dez dias de quando intimada a tanto, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais) por trabalhador não contratado, limitada a R\$20.000,00. Deverá, ainda, no mesmo prazo e sob a mesma penalidade, entregar os equipamentos de proteção individual necessários para o desenvolvimento de suas tarefas.**”* (Id 67f14fe).

Alega que tal decisão extrapola os limites da ação civil coletiva mencionada, notadamente quanto à aplicação da Lei 12.023/2009 com a intermediação pelo SINTRACAMP, e impede que os carregadores autônomos, representados pelo ora impetrante, exerçam livremente sua

profissão.

Afirma que o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris* encontram-se presentes, pois a forma de trabalho imposta pela autoridade apontada como coatora viola o direito à livre concorrência e ao decidido em assembleia geral, além de implicar em redução dos rendimentos “*ante à imposição de escala democrática de trabalho*” (Id aaf77f8).

Deferida parcialmente a liminar para determinar que a antecipação de tutela fique restrita aos empregados e avulsos, nos termos da Lei 12.023/2009, não alcançando os carregadores autônomos (ID 854d222).

Prestadas informações pela autoridade apontada como coatora (Id ab1a349).

O 1º litisconsorte necessário, devidamente citado, apresentou manifestação e documentos (Id 0f6d7ca). Não houve manifestação do 2º litisconsorte necessário.

A D. Procuradoria do Trabalho juntou Parecer pela concessão parcial da segurança (Id 0cbc7f5).

O requerente reiterou o pedido de “*sobrestamento do processo 0010898-91.2014.5.15.0114 até final deslinde do presente Mandado de Segurança*” (Id c815ce4).

É o relatório.

VOTO

1. Do cabimento

Atendidos os pressupostos processuais, é cabível a ação mandamental, ressaltando-se o entendimento jurisprudencial majoritário, consubstanciado no item II da Súmula 414 do C. TST, pois nos termos do art. 1º da Lei 12.016/2009 o mandado de segurança visa proteger direito líquido e certo, violado ou sob ameaça de violação, *in verbis*:

Súmula 414 do C. TST: “MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 50, 51, 58, 86 e 139

da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005.

(...)

II - No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio. (ex-OJs nos 50 e 58 - ambas inseridas em 20.09.2000)".

Art. 1º da lei 12.016/2009: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça."

2. Do Mérito

A princípio é importante ressaltar que a análise do mandado de segurança se restringe à verificação da ilegalidade ou abusividade da decisão que concedeu a antecipação da tutela na ação coletiva 0010898-91.2014.5.15.0114, não podendo abranger questões que envolvam o mérito da ação em que foi proferido o ato impugnado, sob pena de extrapolação dos estreitos limites desta ação constitucional, conforme estabelecem os artigos 5º, LXIX, da Constituição Federal e 1º da Lei n. 12.016/09.

Da narrativa prefacial da presente ação mandamental depreende-se que o impetrante alega representar os carregadores de hortifrutigranjeiros e pescados que atuam como autônomos na CEASA - CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE CAMPINAS S.A.

Realizada consulta ao sítio do Ministério do Trabalho e Emprego na rede mundial de computadores, depreende-se que o impetrante representa a categoria profissional dos carregadores autônomos de hortifrutigranjeiros e pescados, que exercem suas atividades no âmbito ou junto a qualquer central de abastecimento de alimentos, vinculadas aos governos federal, estaduais, municipais, bem como cooperativas ou iniciativa privada, enquanto o litisconsorte representa os trabalhadores empregados ou avulsos, não portuários marítimos na movimentação de mercadorias.

Inicialmente imperioso consignar que a Constituição Federal de 1988 em nenhum momento vedou a possibilidade do trabalho autônomo, ao garantir o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão como direito fundamental (artigo 5º, XIII).

Segundo as lições de Maurício Godinho Delgado *"trabalho autônomo é aquele que se realiza sem subordinação do trabalhador ao tomador dos serviços"*, em que *"a autonomia traduz a noção de que o próprio prestador é que estabelece e concretiza, cotidianamente, a forma de realização dos serviços que pactuou prestar"* (in Curso de Direito do Trabalho. Delgado, Maurício Godinho - 11ª ed. - São Paulo. LTr, 2012 - pág. 336).

