

COMPLIANCE E SUA APLICAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

Henrique Correia

1. Introdução

O compliance é assunto relativamente novo no campo do Direito. Com a globalização e o conseqüente desenvolvimento dos meios de comunicação, surge a necessidade de criação de canais de transparência para consumidores cada vez mais exigentes. As empresas passam, assim, a desenvolver mecanismos internos para verificação do cumprimento da legislação, com intuito não só de promover sua adequação, mas também de informar os consumidores acerca de seu comprometimento social.

Nesse sentido, o compliance abrange a existência de regras claras adotadas pela empresa e que são transmitidas ao consumidor, que, por sua vez, exerce importante papel de fiscalizador, por vezes mais eficaz do que os órgãos estatais.

Dessa forma, o artigo tem como objetivo geral analisar se o compliance é aplicado ao Direito do Trabalho. E como objetivos específicos: i) verificar a possibilidade de

aplicação do compliance nas fases do contrato de trabalho; ii) analisar a importância do compliance na responsabilidade da empresa.

Para solucionar as perguntas realizadas, a pesquisa se utiliza da investigação dogmática, que tem como base de investigação a legislação e a jurisprudência, por meio do estudo bibliográfico – doutrinas, artigos científicos – e dogmático – legislação nacional e internacional.

Nesse sentido, o artigo passa do estudo da possibilidade da aplicação do compliance ao contrato de trabalho até a sua utilização pela empresa, como possível ferramenta de transparência e responsabilidade social.

2. A adoção do compliance pelas empresas brasileiras

O desenvolvimento dos meios de comunicação, nesse mundo globalizado e informatizado, forçou as empresas a terem um canal de transparência para consumidores mais exigentes. Nasce, então, o compliance,



Henrique Correia

Procurador do Trabalho. Professor de Direito do Trabalho do Curso Aprovação PGE. Autor e Coordenador de diversos livros para concursos públicos pela Editora Juspodivm.

que é uma figura utilizada para a transmissão e efetivação de regras claras internas e atuação ética, que são transmitidas ao consumidor. Nesse sentido, a figura do compliance passou a ser utilizada com maior frequência pelas empresas, inclusive no âmbito trabalhista.

Compliance é um termo originário de língua inglesa derivada do verbo to comply que significa “agir conforme uma regra, uma instrução”. Compreende uma prática empresarial que consiste na criação de um sistema de controle e fiscalização interno na empresa para reduzir os riscos à imagem do negócio por meio do correto cumprimento das normas aplicáveis à instituição. Assegura-se, portanto, a transparência da empresa em relação à sociedade. Nesse sentido:

O Compliance envolve questão estratégica e se aplica a todos os tipos de organização, visto que o mercado tende a exigir cada vez mais condutas legais e éticas, para a consolidação de um novo comportamento por parte das empresas, que devem buscar lucratividade de forma sustentável, focando no desenvolvimento econômico e socioambiental na condução dos seus negócios¹.

O descumprimento da legislação nacional e internacional pelas empresas pode trazer efeitos prejudiciais à imagem e reputação da empresa, especialmente quando a conduta violar padrões socialmente aceitos. O desrespeito ao meio ambiente, a prática de atos de corrupção pelos dirigentes, a utilização

de trabalho escravo e a violação de direitos dos consumidores são exemplos de condutas que podem trazer sérios prejuízos à empresa, com a redução na venda de seus produtos e serviços diante da reprovação social, especialmente quando amplamente difundida na mídia. Portanto, as empresas necessitam cada vez mais desenvolver sistemas internos de controle de seus dirigentes e funcionários para evitar a exposição negativa da empresa.

Especificamente quanto ao Brasil, a utilização do compliance se intensificou a partir da promulgação da Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013), que reduz as sanções para as empresas que cooperam com as autoridades na apuração das infrações e que estabelecem procedimentos internos de auditoria e fiscalização, viabilizando a denúncia de irregularidades². Nesse sentido, as empresas buscaram desenvolver esses sistemas internos de fiscalização para evitar maior responsabilização na hipótese de denúncias envolvendo a prática de corrupção, especialmente após a responsabilização criminal de executivos e de políticos envolvidos em esquemas de corrupção no âmbito da operação lava-jato.

Nota-se, portanto, que o compliance é uma interessante ferramenta a ser utilizada pelas empresas para adequar sua conduta à legislação e para mitigar a responsabilização social. Na sociedade atual, os consumidores assumem papel de destaque no controle da atuação das empresas, o que se manifesta pela influência de um agente externo nas condutas internas da empresa. Como instrumento de se

1 RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. *Compliance e Lei Anticorrupção*. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/205/ril_v52_n205_p87.pdf. Acesso em: 10 Ago. 2018

2 FRANÇA, Jaíne Gouveia Pereira. O compliance trabalhista como ferramenta para evitar ações judiciais. *Revista de Ciências do Estado*, Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p. 147-169, jan./jul. 2018.

evitar a reincidência na prática do ato ilícito, esse controle externo da sociedade pode ser mais efetivo que o controle judicial e dos agentes de fiscalização.

