

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

João Pedro Algarte Domenes Ferreira

OS EFEITOS DOS TERMOS DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA NAS INFRAÇÕES
TRABALHISTAS VERIFICADAS PELA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO
TRABALHO

SÃO PAULO

2018

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

João Pedro Algarte Domenes Ferreira

OS EFEITOS DOS TERMOS DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA NAS INFRAÇÕES
TRABALHISTAS VERIFICADAS PELA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO
TRABALHO

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de ESPECIALISTA em **Direito e Processo do Trabalho**, sob a orientação do Prof., Dr. Michel Olivier Giraudeau.

SÃO PAULO

2018

Banca Examinadora

RESUMO

O alcance do Termo de Ajustamento de Conduta firmado pelo Ministério Público do Trabalho levando em consideração a constatação de irregularidades trabalhistas pela Superintendência Regional do Trabalho – Ministério do Trabalho. Impossibilidade de autuação administrativa da Superintendência Regional ao firmatário de TAC, pelo mesmo objeto, perante o Ministério Público do Trabalho. *Bis in idem*. Ministério do Trabalho x Ministério Público do Trabalho: esvaziamento dos objetivos do TAC e desestímulo na assinatura do Termo de Ajustamento de Conduta. Alternativa para valorização do TAC: aplicação dos princípios da preservação da empresa; da multinormatividade do Direito do Trabalho; da razoabilidade, da boa-fé; da normalidade; e da tutela preventiva. Interpretação analógica com os efeitos do TAC na seara ambiental referente à impossibilidade de persecução penal do compromissário do Termo de Ajustamento de Conduta, que importada para o Direito do Trabalho, mitiga a obrigatoriedade de autuação do Auditor-Fiscal do Trabalho prevista nos artigos 626 e 628 da CLT e na Lei n.º 10.593/2002. Projeto de Lei nº 6724/2016.

Palavras-Chave: Termo de Ajustamento de Conduta. Alcance. Confissão quanto à matéria objeto do TAC. Ministério Público do Trabalho e Superintendência Regional do Trabalho. Autuação administrativa do firmatário de TAC. Mesmo objeto. *Bis in idem*. TAC na seara ambiental. Analogia. Mitigação da obrigatoriedade de autuação do Auditor-Fiscal do Trabalho. Aplicação de princípios.

RESUMÉN

El alcance del Término de Ajuste de Conducta firmado por el Ministerio Público del Trabajo, teniendo en cuenta la constatación de irregularidades laborales por la Superintendencia Regional del Trabajo - Ministerio de Trabajo. Imposibilidad de autenticación administrativa de la Superintendencia Regional al firmante de TAC, por el mismo objeto, ante el Ministerio Público del Trabajo. Bis in idem. Ministerio de Trabajo y Ministerio Público del Trabajo: vaciamiento de los objetivos del TAC y desestímulo en la firma del Término de Ajuste de Conducta. Alternativa para la valorización del TAC: aplicación de los principios de la preservación de la empresa; de la multinormatividad del Derecho del Trabajo; de la razonabilidad, de la buena fe; de la normalidad; y de la tutela preventiva. La interpretación analógica con los efectos del TAC en la marea ambiental referente a la imposibilidad de persecución penal del compromiso del Término de Ajuste de Conducta, que importada al Derecho del Trabajo, mitiga la obligatoriedad de la autenticidad del Auditor Fiscal del Trabajo prevista en los artículos 626 y 628 de la CLT y en la Ley nº 10.593 / 2002. Proyecto de Ley nº 6724/2016.

Palabras clave: Término de ajuste de la conducta. Gama. Confesión en cuanto a la materia objeto del TAC. Ministerio Público del Trabajo y Superintendencia Regional del Trabajo. Automatización administrativa del firmante de TAC. Mismo objeto. Bis in idem. TAC en la maleza ambiental. Analogía. Mitigación de la obligatoriedad de la autora del Auditor-Fiscal del Trabajo. Aplicación de los principios.

“Ave Império do Brazil, Casa de um povo gentil,
Razão do nosso brio. És fonte de garbo e vigor, Alto
trono do nosso louvor. Há fé por tua Restauração.
Ave Gloriosa Nação”.

Anderson Farias

AGRADECIMENTOS

Primeiramente se faz necessário agradecer meus pais, Ivania e Sidnei, pois foi com eles com quem consegui adquirir forças e comprometimento para a finalização de mais uma etapa na minha vida.

Agradecer a Deus e Nossa Senhora Aparecida por sempre estarem comigo nos momentos mais difíceis e complexos da minha vida. A partir de nossas conversas consegui observar um horizonte de luzes que fizeram-me acreditar mais na minha capacidade interior.

Agradecer a minha amada, Lívia, que sempre esteve comigo nos momentos que mais precisei e dos quais nunca vou esquecer.

Agradeço ao professor Michel Olivier Giraudeau, que além de sua excelente orientação, me ajudou durante estes 2 anos e meio de especialização, a entender melhor o Direito do Trabalho, proporcionando todo o apoio e diálogo sobre os mais diversos temas.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO 1 – PRINCÍPIOS RELACIONADOS AO DIREITO DO TRABALHO.....	11
1.1 - Os princípios no direito.....	11
1.2 - Princípios constitucionais do trabalho.....	13
1.3 - Princípios gerais do Direito do Trabalho.....	14
1.4 - Princípios do Direito do Trabalho aplicados aos empregadores.....	15
1.4.1 - Princípio da preservação da empresa.....	16
1.4.2 - Princípio da razoabilidade e da boa-fé.....	17
1.5 - Princípio da Normalidade.....	18
1.6 - Princípio da Tutela Preventiva.....	18
CAPÍTULO 2 – FISCALIZAÇÃO TRABALHISTA.....	19
2.1 - Considerações Gerais.....	20
2.2 - Atribuições dos Auditores Fiscais do Trabalho e da Secretaria de Inspeção do Trabalho.....	20
2.3 - Princípio da Dupla Visita e a Autuação Trabalhista.....	22
2.4 - Procedimento especial para a ação fiscal – art. 627-A da CLT.....	24
CAPÍTULO 3 – MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO.....	26
3.1 - Previsão Constitucional e atribuições do Ministério Público do Trabalho.....	26
3.2 - Formas de atuação do Ministério Público do Trabalho.....	28
3.2.1 - Atuação administrativa/extrajudicial.....	28

a) Inquérito Civil.....	29
b) Termo de ajustamento de conduta.....	30
3.2.2 - Atuação judicial.....	31
CAPÍTULO 4 – TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA E SEUS EFEITOS.....	34
4.1 – Efeitos do termo de ajustamento de conduta: Superintendência Regional do Trabalho vs Ministério Público do Trabalho.....	34
4.1.1 – Superintendência Regional do Trabalho – efeitos do TAC.....	36
a) Princípio da legalidade.....	37
b) Princípios da Razoabilidade e proporcionalidade.....	38
4.2 – Alcance do Termo de Ajustamento de Conduta – jurisprudência.....	42
4.3 – Analogia com o TAC na seara ambiental.....	48
4.4 – Projeto de Lei nº - sobrestamento dos autos de infração lavrados, quando da vigência de um termo de ajustamento de conduta.....	51
CONCLUSÃO.....	57
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	60

INTRODUÇÃO

Este estudo, inicialmente, tem por objetivo analisar os efeitos dos termos de ajustamento de conduta nas infrações constatadas pela Superintendência Regional do Trabalho, fazendo com o que sejam abordados os princípios constitucionais e de Direito do Trabalho aplicados à Administração Pública e ao Ministério Público do Trabalho.

O estudo visa analisar, ainda, as atribuições da Fiscalização do Trabalho, destacando os principais princípios que devem nortear as suas atividades, bem como a possibilidade de instaurar procedimentos especiais para as ações fiscais.

Ainda, neste mesmo diapasão, vale destaque ao capítulo 3, que abordará o Ministério Público do Trabalho, trazendo os seus princípios norteadores, as suas reais atribuições, e suas principais formas de atuação.

O capítulo 4, espinha dorsal deste estudo, busca-se a harmonia do que foi abordado nos capítulos anteriores, fazendo com o que sejam vistos os efeitos do termo de ajustamento de conduta, quando há verificação fiscal sobre o mesmo tema abordado pelo TAC.

Para dirimir esta questão, foi necessária uma vasta pesquisa jurisprudencial, doutrinária e legislativa sobre o alcance do termo de ajustamento de conduta. Nestas pesquisas foi verificada a existência de um projeto de lei, que visa regular os efeitos da atuação fiscal, quando há termo de ajustamento de conduta firmado sobre o mesmo tema fiscalizado.

No capítulo 5, formulam-se as considerações finais.

Cumprido destacar que a realização deste estudo, considerando a amplitude, a importância e a interdisciplinariedade do tema, visa, no mínimo, contribuir para o esclarecimento acerca do alcance e dos efeitos do termo de ajustamento de conduta firmado perante o Ministério Público do Trabalho, quando há uma verificação fiscal da Superintendência Regional do Trabalho.

CAPÍTULO 1 – PRINCÍPIOS RELACIONADOS AO DIREITO DO TRABALHO

1.1 – Os princípios no direito

Princípios são normas? Essa é uma pergunta que o saudoso professor Amauri Mascaro Nascimento fez ao iniciar o tema “princípios do Direito do Trabalho” em sua obra, que pode ser explicado da seguinte forma:

“Princípios são normas? Para a sua aplicação no caso concreto é necessário dar-lhes força normativa, sem a qual não terão como ser aplicados. Logo, o estudo dos princípios deve ser feito em conjunto com o das normas. A CLT (art. 8º) atribuiu ao princípio a função de integrar as lacunas da lei ao dispor que as decisões das autoridades, à falta de lei, devem ser fundadas nos princípios, com o que não lhes deu a função retificadora dos efeitos indesejáveis da aplicação de algumas normas.”¹

Neste sentido, importante destacar que os princípios são proposições que se colocam na base das ciências, informando-as. São os que contém, em si, a razão de alguma outra coisa. São verdades fundantes de um sistema de conhecimento². Podemos dizer também que os princípios, segundo o *jusnaturalismo*, são metajurídicos, situam-se acima do direito positivo, sobre o qual exercem uma função corretiva e prioritária, de modo que prevalecem sobre as leis que os contrariam,

¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro/NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho/Amauri Mascaro Nascimento – 29. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014. p, 466.

² NASCIMENTO, Amauri Mascaro/NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho/Amauri Mascaro Nascimento – 29. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014. p, 467.

expressando valores que não pode ser contrariados pelas leis positivas, uma vez que são regras do direito natural³.

Partindo de uma base naturalista, podemos dizer que os princípios são as verdades fundantes da norma jurídica, o que significa, justamente, que o seu estudo tem de ser pautar junto das normas, contudo, sua essência não prescinde de norma para se manifestar.

O positivismo jurídico entende os princípios da seguinte maneira, segundo Mascaro Nascimento:

“Para o positivismo jurídico os princípios estão situados no ordenamento jurídico, nas leis em que são plasmados, cumprindo uma função integrativa das lacunas, e são descobertos de modo indutivo, partindo das leis para atingir as regras gerais que delas derivam, restritos, portanto, aos parâmetros do conjunto de normas vigentes, modificáveis na medida em que os seus fundamentos de direito positivo são alterados”.⁴

Assim, podemos concluir que a interpretação naturalista se prende ao fato de os princípios serem, em sua essência, verdades imutáveis que estão acima do ordenamento jurídico, ou seja, os princípios serão os norteadores dos legisladores para as confecções legais. Já pelo ponto de vista positivista, os princípios se apresentam no interior do ordenamento jurídico, dando sentido e interpretações dentro da própria norma.

Após a primeira análise sobre a essência dos princípios, podemos agora dizer a principal função dos princípios no direito. Amauri Mascaro Nascimento explica as funções dos princípios da seguinte maneira,

“De modo geral, a sua função é interpretativa da qual são um elemento de apoio; todavia, saber qual é sua exata função em nosso ordenamento é tema controvertido diante do disposto no art. 8º da CLT, que os equipara a um meio

³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro/NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho/Amauri Mascaro Nascimento – 29. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014. p, 467.

⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro/NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho/Amauri Mascaro Nascimento – 29. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014. p, 467.

de integração das lacunas da lei, o que diverge do entendimento que dá aos princípios a função retificadora da lei.

Principal é a função dos princípios na aplicação do direito na medida em que servem de base para o juiz sentenciar. Não há dúvida, contudo, que são, para o operador do direito, uma técnica de integração do direito. Porém. São mais do que isso. Inserem-se na dialética que dinamiza o direito na história. As alterações do sistema legal, quando assumem uma dimensão relevante, devem atuar como base fundamental que se reflita sobre o raciocínio dogmático. Devem ser pensados também em função da nova realidade legislativa que se põe diante do doutrinador, solução que nos parece, na perspectiva do direito positivo, coerente, a menos que se admita um abismo entre o sistema legal e o sistema dogmático.”⁵

A função dos princípios no ordenamento jurídico se mostra importante e necessária para a verdadeira aplicação da justiça. Neste sentido, podemos dizer e explicar que os princípios são, na realidade, essências normativas que podem ser utilizadas para solver lacunas legais e interpretativas, trazendo ao raciocínio jurídico mais sentido e razão.

