

30 anos da Constituição Federal: Atuação do MPT 1988-2018



**Catarina von Zuben
João Hilário Valentim
Organizadores**

30 anos da Constituição Federal: Atuação do MPT 1988-2018



30 anos
Constituição Federal
Ministério Público do Trabalho

**Catarina von Zuben
João Hilário Valentim
Organizadores**

**Gráfica Movimento
2018**

Ministério Público do Trabalho

SAUN Quadra 5, Lote C, Torre A

Brasília-DF – CEP 70040-250

Telefone: (61) 3314-8559

www.mpt.mpt.br

Ficha catalográfica elaborada por Miguel Ângelo Bueno Portela. CRB-1/2756.

T833 30 anos da Constituição Federal: atuação do MPT 1988-2018 / Organizadores: Catarina von Zuben, João Hilário Valentim. — Brasília : Gráfica Movimento, 2018. 408 p. ; 23 cm.

ISBN 978-85-66507-25-6.

1. Brasil. Constituição Federal (1988). 2. Brasil. Ministério Público do Trabalho. 3. Direito individual do trabalho. 4. Direito coletivo do trabalho. 5. Direito processual do trabalho. I. Zuben, Catarina von, org. II. Valentim, João Hilário, org. III. Título.

CDU 347.963:331(81)

EXPEDIENTE

Ronaldo Curado Fleury
Procurador-Geral do Trabalho

Luiz Eduardo Guimarães Bojart
Vice-Procurador-Geral do Trabalho

Rafael Dias Marques
Chefe de Gabinete do Procurador-Geral do Trabalho

Daniela de Moraes do Monte Varandas
Chefe de Gabinete do Vice-Procurador-Geral do Trabalho

Leomar Daroncho
Diretor-Geral do MPT

Organizadores

Catarina von Zuben
**Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo
do Ministério Público do Trabalho**

João Hilário Valentim
Coordenador Nacional de Promoção da Liberdade Sindical

Projeto gráfico, editoração e impressão

Gráfica Movimento

Tiragem

7 mil exemplares

SUMÁRIO

PREFÁCIO.....	7
APRESENTAÇÃO	9
MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO	
Atuação do Ministério Público do Trabalho. Retrospecto por ocasião dos 30 anos da Constituição Federal de 1988. Evolução <i>Guilherme Mastrichi Basso.....</i>	13
O Ministério Público do Trabalho pós Constituição de 1988 <i>João Pedro Ferraz dos Passos</i>	37
O Ministério Público do Trabalho na Constituição Federal de 1988 <i>Raimundo Simão de Melo</i>	43
Mpt, Constituição e Democracia <i>Cláudia Honório</i>	59
30 anos de judicialização das relações coletivas de trabalho: O Ministério Público do Trabalho em busca de uma identidade <i>Cássio Casagrande.....</i>	71
Que fazer? <i>Rogério Rodriguez Fernandez Filho</i>	83
30 anos da constituição de 1988: A teoria dos direitos fundamentais como suporte dogmático à atuação do Ministério Público do Trabalho <i>Manoel Jorge e Silva Neto.....</i>	103
Atuação constitucional do MPT em matéria sindical <i>Francisco Gérson Marques de Lima</i>	119
A evolução da interpretação constitucional: o papel do Ministério Público do Trabalho e da Coordinfância <i>Bernardo Leôncio Moura Coelho</i>	139
O MPT na prevenção do trabalho escravo <i>Lys Sobral Cardoso.....</i>	149

DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO

Relação de emprego protegida? Legislação ordinária e a instrumentalização das fraudes

Paulo Joarês Vieira e Vanessa Patriota da Fonseca 165

A dignidade humana e o enfrentamento ao assédio moral no trabalho pelo MPT

Adriane Reis de Araujo 181

A subordinação integrativa e a reforma trabalhista

Lorena Vasconcelos Porto 191

Nacionais e Migrantes a partir da Constituição de 1988

Luis Renato Vedovato e Rosana Baeninger 207

O combate ao trabalho escravo no Brasil: evolução e possibilidades

José Claudio Monteiro de Brito Filho e Sarah Gabay Pereira 217

A aprendizagem profissional e o poder público

Mariane Josviak e João Paulo Dresch 229

O mercado de trabalho e a discriminação indireta contra negros e mulheres

Otavio Brito Lopes 241

A evolução jurídica da cidadania da mulher brasileira

Renata Coelho 255

Liderança feminina – reflexão, pesquisa e realidade

Ana Lara Camargo De Castro e Sebastião Vieira Caixeta 275

Tráfico de pessoas para trabalho – elementos fáticos e jurídicos.