3. O compliance nas relações de trabalho

Apesar de ter se originado nas relações empresariais e ter se intensificado após a Lei Anticorrupção, a técnica do compliance também passou a ser usada no âmbito trabalhista. Nesse caso, ela terá como função a criação de códigos de ética e de padrões de conduta para que sejam cumpridas as leis e as demais normas do Direito do Trabalho³. Igualmente, o compliance trabalhista tem a finalidade de se evitar a responsabilização das empresas no âmbito judicial para que não haja prejuízo à sua imagem e reputação. Trata-se de uma auditoria interna permanente para prevenir e apurar violações de direitos trabalhistas na empresa.

A implementação do sistema de controle pode ocorrer por meio da elaboração de regulamento interno, que inclusive poderá designar departamento de compliance, estrutura que será responsável pela elaboração dos códigos de conduta, fiscalização de seu cumprimento e apuração e aplicação de sanções aos responsáveis.

Com a finalidade de sistematizar a possibilidade de aplicação dessa ferramenta de controle interno nas relações trabalhistas, apresentaremos os principais impactos e reflexos na admissão dos empregados, no curso do contrato de trabalho e, por fim, no término

da relação empregatícia.

3.1. Compliance na admissão do empregado

A técnica do compliance pode ser utilizada no momento de admissão dos empregados na empresa. Nesse sentido, dentro dos limites legais, o empregador pode realizar processo seletivo prévio à contratação para obter informações de seus trabalhadores que permita a contratação de profissional que esteja comprometido com os ideais da empresa e que respeite os valores por ela desenvolvidos.

Nessa oportunidade, o empregador tem a possibilidade de transmitir com transparência suas regras e de efetuar treinamentos para capacitar os futuros empregados. Esse conhecimento prévio dos empregados é conhecido como a técnica Know your employee – KYE, que consiste no conhecimento do histórico do funcionário antes de contratá-lo⁴. Numa tradução livre, a expressão refere-se justamente a “conheça seu empregado”.

Note-se, entretanto, que esse processo seletivo não poderá ser utilizado como ferramenta para violar a privacidade e intimidade do trabalhador, pois a conduta pode ensejar a responsabilização da empresa por dano moral. Essa investigação prévia dos trabalhadores pode ser associada a dois importantes temas que vêm sendo discutidos no Direito do Trabalho: a exigência de antecedentes criminais dos empregados no momento da contratação e os limites de exercício do poder de direção nas organizações de tendências.

3 MELO, Luís Antônio Camargo de. O novo Direito do Trabalho: a era das cadeias produtivas. *Revista Direitos, Trabalho e Política Social*. Disponível em: <http://revista91.hospedagemdesites.ws/index.php/rdtps/article/view/16/15>

4 FRANÇA, Jaíne Gouveia Pereira. O compliance trabalhista como ferramenta para evitar ações judiciais. *Revista de Ciências do Estado*, Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p. 147-169, jan./jul. 2018.

3.1.1. Exigência de antecedentes criminais na admissão de empregados

No intuito de conhecer seus empregados como método do compliance, surge o questionamento quanto à viabilidade de se exigir os antecedentes criminais dos empregados. Recentemente, a exigência de antecedentes criminais encontrava-se em discussão no âmbito do TST na condição de Recurso de Revista repetitivo.

A Lei nº 13.015/14 inseriu em seus dispositivos a figura do recurso de revista repetitivo (CLT, arts. 896-B e 896-C). Trata-se de um julgamento por amostragem, já que o TST escolhe alguns processos e forma uma tese jurídica a ser aplicada aos demais processos idênticos ou semelhantes. Antigamente, essa aplicação era obrigatória apenas para os processos que estavam em curso. Com o Novo CPC, tal decisão é considerada um precedente obrigatório, de modo que deve ser observada para os julgamentos futuros (art. 15, I, “a”, Instrução Normativa nº 39 do TST).

Excepcionalmente, o precedente poderá deixar de ser aplicado, desde que se demonstre, fundamentadamente, a existência de superação ou distinção (*distinguishing*), ou seja, que se trata de hipótese fática distinta ou questão jurídica não examinada, a impor solução jurídica diversa (art. 15 da Instrução Normativa nº 38 do TST). Portanto, passa a ser de extrema relevância o conhecimento dos julgamentos proferidos nos recursos de revista repetitivos.

Em março de 2015, o TST acolheu a proposta de Incidente de Recurso de Revista Repetitivo nos processos RR-243000-58.2013.5.13.0023 e RR-184400-89.2013.5.13.0008 referente ao tema “Dano Moral. Exigência de Certidão

Negativa de Antecedentes Criminais” a ser julgado pela SDI-I por meio de sorteio do recurso a um relator e revisor. Foi submetida a seguinte questão para julgamento: “A exigência de apresentação de certidão de antecedentes criminais pelos candidatos ao emprego gera dano moral?”.

No julgamento, o TST firmou a tese de que a exigência de antecedentes criminais que venha a configurar tratamento discriminatório do trabalhador ou que não se justifica em razão de previsão em lei, natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia existente na relação de emprego configura dano moral, que será devido independentemente se o trabalhador foi ou não contratado pela empresa.