1.2 – Princípios constitucionais do trabalho

Considerando que os princípios são verdades fundantes de um sistema de conhecimento, a Constituição Federal de 1988 previu em seu conteúdo, alguns princípios basilares que o direito do trabalho deve tomar como norte e obediência em todas as relações de trabalho em território nacional.

Maurício Godinho Delgado explica que

“A Constituição de 1988 firmou, enfaticamente, largo elenco de princípios voltados a explicitar a sua matriz civilizatória distintiva. Entre esses destacam-se os princípios constitucionais do trabalho. Tais princípios não são necessariamente trabalhistas; alguns, inclusive, atuam em diversos outros campos do Direito. Porém, na concepção e no formato construído pela

⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro/NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho/Amauri Mascaro Nascimento – 29. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014. p, 468.

Constituição da República, eles atuam também no sentido de enfatizarem a profunda e ampla relevância que a pessoa humana e o valor trabalho ostentam na seara constitucional e, desse modo, na vida jurídica, institucional, econômica e social”.⁶

Delgado cita os principais princípios constitucionais que são aplicados no direito do trabalho, são eles:

“a) princípio da dignidade da pessoa humana; b) princípio da centralidade da pessoa humana na vida socioeconômica e na ordem jurídica; c) princípio da valorização do trabalho e do emprego; d) princípio da inviolabilidade do direito à vida; e) princípio do bem-estar individual e social; f) princípio da justiça social; g) princípio da submissão da propriedade à sua função socioambiental; h) princípio da não discriminação; i) princípio da igualdade, especialmente a igualdade em sentido material; j) princípio da segurança; k) princípio da proporcionalidade e da razoabilidade; l) princípio da vedação do retrocesso social”.⁷

Estudar e compreender o Direito do Trabalho, contemporaneamente, é estudar e compreender, antes de tudo, o sentido da matriz constitucional de 1988, em particular o rol de seus princípios constitucionais.⁸

1.3 – Princípios gerais do Direito do Trabalho

O Direito do Trabalho, com base nas disposições constitucionais, prevê também os seus próprios princípios, que são essenciais para o equilíbrio das relações do trabalho, quais sejam:

“a) princípio da liberdade de trabalho; b) princípio da organização sindical; c) princípio das garantias mínimas do trabalhador; d) princípio da multinormatividade do direito do trabalho; e) princípio da norma mais

⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 17. ed. rev. atual. e ampl..- São Paulo: LTr, 2018. p. 225.

⁷ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 17. ed. rev. atual. e ampl..- São Paulo: LTr, 2018. p. 225.

⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 17. ed. rev. atual. e ampl..- São Paulo: LTr, 2018. p. 225.

favorável ao trabalhador; f) princípio da igualdade salarial; g) princípio do direito ao descanso; h) princípio do direito ao emprego; i) princípio do direito à previdência social; j) princípio da condição mais benéfica; k) princípio da irrenunciabilidade da norma jurídica trabalhista”.⁹

Tendo uma rápida leitura dos princípios do Direito do Trabalho, podemos verificar que há a incidência de um princípio protetivo do trabalhador frente aos empregadores, criando assim uma falsa visão de “desigualdade” da relação de trabalho. Contudo, a óptica a ser observada aqui, tem de ser sistêmica e integrada, ou seja, os princípios constitucionais, e os princípios gerais do Direito do Trabalho são verdades fundantes que auxiliam as interpretações normativas e protegem as partes de possíveis abusos das relações de emprego.

1.4 – Princípios do Direito do Trabalho aplicados aos empregadores

Antes de mais nada, importante salientar que a maioria da doutrina sobre o direito laboral discorre sobre as garantias de emprego dos empregados, e pouco se discute dos princípios e normas que são aplicadas diretamente aos empregadores.

A intenção da norma constitucional é preservar as condições sociais de todo o povo brasileiro, com isso, faz-se necessário, além de aplicar todas as garantias trabalhistas aos trabalhadores, terá de ser aplicado também ao cenário laboral, as garantias constitucionais de preservação das atividades empresariais, dentre outras medidas que se fazem necessárias para o cumprimento da norma.

Tendo em vista que o enfoque central do presente estudo é o alcance dos efeitos do termo de ajustamento de conduta firmado perante o Ministério Público do Trabalho, faz-se necessário citar e explicar os principais princípios incidentes aos empregadores.

⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro/NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho/Amauri Mascaro Nascimento – 29. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014. p, 485.

1.4.1 – Princípio da preservação da empresa

Fábio Ulhoa Coelho explica que

“No princípio da preservação da empresa, construído pelo moderno Direito Comercial, o valor básico prestigiado é o da conservação da atividade (e não do empresário, do estabelecimento ou de uma sociedade), em virtude da imensa gama de interesses que transcendem os dos donos do negócio e gravitam em torno da continuidade deste”.¹⁰

Conforme observamos na definição acima, o princípio da preservação da empresa, na realidade, não quer preservar a pessoa do empresário, e sim a atividade que aquela empresa desenvolve naquela região.

Tendo em vista que o Brasil é um país capitalista, e está vulnerável às crises econômicas do mercado internacional, é natural que em algum momento da vida empresarial, a empresa venha a ter algum tipo de problema com a dinâmica de mercado, tendo como consequência alguns sacrifícios (redução de salários de empregados, mudança de sede, alteração da atividade empresarial, etc) que ela não estaria disposta a fazer em um momento de normalidade.

Considerando o que foi dito, a Lei nº 11.101/2005, em seu artigo 47, dispõe o seguinte:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

A partir da leitura do art. 47, da lei supracitada, verificamos que o real objetivo do Brasil é de manter a atividade empresarial em funcionamento, mesmo ela estando em possível crise, para que os impactos sociais do local não sejam tão altos na região daquela atividade.

¹⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de direito comercial: direito de empresa. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 13.

1.4.2 – Princípio da razoabilidade e da boa-fé

Segundo Plá Rodriguez, a razoabilidade consiste na afirmação de que o homem age razoavelmente e não arbitrariamente, já que a arbitrariedade pode ser vista como a contrapartida da razoabilidade¹¹.

Partindo da definição do ilustre jurista, podemos dizer que a razoabilidade tem de estar presente em todas negociações trabalhistas, desde o trato do empregador com o empregado, a empresa com os órgãos de fiscalização do trabalho e o Ministério Público do Trabalho.

Neste mesmo diapasão, insta afirmar que junto do princípio da razoabilidade, há o princípio da boa-fé.

O princípio da boa-fé, como bem esclarece Ruprecht,

“Assim como o trabalhador deve agir com lealdade, do mesmo modo o empregador deve manifestar igual conduta. Nas relações entre as associações profissionais de trabalhadores e os patrões e suas associações deve também vigor plenamente esse princípio. Na negociação coletiva, as tratativas devem sempre realizar-se tendo presente a norma, o que, é claro, não exclui que cada qual procure obter as maiores vantagens possíveis, para o que às vezes se recorre a certos subterfúgios, embora sem chegar à má-fé. Nos conflitos coletivos abertos, o princípio deve também ser respeitado”.¹²

Em síntese, o princípio da boa-fé significa agir com lealdade nas negociações, mostrar todos os pontos da relação trabalhista, deixar claro as reais intenções do contrato de trabalho, ou da atividade fiscalizatória que a empresa terá de passar naquele momento.

Assim, o princípio da razoabilidade e o da boa-fé, deverão andar sempre juntos e agirem em conjunto, pois ambos trazem o verdadeiro equilíbrio das relações trabalhistas (empregado, empresa, órgão fiscalizador e Ministério Público do Trabalho).

¹¹ RODRIGUEZ, Américo Plá. Princípios de direito do trabalho. Trad. Wagner D. Giglio. São Paulo: LTr, 1978, p. 251.

¹² RUPRECHT, Alfredo J. Os princípios do direito do trabalho. Trad. Edilson Alkimin Cunha. São Paulo: LTr, 1995, p. 88.

1.5 – Princípio da Normalidade

O referido princípio se relaciona, conforme os ensinamentos de Ives Gandra Martins,

“ao uso normal do direito, de modo a atingir a finalidade pela qual a norma existe, opondo-se ao abuso de direito, que ocorre quando se busca, através do exercício do direito, fim outro não previsto na lei e com ela incompatível; concretiza-se na regra da ilicitude do exercício do direito além dos limites impostos pelo fim econômico, pela boa-fé e pelos bons costumes”.¹³

Assim, não será tolerado por nenhum sujeito das relações trabalhistas, o abuso de poder que porventura venha a ser utilizado pelos órgãos de fiscalização do trabalho e pelas investigações do Ministério Público do Trabalho.

1.6 – Princípio da Tutela Preventiva

Geisa de Assis explica o princípio da seguinte forma,

“Especificamente quanto ao Termo de Ajustamento de Conduta deve ser observado, no momento de seu oferecimento ao pretense agente transgressor da norma, o princípio da tutela preventiva, que estabelece ditame segundo o qual o sistema jurídico deve evitar, sempre que possível, a ocorrência dos atos ilícitos e dos danos”.¹⁴

Conforme citado pela autora, a tutela preventiva no direito trabalho pode ser utilizada no momento do oferecimento do termo de ajustamento de conduta pelo Ministério Público do Trabalho, ou qualquer outro órgão legitimado para tanto, para que o possível ou iminente infrator, possa evitar cometer algum deslize quanto à aplicação da lei trabalhista.

¹³ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Manual de Direito e Processo do Trabalho. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.49/50.

¹⁴ ROGRIGUES, Geisa de Assis. Ação Civil Pública e Termo de Ajustamento de Conduta. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p.125.

CAPÍTULO 2 – FISCALIZAÇÃO TRABALHISTA

2.1 – Considerações Gerais

O ordenamento jurídico trabalhista, fundado nos princípios da proteção e da irrenunciabilidade, é composto por diversas normas de ordem pública, obstando condutas que objetivem afastar a aplicação do Direito do Trabalho¹⁵.

A natureza cogente das suas normas é confirmada quando se nota que a Administração Pública do Trabalho tem o dever de fiscalizar o seu cumprimento, sancionando, orientando e regularizando, quando possível, as condutas contrárias à legislação trabalhista¹⁶.

É certo que a fiscalização do trabalho possui papel fundamental para verificar se o Direito do Trabalho, assim como as normas de segurança e medicina do trabalho, estão sendo devidamente cumpridas e aplicadas às relações laborais.

Importante ressaltar que a fiscalização do trabalho se caracteriza como uma atividade de natureza administrativa, exercida pelo Estado, por meio de órgãos competentes da Administração Pública Federal, integrantes do Ministério do Trabalho, conforme os ditames da Lei 10.683/2003.

Ainda, neste sentido, de acordo com o artigo 21, inciso XXIV, da Constituição Federal de 1988, compete à União organizar, manter e executar a inspeção do trabalho.

Considerando as disposições da Carta Magna, ressalte-se que a fiscalização do trabalho será feita por meio de Auditores Fiscais do Trabalho, conforme a previsão do Regulamento da Inspeção do Trabalho (Decreto nº 4.552/2002), *in verbis*:

¹⁵ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. – 11ª ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense. p. 1231.

¹⁶ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. – 11ª ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense. p. 1231.

Art. 1º O Sistema Federal de Inspeção do Trabalho, a cargo do Ministério do Trabalho e Emprego, tem por finalidade assegurar, em todo o território nacional, a aplicação das disposições legais, incluindo as convenções internacionais ratificadas, os atos e decisões das autoridades competentes e as convenções, acordos e contratos coletivos de trabalho, no que concerne à proteção dos trabalhadores no exercício da atividade laboral.

Art. 2º Compõem o Sistema Federal de Inspeção do Trabalho:

I - autoridades de direção nacional, regional ou local: aquelas indicadas em leis, regulamentos e demais atos atinentes à estrutura administrativa do Ministério do Trabalho e Emprego;

II - Auditores-Fiscais do Trabalho; (Redação dada pelo Decreto nº 4.870, de 30.10.2003)

III - Agentes de Higiene e Segurança do Trabalho, em funções auxiliares de inspeção do trabalho.

Os Auditores Fiscais do Trabalho farão as verificações das condições de trabalho dos empregados de determinada empresa, indústria, etc, e após irão julgar a necessidade de lavratura ou não, de um auto de infração trabalhista, ou a orientação sobre a conduta lesiva da empresa, sugerindo melhorias.

Veremos a seguir, como a fiscalização do trabalho atua e funciona, destacando as conexões que a atividade fiscalizatória possui com o Ministério Público do Trabalho.

2.2 – Atribuições dos Auditores Fiscais do Trabalho e da Secretaria de Inspeção do Trabalho

Conforme observamos anteriormente, a fiscalização do trabalho está presente no cotidiano laboral, consubstanciada nas verdades fundantes da ordem constitucional do Estado brasileiro. A verificação das condições de trabalho dos empregados é feita através de Auditores Fiscais do Trabalho, que possuem a legitimidade de atuação, conforme disposto no Regulamento da Inspeção do Trabalho.

