

A ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS FISCALIZADORES NAS RELAÇÕES DE TRABALHO E AS AÇÕES DECORRENTES NA JUSTIÇA DO TRABALHO

*Sônia Aparecida Gindro*⁴²

I – Introdução

A Emenda Constitucional nº 45/2004 ampliou substancialmente a competência da Justiça do Trabalho, tendo inserido no art. 114 da Constituição Federal diversos incisos, dentre os quais o VII, atinente ao deslocamento das ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho, anteriormente aportadas perante a Justiça Federal Comum.

II – Processo evolutivo das relações de trabalho e Emenda 45

A preocupação com a competência limitada da Justiça Obreira ditada pela norma constitucional de 1988⁴³, o efetivo descompasso entre o conteúdo da legislação e a realidade das relações de trabalho, suscitaram, já, mais de dez anos antes da implementação efetiva da reforma do Judiciário, acirrada discussão, tendo até mesmo, em determinado período, se lançado a idéia e se cogitado da extinção dessa Justiça Especializada nos moldes que em se estabelecia, movimento que basicamente criticava sua atuação restrita a determinadas lides, haja vista se tratar a grande maioria das ações submetidas ao seu crivo, daquelas voltadas à mera restituição patrimonial individual do trabalhador subordinado nos moldes da CLT, deixando de lado considerável volume de outras demandas em que também se discutia o Direito Material do Trabalho e até mesmo de modo mais amplo, como, por exemplo, nas ações civis públicas, indenizações por danos, execução dos termos de ajustes de conduta e penalidades administrativas, etc., na medida que envolvem o Direito Público do Trabalho, beneficiando numa única ação volume muito maior de interessados, além de estabelecer procedimentos e impor o cumprimento de regras em proveito da grande massa trabalhadora.

Ademais, as questões legais geradas nas relações de trabalho, conforme se concentraram com o passar dos anos, sob a forma do contrato de emprego devidamente enquadrado segundo as normas consolidadas e dirimidas pela Justiça do Trabalho, naturalmente foram se modificando, ensejando com o passar do tempo, com a evolução tecnológica, modificação dos modelos sociais, globalização, enfim, impuseram ao Judiciário a necessidade de mudança. A extinção total de profissões seculares, o incontrolável crescimento da economia informal, o surgimento de inúmeras outras formas de contratação de

⁴² Desembargadora Federal do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

⁴³ “Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.” (art. 114, CF/88, redação original).

trabalhadores, ou seja, a evolução no campo do relacionamento humano que redundou no campo das relações de trabalho, impondo ao Poder Judiciário adaptar-se com vistas à efetividade da prestação jurisdicional a toda classe trabalhadora.

Daí a importância de concentrar num mesmo organismo toda a discussão acerca dessas relações, centrando-se os motivos da ampla reforma judiciária (1º) na valorização do trabalho de modo amplo, não mais com vista apenas na retribuição pecuniária, mas como fonte de cidadania, de superação/integração social e dignidade, (2º) na prestação jurisdicional mais efetiva por um magistrado envolvido totalmente nessa área jurisdicional, abrangendo todas as relações de trabalho, não mais se focando apenas no trabalho subordinado, e (3º) de modo mais célere, porquanto tem ao seu dispor a simplicidade do Processo Trabalhista, a ensejar maior celeridade às discussões, assim como (4º) evitando decisões conflitantes diante da competência que se estabelecia (relativamente a diversas outras questões) a outros órgãos do Judiciário, à semelhança das ações acidentárias ou daquelas em que o vínculo empregatício simplesmente não resultava reconhecido perante a Justiça do Trabalho, obrigando o trabalhador a reiniciar a lide perante outro seguimento do Judiciário ou, ainda, como no caso das penalidades administrativas impostas aos empregadores, dirimidas perante a Justiça Federal, enquanto que o trabalhador se obrigava a comparecer perante a Justiça do Trabalho para postular o ressarcimento em face do mesmo descumprimento.