O trabalhador avulso, por seu turno, *"oferta sua força de trabalho, por curtos períodos de tempo, a distintos tomadores, sem se fixar especificamente a qualquer deles"*. Explica o ilustre doutrinador que o que caracteriza o trabalhador avulso é *"a circunstância de sua força de trabalho ser ofertada no mercado específico em que atua... através de uma entidade intermediária. Esse ente intermediador é que realiza a interposição da força de trabalho avulsa em face dos distintos tomadores de serviço... Essa entidade intermediária é que arrecada o valor correspondente à prestação de serviços e perfaz o respectivo pagamento ao trabalhador envolvido"* (in Curso de Direito do Trabalho. Delgado, Maurício Godinho - 11ª ed. - São Paulo. LTr, 2012 - pág. 342, g.n.).

Em sede infraconstitucional, a Lei 12.023/2009 veio disciplinar a prestação de trabalho avulso nas atividades de movimentação de mercadorias, estabelecendo os artigos 1º e 3º, *in verbis* :

"Art. 1º As atividades de movimentação de mercadorias em geral exercidas por trabalhadores avulsos, para os fins desta Lei, são aquelas desenvolvidas em áreas urbanas ou rurais sem vínculo empregatício, mediante intermediação obrigatória do sindicato da categoria, por meio de Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho para execução das atividades.

Parágrafo único. A remuneração, a definição das funções, a composição de equipes e as demais condições de trabalho serão objeto de negociação entre as entidades representativas dos trabalhadores avulsos e dos tomadores de serviços.

Art. 3º As atividades de que trata esta Lei serão exercidas por trabalhadores com vínculo empregatício ou em regime de trabalho avulso nas empresas tomadoras do serviço". (g.n.)

Ao apreciar o pleito na ação civil coletiva 0010898-91.2014.5.15.0114, o Juízo da 9ª Vara do Trabalho de Campinas proferiu o ato ora impugnado nos seguintes termos:

"Com relação à antecipação dos efeitos da tutela, verifica-se da leitura do próprio regulamento da reclamada, notadamente Capítulo 11, artigos 78 a 96, que as operações de carga e descarga e a movimentação de

*mercadorias na reclamada somente poderão ser executadas pelos empregados da permissionária e pelos **carregadores autônomos, devidamente cadastrados no Ceasa/Campinas**, competindo a Ceasa disciplinar a adoção do sistema de carregadores autônomos.*

De acordo com o capítulo mencionado, os carregadores serão cadastrados; deverão portar a identificação fornecida pela Ceasa; deverão exercer suas atividades obrigatoriamente com uniforme indicado pela Ceasa; o cadastramento será cancelado no caso de decisão judicial a respeito de vínculo de emprego; deverão usar equipamentos em bom estado de conservação; a Ceasa poderá estabelecer locais para guarda e conservação dos carrinhos e equipamentos, proibida a guarda em local diverso; os carrinhos devem ser de propriedade do carregador, padronizados e numerados; é vedado aos carregadores valerm-se de pessoas não cadastradas ou estranhas ao serviço para auxiliá-los nas atividades, sob pena de aplicação de penalidades e que a Ceasa poderá estabelecer tabelas de preços máximos de serviços.

Evidente que compete à Ceasa organizar o modo de trabalho dentro de sua área, entretanto, também é certo que trata-se de uma sociedade de economia mista, adstrita aos princípios do artigo 37, da Constituição, dentre eles os da legalidade e moralidade e às demais regras pertinentes a esta modalidade empresarial, inclusive a investidura mediante prévia aprovação em concurso público.

Desta forma, decide-se rejeitar de plano o pedido de reconhecimento do vínculo de emprego entre os trabalhadores substituídos e a reclamada, já que tal pedido esbarra na exigência constitucional do concurso.