As atribuições do cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho correspondem às previstas no artigo 11 da Lei nº 10.593/2002 e no Regulamento da Inspeção do Trabalho, e caracterizam-se por assegurar, em todo o território nacional, entre outros: o cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive as relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego; a verificação dos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), visando-se à redução dos índices de informalidade; à verificação do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), objetivando maximizar os índices de arrecadação; ao cumprimento de acordos, convenções e contratos coletivos de trabalho celebrados entre empregados e empregadores; ao respeito aos acordos, tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil é signatário; embargo de obra e interdição de setor de serviço e estabelecimento, quando verificado risco grave e iminente à saúde e segurança do trabalhador; o combate às formas contemporâneas de trabalho escravo; combate ao trabalho infantil; promoção da inserção de pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

Observadas as atribuições dos Auditores Fiscais do Trabalho, importante ressaltarmos também as responsabilidades da Secretaria de Inspeção do Trabalho, que é a encarregada por formular as diretrizes e as normas de atuação da área de segurança e saúde do trabalhador.

A SIT possui o objetivo de assegurar a todos os brasileiros o efetivo acesso ao direito social do trabalho. A Constituição da República de 1988, no seu art. 21, inciso XXIV, atribui à União competência exclusiva para organizar, manter e executar a Inspeção do Trabalho. Tal atribuição é exercida pelos Auditores-Fiscais do Trabalho, carreira típica de Estado, que têm como órgão de cúpula a Secretaria de Inspeção do Trabalho - SIT, unidade administrativa vinculada ao Ministério do Trabalho, do Poder Executivo Federal. Nesse mesmo sentido, há previsão expressa da Convenção nº 81 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, da qual o Brasil é signatário e Estado membro fundador deste órgão internacional.

Dentre outras atribuições, incumbe à SIT, formular e propor as diretrizes da Inspeção do Trabalho brasileira, além de promover a integração com outros órgãos governamentais para a formulação de programas de proteção ao trabalho¹⁷.

2.3 – Princípio da Dupla Visita e a Autuação Trabalhista

Tendo em vista as reais atribuições da fiscalização trabalhista, observamos que o Ministério do Trabalho, em sua essência, não possui a intenção de somente arrecadar numerários através das multas trabalhistas impostas aos empregadores, pelo contrário, diante de suas atribuições constitucionais de proteção ao trabalho, o Ministério do Trabalho tem o dever de orientar os empregadores e empregados sobre possíveis descumprimentos da legislação trabalhista.

Com isso, com a finalidade de promover a instrução dos responsáveis no cumprimento das leis de proteção do trabalho, a fiscalização deve observar o critério da dupla visita nos seguintes casos¹⁸:

- a) Quando ocorrer promulgação ou expedição de novas leis, regulamentos ou instruções ministeriais, sendo que, com relação exclusivamente a esses atos, será feita apenas a instrução dos responsáveis;
- b)
- c) Em se realizando a primeira inspeção dos estabelecimentos ou dos locais de trabalho, recentemente inaugurados ou empreendidos.

Gustavo Filipe Barbosa pondera ainda que,

“A lei 7.855, de 24 de outubro de 1989, no art. 6º, § 3º, acrescentou que deve ser observado o critério de dupla visita nas empresas com até dez empregados, salvo quando for constatada infração por falta de registro de empregado, anotação de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social e na ocorrência de fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

¹⁷ MINISTÉRIO DO TRABALHO. Disponível em <https://enit.trabalho.gov.br/portal/index.php/2013-10-27-00-11-04> . Acesso em 12 de novembro de 2018.

¹⁸ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. – 11ª ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense. p. 1241.

Na empresa que for autuada depois de ter obedecido ao disposto acima, não será mais observado o critério da dupla visita em relação ao dispositivo infringido (art. 6º, § 4º, da Lei 7.855/1989)¹⁹.

A fiscalização trabalhista deve ter natureza prioritariamente orientadora²⁰.

Partindo da premissa acima, a fiscalização do trabalho não tem a intenção de arrecadação de numerários ao erário público, pelo contrário, sua natureza fundante se baseia na orientação dos empregadores quando do possível descumprimento da legislação trabalhista.

Contudo, a toda verificação em que o Auditor Fiscal do Trabalho concluir pela existência de violação de preceito legal deve corresponder, sob pena de responsabilidade administrativa, a lavratura de auto de infração, conforme as disposições do art. 628, da CLT.

O auto de infração deve ser lavrado em duplicata, nos termos dos modelos e instruções expedidos, sendo uma via entregue ao infrator, contra recibo, ou ao mesmo enviada, dentro de dez dias da lavratura, sob pena de responsabilidade, em registro postal, com franquia e recibo de volta, de acordo com o art. 629 da CLT.

Recebido o auto de infração, o infrator poderá ter dois caminhos a prosseguir. O primeiro consiste em apresentar defesa no prazo de dez dias, contados da data do recebimento da notificação. Já no segundo caminho, o infrator deverá aguardar nova notificação para o pagamento de multa administrativa pertinente à infração cometida pelo infrator.

A defesa confeccionada pelo infrator terá de ser direcionada ao órgão que lavrou o auto de infração, que neste caso poderá ser uma gerência regional do trabalho, ou uma Superintendência Regional do Trabalho, que são na realidade, as instâncias administrativas competentes para o julgamento das defesas dos autos de infração.

¹⁹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. – 11ª ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense. p. 1242.

²⁰ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. – 11ª ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense. p. 1242.

Caso as defesas não sejam suficientes para convencer o Superintendente Regional do Trabalho de que o infrator não cometeu o ilícito trabalhista, poderá ainda o autuado interpor recurso da decisão de procedência do auto de infração. Neste caso o recurso será encaminhado para a Coordenadoria Geral de Recursos, órgão recursal do Ministério do Trabalho localizado em Brasília.

Tanto os recursos como as defesas administrativas direcionadas aos órgãos de apreciação do Ministério do Trabalho, possuem 10 dias para a sua apresentação, e estão regulados através da Portaria Ministerial número 854/2015 (portaria que regula o processo administrativo no âmbito do Ministério do Trabalho).

Importante ressaltar que toda a constatação fiscal será pautada nos princípios constitucionais, nos princípios do Direito do Trabalho, e naqueles princípios atrelados à administração pública. Em casos de abusos das autoridades do Ministério do Trabalho, será cabível Mandado de Segurança e todos os remédios constitucionais previstos, que são pertinentes ao caso.

2.4 – Procedimento especial para a ação fiscal – art. 627-A da CLT

Necessário constatar que, conforme previsão do art. 627-A da CLT, poderá ser instaurado procedimento especial para a ação fiscal, objetivando a orientação sobre o cumprimento das leis de proteção ao trabalho, bem como a prevenção e o saneamento de infrações à legislação mediante Termo de Compromisso, na forma a ser disciplinada no Regulamento da Inspeção do Trabalho.

A forma foi disciplinada pelo Regulamento da Inspeção do Trabalho através da edição da Instrução Normativa nº 133/2017, que prevê todo o procedimento para a instauração do procedimento especial para a ação fiscal.

Faz-se necessário tecer aqui algumas impressões acerca desta nova instrução normativa, pois se assemelha ao instituto do termo de ajustamento de conduta firmado perante o Ministério Público do Trabalho. Para isso, vamos a seguir entender melhor o referido instituto.

O procedimento especial de fiscalização poderá ser instaurado, objetivando a orientação sobre o cumprimento das leis de proteção ao trabalho, bem como a prevenção e o saneamento de infrações à legislação mediante Termo de Compromisso.

A ação especial será instaurada pelo Auditor-Fiscal do Trabalho quando concluir pela ocorrência de motivo grave ou relevante que impossibilite ou dificulte o cumprimento da legislação trabalhista por pessoas ou setor econômico sujeito à inspeção do trabalho, com a anuência da chefia imediata.

As pessoas sujeitas à inspeção do trabalho submetidas ao procedimento especial para a ação fiscal poderão firmar Termo de Compromisso, que fixará o prazo de até 120 (cento e vinte) dias para o saneamento das irregularidades, ressalvadas as hipóteses previstas em normas específicas. Importante salientar que o prazo máximo para o cumprimento das disposições do Termo de Compromisso, de acordo com o § 2º, do art. 6º, da Instrução Normativa em comento, será de 1 ano.

Tendo em vista que o assunto foi regulamentado pela Secretaria de Inspeção do Trabalho, podemos dizer que o empregador ao firmar um termo de compromisso perante o Ministério do Trabalho, subentende-se que as ações fiscais dos Auditores Fiscais do Trabalho irão ficar suspensas, até que as obrigações contidas no termo de compromisso sejam realmente satisfeitas.

Há de se salientar que, caso o infrator não respeite o prazo estipulado no termo, serão lavrados, de imediato, autos de infração relacionados às questões que estavam acordadas no compromisso.

Conforme observamos, o Ministério do Trabalho é o órgão administrativo responsável pela fiscalização do trabalho em todo o território nacional, podendo autuar as empresas infratoras das leis trabalhistas, de saúde e de segurança do trabalho. Podendo ainda, propor a assinatura de termo de compromisso para fazer com que a empresa, ou qualquer empregador, cumpra a legislação obreira.

Com isso, podemos entender melhor como funciona a dinâmica do Ministério Público do Trabalho (capítulo seguinte) e quais são as relações entre os dois órgãos quando se refere à proteção da saúde, da segurança e dos ditames legais sobre o Direito do Trabalho em todo o Brasil.

CAPÍTULO 3 – MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

3.1 – Previsão Constitucional e atribuições do Ministério Público do Trabalho

O Ministério Público do Trabalho, por integrar o Ministério Público como um todo, é instituição permanente, essencial à Justiça, promovendo a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição Federal)²¹.

Partindo desta premissa, importante ressaltar que o Ministério Público do Trabalho apresenta relevância diferenciada para o bem comum, inclusive por defender os direitos humanos e fundamentais de ordem social, concretizando o mandamento constitucional de dignidade da pessoa humana²².

Antes de avançarmos com o estudo, faz-se necessário destacar quais são princípios institucionais incidentes ao ramo do Ministério Público do Trabalho. São eles:

“unidade: no sentido de que os membros de cada Ministério Público, no caso, do Ministério Público do Trabalho, integram um só órgão, sob uma mesma e uma direção;

Indivisibilidade: significando que os membros de cada Ministério Público podem ser substituídos, pois, no caso, atuam como órgão do Ministério Público do Trabalho;

Independência funcional: no sentido de que os membros do Ministério Público possuem independência em sua atuação funcional, sendo que a hierarquia existente refere-se ao aspecto administrativo”²³.

²¹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Direitos fundamentais e relação de emprego: trabalho, constituição e processo. São Paulo: Método, 2008.

²² GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 121.

²³ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 124.

O Ministério Público do Trabalho prevê, além de seus princípios institucionais, a incidência dos princípios da constituição federal e das leis trabalhistas, tendo como o seu maior objetivo a tutela dos direitos metaindividuais e fundamentais.

Quanto às funções institucionais do Ministério Público do Trabalho (art. 129, da Constituição Federal), podemos mostrar as seguintes:

- “ – 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;
- defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;
- expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;
- requisitar diligências investigatórias, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;
- exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com a sua finalidade, sendo-lhe vedadas a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”²⁴.

Ainda, vale ressaltar, que incumbe ao Ministério Público do Trabalho, no âmbito das suas atribuições, de acordo com o art. 84 da Lei Complementar 75/1993,

- “- instaurar inquérito civil e outros procedimentos administrativos, sempre que cabíveis, para assegurar a observância dos direitos sociais dos trabalhadores;
- requisitar à autoridade administrativa federal competente, dos órgãos de proteção ao trabalho, a instauração de procedimentos administrativos, podendo acompanhá-los e produzir provas;
- ser cientificado pessoalmente das decisões proferidas pela Justiça do Trabalho, nas causas em que órgão tenha realizado intervenção ou emitido parecer escrito;
- exercer outras atribuições que lhe forem conferidas por lei, desde que compatíveis com sua finalidade.

Em todas essas múltiplas formas de atuação, nas esferas judicial e extrajudicial, os direitos humanos fundamentais, de natureza social e

²⁴ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 126.

trabalhista, recebem efetiva tutela pelo Ministério Público do Trabalho, garantindo a sua preservação e respeito”²⁵.

Cabe informar ainda, que o Ministério Público do Trabalho possui áreas de atuação prioritárias, são elas:

- erradicação do trabalho infantil e regularização do trabalho do adolescente;
- combate ao trabalho escravo e regularização do trabalho indígena;
- combate a todas as formas de discriminação no trabalho;
- preservação da saúde e segurança do trabalhador;
- regularização dos contratos de trabalho.

Consubstanciado nestes valores e princípios, o Ministério Público do Trabalho possui importante papel na tutela dos direitos metaindividuais coletivos.