Vê-se, portanto, o considerável passo que seu deu na direção do futuro das relações entre o capital e o trabalho com a Emenda Constitucional nº 45/2004, tendo o Judiciário Laboral se deslocado de uma posição absolutamente conservadora para integrar-se ao processo evolutivo social, econômico e jurídico, mas que ainda necessita adaptações, estando em trâmite ainda perante o Legislativo questões pertinentes à competência, como, por exemplo, relativa à matéria penal trabalhista, à imposição de multas administrativas e fiscalização.

III - Art. II4, VII, da Constituição Federal

A matéria em questão (competência para) “ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho”, anteriormente da competência da Justiça Comum Federal, porquanto federais os agentes fiscalizadores, foi recepcionada pela Justiça do Trabalho de modo absolutamente restrito, vez que acolhidas unicamente ações relativas à penalidades administrativas já aplicadas pelos órgãos de fiscalização do trabalho aos empregadores.

Cabe, portanto, criticar a recepção restritiva das demandas e a partir dessa crítica, impugnar a própria redação do inciso constitucional.

1. Perante este Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, têm sido ajuizadas ações dessa espécie, tanto que acrescentado, junto ao Boletim Estatístico das Varas do Trabalho componentes deste E. Regional, quadro demonstrativo pertinente às “Execuções de Penalidade Administrativa Imposta Pela DRT”⁴⁴:

⁴⁴ Fonte: Boletim Estatístico de Vara do Trabalho. Informação SEI/SPE nº 36/2009, Serviço de Informações e Estatística, Secretaria de Documentação, TRT/2ª Região.

Período	Remanescentes de período anterior	Quitadas por acordo cumprido na fase de execução	Quitadas por execução encerrada	Pendentes de execução
2005	-	0	147	522
2006	522	0	36	78
2007	78	0	11	389
2008	389	1	49	338
2009	338			

De observar que a demanda – mormente se considerado o volume total de ações ajuizadas perante o mesmo E. TRT/SP – foi imensamente modesta e, tão-somente, disse respeito à multas impostas pelas Delegacias Regionais do Trabalho.

Ora, à luz do texto constitucional, que de modo genérico se referiu a “penalidades administrativas” impostas pelos “órgãos de fiscalização das relações de trabalho”, deve-se ter que ficaram de fora as diversas penalidades que têm competência para impor o Instituto Nacional do Seguro Social e a Caixa Econômica Federal, na forma da lei, relativamente às efetivas áreas de atuação de referidos órgãos, ou seja, as primeiras atinentes à incorreções na interpretação da lei, cálculo, retenção e recolhimento previdenciário e as últimas relativas às questões do FGTS.

Tais penalidades, por certo, aplicadas por órgãos não iminentemente destinados à fiscalização do trabalho, mas que detêm também, dentre as várias que possuem, atribuições dessa ordem, não serão distribuídas perante a Justiça Obreira segundo a regra sob análise? A resposta deve ser negativa, haja vista que, entendimento em sentido contrário, levaria ao que não pretendeu o legislador ao conceber a reforma do judiciário – ou seja, aglutinar num só órgão toda a discussão referente ao mesmo tema.

Exemplo disso é que também introduziu na competência da Justiça do Trabalho a execução de parcelas previdenciárias decorrentes das sentenças que proferir (inciso VIII, art. 114, CF), trazendo questão de natureza semelhante a que ora se coloca, na medida em que impôs ao magistrado análise e decisão relativa à matéria eminentemente administrativa e do interesse restrito do INSS quanto à composição da base de cálculo do tributo, à interpretação da extensão do texto legal quanto à natureza das parcelas componentes do salário-de-contribuição, fator gerador do tributo, competência para cobrança, etc., discussão de igual natureza da relativa à pertinência ou não de multas administrativas em face do descumprimento da legislação previdenciária por parte dos empregadores, não havendo, segundo se entende, justificativa para a permanência dessas questões submetidas a outro órgão judiciário.

2. Sob outro aspecto, vê-se de referido inciso VII referência à ações relativas a multas administrativas “impostas” aos “empregadores”.