*Não obstante, é incontroverso que os trabalhadores substituídos laboram em atividades de movimentação de mercadorias, disciplinada na Lei 12.023/2009, que estabelece, em seu artigo 3º, que tais atividades serão exercidas por trabalhadores **com vínculo empregatício ou em regime de trabalho avulso**.*

*Por todo o exposto, considerando: que o pedido é de contratação dos trabalhadores, seja como empregados seja como avulsos; que a reclamada não nega que possui trabalhadores na movimentação de cargas laborando em seu interior sem o atendimento à Lei 12.023/2009; que a reclamada realiza toda a direção dos trabalhos desenvolvidos pelos movimentadores/carregadores; que a ré deve estrita observância ao princípio da legalidade (artigo 37, da Constituição Federal); a falta de qualquer evidência de que EPIs são entregues aos movimentadores de carga/carregadores e o fundado receio de dano de difícil reparação, já que os bens tutelados possuem natureza alimentar, decide-se: **ACOLHER O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA**, para que a reclamada cumpra o quanto disposto na Lei 12.023/2009 e, assim, **promova a contratação dos movimentadores de carga, como avulsos, com a participação do sindicato, garantindo-se aos trabalhadores o pagamento das verbas trabalhistas pertinentes, tais como FGTS, 13º salário, férias acrescidas de 1/3 e DSR. A providência deverá ser tomada no prazo de dez dias de quando intimada a tanto, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais) por trabalhador não contratado, limitada a R\$20.000,00.**" (Id 67f14fe).*

Pois bem.

Conforme alhures ressaltado, a Lei 12.023/2009 disciplinou as atividades de movimentação de mercadorias, quando ocorrem mediante vínculo empregatício ou em regime de trabalho avulso, estabelecido “por meio de acordo ou convenção coletiva” decorrente de negociação entre os tomadores do respectivo serviço e o sindicato representativo da categoria, que passará a atuar como intermediário, inclusive para fins de “remuneração, definição de funções e composição de equipes”.

Destarte, a decisão ora atacada, ao transmutar a possibilidade legal de negociação e determinar de forma obrigatória a adoção do regime de trabalho avulso, com vedação ao exercício do trabalho autônomo, violou direito líquido e certo daquele trabalhador que quer exercer sua profissão de forma autônoma, sem intermediação do sindicato, assim infringindo a diretriz constitucional estabelecida no inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal, *in verbis*:

“é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”

Por outro lado, como bem pontuou a d. Procuradoria em seu Parecer, *“parte dos efeitos da antecipação de tutela concedida na origem deve se estender aos trabalhadores especificamente no que concerne à entrega dos equipamentos de proteção individual necessários para o desenvolvimento de suas tarefas. Tal entendimento decorre do fato que, em se tratando de proteção do meio ambiente, aqui incluído o meio ambiente de trabalho, por força dos artigos (art. 225 e art. 200, VIII, da CF) deve o intérprete se atentar ao princípio da máxima efetividade da Constituição, de modo a promover a proteção integral do direito à saúde, como instrumental ao próprio direito à vida. Ademais, diante da proteção ampla esculpida no texto constitucional, vige aqui o que a doutrina passou a chamar de ‘trabalho sem adjetivo’, o que quer dizer que qualquer trabalhador, seja ele empregado ou autônomo, goza do direito constitucional a um meio ambiente de trabalho seguro, independentemente do ‘rótulo’ que se lhe atribua”*. (Id 0cbc7f5).

No mesmo sentido a liminar concedida no Mandado de Segurança 0007018-11.2015.5.15.0000, relativa ao mesmo ato apontado como coator, ao consignar que *“(17) Ainda que as matérias discutidas na lide sejam complexas e devam ser amadurecidas para que possam ser decididas, a saúde e a segurança dos trabalhadores têm que ser*

preservadas independente e inexoravelmente. 18) E nesse ponto a impetrante não se exime de responsabilidade, pois, como administradora de espaço público, tem o dever de fiscalizar o uso dos devidos equipamentos de proteção, garantindo a segurança dos que ali prestam seus serviços, seja a que título for”.

Com efeito, a redução dos riscos inerentes ao trabalho detém garantia constitucional estabelecida no inciso XXII do artigo 7º da Constituição Federal, de sorte que a CEASA - CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE CAMPINAS S.A. é responsável pela manutenção de ambiente de trabalho adequado a todos, independentemente da natureza jurídica do vínculo mantido com os trabalhadores na movimentação de mercadorias, como preceitua a referida norma, que disciplina os direitos fundamentais trabalhistas, *in verbis*:

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

(...)

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança” (g.n.)