Considerando o que já foi visto até o momento, podemos concluir que o Ministério Público do Trabalho é um órgão integrante do Ministério Público da União, que possui atribuições administrativas e judiciais, para conseguir mitigar as infrações de natureza coletiva. Sua atuação se baseia em duas fases, que não necessariamente dependem uma da outra, quais sejam: administrativa e judicial, aprofundadas a seguir.

3.2 – Formas de atuação do Ministério Público do Trabalho

3.2.1 – Atuação administrativa/extrajudicial

O Ministério Público do Trabalho possui um papel fundamental para a tutela dos direitos coletivos da sociedade, o que significa que alguns meios de se alcançar o equilíbrio das relações de trabalho, serão de fato, alcançados, por meio de procedimentos administrativos instaurados pelo próprio Ministério Público do Trabalho.

²⁵ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 132.

A atuação extrajudicial do Ministério Público do Trabalho está pautada nas disposições do art. 83 da Lei Complementar nº75/1993, e nas orientações da Resolução nº 69/2007, que dita as regras para a instauração do inquérito civil e do termo de ajustamento de conduta.

A seguir serão explicados e abordados alguns pontos referentes às duas formas de atuação extrajudicial do Ministério Público do Trabalho. São elas:

a) Inquérito Civil

Instituto previsto no artigo 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988, art. 84, inciso II, da Lei Complementar 75/1993 e art. 8º, § 1º, da Lei 7.347/1985²⁶.

Trata-se de relevante procedimento administrativo e inquisitorial, podendo ser instaurado de ofício para apurar eventual lesão a interesses coletivos ou indisponíveis, no caso, pertinentes às relações de trabalho e referentes a direitos sociais dos trabalhadores²⁷.

O inquérito civil, de natureza unilateral e facultativa, é instaurado para apurar fato que possa autorizar a tutela dos interesses ou direitos a cargo do Ministério Público do Trabalho, servindo como preparação para o exercício das atribuições inerentes às suas funções institucionais²⁸.

Importante esclarecer que o inquérito civil não é condição de procedibilidade para o ajuizamento de uma ação civil pública. O Procurador pode, desde o início da verificação de uma possível violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, ajuizar a ação judicial. Contudo, vale lembrar que a colheita de provas e os

²⁶ PROENÇA, Luis Roberto. Inquérito civil: atuação investigativa do Ministério Público a serviço da ampliação do acesso à justiça. São Paulo: RT, 2001.

²⁷ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 133.

²⁸ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 133.

esclarecimentos feitos durante a vigência de um inquérito civil, poderá, na maioria das vezes, resolver a questão controvertida.

Nestes casos, sendo a opção pelo inquérito civil, esgotadas as possibilidades de diligências, o Procurador do Trabalho, caso se convença da inexistência de fundamento para a propositura de ação civil pública, promoverá, fundamentadamente, o arquivamento do inquérito civil (art. 69/2007 da Resolução 69/2007 do CSMPT).

Contudo, caso as tratativas durante o inquérito civil não lograrem êxito, poderá o Ministério Público propor um termo de ajustamento de conduta para o investigado, para que ele tenha a chance de se adaptar aos ditames relacionados a saúde, segurança e direitos trabalhistas.

b) Termo de ajustamento de conduta

Carlos Henrique Bezerra Leite nos ensina que,

“Como é sabido, o nosso ordenamento constitucional legitima o Ministério Público do Trabalho, a “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” (CF, arts. 128, I, b, e 129, III).

É certo, ainda, que o art. 84, II, da LC n. 75/93 (LOMPU) incumbelhe, igualmente, a função de “instaurar o inquérito civil e outros procedimentos administrativos, sempre que cabíveis, para assegurar a observância dos direitos sociais dos trabalhadores.

Desta forma o Ministério Público do Trabalho, ao receber denúncia (tecnicamente, representação) que verse sobre lesão a direitos difuso, coletivos ou individuais homogêneos, pode propor de imediato a ação civil pública ou instaurar, no âmbito administrativo, inquérito civil ou procedimento investigatório, com o escopo de formar o seu convencimento e instruir a petição inicial com elementos probatórios mais seguros para a propositura “responsável” da ação coletiva.

No curso do inquérito civil ou do procedimento investigatório, a lei faculta ao Ministério Público tomar dos inquiridos/investigados termo de compromisso, também denominado termo de ajuste de conduta, ou, simplesmente compromisso de ajustamento de conduta, por meio do qual se evita o ajuizamento da demanda, sanando-se, pela via extrajudicial, a ilegalidade detectada. Deste termo deve constar uma cominação, normalmente uma multa, para o caso de descumprimento da obrigação assumida, reversível a um fundo (geralmente, no âmbito trabalhista adota-se o Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT)²⁹.

Como é sabido, o termo de ajustamento de conduta tem previsão no art. 876, caput, da CLT³⁰ e art. 5º, § 6º, da Lei 7.347/1985³¹.

O TAC é importante instrumento de atuação do Ministério Público do Trabalho, com natureza de título executivo extrajudicial, firmado com a finalidade de correção ou mesmo prevenção de eventuais condutas irregulares, tornando-as compatíveis com o ordenamento jurídico³².

Assim, o termo de ajustamento de conduta poderá ser firmado pelo Ministério Público do Trabalho com o responsável pela ameaça ou lesão aos interesses ou direitos coletivos ou indisponíveis, no caso, pertinentes às relações de trabalho e referentes a direitos sociais dos trabalhadores. O seu objetivo é a reparação do dano, a adequação da conduta às exigências legais ou normativas e, ainda, a compensação e/ou a indenização pelos danos que não possam ser reparados.

3.2.2 – Atuação judicial

²⁹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ministério Público do Trabalho: doutrina, jurisprudência e prática. – 8 ed. – São Paulo: Saraiva, 2017. p. 252.

³⁰ “Art. 876. As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo; os acordos, quando não cumpridos; os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante comissões de conciliação prévia serão executados pela forma estabelecida neste Capítulo”.

³¹ “§ 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial”.

³² MELO, Raimundo Simão de. Ação civil pública na Justiça do Trabalho. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 68-87.

No presente tópico iremos abordar apenas questões relacionadas ao ajuizamento da ação civil pública, não nos referindo às outras formas de atuação do Ministério Público do Trabalho na seara judicial.

Feitas as considerações iniciais, importante mencionar que a principal forma de atuação judicial do Ministério Público do Trabalho, é através do ajuizamento de uma ação civil pública.

A ação civil pública tem previsão no art. 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988, art. 83, inciso III, da Lei Complementar 75/1993, bem como na Lei 7.347/1985 e na Lei 8.078/1990 (arts. 81 a 104)³³.

Trata-se de eficaz instrumento para a defesa dos direitos coletivos ou mesmo de direitos de caráter indisponível, de grande relevância para a sociedade.

Kazuo Watanabe nos ensina que,

“Efetivamente, por meio de apenas uma demanda, várias pessoas passam a ter a mesma pretensão defendida em juízo. Isso sem dúvida representa economia processual de relevo, possibilitando maior celeridade na entrega da tutela pelo Poder Judiciário, decorrente da redução do número de demandas propostas. Além disso, questões iguais passam a ter a mesma solução (decisão), fortalecendo a segurança jurídica e a confiabilidade na prestação jurisdicional”³⁴.

O Ministério Público do Trabalho possui legitimidade para o ajuizamento de ações coletivas, em defesa de direitos metaindividuais e indisponíveis, pertinentes às relações de trabalho.

Contudo, importante destacar que a legitimidade para o ajuizamento das mencionadas ações civis públicas e ações coletivas não é exclusiva do Ministério Público do Trabalho, pois os entes sindicais também detêm esta legitimidade.

³³ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 135.

³⁴ WATANABE, Kazuo. Código brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 8 ed. Rio de Janeiro: Fonte Universitária, 2005. p. 787.

Convém informar que o Ministério Público do Trabalho possui legitimidade para o ajuizamento de ação anulatória de cláusulas convencionais, conforme disposto na Lei Complementar 75/1993, art. 83, inciso IV, estando em consonância com o art. 129, inciso IX, da Constituição Federal.

A referida ação tem como objetivo a declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores³⁵.

Considerando o que foi exposto até o momento, observamos que o objetivo de tutelar as relações de trabalho está sendo feita tanto pelo poder executivo (Ministério do Trabalho), através da fiscalização trabalhista, quanto pelo Ministério Público do Trabalho, mas será que os dois órgãos se comunicam? A ação de um, influencia na ação do outro? Essas são algumas das perguntas que deverão ser respondidas mais adiante, nos próximos capítulos.

³⁵ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. O Ministério Público do Trabalho e ação anulatória de cláusulas convencionais. São Paulo: LTr, 1998. p. 32

CAPÍTULO 4 – TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA E SEUS EFEITOS

4.1 – Efeitos do termo de ajustamento de conduta: Superintendência Regional do Trabalho vs Ministério Público do Trabalho

Após visualizarmos as medidas extrajudiciais à disposição do Ministério do Trabalho e do Ministério Público do Trabalho, podemos imaginar que em algum momento, as atividades dos órgãos irão se encontrar. O encontro pode ser positivo, pois, conforme sabemos, o próprio Ministério Público do Trabalho se utiliza das verificações dos fiscais do trabalho para subsidiar as suas investigações. O mesmo ocorre com os Auditores Fiscais do Trabalho, que substanciam as suas verificações, com a importância dada pelas investigações do Ministério Público.

Todavia, as funções dos dois órgãos poderão entrar em conflito, gerando prejuízos de cunho financeiro aos empregadores fiscalizados e investigados. Para isso, teremos que imaginar a seguinte situação:

Um Banco assina um termo de ajustamento de conduta com o Ministério Público do Trabalho, com o intuito de não mais permitir que os seus empregados ultrapassem as duas horas extras de trabalho por dia, respeitando o limite previsto em lei. O TAC previu que, caso o Banco não cumpra o acordado no termo, poderá pagar uma multa no valor de R\$ 200.000,00 diária, por cada empregado pego trabalhando mais do que o limite legal. O prazo de duração do TAC foi de 3 anos, conforme determinação do Ministério Público do Trabalho.

Tendo em vista a presente situação, observamos que o Banco infrator, assinou o TAC objetivando ajustar a sua conduta, saindo ciente de que, caso não cumpra as cláusulas do termo, o Ministério Público exigirá o pagamento da multa estipulada. Neste caso, o Banco irá tentar se ajustar no prazo de 3 anos.

Imaginemos outra situação, agora com a atuação do Ministério do Trabalho, que enviou alguns Auditores Fiscais para verificarem as condições de trabalho dos empregados do Banco que firmou o TAC. Frise-se que os auditores não estão aqui por estipulação do Ministério Público, e sim por determinação de uma ordem de serviço expedida pelo Secretária de Inspeção do Trabalho. Os auditores chegando no

Banco, solicitam vários documentos para verificarem as condições de trabalho dos empregados, e em certas verificações, é observado que o Banco obriga os seus empregados a cumprirem jornada de trabalho acima da determinação constitucional. Assim, são lavrados inúmeros autos de infração.

Vale frisar que, durante a fiscalização realizada pelo Ministério do Trabalho, o representante do Banco informou ao Auditor Fiscal, que aquele estabelecimento havia firmado um TAC com o Ministério Público do Trabalho, tratando-se do mesmo assunto do qual se referia o conteúdo daquela fiscalização.

Diante do exposto pelo Banco, o Auditor Fiscal prosseguiu com a lavratura dos autos de infração, e por fim autuou o Banco sobre as irregularidades constatadas nas folhas de ponto dos empregados do estabelecimento.

O Banco exerceu o seu direito de defesa, apresentando resposta à autuação, e posteriormente providenciou a interposição de um recurso contra a decisão da Superintendência Regional do Trabalho. Após a verificação do recurso interposto, a Coordenadoria Geral de Recursos do Ministério do Trabalho não considerou os argumentos expostos pelo Banco, acabando assim por decidir pela multa administrativa.

O que foi narrado até aqui é uma realidade muito comum dentro das empresas brasileiras, ou seja, mesmo que a empresa tenha firmado um TAC com o Ministério Público do Trabalho, o Ministério do Trabalho não o considera e acaba por autuar as empresas pelo mesmo motivo do que foi firmado o TAC.

Essas atitudes dos Auditores Fiscais do Trabalho prejudicam o instituto do TAC, que veio, por conseguinte, com a intenção de ajustar a conduta da empresa frente ao cumprimento das leis trabalhistas. Ora, qual seria então, o motivo pelo qual uma empresa assinaria um TAC, se não fosse para ajustar a sua conduta e não sofrer mais com fiscalizações e conclusões precipitadas dos fiscais do trabalho?

A solução da empresa nestes casos seria de acionar o poder judiciário, através do ajuizamento de uma ação anulatória de auto de infração para demonstrar que ocorreu desrespeito aos princípios da segurança jurídica, da tutela preventiva, da razoabilidade e boa-fé, e do *bis in idem*.

Com isso, a empresa poderá convencer o judiciário, a conceder a reversão da situação descrita pelo Auditor Fiscal do Trabalho no auto de infração. Mas, para isso, a ação tem de abordar os princípios já descritos e realçar toda a efetividade e alcance do termo de ajustamento de conduta.