Por outro lado, se existir previsão legal, se assim demandar a natureza do ofício ou o grau especial de fidúcia, é possível que o empregador exija a Certidão de Antecedentes Criminais. Em caráter exemplificativo, o Tribunal elencou exemplos de profissões que permite a solicitação de Certidão de Antecedentes pelo empregador:

- Empregados domésticos, cuidadores de menores, idosos ou deficientes (em creches, asilos ou instituições afins);
- Motoristas rodoviários de carga;
- Empregados que laboram no setor da agroindústria no manejo de ferramentas de trabalho perfurocortantes,
 - Bancários e afins;
 - Trabalhadores que atuam com substâncias tóxicas, entorpecentes e armas,
 - Trabalhadores que atuam com informações sigilosas.

Ressalta-se que não há impedimento para que outras profissões também possam ser incluídas no rol de profissões que autorizam os antecedentes criminais, pois a lista apresentada é apenas exemplificativa. Nesse sentido, entendemos que, por exemplo, os trabalhadores de transporte de valores, em razão da fidúcia especial inerente ao trabalho, também podem ser submetidos à apresentação dos antecedentes. Segue a tese firmada pelo TST sobre o assunto:

I) não é legítima e caracteriza lesão moral a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego quando traduzir tratamento discriminatório ou não se justificar em razão de previsão de lei, da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido. Vencidos parcialmente os Exmos. Ministros João Oreste Dalazen, Emmanoel Pereira e Guilherme Augusto Caputo Bastos;

II) a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais de candidato a emprego é legítima e não caracteriza lesão moral quando amparada em expressa previsão legal ou justificar-se em razão da natureza do ofício ou do grau especial de fidúcia exigido, a exemplo de empregados domésticos, cuidadores de menores, idosos ou deficientes (em creches, asilos ou instituições afins), motoristas rodoviários de carga, empregados que laboram no setor da agroindústria no manejo de ferramentas de trabalho perfurocortantes, bancários e afins, trabalhadores que atuam com substâncias tóxicas, entorpecentes e armas, trabalhadores que atuam com informações sigilosas. Vencidos parcialmente os Exmos. Ministros Augusto César de Carvalho, relator,

Aloysio Corrêa da Veiga, Walmir Oliveira da Costa e Cláudio Mascarenhas Brandão, que não exemplificavam;

III) a exigência de Certidão de Antecedentes Criminais, quando ausente alguma das justificativas de que trata o item II, supra, caracteriza dano moral in re ipsa, passível de indenização, independentemente de o candidato ao emprego ter ou não sido admitido. Vencidos, parcialmente, os Exmos. Ministros João Oreste Dalazen, Emmanoel Pereira e Guilherme Augusto Caputo Bastos e, totalmente, os Exmos. Ministros Aloysio Corrêa da Veiga, Renato de Lacerda Paiva e Ives Gandra Martins Filho⁵.

Ressalta-se que o posicionamento doutrinário majoritário era contra a possibilidade de exigência dessa documentação. Nesse sentido, segundo Vólia Bomfim Cassar⁶, o empregador não pode exigir antecedente criminal dos empregados na admissão, uma vez que o ato consiste em violação à vida privada do trabalhador e também numa forma de discriminação na contratação.

Dessa forma, o conhecimento dos antecedentes criminais dos empregados somente será autorizado pelas empresas nas hipóteses de profissões que exigem fidúcia especial ou por expressa previsão legal. Nos demais casos, a utilização do compliance nesse ponto poderá gerar o direito à indenização por danos morais ao trabalhador.

5 TST. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/24571196/2018.04.30+-+Res-235-Anexo-I-B+-+Temas+por+Abas+-+IRR+01.pdf/b5b5f981-fd20-051e-b106-0feb21f31746>>. Acesso em 07 nov. 2018.

6 CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 11. ed. São Paulo: Método, 2015. p. 919

3.1.2. Poder de direção e organizações de tendências

O compliance revela-se como importante ferramenta de regulação e responsabilização antes, durante e após o contrato de trabalho, podendo assumir maior relevância nas organizações de tendência, que compreendem tema novo e muito relevante acerca dos poderes do empregador. Quando se trata de organização de tendência, o tema acerca de manifestações políticas dos empregados ganha novos contornos, sendo o poder do empregador de tendência mais amplo, podendo abranger, inclusive, aspectos da vida pessoal de seu empregado.

Segundo Gabriela Gaspar, organizações de tendência se caracterizam por serem “consequência e a concretização direta do reconhecimento constitucional do pluralismo político, sindical e religioso; por estarem destinadas direta e predominantemente à pública difusão de certa ideologia e por constituir o canal de expressão de um direito fundamental de seu titular, seja este individual ou coletivo”⁷. É o caso, por exemplo, de sindicatos, escolas religiosas, partidos políticos, associações pró-imigração.

Não se deve, todavia, confundir organização de tendência com interesse da empresa. A tendência deve ir além do interesse da empresa, sendo portadora de um interesse coletivo, de forma que só será possível falar em organização de tendência quando a atividade desenvolvida por ela seja “institucionalmente

expressiva de uma específica e bem determinada concepção de vida, do homem e do mundo, inspirada em valores ou ideais externamente reconhecíveis”⁸.