Importante consignar que a garantia ao ambiente de trabalho seguro pode ser considerada tanto como direito fundamental de segunda quanto de terceira dimensão. Desse modo, em relação ao fornecimento de equipamentos de proteção individual necessários ao desempenho da atividade laboral, não há como permitir a distinção de tratamento entre trabalhadores avulsos, empregados ou autônomos que atuam no mesmo local, sob pena de violação aos princípios da igualdade e solidariedade, pois o autônomo também tem direito ao trabalho decente, ou seja, aquele em que as normas de saúde e segurança são respeitados, o que obviamente inclui a entrega dos necessários EPIs.

Registre-se, neste contexto, as lições de Paulo Gustavo Gonet Branco, ao explicitar que os direitos de segunda dimensão “*dizem respeito a assistência social, saúde, educação, trabalho, lazer, etc.*”. Lastreados no princípio constitucional da igualdade são chamados “*direitos sociais, não porque sejam direitos de coletividades, mas por se ligarem a reivindicações de justiça social*”, enquanto os direitos de 3ª dimensão “*são concebidos para a proteção não do homem isoladamente, mas da coletividade, de grupos. Tem-se aqui o direito à paz, ao desenvolvimento, à qualidade do meio ambiente, à conservação do patrimônio histórico e cultural*” (*in* Curso de Direito Constitucional / Gilmar Ferreira Mendes, Inocência Mártires Coelho,

Paulo Gustavo Gonet Branco – 9ª ed. rev. e atual – São Paulo. Saraiva, 2014 – pág. 137 e 138).

Com efeito, a redução dos riscos inerentes ao trabalho e a garantia de meio ambiente saudável no local da prestação laboral visam preservar a saúde, segurança, higidez física e mental de todos os trabalhadores, independentemente da natureza do vínculo contratual existente, de sorte que, por sua importância, desbordam os limites da 2ª dimensão para constituir-se também em direito de 3ª dimensão, que se interpenetram na formação de um núcleo essencial, garantidor da dignidade daquele que trabalha, assim balizando a aplicação do princípio da vedação ao retrocesso, conforme dispõe o *caput* do artigo 7º da Constituição Federal.

Destarte, deve ser mantida a antecipação da tutela relativa ao fornecimento dos equipamentos de proteção individual a todos os trabalhadores que atuam na CEASA - CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE CAMPINAS S.A., inclusive no que tange à cominação de multa em caso de descumprimento da obrigação de fazer.

Quanto ao requerimento de intervenção no processo 0010898-91.2014.5.15.0114 (letra “e” do rol de pedidos da inicial), não há como acolher a pretensão, pois extrapola os estreitos limites da ação mandamental, na medida em que existem meios processuais adequados à defesa do direito.

Por fim consigne-se que, em petição apresentada em 04/03/2016, o requerente reiterou o pedido de “*sobrestamento do processo 0010898-91.2014.5.15.0114 até final deslinde do presente Mandado de Segurança*” (Id c815ce4), o que se mostra desnecessário ante os termos da liminar anteriormente concedida e fundamentos ora expendidos.

Destarte, decido **conceder parcialmente a segurança** para, mantendo o fornecimento dos equipamentos de proteção individual a todos os trabalhadores que atuam na CEASA - CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE CAMPINAS S.A., independentemente da natureza jurídica do vínculo contratual, **determinar** que a antecipação de tutela relativa à forma de contratação e garantia do pagamento das verbas trabalhistas fique restrita aos empregados e avulsos nos termos da Lei 12.023/2009, não alcançando os carregadores autônomos.

POR TAIS FUNDAMENTOS, reputo **cabível** a presente ação

mandamental e decido **conceder parcialmente a segurança** para, mantendo o fornecimento dos equipamentos de proteção individual a todos os trabalhadores que atuam na CEASA - CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE CAMPINAS S.A., independentemente da natureza jurídica do vínculo contratual, **determinar** que a antecipação de tutela relativa à forma de contratação e garantia do pagamento das verbas trabalhistas fique restrita aos empregados e avulsos nos termos da Lei 12.023/2009, não alcançando os carregadores autônomos.

Tratando-se de ação mandamental parcialmente procedente, não há recolhimento de custas processuais.

TEREZA APARECIDA ASTA GEMIGNANI
Desembargadora do Trabalho
Relatora