Para esmiuçarmos melhor a problemática envolvida neste tópico, iremos a seguir, abordar os principais efeitos do termo de ajustamento de conduta e do processo administrativo trabalhista (Ministério do Trabalho) e, ao final, propor uma análise de caso, verificando como o Poder Judiciário Trabalhista vem analisando a questão. Vejamos.

4.1.1 – Superintendência Regional do Trabalho – efeitos do TAC

Como já foi abordado em tópico anterior, o Ministério do Trabalho possui em sua estrutura, a parte responsável pela Inspeção do Trabalho, que é feita através da Secretaria de Inspeção do Trabalho.

A competência para a Fiscalização Trabalhista pode ser exercida por quatro órgãos, são eles: i) Coordenadoria-Geral de Recursos; ii) Superintendência Regional do Trabalho; iii) Gerência Regional do Trabalho e; iv) Agências Regionais do Trabalho.

A atividade fiscalizatória é regida pelo Regulamento da Inspeção do Trabalho (já abordado em tópico anterior) e também pela Portaria 854/2015, que prevê o processo administrativo dentro da Inspeção do Trabalho.

Feita esta introdução, podemos entender melhor como os princípios constitucionais e do Direito do Trabalho podem, e devem influenciar as fiscalizações e análises processuais administrativas por parte do Ministério do Trabalho, bem como dos efeitos do TAC, firmado perante o Ministério Público do Trabalho nesta seara.

Como sabemos, a fiscalização do Trabalho inicia sua atividade fiscalizatória através de uma ordem de serviço expedida por algum dos órgãos da Secretaria de Inspeção do Trabalho, que determinam os locais por onde os Auditores Fiscais do Trabalho irão realizar as suas diligências.

Feito isso, os Auditores se dirigem aos locais determinados e iniciam a sua atividade fiscalizatória. Como sabemos, na verificação fiscal, há a incidência de inúmeros princípios e regulamentos que fazem com que a atividade fiscal não seja desproporcional e parcial.

Destaca-se que, para o processo administrativo fiscal do Ministério do Trabalho, incide as disposições da Lei 9.784/1999 (lei do processo administrativo). Nitidamente, observamos que o referido órgão faz parte da Administração Pública Federal, e logo é regido por este regramento jurídico.

Assim, destaca-se que a Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência, conforme o previsto no art. 2º, da Lei da Administração Pública³⁶.

Todos os princípios citados acima são demasiadamente importantes, mas, temos que destacar os principais, senão os mais influentes para que os Fiscais do Trabalho considerem no momento de suas diligências. São eles:

a) Princípio da legalidade

Maria Sylvia Zanella Di Pietro nos ensina que o referido princípio consiste,

“Este princípio, juntamente com o de controle da Administração pelo Poder Judiciário, nasceu com o Estado de Direito e constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais. Isto porque a lei, ao mesmo tempo em que os define, estabelece também os limites da atuação administrativa que tenha por objeto a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade.

É aqui que melhor se enquadra aquela ideia de que, na relação administrativa, a vontade da Administração Pública é a que decorre da lei.

³⁶ “Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência”.

Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite³⁷.

Tendo em vista a definição do princípio acima, observamos que grande parte dos Auditores Fiscais do Trabalho ao verificarem algum estabelecimento comercial, invocam o princípio da legalidade, dizendo que, se for constatada alguma irregularidade dentro das empresas que prejudique os empregados, o Auditor Fiscal do Trabalho tem o dever de lavrar um auto de infração, ou orientar a empresa para que a mesma não cometa os mesmos erros novamente.

Por isso que, quando o fiscalizado informa aos Auditores sobre a existência de um TAC firmado com o Ministério Público do Trabalho, grande parte destes profissionais simplesmente não o consideram, atuando a empresa pelo mesmo assunto daquele firmado no termo. E, quando questionados sobre a incidência de *bis in idem*, os mesmos invocam o princípio da legalidade.

Contudo, referido posicionamento não encontra mais tanta guarida no mundo jurídico atual, pois grande parte do Poder Judiciário vem atualizando o seu modo decisório para considerar que a verificação fiscal do Ministério do Trabalho, quando do firmamento do TAC com o Ministério Público, estará com os efeitos de “sobrestado”, ou seja, todos os autos ou verificações do Ministério do Trabalho, ficarão suspensas até que a empresa ajuste a sua conduta, conforme os termos TAC.

b) Princípios da Razoabilidade e proporcionalidade

Maria Zanella explica o referido princípio da seguinte forma,

“Diogo de Figueiredo (1989:37-40) dá maior realce a esse último aspecto ao afirmar que, pelo princípio da razoabilidade, “o que se pretende é considerar se determinada decisão, atribuída ao Poder Público, de integrar discricionariamente uma norma, contribuirá efetivamente para um satisfatório atendimento dos interesses públicos”. Ele realça o aspecto teleológico da discricionariedade; tem que haver uma relação de pertinência entre oportunidade e conveniência, de um lado, e a finalidade, de outro. Para esse

³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. – 25. ed. – São Paulo: Atlas, 2012. p. 65.

autor, “a razoabilidade, agindo como um limite à discricção na avaliação dos motivos, exige que sejam eles adequáveis, compatíveis e proporcionais, de modo a que o ato atenda a sua finalidade pública específica; agindo também como um limite à discricção na escolha do objeto, exige que ele se conforme fielmente à finalidade e contribua eficientemente para que ela seja atingida. Embora a Lei nº 9.784/99 faça referência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, separadamente, na realidade, o segundo constitui um dos aspectos contidos no primeiro. Isto porque o princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. Com efeito, embora a norma legal deixe um espaço livre para decisão administrativa, segundo critérios de oportunidade e conveniência, essa liberdade às vezes se reduz no caso concreto, onde os fatos podem apontar para o administrador a melhor solução. Se a decisão é manifestamente inadequada para alcançar a finalidade legal, a Administração terá exorbitado dos limites da discricionabilidade e o Poder Judiciário poderá corrigir a ilegalidade”³⁸.

A explicação supra mostra de forma adequada e clara, que a Administração não pode simplesmente se apegar a forma fria da lei (princípio da legalidade) para atuar, ou seja, os agentes da Administração precisam se atentar ao caso concreto, pois ele irá limitar a atuação dos agentes.

Podemos aqui explicar a presente situação, através do exemplo do Auditor Fiscal do Trabalho impor multa administrativa por uma situação que já estava prevista em um Termo de Ajustamento de Conduta firmado perante o Ministério Público do Trabalho. Neste caso, como a finalidade da norma já foi concretizada, não existiria motivos pelos quais o Auditor Fiscal do Trabalho impusesse a tal multa administrativa.

c) Princípio da Segurança Jurídica

Di Pietro explica,

“O princípio se justifica pelo fato de ser comum, na esfera administrativa, haver mudança de interpretação de determinadas normas legais, com a consequente mudança de orientação, em caráter normativo, afetando

³⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. – 25. ed. – São Paulo: Atlas, 2012. p. 81.

situações já reconhecidas e consolidadas na vigência de orientação anterior. Essa possibilidade de mudança de orientação é inevitável, porém gera insegurança jurídica, pois os interessados nunca sabem quando a sua situação será passível de contestação pela própria Administração Pública. Daí a regra que veda a aplicação retroativa.

O princípio tem que ser aplicado com cautela, para não levar ao absurdo de impedir a Administração de anular atos praticados com inobservância da lei. Nesses casos, não se trata de mudança de interpretação, mas de ilegalidade, esta sim a ser declarada retroativamente, já que atos ilegais não geram direitos.

A segurança jurídica tem muita relação com a ideia de respeito à boa-fé. Se a Administração adotou determinada interpretação como a correta e a aplicou a casos concretos, não pode depois vir a anular atos anteriores, sob o pretexto de que os mesmos foram praticados com base em errônea interpretação adotada em caráter uniforme para toda a Administração, é evidente que a sua boa-fé deve ser respeitada. Se a lei deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, por respeito ao princípio da segurança jurídica, não é admissível que o administrado tenha seus direitos flutuando ao sabor de interpretações jurídicas variáveis no tempo.

Isto não significa que a interpretação da lei não possa mudar; ela frequentemente muda como decorrência e imposição da própria evolução do direito. O que não é possível é fazê-la retroagir a casos já decididos com base em interpretação anterior, considerada válida diante das circunstâncias do momento em que foi adotada.

Embora seja essa ideia inspiradora da inclusão do princípio da segurança jurídica na Lei 9.784/99, ela não esgota todo o sentido do princípio, que informa vários institutos jurídicos, podendo mesmo ser inserido entre os princípios gerais do direito, portanto não específico do Direito Administrativo. Com efeito, o princípio está na base das normas sobre prescrição e decadência, das que fixam prazo para a Administração rever os próprios atos, da que prevê a súmula vinculante; o § 1º do artigo 103-A da Constituição Federal deixa expresso o objetivo da súmula vinculante de afastar controvérsias que gerem grave insegurança jurídica e relevante multiplicação sobre questão idêntica³⁹.

O princípio da segurança jurídica é, senão, um dos mais importantes princípios que permeiam a Administração Pública, ou seja, os agentes têm de

³⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. – 25. ed. – São Paulo: Atlas, 2012. p. 86.

interpretarem a situação, conforme o entendimento legal e contemporâneo da norma (jurisprudência).

O TAC é um documento firmado com o Ministério Público do Trabalho, órgão que detém todas as garantias legais para a transação de direitos coletivos e individuais homogêneos, que visa ajustar a conduta do investigado (empresa, empregador).

Os efeitos do TAC podem ser comparados como a de um contrato, contudo, referida analogia é feita apenas para elucidar a situação da incidência do princípio da segurança jurídica, pois possui força de lei entre as partes, fazendo com o que o signatário cumpra todas as cláusulas do documento. Caso o mesmo não o cumprir, as astreintes poderão ser invocadas.

Tendo em vista toda essa segurança jurídica envolvendo o TAC, não há motivos pelo qual o Auditor Fiscal do Trabalho autue a empresa signatária de termo de ajustamento de conduta.

Feita a análise destes princípios, faz-se necessário tecer algumas conclusões acerca do que foi dito até o momento.

O TAC é um documento legítimo firmado entre a parte de um procedimento investigatório com o Ministério Público do Trabalho. Com o TAC firmado, o signatário é obrigado a ajustar a sua conduta durante um determinado período estipulado pelo Procurador do Trabalho. Neste lapso, o firmatário terá de comprovar ao Ministério Público sobre a evolução da situação. Caso o Ministério Público verifique que a empresa não cumpriu com as cláusulas, poderá executar o termo, ou aplicar as astreintes presentes no documento.

Como podemos verificar aqui, o TAC é um documento necessário para a resolução extrajudicial de casos, que até então, eram resolvidos apenas pelo Poder Judiciário.

Considerando a notoriedade e a legitimidade que o TAC tem em nosso ordenamento jurídico, não há motivos pelos quais o Ministério do Trabalho terá de lavrar um auto de infração pelos mesmos motivos do TAC.

Partindo deste raciocínio, iremos verificar a seguir, o alcance do termo de ajustamento de conduta na prática, através da visualização de alguns casos que o Judiciário Trabalhista já se posicionou a respeito.

4.2 – Alcance do Termo de Ajustamento de Conduta – jurisprudência

Autuar uma empresa que já firmou Termo de Ajustamento de Conduta enfraquece a atuação Ministério Público do Trabalho. Com este entendimento, a 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve a decisão que considerou inválido auto de infração lavrado pela Superintendência Regional do Trabalho contra uma empresa pelo descumprimento da lei que determina a contratação de pessoas com deficiência.

A decisão leva em conta que a empresa assinou TAC com o Ministério Público do Trabalho visando ao preenchimento das vagas.

A empresa foi autuada por descumprir o artigo 93 da Lei 8.213/1991, que determina às empresas com 100 ou mais empregados a reserva de parte dos postos de trabalho para pessoas com deficiência ou reabilitadas. Em ação anulatória, afirmou ter firmado o TAC e disse que a cota não teria sido preenchida porque não houve procura suficiente, mesmo após o envio de ofícios para associações de deficientes e publicações e divulgações em jornais e rádios.

O Ministério Público do Trabalho, por sua vez, informou que o termo de conduta abrangia várias outras empresas e a Superintendência Regional do Trabalho e tinha como propósito flexibilizar a base de cálculo prevista na Lei 8.231/91 para as empresas do setor, diante das dificuldades existentes para o cumprimento da cota. Pelo acordo, o cálculo deveria em levar conta as vagas das atividades industriais..

O Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região (AL) decidiu pela impossibilidade de aplicação da multa por observância ao princípio da segurança jurídica. No seu entendimento, a empresa, ao firmar o TAC justamente com órgão que tem como atribuição a proteção do interesse público, coletivo e social e da ordem jurídica, passa a ter a legítima presunção de que está cumprindo com seu dever legal, não podendo, posteriormente, ser penalizada, ou seja, ser autuada pela mesma conduta.

A União tentou trazer a discussão ao TST, sustentando, em agravo de instrumento, que a celebração de TAC não impede a atuação do Ministério do Trabalho na fiscalização e cumprimento da lei.