Note-se, portanto, que o compliance pode ser ainda mais relevante nas organizações de tendência, por ela se delimitam os contornos do contrato de trabalho, como, por exemplo, quais condutas são vedadas ao empregado de tendência. Dessa forma, evitam-se conflitos posteriores no decorrer do contrato de trabalho com trabalhadores que se recuse a defender o interesse coletivo da empresa ou que se posicione de forma contrária à tendência manifestada pela empresa.

No âmbito do contrato de trabalho, o tema das organizações de tendência não gera grandes discussões, pois o empregado deverá seguir as orientações do empregador, seja ele organização de tendência ou não. O mesmo não ocorre com as limitações impostas ao empregado quanto este estiver fora do tempo e local de trabalho.

No caso de empregados de empresas não portadoras de tendência, não há, via de regra, limitação à sua liberdade extracontratual. A subordinação existente no contrato de trabalho é jurídica, e não pessoal, de forma que não cabe ao empregador limitar os atos exercidos pelos seus empregados fora do contrato de trabalho. Lembre-se de que, nesses casos, a dispensa sem justa causa sempre é possível.

Na hipótese de se tratar de organização de tendência, o limite para o controle dos atos da

7 GASPARG, Gabriela Curi Ramos. As organizações de tendência e a relação com seus trabalhadores. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f0d48bde60d407c4>>. Acesso em 10 jul. 2018.

8 REIS, Raquel Tavares. Direitos, liberdades e garantias da pessoa do trabalhador despedido em razão da sua conduta extra-laboral. Disponível em: <http://www4.crb.ucp.pt/Biblioteca/GestaoDesenv/GD10/gestaodesenvolvimento10_95.pdf>. Acesso em 11 jul. 2017. P. 107.

vida pessoal do empregado é mais tênue. Assim, conforme já visto, caso se trate de portador de tendência, o empregado deverá seguir a ideologia do empregador, o que não ocorre com aqueles que exercem atividade neutra, como é o caso do porteiro de uma escola religiosa, por exemplo. Mas é possível que o empregador de tendência controle os atos da vida privada de seu empregado portador de tendência?

Ao ser contratado por uma organização de tendência – a não ser nos casos em que a opção seja restrita já no ato contratação do empregado – o empregado não se obriga a renunciar a suas liberdades pessoais, mas se compromete a respeitar a orientação da organização e a não manifestar, de forma pública, opinião contrária à tendência adotada pelo empregador⁹.

Em regra, a limitação aos atos da vida do empregado, fora do âmbito contratual, devem ser excepcionais e analisadas casuisticamente, mesmo que se trate de organização de tendência. Assim, a restrição a um direito fundamental do empregado e a consequente aplicação de ato punitivo, só será possível caso o empregado desconsidere publicamente o compromisso que assumiu, de forma a obstar o desenvolvimento da atividade de tendência exercida pelo empregador¹⁰.

Dessa forma, a utilização das técnicas de compliance no momento da admissão do

9 REIS, Raquel Tavares. Direitos, liberdades e garantias da pessoa do trabalhador despedido em razão da sua conduta extra-laboral. Disponível em: <http://www4.crb.ucp.pt/Biblioteca/GestaoDesenv/GD10/gestaodesenvolvimento10_95.pdf>. Acesso em 11 jul. 2017. p. 111.

10 REIS, Raquel Tavares. Direitos, liberdades e garantias da pessoa do trabalhador despedido em razão da sua conduta extra-laboral. Disponível em: <http://www4.crb.ucp.pt/Biblioteca/GestaoDesenv/GD10/gestaodesenvolvimento10_95.pdf>. Acesso em 11 jul. 2017. p. 114.

empregado na empresa pode reduzir os riscos da contratação de empregado que não esteja de acordo com as ideologias da empresa. Além disso, a instituição de um código de conduta durante o curso do contrato de trabalho pode auxiliar para que sejam respeitadas as regras firmadas pela empresa. Destaca-se, no entanto, que nenhum ato da empresa, seja no momento da contratação, seja durante o curso do contrato de trabalho, poderá violar direito fundamental do empregado e somente poderá vinculá-lo naquilo que foi acordado entre as partes.

3.2. Compliance no curso do contrato de trabalho

As técnicas de compliance também podem ser aplicadas no curso do contrato de trabalho. Como visto, há a criação de um código de ética e conduta, que orientará toda a atuação da empresa, inclusive com relação ao pagamento de direitos trabalhistas e do tratamento conferido aos empregados.

Dessa forma, exige-se que a empresa respeite os direitos fundamentais de seus empregados, evitando condutas dos dirigentes e demais gestores que possam ensejar o ajuizamento de reclamação trabalhista. No entanto, a mera criação de um código de condutas não é suficiente para que a legislação trabalhista seja respeitada, sendo necessário também estabelecer um sistema de fiscalização e sanção, dentro dos limites dos poderes de direção, para se evitar danos à imagem e à reputação da empresa.

Para isso, recomenda-se a instituição de canais seguros para que os empregados possam denunciar condutas ilegais de seus superiores e colegas como assédios sexuais

e morais na relação de trabalho. Além disso, para se evitar a reincidência na prática dos atos danosos à empresa, esse sistema de controle interno também deve prever punição para os empregados e dirigentes que não cumprem as normas de conduta estabelecidas pela empresa¹¹.