Tal estaria a restringir a apreciação aos casos em que penalidades já tenham sido objeto de imposição, restando, a partir do não pagamento, apenas a possibilidade de ajuizar ação de cobrança (execução), a qual, além do mais, estaria restrita às penas impostas aos empregadores? Neste caso, patentemente negativa a resposta à primeira indagação e, acerca da segunda, nem tanto.

Com efeito, quanto à cobrança/execução tão-somente, deve ser verificado que o legislador, quando pretendeu impor competência à Justiça do Trabalho apenas para providenciar execução, referiu-se a isto de forma direta, como, por exemplo, no inciso VIII, indicando competir à Justiça obrreira a “execução, de ofício, das contribuições sociais...”, ao passo que nesse inciso VII expressamente foi mais abrangente, associando à letra do *caput*: “Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar”, a expressão “as ações relativas às penalidades administrativas...”, numa clara indicação de que o questionamento da pertinência da imposição também se faz possível, processando-se em fase de conhecimento inclusive – segundo se entende – por via de anulação de penalidade que porventura tenha sido indevidamente imposta por órgão fiscalizador.

Em segundo lugar, quanto à incisiva expressão “empregadores”, o questionamento diz respeito à possibilidade ou não de distribuir, perante a Justiça do Trabalho, ação em que se discuta a imposição de penalidade a outros destinatários da prestação de serviços, não enquadrados na hipótese do art. 2º da CLT, como, por exemplo, as empresas tomadoras de serviços terceirizados, aquelas que admitem trabalhadores autônomos, eventuais ou avulsos, as cooperativas, etc., todas que não detêm a condição de efetivo “empregador”, mas que, diante de descumprimento da legislação do trabalho, encontram-se sujeitas às multas administrativas previstas na própria CLT, citando-se, porquanto apresenta-se como uma das problemáticas de maior ênfase e preocupação na atualidade, o trabalho cooperado, nos casos em que resulte totalmente desvirtuado patente contrato de emprego, com falsa associação de elementos típicos do corporativismo com vistas à cassação de direitos dos trabalhadores. Aqui, diante da necessária interpretação literal que o texto exige, haja vista ser expressa a sua referência, seria impositivo compreender pela incompetência da Justiça Obreira, sob argumento de que entendimento contrário significaria entregar interpretação por demais ampliativa ao texto constitucional, inclusive nele inserindo expressões que não contém para permitir questionamento em face de outros sujeitos passivos de penalidades que não detenham a condição de tomador de serviços subordinados. De outro lado, no entanto, a partir de uma visão teleológica do texto, assim como verificados os pormenores históricos que levaram à reforma judiciária, possível se apresenta defender entendimento de que, visando conglomerar num só órgão, ações de natureza semelhante, até mesmo penalidades impostas em face de outros sujeitos das relações de trabalho poder-se-ia discutir perante a Justiça Laboral.

3. Outro ponto, ainda, relativamente ao premissivo contido no inciso VII, impõe-se criticar, haja vista não ter aberto o questionamento de penalidades não aplicadas pelos órgãos fiscalizadores das relações de trabalho.

Com efeito e ainda com vistas à concentração perante o mesmo órgão judiciário da discussão acerca da mesma matéria, possível compreender competente a Justiça do Trabalho, também para a sonegação da penalidade por parte dos auditores do trabalho e cuja negativa de imposição viesse de ser questionada pelo interessado na penalização daquele que julgasse ser efetivo infrator, ou seja, acionar para realizar denúncia de que a penalidade deveria ter sido aplicada e postular que o seja.

Seria, em suma, o lançamento de importante instrumento de fiscalização sobre a atuação dos órgãos de fiscalização, não (e de modo algum) sob o ponto de vista administrativo, eis que nesse aspecto a competência fica absolutamente restrita ao próprio órgão segundo a hierarquia nele estatuída. O que se aponta, diz respeito à verificação da pertinência da imposição, da efetiva ocorrência de descumprimento que levasse à penalização do sujeito ou o contrário, da não-penalização ainda que em face de ilegalidade instalada nas relações de trabalho.