O relator do agravo, o ministro Cláudio Brandão, apontou em seu voto que as empresas que descumprem a lei de cotas para pessoas com deficiência estão sujeitas à imposição de multa pelos órgãos administrativos de fiscalização. Contudo, no caso, o Tribunal Regional do Trabalho destacou que a usina não se eximiu de tentar cumprir a determinação legal, tanto que firmou o TAC nesse sentido.

Para o relator, embora não haja regra expressa que proíba a autuação e a aplicação de multa pelo auditor fiscal do trabalho em tais casos, a intervenção do órgão fiscalizador enfraqueceria a atuação do Ministério Público para a reversão da situação irregular, além de desacreditar o termo de ajustamento de conduta.

O TAC, segundo o ministro, tem eficácia de título executivo extrajudicial, e compete à Justiça do Trabalho executar as obrigações nele estipuladas..

O ministro ressaltou ainda que não se trata de interditar a atribuição conferida aos auditores fiscais de, diante da ocorrência de infrações, promover autuações, "mas, ao contrário, de preservar o cumprimento da obrigação na forma pactuada no título executivo extrajudicial e em relação ao qual não se identificou a ocorrência de fatos novos que revelassem inadimplemento".

Podemos verificar a situação exposta acima, a partir da seguinte ementa do processo nº 377-77.2012.5.19.0007,

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. CUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ARTIGO 93 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA FIRMADO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. O debate refere-se à validade do auto de infração pelo descumprimento da lei que determina a contratação de pessoas com deficiência, aplicado à empresa que havia firmado termo de ajustamento de conduta com o Ministério Público do Trabalho, que, diante das dificuldades existentes para o cumprimento da referida cota social, flexibilizou a base de cálculo prevista no artigo 93 da lei nº 8.231/91 para as empresas do setor sucroalcooleiro do Estado de Alagoas. De acordo com o artigo 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85, o Ministério Público do Trabalho pode firmar com os interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial, competindo à Justiça do Trabalho a execução pelo descumprimento do avençado. Se a empresa assumiu espontaneamente o encargo de contratar pessoas com deficiência, nos

termos do TAC firmado com o MPT, cuja finalidade era justamente dar cumprimento à norma inserta no artigo 93 da Lei nº 8.213/91, consideradas as dificuldades fáticas do caso, não poderia ser autuada pela mesma conduta. Até porque, uma vez descumpridas as cláusulas do TAC, é permitida sua execução direta, consoante dispõe o artigo 876 CLT, que estabelece que o auditor fiscal do trabalho pode instaurar procedimento especial objetivando a orientação quanto ao cumprimento da lei. Impende destacar, também, que, embora inexistia regra expressa que proíba, em tais casos, a atuação e aplicação da multa pelo auditor fiscal do trabalho, a impossibilidade na hipótese decorre, na verdade, da lógica do regime administrativo que é permeado pelo princípio da cooperação entre os órgãos públicos - responsável pela coesão de suas ações-, que, por sua vez, impede que seja esvaziada ou enfraquecida a competência garantida a outrem por lei, no caso específico, aquela prevista no artigo 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85. Reitera-se, por prudência, não se estar, com a conclusão ora externada, interditando a atribuição conferida aos auditores-fiscais de, diante da ocorrência de infrações, promover as respectivas autuações, mas, ao contrário, preservando o cumprimento da obrigação na forma pactuada no título executivo extrajudicial e em relação ao qual não se identificou a ocorrência de fatos novos que revelassem inadimplemento. Justamente o contrário. Com efeito, constou do quadro fático dos autos que a empresa efetivamente empreendeu esforços para o cumprimento da lei e do TAC em questão, "tendo, inclusive, dobrado o número de empregados portadores de deficiência". Ainda, resultou consignado que a "empresa tentou selecionar empregados portadores de deficiência, encaminhando ofícios e promovendo ações para a vagas destinadas às pessoas com deficiência". Saliente-se, ainda, que a impossibilidade de aplicação de multa no presente caso decorre, também, da observância ao Princípio da Segurança Jurídica, pois a empresa, ao firmar Termo de Ajustamento de Conduta justamente com o órgão que tem por atribuição a proteção do interesse público, coletivo e social e da ordem jurídica trabalhista, com o objetivo de dar o melhor atendimento possível à norma prevista no artigo 93 da Lei nº 8.213/91, em face das dificuldades materiais de sua execução, passa a ter a legítima presunção de que está cumprindo com seu dever legal, não podendo, posteriormente, ser penalizada no que foi objeto de avença, salvo, como já salientado, se descumprido o acordo, o que não é o caso dos autos. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

Processo: AIRR - 377-77.2012.5.19.0007 Data de
Julgamento: 06/06/2018, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª
Turma, Data de Publicação: DEJT 15/06/2018.

Como podemos verificar, o presente caso é a mais recente decisão sobre a questão que envolve a temática do TAC com as ações da Superintendência do Trabalho. O TST reconheceu que se há um TAC firmado com o Ministério Público do Trabalho, não há motivos pelos quais o Ministério do Trabalho autue a empresa. Observamos aqui a incidência do princípio da cooperação entre os órgãos públicos.

Podemos verificar a mesma situação com este Acórdão Regional de São Paulo, de relatoria da Dra. Ana Cristina Lobo Petinati,

“Como bem destacou o Juízo de origem, há um Termo de Ajustamento de Conduta – TAC, lavrado em 17.10.2006, com o fito de cumprir o art. 93 da Lei 8.213/91, o qual visa o preenchimento de cargos por pessoas portadoras de deficiência ou beneficiários da Previdência Social (fls. 16/18). O instrumento tem força de título executivo extrajudicial (arts. 5º, § 6º, Lei 7.345/85 e 585 do CPC), sendo certo que a forma pela qual se dará a execução está prevista pelo art. 876 da CLT1, ou seja, todo o pactuado tem o amparo tem previsão no ordenamento jurídico e objetiva o atendimento do art. 93 da Lei 8.213/91. Mostra-se, assim, de todo desarrazoado ignorar os termos estabelecidos no Termo de Ajustamento de Conduta, fazendo de letra morta a legislação retromencionada para dar validade e eficácia ao auto de infração, datado em 17.01.2007 (fls. 19), lavrado na vigência do pacto mencionado, frise-se, sem que com isso, finde por incidir ou dar prevalência do ato do fiscal do trabalho em detrimento do que restou firmado perante o Ministério Público do Trabalho, por meio da procuradora do trabalho, cujo escopo é e deve ser o mesmo do fiscal na hipótese dos autos, qual seja, reservar aos portadores de deficiência e reabilitados, espaço na empresa firmatária, para desenvolver suas atividades. Ambas as entidades devem seguir a via do atingimento de um fim comum e não se sobreponem ou haver ingerência entre um e outro, sob pena de comprometer a função social da empresa, a qual não terá a segurança e a tranquilidade de se adequar ao prazo e às condutas ajustadas e assumidas perante o Ministério Público para cumprir a legislação determinada, no caso, a Lei 8.213/91. Ademais, no próprio TAC há penalidade em caso de descumprimento – item III, b, fls. 17, não havendo necessidade de outra punição, máxime se no prazo de vigência do termo, o que viria a incidir, inarredavelmente, em bis in idem. Anote-se que não se discute a legalidade do auto de infração, mas, antes, a finalidade que coincide com a conduta assumida pela ré, perante o Ministério Público do Trabalho,

que primeiro interveio na empresa para ajustá-la aos termos da Lei 8.213/91 e somente ante o descumprimento do avençado é que se poderia imputá-la como ré. Correto, pois, o decidido pelo Juízo “a quo”.

Processo: RO – 01021004620075020086 Data de julgamento: 04/12/2012.

Relatora: Ana Cristina Lobo Petinati, 5ª Turma”.

Apesar de uma parte do judiciário trabalhista se posicionar a favor da eficácia e do alcance do termo de ajustamento de conduta, outra parte dos magistrados entendem a questão de um ponto de vista totalmente diferente.

Para melhor elucidar a situação, podemos mostrar o posicionamento que o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, teve acerca de um caso que envolvia o encontro de um TAC e de uma ação fiscal do Ministério do Trabalho.

AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DA NORMA LEGAL QUE DETERMINA A CONTRATAÇÃO DE MENOR APRENDIZ. EXISTÊNCIA DE TAC FIRMADO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO APÓS INICIADA A AÇÃO FISCALIZATÓRIA. O escopo do Ministério Público do Trabalho, ao firmar o TAC, é obter o compromisso do administrado de adequar-se às exigências legais, não cabendo a pretensão de “alforria” de eventuais ações fiscalizatória já iniciadas.

PROCESSO N° 0001477-77.2015.5.02.0446. Data de julgamento: 14/09/2017. Relatora: Maria de Lourdes Antônio, 17ª Turma.

A Relatora substancia o seu voto no seguinte raciocínio,

“é possível concluir-se que os Autos de Infração questionados não se revestem de qualquer vício de legalidade, já que não há qualquer dispositivo legal que estabeleça anistia às penalidades impostas pela Administração Pública no exercício de seu poder de polícia quando, posteriormente à ação fiscalizatória, é firmado Termo de Ajustamento de Conduta com o Ministério Público do Trabalho. Portanto, a ausência de vício de legalidade no ato administrativo questionado já enseja, por si só, a manutenção da decisão de improcedência. Como se não bastasse, o Termo de Ajustamento de Conduta firmado com o Ministério Público do Trabalho é ato no qual o órgão ministerial obteve da autora o compromisso de adequar-se às exigências legais no prazo estipulado, sob pena das cominações ali impostas (artigo 5º, § 6º, da Lei 7347/85). Com isso, o Ministério Público do Trabalho pretendeu, mediante coerção, que a empresa cumprisse a legislação, evitando-se o ajuizamento de medidas judiciais. Nesse contexto, o Ministério Público ou os outros órgãos públicos legitimados à propositura de ação civil pública não podem

dispor de direito alheio ao celebrar Termos de Ajustamento de Conduta, mormente sobre direito da União de cobrar dívidas oriundas de penalidades impostas no exercício do seu poder de polícia. Reitere-se que o escopo do órgão público, ao firmar o TAC, é obter o compromisso do administrado de adequar-se às exigências legais, não podendo sequer se imaginar a pretensão de “alforriá-lo” de eventuais ações fiscalizatórias já iniciadas e que, como no caso dos autos, culminou com a aplicação de multa. Aliás, simples análise do Termo de Ajustamento de Conduta de fls. 33/39 é suficiente para depreender-se que em momento algum o Ministério Público do Trabalho teve tal intenção”.

Neste caso, entende a Desembargadora que a assinatura do termo de ajustamento de conduta simplesmente não “alforria” a empresa quanto às possíveis verificações fiscais que o Ministério do Trabalho poderá realizar na empresa.

Este entendimento também pode ser encontrado no seguinte julgado da Desembargadora Beatriz de Lima Pereira,

“Resta perquirir se estando em curso os prazos concedidos à empresa no Termo de Ajustamento de Conduta haveria impedimento à atuação pela fiscalização do Poder Executivo com a imposição de multa. Entendo que não. Com efeito, como citado alhures, o Termo de Ajustamento de Conduta previsto na lei tem a perspectiva, pela via administrativa, de instar o causador de determinado dano a corrigir o seu procedimento. E de acordo com o art. 5º da Lei n. 7347/85 são várias as pessoas jurídicas legitimadas para a propositura da ação civil pública que o TAC, em última instância pretende evitar. Além disso, é necessário colocar em destaque que os órgãos legitimados não são titulares do direito protegido. Assim sendo, entendo que, no caso dos autos, a existência do TAC, por si só, não é circunstância capaz de produzir o efeito de impedir que agente público fiscalizador atuasse a empresa demandante pelo descumprimento da lei”.

PROCESSO N° 0000789-68.2011.5.02.0022. Data de julgamento: 15/05/2013. Relatora: Beatriz de Lima Pereira, 1ª Turma.

Conforme vimos, há divergência na jurisprudência trabalhista acerca do alcance do termo de ajustamento de conduta frente a atuação da Superintendência do Trabalho. Contudo, de acordo com o que observamos no início deste tópico, pudemos observar que o TST, em 2018, já considera que se há TAC firmado com o

Ministério Público do Trabalho, razão não há para o Ministério do Trabalho autuar a empresa signatária do termo.

Portanto, podemos dizer que há aqui uma evolução da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois foi considerado a segurança jurídica do firmamento do TAC, bem como a sua natureza jurídica de título executivo extrajudicial. Ora, se o signatário do termo de ajustamento de conduta não cumpre as disposições presentes nas cláusulas do documento, o Ministério Público poderá, além de aplicar as astreintes, executar o termo de ajuste na justiça do trabalho, através de uma ação de execução.

4.3 – Analogia com o TAC na seara ambiental

Para termos subsídios quanto aos efeitos do TAC na seara trabalhista, importante verificarmos como o mesmo instituto se apresenta em outra área do Direito.

Iremos observar a seguir os efeitos do termo de ajustamento de conduta na seara ambiental.