O próprio empregador deve cumprir a legislação trabalhista, pagando corretamente as verbas trabalhistas devidas a seus empregados, o que reduziria significativamente eventuais ações judiciais. Para isso, é necessário que o departamento de recursos humanos da empresa seja capacitado para que os valores sejam repassados de forma correta aos empregados.

3.2.1. Normas de saúde e segurança do trabalho

O ambiente de trabalho é local onde o trabalhador presta serviços. Em razão disso, é dever do empregador manter esse ambiente o mais seguro possível, evitando que ocorram acidentes de trabalho. As normas que tratam da proteção à saúde e à segurança do trabalho são de ordem pública, portanto, são normas de indisponibilidade absoluta, portanto não cabe flexibilização para redução de direitos dos empregados, nesse aspecto de segurança. Essas normas representam cláusulas implícitas ao contrato de trabalho, não havendo a necessidade de previsão expressa no contrato. Nesse sentido, prevê o novo art. 611-B, XVII, da CLT:

Art. 611-B, CLT (acrescentado pela Reforma Trabalhista). Constituem objeto ilícito de convenção coletiva

11 FRANÇA, Jaíne Gouveia Pereira. O compliance trabalhista como ferramenta para evitar ações judiciais. Revista de Ciências do Estado, Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p. 147-169, jan./jul. 2018.

ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos:

(...)

XVII – normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho;

Nesse sentido, o cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalhador tornam-se indispensáveis para as empresas que buscam evitar os pagamentos de multas pela fiscalização do trabalho e para garantir a transparência em suas atividades. Dessa forma, a adoção de métodos de compliance podem auxiliar no dever do empregador de manter o ambiente de trabalho seguro e saudável. Com a instituição de código de ética e conduta, as empresas podem adotar todas as normas preventivas como forma de proteger a integridade física e psíquica dos trabalhadores, respeitando o disposto no art. 157 da CLT:

Art. 157 da CLT. Cabe às empresas:

I – cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;

II – instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;

III – adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;

IV – facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

Em resumo, caso o empregador não cumpra com suas responsabilidades no tocante

ao ambiente de trabalho, ocasionará duas consequências: a) será autuado pela fiscalização do trabalho, por descumprimento da legislação trabalhista e b) caberá rescisão indireta, com fundamento no art. 483, alínea c ou d, da CLT.

Portanto, para se evitar a responsabilização trabalhista, os departamentos de compliance em atuação conjunta com a CIPA (Comissão Interna de Prevenção de Acidentes) podem conscientizar os empregados no cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho, garantir o fornecimento de equipamento de proteção individual e de estabelecer sanções aos empregados e dirigentes que não seguirem essas normas de proteção ao meio ambiente de trabalho.

3.3. Compliance no término do contrato de trabalho

Os sistemas de prevenção devem também ser direcionados ao término do contrato de trabalho com medidas que diminuam a litigiosidade entre a empresa e seus empregados. Para isso, é necessário que a empresa cumpra com todas as obrigações previstas no art. 477 da CLT.

A Reforma Trabalhista estabeleceu as três principais obrigações aos empregadores após o término do contrato de trabalho: a) Anotação do término do contrato de trabalho na CTPS do empregado; b) Comunicação da dispensa aos órgãos competentes: essa exigência tem a função de permitir aos empregados o saque do FGTS e o requerimento do benefício do seguro-desemprego; e c) Pagamento das verbas rescisórias no prazo estabelecido.

A anotação da CTPS deve ser realizada no prazo de até 48 horas e devolvida ao

trabalhador. A retenção da Carteira de Trabalho do empregado pode assegurar ao empregado o direito à indenização por danos morais, caso comprovado que a atitude de recusa na devolução tenha causado prejuízos ao trabalhador, como a impossibilidade de iniciar novo emprego.

Com a Reforma Trabalhista, o prazo para pagamento das verbas rescisórias foi unificado para 10 dias contados a partir do término do contrato de trabalho, devendo o empregador dentro desse período:

- a) realizar a entrega ao empregado de documentos, que comprovem a comunicação da extinção do contrato de trabalho aos órgãos competentes; e
- b) efetuar o pagamento dos valores constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação.

A unificação dos prazos assegura maior segurança jurídica ao empregador, pois não há diferença no tratamento em relação à modalidade de extinção do contrato de trabalho, devendo ser realizado dentro do prazo de 10 dias contados do término do contrato de trabalho.

Em resumo, os sistemas de compliance são ferramentas que permitem às empresas estabelecer normas de conduta que orientem a prestação dos serviços para a observância das normas trabalhistas na formação, vigência e término do contrato de trabalho. É válido destacar que esses métodos também podem ser utilizados no âmbito das relações coletivas de trabalho, conforme será exposto a seguir.

4. Reflexos da adoção do compliance nas relações coletivas de trabalho

Para que a empresa possa assegurar a transparência em sua atividade e cumprir a legislação trabalhista, é imprescindível o conhecimento acerca do enquadramento sindical de seus empregados para que se possa realizar a negociação com o sindicato da categoria profissional respectiva.