Ruy Fernando Gomes Leme Cavalheiro 283

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

Liberdade Sindical como direito fundamental coletivo e suas dificuldades na devastação da sociedade neoliberal

José Eymard Loguercio 297

O exercício da greve em tempos de Constituição Cidadã

Valdete Souto Severo 315

O direito de greve e os 30 anos da Constituição

Alberto Emiliano de Oliveira Neto 325

Apontamentos sobre a greve de solidariedade e a atuação do Ministério Público do Trabalho

João Batista Martins César, Guilherme Bassi de Melo e Renata Machado Furriel 331

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

Defesa e crítica da Justiça do Trabalho nos 30 anos da Constituição Federal e o papel do Ministério Público do Trabalho perante o novo cenário jurídico-trabalhista

Ângelo Fabiano Farias da Costa351

O Papel da ação civil pública sob o enfoque da Reforma Trabalhista

Carlos Henrique Bezerra Leite359

Ação civil pública na Justiça do Trabalho

Luís Antônio Camargo de Melo e Rafael Lara Martins.....367

A competência da Justiça do Trabalho para lides sobre concurso público no âmbito das empresas estatais

Helder Santos Amorim e Lídia Marina de Souza e Silva383

PREFÁCIO

O Ministério Público do Trabalho é uma instituição que sofreu uma verdadeira mudança paradigmática a partir da promulgação e vigência da Constituição de 1988. A história escrita pela instituição ao longo dos últimos 30 anos é invariavelmente ligada aos fundamentos e princípios democráticos que norteiam a Constituição Cidadã. Os direitos sociais detêm, na arquitetura do texto constitucional, uma centralidade inegável. Não mais pertencem ao domínio da ordem econômica, como em constituições anteriores, pois estão inseridos no catálogo de direitos fundamentais, o que se justifica pelo protagonismo dos atores sociais do mundo do trabalho nas lutas por democracia e direitos.

Essa topografia constitucional, que consagra a dimensão emancipatória dos direitos ligados ao trabalho, pressupõe a existência de um sistema de justiça apto a propiciar um ambiente voltado à recepção e apreciação de demandas que tenham como objeto a legislação trabalhista. É nesse contexto institucional que se colocam a Justiça do Trabalho, a advocacia trabalhista, a defensoria pública.

E é nesse contexto que se sobressai, com destaque, a atuação do Ministério Público do Trabalho. Se alguns ramos do Ministério Público brasileiro já tinham alguma experiência com a tutela de interesses metaindividuais no contexto anterior a 1988, impulsionados pela Lei nº 7.347/85, o MPT ainda estava vinculado a uma atitude de fiscal da lei em processos judiciais, com pouca atuação voltada à concretização de direitos sociais. Isso decorreu, entre outras razões, pela própria redação limitada do art. 1º da Lei nº 7.347/85, que apresentou, de forma discriminada, as classes de interesses metaindividuais que ensejariam o ajuizamento da ação civil pública. A redação original era mais abrangente, porém houve o veto do então Presidente da República, que recaiu sobre a expressão “a qualquer outro interesse difuso”. O veto afetou a ementa e os arts. 1º, inciso IV, 4º e 5º, inciso II do projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional.

Não por acaso, foi o constituinte de 1987/1988 o responsável pelo restabelecimento da redação original e pela ampliação das hipóteses de atuação do Ministério Público, cuja incumbência envolve “a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127, caput). Além disso, no art. 129, inciso III, fica reafirmada a amplitude da atuação do Ministério

Público (que fora tolhida pelo veto presidencial de 1985), pois uma de suas funções institucionais é a de “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”.

Na obra que se segue, está demonstrada a complexidade, abrangência e importância da atuação do Ministério Público do Trabalho na defesa da Constituição, da dignidade da pessoa humana, dos direitos fundamentais. É uma história de luta, atuação, mobilização e transformação. É também a narrativa de um constante recomeço, um contínuo aprendizado institucional na busca por igualdade e liberdade, em todas as situações e contextos que exigem a afirmação do Ministério Público do Trabalho como instituição permanentemente responsável, entre outras, pela defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Brasília, setembro de 2018

Ronaldo Curado Fleury
Procurador Geral do Trabalho

APRESENTAÇÃO

O presente livro é mais que uma comemoração dos 30 anos de promulgação da Constituição Federativa do Brasil e da definição do novo perfil do Ministério Público Brasileiro. Esta obra faz um recorte para registrar um momento histórico: a resistência e a luta do Ministério Público do Trabalho (MPT) no combate ao desmonte da legislação trabalhista e à precarização das condições de trabalho.