Utilizando da analogia, trazemos a abordagem dos efeitos do Termo de Ajustamento de Conduta na área ambiental, ressaltando que este instrumento tem sido deveras utilizado pelo Ministério Público, principalmente diante da dimensão continental do Brasil, tudo em busca da coibição do desmatamento florestal e também da exploração indevida de áreas públicas ou devolutas, servindo de paradigma para a matéria posta em análise.

A doutrina discorre que caso haja assinatura do TAC entre o infrator e o órgão administrativo, no caso o IBAMA, atingindo o objetivo do Instituto, qual seja, a prevenção e reparação tempestiva e integral, não há motivo para o ajuizamento de Ação Penal em busca da persecução de eventual crime cometido pelo compromissário.

Quanto à questão Milaré assevera:

“A orientação político-criminal mais acertada é a de que a intervenção penal na proteção do meio ambiente seja feita de forma limitada e cuidadosa. Não

se pode olvidar jamais que se trata de matéria penal, ainda que peculiaríssima, submetida de modo inarredável, portanto, aos ditames rígidos dos princípios constitucionais penais – legalidade dos delitos e das penas, intervenção mínima e fragmentariedade, entre outros -, pilares que são a sanção penal do estado democrático de direito. É a última ratio do ordenamento jurídico, devendo ser utilizada tão-somente para as hipóteses de atentados graves ao bem jurídico ambiente. O Direito Penal neste campo cinge-se, em princípio, a uma função subsidiária, auxiliar ou de garantia de preceitos administrativos, o que não exclui sua intervenção de forma direta e independente, em razão da gravidade do ataque. Em outras palavras, quando no caso concreto as demais esferas de responsabilização forem suficientes para atingir integralmente aqueles dois objetivos primordiais (prevenção e reparação tempestiva e integral), a verdade é que, em tese, não há mais razão jurídica para a incidência do Direito Penal”.⁴⁰

Com propósitos meramente ilustrativos imaginemos que a atividade de uma determinada empresa venha sendo exercida irregularmente, com a licença de operação vencida, até ser adquirida por um grupo econômico, que passa, então, a tomar providências tendentes a regularização. Entrementes, a atividade permanece por 2 (dois) anos, sem resultar em dano para o meio ambiente ou à saúde da população, até o cumprimento das exigências impostas pelo Poder Público, por meio de assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta e, finalmente, com a expedição da licença de funcionamento.⁴¹

Neste caso, uma vez contornada a irregularidade não subsiste o interesse para o ajuizamento de Ação Penal, pois para os novos titulares da atividade, eventual persecução penal após o total cumprimento do acordo (TAC), viola o princípio da segurança jurídica que deve nortear as relações entre os particulares e o Estado.⁴²

⁴⁰ MILARÉ, Édis. O Compromisso de Ajustamento de Conduta e a Responsabilidade Penal Ambiental. In: A AÇÃO CIVIL PÚBLICA APÓS 20 ANOS: EFETIVIDADE E DESAFIOS. Coordenador Édis Milaré. São Paulo: Editora RTr, 2005. p.153.

⁴¹ MILARÉ, Édis. O Compromisso de Ajustamento de Conduta e a Responsabilidade Penal Ambiental. In: A AÇÃO CIVIL PÚBLICA APÓS 20 ANOS: EFETIVIDADE E DESAFIOS. Coordenador Édis Milaré. São Paulo: Editora RTr, 2005. p.155.

⁴² MILARÉ, Édis. O Compromisso de Ajustamento de Conduta e a Responsabilidade Penal Ambiental. In: A AÇÃO CIVIL PÚBLICA APÓS 20 ANOS: EFETIVIDADE E DESAFIOS. Coordenador Édis Milaré. São Paulo: Editora RTr, 2005. p.155.

Coaduna do mesmo entendimento a remansosa jurisprudência,

Deve ser trancada, por falta de justa causa, a ação penal instaurada para apurar eventual crime contra o meio ambiente, previsto na Lei 9.605/98, na hipótese em que a acusada requereu assinatura do Termo de Ajustamento de Compromisso, com os órgãos ambientais visando a correção de suas atividades⁴³.

HABEAS CORPUS - TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL - CRIME AMBIENTAL - AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA - TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA - MATERIA PENAL DESCONSTITUÍDA - POSSIBILIDADE. - A assinatura do termo de compromisso de ajustamento da conduta ambiental (TAC) junto aos órgãos competentes antes do oferecimento da denúncia pelo "Parquet" obsta a propositura da mesma, ante a ausência de justa causa para a instauração da respectiva ação penal, devendo esta ser trancada. - Ordem concedida.⁴⁴

Édis Milaré arremata ao discorrer que diante desta realidade a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal autoriza que o Ministério Público deixe de oferecer denúncia, por razões de conveniência e oportunidade, resultando em atitude proativa que retrata a forma eficaz de incentivar a formalização do Termo de Ajustamento de Conduta.⁴⁵

Seguindo a mesma linha de raciocínio, podemos concluir que se o TAC tem o condão de afastar a incidência da sanção penal do Estado, quem dirá do poder de polícia da Superintendência Regional do Trabalho e Emprego, órgão também estatal, porém da área administrativa.

Assim, trazida a tese para a seara Juslaboral, resta patente que a assinatura do TAC afasta os poderes do Ministério do Trabalho para autuar o fimatário sobre os mesmos fatos objeto do Termo de Ajustamento de Conduta, principalmente referente

⁴³ TACSP. 3ª Câmara. HC 351992/2. Juiz Relator Ciro Campos. DJSP 15/02/2000.

⁴⁴ TJMG. Habeas Corpus nº 1.0000.08.468818-3/000. Comarca de Três Pontas. Paciente(s): Gilson José Ximenes Abreu - Autoride Coatora: J D 2 V Comarca Três Pontas. Desembargador Relator Antônio Armando dos Anjos. DJMG 03/04/2008. Disponível em <www.tjmg.jus.br>. Acesso em 18/09/2018.

⁴⁵ MILARÉ, Édis. O Compromisso de Ajustamento de Conduta e a Responsabilidade Penal Ambiental. In: A AÇÃO CIVIL PÚBLICA APÓS 20 ANOS: EFETIVIDADE E DESAFIOS. Coordenador Édis Milaré. São Paulo: Editora RTr, 2005. Pg. 163.

ao passado do empregador. E, repisa-se, não há qualquer prejuízo para o Ministério do Trabalho, que também está autorizada a exigir execução do TAC em caso de descumprimento, pois é entidade interessada na defesa dos direitos transindividuais constantes do instrumento, sendo certo que o ajustamento de conduta não se destina à proteção de terceiro, que precisa parear suas condutas às exigências legais, mas sim aos destinatários indeterminados, no caso dos direitos difusos, ou determináveis, no caso de interesses coletivos, a quem o TAC visa resguardar e proteger.

Utilizando o mesmo argumento que possibilita o Ministério Público mitigar o princípio da obrigatoriedade da ação penal, ante o cumprimento dos termos constantes no TAC firmado com o suposto infrator, não havendo que se falar em qualquer ofensa à exigência legal de instauração de ação penal por parte do parquet, a Superintendência Regional do Trabalho pode deixar de autuar empresa que firmou Termo de Ajustamento de Conduta com o Ministério Público do Trabalho, mitigando a obrigatoriedade de autuação previstos nos artigos 626 e 628 da CLT e na Lei n.º 10.593/2002.

Portanto, ao respeitar os termos ajustados pelo MPT com o firmatário do TAC, além de instigar e fortalecer o Instituto, o Ministério do Trabalho estará contribuindo para a manutenção deste remédio extrajudicial que muito contribui para minimizar as demandas que aportam diuturnamente ao Poder Judiciário, sem olvidar que estará praticando, dentre outros princípios, o da preservação da empresa; da busca do pleno emprego; da multinormatividade do Direito do Trabalho; da razoabilidade, da boa-fé; da normalidade; e da tutela preventiva.

4.3 – Projeto de Lei nº 6724/2016 - sobrestamento dos autos de infração lavrados, quando da vigência de um termo de ajustamento de conduta

Tendo em vista que o Poder Judiciário (Justiça do Trabalho), e o Poder Executivo (Ministério do Trabalho) encontram divergências ao considerar o instituto do TAC no momento da fiscalização trabalhista, há, assim, a necessidade da edição de alguma lei que ampare os signatários do TAC, para não sofrerem qualquer tipo de

autuação do Ministério do Trabalho, quando o termo de ajustamento de conduta se referir ao mesmo fato que o Fiscal do Trabalho esteja verificando.

Pensando nisso, foi proposto pelo Deputado Marinaldo Rosendo, o Projeto de Lei nº 6724/2016, que altera a CLT, em seu artigo 846.

A proposta do Deputado se pauta no seguinte,

“Formas alternativas para a solução de conflitos, implementadas inclusive pelo Estado, são cada vez mais necessárias diante da sobrecarga de processos em tramitação no Judiciário.

No âmbito trabalhista, merecem destaque os termos de ajustamento de conduta firmados entre empregadores e o Ministério Público do Trabalho, conforme disposição do § 6º do art. 5º da Lei nº 7.347, de 1985, que autoriza os órgãos públicos legitimados a tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

Por meio dos termos de ajustamento de conduta, têm sido agilmente corrigidas irregularidades que atingem numerosos trabalhadores, sem que haja necessidade da instauração de ação civil pública.

Não obstante as vantagens desse procedimento, é frequente vermos a tomada de ações contraditórias pelo próprio Estado. Isso porque são muitas as notícias de que a fiscalização do trabalho, comandada pelo Ministério do Trabalho, continua impondo multas por infrações ainda não corrigidas, mesmo que não tenha decorrido o prazo concedido no termo de ajustamento de conduta.

Ora, o Estado é um só, ainda que atue, na seara trabalhista, por meio de órgãos diversos. O Ministério do Trabalho e o Ministério Público do Trabalho, apesar de terem funções distintas e instrumentos diferentes para alcançarem seus objetivos, convergem em suas missões e têm, no fundo, a mesma missão, que é assegurar o cumprimento da legislação trabalhista em nosso País.

Não faz sentido que o Estado, por meio do Ministério Público do Trabalho, conceda a uma empresa um prazo para sanar definitivamente uma irregularidade, e o mesmo Estado, por meio do Ministério do Trabalho, imponha multas porque, no prazo concedido, essas irregularidades ainda não puderam ser sanadas.

Além de revelar uma grave contradição, a lavratura de autos de infração durante a vigência de termos de ajustamento de conduta representa um grande desestímulo para que as empresas firmem esse compromisso, enfraquecendo esse importante instrumento que nossa legislação disponibiliza para o saneamento de irregularidades.

O Judiciário Trabalhista está sensível a essa situação e, conforme demonstram as decisões do Tribunal Superior do Trabalho (TST), abaixo transcritas, tem invalidado autos de infração lavrados durante a vigência de termos de ajuste de conduta:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDOTA. INSPEÇÃO DO TRABALHO. AUTUAÇÃO DA EMPRESA NA VIGÊNCIA DO TAC. AUSÊNCIA DE VALIDADE DO ATO. O debate refere-se à validade do auto de infração pelo descumprimento da lei que determina a contratação de pessoas com deficiência, aplicado à empresa que havia firmado termo de ajustamento de conduta com o Ministério Público do Trabalho, ainda em vigência à época do referido termo. De acordo com o artigo 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85, o Ministério Público do Trabalho pode firmar com os interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial, competindo à Justiça do Trabalho a execução pelo descumprimento do avençado. Se a empresa assumiu espontaneamente o encargo de contratar pessoas com de deficiência, nos termos do artigo 93 da Lei nº 8.213/91, não poderia ser autuada pela mesma conduta dentro do período estipulado para cumprimento da obrigação até porque, uma vez descumpridas as cláusulas do TAC, é permitida sua execução direta, consoante dispõe o artigo 876 CLT. Ademais, o artigo 627-A da CLT, estabelece que o auditor fiscal do trabalho pode instaurar procedimento especial objetivando a orientação quanto ao cumprimento da lei. Na hipótese, seria o caso de instauração, na medida em que a empresa havia firmado compromisso com o MPT para regularizar a situação de ilegalidade. Somente depois de decorrido o prazo avençado poderia atuar à empresa pela conduta anterior, acaso verificado que a afronta à lei subsistia. Isso porque, embora inexistia regra expressa que proíba, em tais casos, a atuação e aplicação da multa pelo auditor fiscal do trabalho, essa impossibilidade decorre, na verdade, da lógica do regime administrativo que é permeado pelo princípio da cooperação entre os órgãos públicos - responsável pela coesão de suas ações-, que, por sua vez, impede que seja esvaziada ou enfraquecida a

competência garantida a outrem por lei, no caso específico, aquela prevista no artigo 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85. Reitera-se que não se está promovendo a interdição da atribuição conferida aos auditores-fiscais de, diante da ocorrência de infrações, promover as respectivas autuações, mas, ao contrário, preservando o cumprimento da obrigação na forma pactuada no título executivo extrajudicial ainda em vigor e em relação ao qual não se identificou a ocorrência de fatos novos que revelassem inadimplemento. Justamente o contrário. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (Processo: AIRR103700-48.2009.5.02.0049, Data de Julgamento: 04/05/2016, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/05/2016.)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. Caso em que a União investe contra o acórdão regional, na qual mantida a sentença, em qual declarada a nulidade do Auto de Infração nº 12682187, uma vez que firmado entre o Ministério Público do Trabalho e o Reclamado Termo de Ajustamento de Conduta - TAC, fixando-se datas e procedimentos para regularização de pendências trabalhistas envolvendo trabalhadores que prestaram serviços por meio de cooperativa. A União, em seu agravo de instrumento, aponta ofensa aos arts. 21, XXIV, da Constituição Federal, 620, 626 e 818, da CLT, 333 do CPC e 11, IV, da Lei nº 10.593/02 e transcreve arestos. Ocorre que eventual violação dos artigos 21, XXIV, da CF, 626 da CLT e 11, IV, da Lei nº 10.593/02 somente poderia ocorrer de forma reflexa ou indireta, porquanto nenhum deles trata acerca da possibilidade da autuação do Estado quando o Ministério Público do Trabalho ajusta condições de cumprimento da legislação trabalhista com a empresa. Ademais, o artigo 602 da CLT refere-se à prevalência das condições estabelecidas em Convenção Coletiva de Trabalho quando mais favoráveis, o que não é a hipótese dos autos, restando ileso. Além disso, a controvérsia foi resolvida pelo Tribunal Regional à luz da prova dos autos, não havendo falar em violação do art. 333, I e II, do CPC, na medida em que as regras de distribuição do ônus da prova somente têm relevância num contexto de ausência de prova ou de provas insuficientes. Por fim, o único aresto trazido para confronto de teses é inservível, porquanto proveniente de Turma desta Corte Superior (art. 896, 'a', da CLT).” Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Processo: AIRR-1007-45.2012.5.04.0721, Data de Julgamento: 09/12/2015, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/12/2015.)