Além disso, a empresa necessita ter o conhecimento dos direitos trabalhistas previstos nos instrumentos coletivos de trabalho com o intuito de evitar o ajuizamento de reclamações trabalhistas tendo como base essas normas. Lembre-se de que a Reforma Trabalhista teve como mote a valorização do negociado sobre o legislado com a ampliação significativa das hipóteses sujeitas à negociação coletiva no art. 611-A da CLT.

Outro ponto a ser destacado refere-se ao diálogo constante que deve ser realizado com o sindicato dos trabalhadores para tentar solucionar os conflitos coletivos pela negociação entre as partes ou pela adoção de meios autocompositivos como a mediação e a conciliação. Desse modo, evita-se a deflagração de movimento grevista e de eventual dissídio coletivo para se fixar as normas aplicáveis aos contratos de trabalho. Ressalta-se que o sindicato é o representante de toda a categoria e, portanto, a comunicação com essa entidade permitirá o conhecimento acerca das condições de trabalho, do respeito às normas de saúde e segurança do trabalhador e das principais exigências dos trabalhadores.

Por fim, a Reforma Trabalhista instituiu a comissão de representantes na empresa prevista nos art. 510-A a 510-E da CLT. Esse órgão atua, assim como o sindicato profissional, como um importante canal de diálogo entre empregados

e as empresas, podendo apresentar as principais reclamações dos trabalhadores referentes ao dia a dia na empresa, diminuindo a litigiosidade.

5. Compliance na terceirização de serviços

Os sistemas de compliance não se limitam apenas às alterações nas condutas da empresa em relação aos seus próprios empregados. Para assegurar o respeito à legislação trabalhista e evitar a responsabilização jurídica, é necessária a fiscalização das empresas prestadoras de serviços na hipótese de terceirização de serviços.

A terceirização surgiu como forma de dinamizar e especializar os serviços nas empresas. Ocorre a terceirização quando uma empresa, em vez de executar serviços diretamente com seus empregados, contrata outra empresa para que esta os realize, com o seu pessoal sob a sua responsabilidade. O empregado é contratado pela empresa intermediadora (empregadora), mas presta serviços em outro local (empresa tomadora).

Com a Reforma Trabalhista, passou a ser admitida expressamente a terceirização nas atividades-fim das empresas. A nova lei estabelece que a prestação de serviços a terceiros compreende a transferência de qualquer das atividades da contratante, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços.

A empresa contratante não é a empregadora, mas o trabalho realizado pelos terceirizados a beneficia diretamente. Logo, se a empresa prestadora de serviços não pagar aos trabalhadores, restará à tomadora os pagamentos dos encargos trabalhistas. Essa responsabilidade é chamada de subsidiária e

ocorrerá apenas na hipótese de a empregadora não honrar com o pagamento dos direitos trabalhistas de seus empregados. De acordo com a nova legislação:

Art. 5º-A, § 5º, Lei nº 6.019/1974. A empresa contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviços, e o recolhimento das contribuições previdenciárias observará o disposto no art. 31 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 13.429, de 2017)

Dessa forma, na tentativa de se evitar posterior responsabilização da tomadora de serviços, é necessário que o sistema de compliance adotado pela empresa tomadora preveja instrumentos para fiscalização das empresas prestadores de serviços, tais como se exigir o comprovante de pagamento das verbas trabalhistas aos empregados terceirizados, apresentação de informações financeiras de que terá condições de honrar com as obrigações trabalhistas durante toda a execução do contrato de terceirização. Essa técnica, conforme já apontado no artigo, é conhecida como Know you customer - KYC, cujo significado em tradução livre significa “conheça seu cliente/parceiro”¹².

6. Compliance e responsabilidade das empresas pela cadeia produtiva

Historicamente, o regime de escravidão representou a base de sustentação de diversas

12 FRANÇA, Jaíne Gouveia Pereira. O compliance trabalhista como ferramenta para evitar ações judiciais. Revista de Ciências do Estado, Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p. 147-169, jan./jul. 2018.

sociedades, tais como Grécia, Roma e o Brasil, durante a exploração colonial. Em nosso país, a escravidão somente foi abolida com a Lei Áurea, em 1888. Nesses casos, o trabalhador escravo era destituído de qualquer liberdade, sendo possível sua transação como mercadoria, uma vez que recebia o tratamento jurídico de objeto de direito, sem direitos e obrigações.

Salienta-se, contudo que, atualmente, o trabalho escravo, também conhecido como trabalho análogo à condição de escravo ou trabalho forçado, ganhou novas feições. Tal como a escravidão pretérita, a nova forma de exploração da pessoa do trabalhador viola a dignidade da pessoa humana e o princípio da valorização social do trabalho¹³. Tendo em vista a proibição do trabalho escravo no ordenamento jurídico brasileiro, diferentemente da forma como ocorria antigamente, as violações aos direitos do trabalhador ocorrem de forma velada e oculta, sendo necessário intenso trabalho de fiscalização que, em grande parte, está ligado à função do auditor-fiscal do trabalho. Outros órgãos e agentes de proteção ao trabalhador também são muito importantes, como o sindicato da categoria profissional e o Ministério Público do Trabalho.

A prática do trabalho escravo é uma das condutas que apresenta maior desaprovação social diante da crueldade e desrespeito à dignidade do trabalhador. Por isso, as empresas que pretendem manter sua imagem e reputação com transparência de suas atividades devem evitar a associação à prática desse ato criminoso.