Quando decidimos pela realização deste livro, a Lei nº. 13.467/2017, denominada “Reforma Trabalhista” já estava em vigor e pudemos verificar na prática os efeitos maléficos da nova legislação. O MPT, desde o primeiro momento, antes mesmo da referida lei entrar em vigor, cumprindo seu papel constitucional de guardião do ordenamento jurídico e por meio de vários textos, manifestações e sua própria atuação, alertara para as inconstitucionalidades, as inconveniências da reforma e para o grave e iminente risco de retrocesso social que ora se desenha.

O livro conta, em uma perspectiva crítica e atual, um pouco da história, da atuação e da resistência da instituição nestes trinta anos de caminhada que se intensifica neste momento em que o discurso de desregulamentação da legislação laboral ganha ressonância. São vinte e oito artigos organizados em quatro tópicos, Ministério Público do Trabalho, direito individual, coletivo e processual do trabalho, escritos por membros da Instituição, alguns já aposentados, e colaboradores externos convidados, todos extremamente capacitados e cientes do papel do Ministério Público no atual momento.

No primeiro tópico há um debruçar sobre a Instituição, sua história recente construída à luz dos novos princípios e perfil definidos pela Constituição, sua organização e atuação após 1988 na defesa dos direitos sociais e na promoção dos direitos fundamentais relacionados ao mundo do trabalho, sem deixar de olhar para o futuro e sobre ele refletir.

No segundo tópico, que versa sobre o direito individual do trabalho, são abordados temas como a subordinação integrativa, a proteção da relação de trabalho, o assédio moral, o tráfico de pessoas, a proteção do trabalhador migrante, o combate ao trabalho escravo, a aprendizagem no poder público, a discriminação do negro e da mulher.

No terceiro tópico tratamos sobre o direito coletivo do trabalho, especialmente sobre o direito de greve, a greve de solidariedade e a liberdade sindical.

Por fim, no quarto e último tópico os temas em evidência são as ações civis públicas na seara trabalhista, com destaque para as lides sobre concursos públicos e os reflexos da reforma trabalhista na Justiça do Trabalho e Ministério Público.

Esperamos que este livro contribua para o aprofundamento dos temas abordados e estimule novas reflexões, estudos e ações de promoção dos direitos laborais.

Brasília, setembro de 2018

Catarina von Zuben
João Hilário Valentim
Organizadores



MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. RETROSPECTO POR OCASIÃO DOS 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EVOLUÇÃO

Guilherme Mastrichi Basso¹

"We can do better. And because we can, we must!"²

Sumário: 1. Antecedentes históricos. 2. Justiça do Trabalho e Procuradoria Geral da Justiça do Trabalho. 3. A Constituição de 1988 e o Ministério Público do Trabalho. 4. A Lei Complementar 75/93 e a consolidação da Procuradoria da Justiça como MPT. 5. Órgãos agente e interveniente. 6. Início da atividade do MPT como órgão agente e suas primeiras dificuldades. 7. O surgimento da CODIN PGT e a dificuldade de integração das Regionais. 8. A chegada da internet às Regionais. 9. A criação de Coordenadorias Temáticas e a uniformização dos Procedimentos e Estratégias de Atuação em nível nacional. 10. A interiorização do Ministério Público do Trabalho com a criação de 300 novos cargos de Procurador do Trabalho e 100 Procuradorias nos Municípios. 11. Interação com outros Órgãos Institucionais e Organismos Internacionais. 12. A

1 Subprocurador-Geral do Trabalho aposentado, Procurador-Geral do Trabalho de 1999 a 2003, Mestre em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da USP - Universidade de São Paulo.

2 Robert F.Kennedy

experiência da atuação ministerial próxima ao cidadão trabalhador. 13. Conclusões.

INTRODUÇÃO

Honrado com o convite que me foi formulado para escrever um artigo sobre a atuação do Ministério Público do Trabalho e motivado pelo testemunho do quanto realizado pelo *Parquet* nessas três décadas, não tive como recusar o encargo, embora sabedor das minhas limitações e do prazo exíguo para eventual pesquisa.

Pretendo valer-me de algumas memórias daquela fase de atividade acadêmica, cumulada com o exercício como Procurador do Trabalho de 2ª. Categoria, lotado em Campinas, SP, Sede da então recém-instalada Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª. Região, que me recebera em 4 de outubro de 1988, um dia antes da promulgação da Constituição Federal que ora se homenageia.

É com essa baliza que me atrevo a relembrar, sem muitas citações, rigor acadêmico ou outra solenidade qualquer, alguns feitos dos Colegas de Ministério Público que antecederam à minha geração e das que vieram depois, com ênfase no período em que estive em exercício na Procuradoria Geral de junho de 1990 até fevereiro de 2009, quando me aposentei.