A par disso, outra importante questão diz respeito à expedição de certidões, sendo questionável a inclusão também na mesma competência da Justiça Obreira, por força do referido inciso VII, daquelas ações movidas pelos empregadores contra os órgãos responsáveis pela expedição dessa documentação, quando, por um motivo ou por outro, se neguem a fazê-los causando, com isso, prejuízos. Relaciona-se à certidões negativas ou positivas de responsabilidade da Caixa Econômica Federal acerca do recolhimento do Fundo de Garantia ou do Instituto Nacional da Seguridade Social relativamente ao cumprimento das obrigações previdenciárias. A matéria é correlata à tratada em referido inciso VII, razão, porque, totalmente adequada à apreciação do mesmo magistrado.

Demanda, contudo, como se constata da letra do inciso em questão, modificação redacional, vez que congrega os vocábulos “penalidades impostas”, levando à pertinência do questionamento não-somente quanto aos atos consumados praticados pelos fiscalizadores.

4. Compete referir, ainda, acerca dos casos de fiscalização realizada por órgãos diversos de regulamentação profissional e que detém competência para impor penalidades, conforme outorga legal.

Parece razoável entender pudessem integrar a mesma competência, como, por exemplo, os Conselhos (federais, regionais, estaduais) que arrematam os diversos profissionais liberais, quanto às multas aplicadas (ou não, como referido no item 3 supra), diante do exercício das profissões que regulamentam, quanto aos próprios processos que pudessem gerá-las, etc., porquanto também se encaixa no âmbito das penalidades administrativas impostas por órgãos de fiscalização do trabalho.

A jurisprudência, no entanto, tem se posicionado em sentido contrário, atribuindo à Justiça Federal competência.

5. No que tange à autuação do empregador pelo órgão fiscalizador do trabalho, ato que comporta defesa no âmbito da própria Administração, importa fixar que também, a partir da nova ordem constitucional, passou a ser dirimida perante o Juiz do Trabalho, afastando a necessidade de a parte enfrentar essa fase, haja vista que possuindo competência para julgar a própria multa, também a detém o mesmo magistrado para dizer sobre a pertinência da autuação.

6. Outra questão diz respeito à expedição de certidões, sendo questionável a inclusão também na competência da Justiça Obreira, por força do inciso VII, do art. 114, da CF, daquelas ações movidas pelos empregadores contra os órgãos responsáveis pela expedição dessa documentação, quando, por um motivo ou por outro, se neguem a expedir-las. Tal diz respeito à certidões negativas ou positivas de responsabilidade da Caixa Econômica Federal acerca do recolhimento do Fundo de Garantia ou do Instituto Nacional da Seguridade Social relativamente ao cumprimento das obrigações previdenciárias.

IV - Cinco anos depois da EC 45

A Jurisprudência tem se posicionado à luz do conteúdo literal do inciso VII em análise, considerando, efetivamente, a possibilidade de tramitação perante a Justiça Obreira daqueles casos em que se discutam questões atinentes à penalidades já aplica-

das pelos órgãos fiscalizadores a empregadores, através de ações de execução fiscal da dívida ativa, *habeas corpus*, mandados de segurança, repetição de indébito, etc..

Tramita perante o C. Superior Tribunal de Justiça inúmeros Conflitos Negativos de Competência acerca da mesma matéria, ora em face de ações remetidas a partir do advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 por parte da E. Justiça Federal comum à Justiça do Trabalho, já contendo sentença proferida por juiz federal anteriormente à reforma, e que, considerada válida, exige ser julgada em sede recursal perante o mesmo órgão, face à competência funcional ou vertical, conflitos esses que vem sendo, reiteradamente, decididos em favor da Justiça Federal Comum, apontada como competente. Diversamente, ou seja, aponta o C. Superior Tribunal de Justiça para a competência da Justiça do Trabalho na circunstância de inexistir sentença nos autos remetidos a partir da nova ordem constitucional, assim como quanto à presença de decisões que tenham extinguido as ações sem apreciação do mérito (Confira-se: Conflito de Competência 102432/SP).