Em alguns setores da economia, como na indústria têxtil, é comum a responsabilização trabalhista de grandes redes de varejo de moda pela utilização de mão de obra em regime

13 GARCIA, Gustavo Filipe. Curso de Direito do Trabalho. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 178.

análogo à escravidão (“sweatshops”)¹⁴. É o que se denomina responsabilização da cadeia produtiva. A formação de cadeia produtiva ocorre quando parte da produção ocorre em uma empresa e sua finalização ou mesmo a venda final do produto ocorre em outras empresas. No caso, as empresas de costura, que fabricam os produtos que seriam vendidos nesses grandes varejistas, contratam seus empregados e os mantêm em regime análogo à escravidão. Por integrarem a mesma cadeia produtiva, a jurisprudência trabalhista tende a estender a responsabilização pela utilização de trabalho escravo também para essas empresas, com o intuito de se garantir o pagamento das multas aplicadas e dos direitos trabalhistas dos empregados resgatados.

Cumpram ressaltar que o Projeto de Lei nº 6.787/2016, que deu origem à Reforma Trabalhista, previa a possibilidade de ausência de vínculo de emprego na cadeia produtiva. De acordo com o projeto de lei, a relação comercial existente entre os integrantes da cadeia produtiva não deveria ser considerada para a responsabilização trabalhista, não havendo formação do vínculo empregatício entre os empregados de uma das empresas com outra empresa integrante dessa cadeia. Ocorre que, felizmente, essa disposição do projeto, que traria inúmeros prejuízos aos trabalhadores, foi removida da Lei nº 13.467/2017 durante a votação na Câmara dos Deputados.

Tendo em vista a atuação dos órgãos de fiscalização com a aplicação de multas e do MPT com a celebração de Termos de Ajustamento de Condutas, ampliou-se a responsabilização

14 Sweatshop é um local de trabalho onde há emprego de mão de obra barata, trabalho em condições degradantes e horas excessivas de trabalho. ENCYCLOPAEDIA BRITANICA. Sweatshops. Disponível em: <<https://www.britannica.com/topic/sweatshop>>. Acesso em 08 nov. 2018.

jurídica das empresas que integram a cadeia produtiva, especialmente das grandes redes de varejo. Essa atividade dos órgãos de proteção do trabalhador permitiu que as empresas estivessem também sujeitas à responsabilização social, com redução de sua reputação e imagem perante toda a sociedade¹⁵.

Portanto, a adoção de técnicas de compliance pode auxiliar as empresas para não contratarem fornecedores que se utilizam de trabalho escravo, evitando sua responsabilização social e jurídica.

A responsabilidade social da empresa, desse modo, não se encerra com a entrega do produto ao consumidor final, mas abrange todo o seu ciclo produtivo, desde a elaboração e fornecimento até o seu descarte:

(...) gestores têm a atribuição ética de respeitar os direitos de todos os agentes afetados pela empresa e promover o seu bem, incluindo nesse conjunto os clientes, fornecedores, funcionários, acionistas ou cotistas (majoritários e minoritários), comunidade local, bem como gestores, que devem ser agentes a serviço desse grupo ampliado¹⁶.

Nesse sentido, uma empresa que adota sistemas de transparência, a Everlane, dobrou seu faturamento para 100 milhões de dólares em 2017. Adidas e C&A também adotam

15 MELO, Luís Antônio Camargo de. O novo Direito do Trabalho: a era das cadeias produtivas. Revista Direitos, Trabalho e Política Social. Disponível em: <http://revista91.hospedagemdesites.ws/index.php/rdtps/article/view/16/15>

16 MACHADO FILHO, Claudio Pinheiro. Responsabilidade social e governança: os Debates e as Implicações. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2006, p. 2-3.

postura de fiscalização de seus fornecedores¹⁷.

Note-se, assim, que, cada vez mais, as empresas vêm se preocupando com a adoção de uma postura responsável e de transparência, de forma que, nesse ponto, o compliance se trata de importante instrumento de fiscalização exercido pelos consumidores. Ademais, esse sistema de controle pode se tratar de importante ferramenta para redução de custos da empresa, tendo em vista o correto cumprimento da legislação.

7. Compliance, advocacia trabalhista e Reforma Trabalhista

Com as alterações nas relações de trabalho, fato que é corroborado pelo advento da Reforma Trabalhista, a consultoria jurídica trabalhista ganha força e, agora com duas frentes bem distintas. Na parte do reclamado, os advogados devem reunir seus clientes para informar sobre as novas ferramentas disponíveis, como a força do acordo coletivo, possibilidade de teletrabalho, do trabalho intermitente, ausência de jornada in itinere, etc., alertando-os sobre os impactos desses novos institutos e eventual insegurança jurídica em sua aplicação.

Já os advogados que atuam na defesa dos trabalhadores terão uma tarefa mais árdua, pois a Reforma Trabalhista privilegiou o poder do empregador. Dessa forma, devem alertar sobre os eventuais riscos de propositura de ação trabalhista diante da possibilidade de pagamento de custas, honorários advocatícios e honorários periciais, assim como sobre a aplicação da Lei nº 13.467/2017 tendo em vista

17 Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/revista-exame/chega-de-risco/>>. Acesso em 07 nov. 2018.

o direito intertemporal no âmbito processual e material do trabalho e a ausência de entendimento consolidado sobre a aplicação de institutos modificados pela Reforma Trabalhista.