Ainda que essas decisões revelem uma tendência jurisprudencial, as empresas autuadas no período em que buscam o ajustamento de sua conduta aos ditames da lei continuam obrigadas a recorrer ao Judiciário para invalidar os autos de infração, o que gera custos e maior asoberbamento aos tribunais.

Para solucionar essa questão, nossa proposta é sobrestar os autos de infração relativos a obrigação constante de termo de ajustamento de conduta, lavrados na vigência do referido termo, até que se encerre o prazo nele fixado. Após esse prazo, e havendo a empresa cumprido a obrigação a que se comprometeu, não há porque impor a multa, arquivando-se o auto. Caso contrário, persistindo a irregularidade, o auto de infração terá tramitação normal, com a abertura do prazo de dez dias para a defesa do autuado.

Observamos que, de nenhuma maneira, restringimos ou enfraquecemos a atuação dos auditores-fiscais do trabalho, agentes da lei pelos quais o Estado implementa a fiscalização do trabalho. Nosso objetivo é assegurar a observância do princípio da cooperação entre os órgãos públicos, que, como lembra o ilustre Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão em seu voto, é o responsável pela coesão de suas ações-, que, por sua vez, impede que seja esvaziada ou enfraquecida a competência garantida a outrem por lei.

Diante do exposto, oferecemos este projeto de lei à apreciação dos nobres Colegas, na certeza de que contamos com seu apoio para a aprovação.⁴⁶

A seguir, podemos verificar as mudanças propostas pelo referido projeto,

“O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º A Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescida do seguinte artigo:

“Art. 628-A. Os autos de infração relativos a obrigação constante de termo de ajustamento de conduta do empregador com o Ministério Público do Trabalho, previsto no art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, lavrados na vigência do referido termo, ficarão sobrestados até que se encerre o prazo nele fixado.

§ 1º Encerrado o prazo fixado no termo de ajustamento de conduta:

⁴⁶ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei PL 6724/2016. Altera o art. 846 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, para dispor sobre condições para o cumprimento de acordo judicial. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1481659. Acesso em: 18 set. 2018. Texto Original.

I – o auto de infração será arquivado, não se aplicando o art. 637 desta Consolidação, caso observado o cumprimento da obrigação acordada com o Ministério Público do Trabalho;

II – será aberto o prazo para a defesa do autuado, a que se refere o § 3º do art. 636 desta Consolidação, se verificado o descumprimento do avençado. § 2º A cobrança da multa pelo descumprimento da obrigação prevista no termo de ajustamento de conduta não prejudica a imposição da multa administrativa decorrente do auto de infração.”

Art. 2º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação”.⁴⁷

Tendo em vista o previsto neste Projeto de Lei, observamos a necessidade de uma mudança legislativa, para assegurar à sociedade a segurança jurídica acerca dos efeitos do termo de ajustamento de conduta. Assim, não teremos mais discussões referente a possibilidade ou não, de autuação do Ministério do Trabalho sobre um fato que já está consolidado em um termo executivo extrajudicial.

O sobrestamento dos autos de infração é uma medida, ao nosso ver, adequada e proporcional, pois respeita os princípios da Administração, do Direito do Trabalho e, por óbvio, os constitucionais. O melhor de tudo é que, se aprovado o referido projeto, não restarão dúvidas ao Judiciário e ao próprio Ministério do Trabalho, sobre a necessidade da lavratura de um auto de infração, e a imposição de multa administrativa.

Contudo, temos de nos ater ao fato de que os Fiscais do Trabalho poderão atuar as empresas e os empregadores por situações que não estejam abrangidas no TAC e, também, no caso de descumprimento das cláusulas do termo, poderão os atuar o firmatário, e comunicar o Ministério Público do Trabalho, sobre o descumprimento das cláusulas firmadas.

Além disso, vale destaque, que o referido projeto está em pauta na Comissão de Trabalho da Câmara dos Deputados, e acreditamos que em breve, teremos alguma notícia sobre a aprovação ou não deste PL.

⁴⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei PL 6724/2016. Altera o art. 846 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, para dispor sobre condições para o cumprimento de acordo judicial. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1481659. Acesso em: 18 set. 2018. Texto Original.

CONCLUSÃO

O Ministério Público do Trabalho possui a incumbência de tutelar os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Isso pode ser visto através da Lei Orgânica do Ministério Público e nas próprias disposições da Constituição Federal.

Há de se destacar que o Ministério Público do Trabalho ganhou a sua devida importância a partir da Constituição Federal de 1988, época em que os direitos sociais foram consagrados de fato. Assim, tendo em vista toda a importância do Ministério Público, foram surgindo com o passar do tempo, alguns meios extrajudiciais para conter os abusos que se multiplicavam em desfavor da legislação do trabalho.

Um desses meios mencionados é a possibilidade da instauração de um Inquérito Civil Público ou de outro procedimento administrativo, para a apuração de algum fato que venha a contradizer as normas de segurança e saúde do trabalho e a legislação trabalhista.

Assim o Ministério Público do Trabalho atua. Contudo, nem sempre a verificação através de um Inquérito Civil surte o efeito desejado pelo Procurador do Trabalho, ou seja, se o procedimento investigativo comprovar que aquele empregador não cumpre as normas trabalhistas, poderá o Procurador do Trabalho propor um termo de ajustamento de conduta, para que o empregador possa ajustar a sua conduta e cumprir o regramento trabalhista.

O Termo de Ajustamento de Conduta é um dos institutos mais completos e complexos que temos na seara administrativa, o que faz com o que, a partir do momento em que o Ministério Público observar que a conduta do empregador não está condizente com os ditames trabalhistas e de saúde do trabalho, propõe assim um termo para que o empregador assine e cumpra as cláusulas nele estipuladas.

Na maioria dos termos de ajustamento de conduta, o Procurador do Trabalho propõe a inserção de multas por descumprimento das obrigações, que são chamadas de astreintes. Essas multas tem a intenção de fazer com o que o firmatário do TAC cumpra as cláusulas. Se o firmatário continuar não cumprindo as cláusulas do documento, o Ministério Público ajuizará ação de execução na Justiça do Trabalho.

Observamos aqui, que o TAC possui a natureza jurídica de título executivo extrajudicial, que deve ser executado na Justiça do Trabalho. Nestes termos, podemos afirmar que o instituto possui segurança jurídica, e consegue cumprir suas reais proposições.

Na mesma seara administrativa (extrajudicial), há a presença do Ministério do Trabalho, que possui a competência de fiscalizar os estabelecimentos comerciais, ou qualquer outro local em que exista atividade econômica, desde que os empregados sejam regidos pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho.

A fiscalização é exercida por meio de Auditores Fiscais do Trabalho, que são vinculados a uma Superintendência Regional do Trabalho, que expede ordens de serviços determinando os locais por onde esses agentes públicos irão exercer a sua atividade fiscalizatória.

Na medida do possível, os Auditores Fiscais do Trabalho mantêm contato direto com o Ministério Público do Trabalho, pois ambas as atividades se comunicam. Pode acontecer do Ministério Público requerer a participação de um Auditor Fiscal em uma verificação de caso. E o mesmo ocorre, quando um Auditor Fiscal comunica ao fiscalizado sobre a existência de algum procedimento administrativo no Ministério Público do Trabalho.

Infelizmente essa não é regra, dado que os sistemas de gestão de casos dos órgãos não se comunicam, e considerando o tamanho de nosso país, a comunicação se perde e acaba acontecendo diversas interpretações acerca da atuação dos dois órgãos em conjunto.

Um das dessas situações é a coexistência de um TAC, que possui a mesma temática de uma ordem de serviço expedida pela Superintendência Regional do Trabalho. Nessas situações, observamos durante o presente estudo, a incidência de entendimentos jurisprudenciais e doutrinários totalmente polarizados, significando que a questão do alcance dos efeitos do termo de ajustamento de conduta ainda é discutíveis.

Um exemplo que foi citado nos capítulos anteriores, foi do fato de que mesmo existindo um TAC firmado sobre o mesmo assunto de uma verificação fiscal, é

possível uma atuação do Ministério do Trabalho, causando assim uma forte insegurança jurídica frente ao instituto do TAC.

Mas, como sabemos também, a jurisprudência, principalmente a do TST, vem entendendo que se há um TAC firmado com o Ministério Público do Trabalho, não poderá a Superintendência do Trabalho atuar o firmatário sobre questão já abordada no termo.

Devido a essa mudança de cenário no judiciário, foi proposto um projeto de lei, que faz com que o auto de infração lavrado sobre o mesmo tema elencado no TAC, seja automaticamente sobrestado, não causando assim efeitos até a verificação do cumprimento de todas as cláusulas do TAC.

Portanto, o que vemos aqui é uma evolução acerca dos alcances dos efeitos do TAC, trazendo a sensação de segurança jurídica e legitimidade do instituto. Esta atitude retrata a forma eficaz de incentivar a formalização do Termo de Ajustamento de Conduta, encontrando guarida, outrossim, nos princípios da preservação da empresa; da busca do pleno emprego; da multinormatividade do Direito do Trabalho; da razoabilidade, da boa-fé; da normalidade; e da tutela preventiva.

REFERÊNCIAS

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. O Ministério Público do Trabalho e ação anulatória de cláusulas convencionais. São Paulo: LTr, 1998.

COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de direito comercial: direito de empresa. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 17. ed. rev. atual. e ampl.- São Paulo: LTr, 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. – 25. ed. – São Paulo: Atlas, 2012.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho. – 11ª ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Direitos fundamentais e relação de emprego: trabalho, constituição e processo. São Paulo: Método.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de direito processual do trabalho. – 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ministério Público do Trabalho: doutrina, jurisprudência e prática. – 8 ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Manual de Direito e Processo do Trabalho. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2009

MILARÉ, Édis. O Compromisso de Ajustamento de Conduta e a Responsabilidade Penal Ambiental. In: A AÇÃO CIVIL PÚBLICA APÓS 20 ANOS: EFETIVIDADE E DESAFIOS. Coordenador Édis Milaré. São Paulo: Editora RTr, 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro/NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas de trabalho/Amauri Mascaro Nascimento – 29. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

PROENÇA, Luis Roberto. Inquérito civil: atuação investigativa do Ministério Público a serviço da ampliação do acesso à justiça. São Paulo: RT, 2001.

RODRIGUEZ, Américo Plá. Princípios de direito do trabalho. Trad. Wagner D. Giglio. São Paulo: LTr, 1978.

ROGRIGUES, Geisa de Assis. Ação Civil Pública e Termo de Ajustamento de Conduta. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

RUPRECHT, Alfredo J. Os princípios do direito do trabalho. Trad. Edilson Alkimin Cunha. São Paulo: LTr, 1995.

WATANABE, Kazuo. Código brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 8 ed. Rio de Janeiro: Fonte Universitária, 2005.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei PL 6724/2016. Altera o art. 846 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, para dispor sobre condições para o cumprimento de acordo judicial. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1481659. Acesso em: 18 set. 2018. Texto Original.

MINISTÉRIO DO TRABALHO. Disponível em <https://enit.trabalho.gov.br/portal/index.php/2013-10-27-00-11-04> . Acesso em 12 de novembro de 2018.