Relevante mencionar entendimento – ainda que minoritário – acerca da incompetência da Justiça do Trabalho para processar e julgar ações relativas às penalidades administrativas, defendendo seus protagonistas que a partir da conclusão do processo administrativo federal, caso não realizado o recolhimento da multa imposta pelo órgão fiscalizador, impositivo seja o crédito inscrito na dívida ativa, momento a partir do qual, sua natureza se transforma, despidendo-se do caráter de penalidade administrativa para classificar-se como crédito fiscal/tributário que atrai a aplicação do CTN e Lei 6.830/60, somente podendo ser discutido perante o Juízo Federal comum, face ao questionamento pertinente ao crédito da União e não da penalidade administrativa imposta. No entanto, posiciona-se o E. STJ em sentido contrário (confira-se: Conflito de Competência 62836/SP; Conflito de Competência 45607/SP; Conflito de Competência 80676/SP).

Outro dado relevante diz respeito à questão do trabalho escravo a partir da instituição do “Cadastro de Empregadores que tenham mantido trabalhadores em condições análogas à de escravo”. Prevê a Portaria MTE 540/2004 a total apuração das circunstâncias do trabalho em face da lavratura do auto de infração, assim como a possibilidade de inscrição do nome do empregador infrator tão-somente a partir da decisão administrativa final da qual não mais caiba qualquer recurso, prevendo também a possibilidade de exclusão do nome de referido cadastro diante do pagamento das multas impostas e dos direitos que são negados, hajam dado ensejo à lavratura do auto e penalidades. Insere-se as ações correlatas na competência da Justiça Obreira, segundo vem se posicionando da jurisprudência pátria, tanto para a averiguação das multas administrativas impostas diante da constatação da manutenção de trabalhadores nessas condições, quanto a partir do seu pagamento e regularização das situações constatadas, com pagamento dos títulos, das ações movidas pelos empregadores, visando a exclusão de seus nomes da chamada “lista negra”. Dúvidas pairam a respeito do tema, contudo, na medida em que muito se tem discutido acerca da necessidade ou não de aguardar – a partir da decisão final administrativa acerca das multas e/ou da decisão transitada em julgado em eventual ação anulatória proposta perante a Justiça do Trabalho visando a invalidar a autuação ou penalidades impostas – o trânsito em julgado de decisão da Justiça Federal comum que ateste a prática do crime para a inscrição do nome do empregador na indigitada lista.

Por fim, relativamente à necessidade de o interessado no afastamento da multa, depositar-lhe o valor para conferir admissibilidade ao recurso administrativo, em face da aplicação do art. 636, §1º, CLT, deve ser referenciado que a jurisprudência caminha a partir da nova ordem constitucional imposta pela Emenda 45/2004, no mesmo sen-

tido que vinha caminhando anteriormente, posicionando-se quanto à constitucionalidade da exigência, a qual não nega vigência aos princípios do contraditório e ampla defesa, equiparando-se, inclusive, ao depósito prévio recursal exigido pela própria Consolidação (art. 899) para o processamento dos recursos ordinários e revista (confira-se: AI-Agr 534180/RJ; ADIn 1049; RE 210.246; RE 357311/SP).

V – Conclusão

A par desses comentários, possível a verificação de que o inciso VII, inserto no art. 114 da Constituição Federal, pela Emenda Constitucional nº 45/2004, atraindo competência para a Justiça Laboral relativamente às penalidades administrativas impostas pelas autoridades fiscalizadoras do trabalho, disciplinou apenas parcialmente a matéria, na medida em que, restringiu o deslocamento da competência, permitindo permanecerem questões absolutamente correlatas ao mesmo tema ainda sob a égide de outros órgãos do Judiciário, fato que acabou por não produzir o resultado aguardado a partir da reforma, no sentido de concentrar perante o mesmo Órgão questões atinentes à mesma matéria, evitando o curso de ações com objeto semelhantes perante outros órgãos do Poder Judiciário.