Assim, além de manter um processo de transparência nas empresas, a atuação dos advogados leva a uma queda do número de ações judiciais e autos de infração, em razão do correto cumprimento das leis trabalhistas pelas empresas.

8. Fraude na utilização do compliance

O compliance é uma ferramenta que tem como objetivo assegurar o cumprimento da legislação trabalhista como forma de demonstrar transparência da empresa para seus consumidores. Ocorre que esse sistema não pode ser utilizado como meio para se mascarar novas condutas e perseguições de empregados.

Nesse sentido, em uma ação de indenização por danos morais, não pode uma empresa alegar que, por ter implementado auditoria interna permanente, não há prática de assédio moral e sexual em seu estabelecimento. A atitude preventiva da empresa mitiga, mas não impede a ocorrência de violações à legislação trabalhista.

Portanto, a adoção do compliance não exime ou diminui a responsabilidade da empresa pelo não pagamento de verbas trabalhistas ou por dano causado a seus trabalhadores. A prevenção quanto à responsabilização social advinda do uso de métodos de compliance não impede a responsabilidade jurídica da empresa, que sempre deve ser pautada na tutela dos direitos fundamentais dos trabalhadores e ao respeito dos princípios que informam o Direito do Trabalho.

Assim, por força do princípio da primazia da realidade, ainda que a empresa adote todas as medidas preventivas para que o dano não ocorra, se verificada na prática a existência de perseguição contra um funcionário, a empresa deverá ser condenada em indenização por danos morais.

Dessa forma, a atuação dos órgãos de fiscalização do trabalho e do MPT devem ser mantidas em relação às empresas que adotam o compliance para se evitar que esse instituto seja utilizado com o intuito de mascarar outras condutas lesivas praticadas pela empresa.

9. Conclusão

Ao longo do artigo, pôde-se verificar que, apesar de ter se originado nas relações empresariais e ter se intensificado após a Lei Anticorrupção, a técnica do compliance também passou a ser usada no âmbito trabalhista, na admissão, no curso e após o término do contrato de trabalho.

Funciona, igualmente, como importante ferramenta para o controle das empresas de prestação de serviços a terceiros, no tocante ao cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho e do adimplemento de verbas trabalhistas e, ainda, como instrumento que auxilia na fiscalização de toda a cadeia produtiva da empresa, de modo que se evite trabalho degradante e trabalho escravo.

Ademais, a utilização do compliance pode levar a uma redução de gastos da empresa, que passa a adotar uma postura transparente, com cumprimento da legislação, o que traz como consequência a diminuição de ações trabalhistas e da aplicação de autos de infração.

Todavia, a atitude preventiva da empresa

mitiga, mas não impede a ocorrência de violações à legislação trabalhista. Portanto, a adoção do compliance não exime a responsabilidade da empresa pelo não pagamento de verbas trabalhistas ou por eventuais danos causados a seus trabalhadores.

Dessa forma, a atuação dos órgãos de fiscalização do trabalho e do MPT devem ser mantidas em relação às empresas que adotam o compliance para se evitar que esse instituto seja utilizado com o intuito de mascarar outras condutas lesivas praticadas pela empresa.

10. Bibliografia:

CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 11. ed. São Paulo: Método, 2015.

ENCYCLOPAEDIA BRITANICA. Sweatshops. Disponível em: <<https://www.britannica.com/topic/sweatshop>>. Acesso em 08 nov. 2018.

FRANÇA, Jaíne Gouveia Pereira. O compliance trabalhista como ferramenta para evitar ações judiciais. Revista de Ciências do Estado, Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p. 147-169, jan./jul. 2018.

GARCIA, Gustavo Filipe. Curso de Direito do Trabalho. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

GASPAR, Gabriela Curi Ramos. As organizações de tendência e a relação com seus trabalhadores. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f0d48bde60d407c4>>. Acesso em 10 jul. 2018.

MACHADO FILHO, Claudio Pinheiro. Responsabilidade social e governança: os Debates e as Implicações. São Paulo: Pioneira

Thomson Learning, 2006.

MELO, Luís Antônio Camargo de. O novo Direito do Trabalho: a era das cadeias produtivas. Revista Direitos, Trabalho e Política Social. Disponível em: <http://revista91.hospedagemdesites.ws/index.php/rdtps/article/view/16/15>

REIS, Raquel Tavares. Direitos, liberdades e garantias da pessoa do trabalhador despedido em razão da sua conduta extralaboral. Disponível em: <http://www4.crb.ucp.pt/Biblioteca/GestaoDesenv/GD10/gestaodesenvolvimento10_95.pdf>. Acesso em 11 jul. 2017.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. Compliance e Lei Anticorrupção. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/205/ril_v52_n205_p87.pdf. Acesso em: 10 Ago. 2018.

Publicado originalmente na Revista “LTR Legislação Trabalhista - ano 83 n.1 - janeiro de 2019