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Há controvérsias ao se tentar determinar o exato surgimento da instituição “Ministério Público” na história humana. Alguns autores remontam ao Egito Antigo, na figura do Magiaí, que era um funcionário do rei e dentre suas várias funções estava a de aplicar castigos a rebeldes, proteger cidadãos pacíficos, dar assistência a órfãos e viúvas, dentre outras.

Outros estudiosos citam diversos tipos de funcionários da Roma antiga. No entanto, a teoria mais aceita é a do surgimento na França, no século XIV, na ordenação de 25 de março de 1302, do reinado de Felipe IV (Felipe, o Belo), na qual os chamados Procuradores do rei “deveriam prestar o mesmo juramento do júizo com fim de patrocinarem as causas do rei”.

Todavia, foi durante o governo de Napoleão que o Ministério Público tomou o nome de Instituição.

O Ministério Público brasileiro remonta suas origens históricas às Ordenações Afonsinas lusitanas.

No Império, embora não houvesse menção à instituição em sua Constituição, previa-se seu cargo de chefia - Procurador-Geral -, e referências na legislação, como a Lei do Ventre Livre. Nesta lei, se atribuía ao Promotor a função de proteção dos filhos libertos dos escravos.

O MP somente foi ser tratado enquanto instituição própria com o Decreto n. 848 de 1890. A partir de então, já na República, o prestígio do Ministério Público cresceu significativamente, tendo sido criado o cargo de Procurador Geral da República na Constituição de 24 de fevereiro de 1891³.

Já era previsto enquanto Instituição na Constituição de 1934, e assim perdurou durante todas as cartas republicanas, com a exceção da de 1937.

Durante este período, sua topografia na organização dos poderes variou. Durante a vigência da Constituição de 1934, 1946 e a atual, o MP é tido como uma instituição autônoma. Já na Constituição de 1967, figura como integrante do Poder Judiciário e, em sua emenda de 1969, como parte do Poder Executivo, surgindo, na Constituição Federal de 5 de outubro de 1988, como uma das Funções Essenciais à Justiça, passando a gozar de independência administrativa e financeira, assegurada a seus Membros independência funcional⁴.

2. JUSTIÇA DO TRABALHO E PROCURADORIA GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

3 "Art 58 - Os Tribunais federais elegerão de seu seio os seus Presidentes e organizarão as respectivas Secretarias.

§ 1º - (*omissis*)

§ 2º - O Presidente da República designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador-Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei, (...)"

4 "Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

§ 1º - São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional."

Posto o contexto histórico do Ministério Público, partamos ao escopo destas despretensiosas linhas: analisar o surgimento do Ministério Público do Trabalho, como o conhecemos hoje, não sem antes rememorar seu surgimento até sua coroação na Constituição Federal de 1988, que completa 30 anos.

A origem do Ministério Público do Trabalho se confunde com a da Justiça do Trabalho, consoante publicação do Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, tendo surgido com o Conselho Nacional do Trabalho por via do Decreto nº 16.027/23.

Inicialmente, atuavam os Procuradores junto ao Conselho, emitindo Pareceres nos processos em trâmite. Por volta de 1937, a Procuradoria do Trabalho já apresentava algumas características de Ministério Público, pois tinha como um dos objetivos o interesse público.

3. A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

Até o advento da Constituição Federal de 1988, o Ministério Público do Trabalho atuava precipuamente como fiscal da lei, emitindo Pareceres nos processos judiciais, quando de competência dos Tribunais trabalhistas, isto é, Tribunais Regionais do Trabalho e Tribunal Superior do Trabalho, como órgão interveniente, além de fiscalizar as eleições sindicais e, eventualmente, curadoria de menores.

Mas foi somente após a promulgação da Lei Maior vigente que recebeu, com todas as letras, a competência e a legitimidade para atuar também como órgão agente, na defesa dos direitos coletivos e individuais indisponíveis dos trabalhadores, vindo, posteriormente, com a entrada em vigência do Código do Consumidor, a atuar também em relação aos difusos, com maior desenvoltura.

Mas não foi assim, da noite para o dia, que a “cultura” mudou.

Quando cheguei à Procuradoria Geral em Brasília, em junho de 1990, promovido a Procurador do Trabalho de 1ª. Categoria e passei a atuar perante o TST, ainda estávamos alojados em um Anexo do Ministério da Justiça e haviam Pareceres Normativos baixados pelo Procurador Geral, como se fossem hoje Pareceres Padrão, mas que continham a defesa do interesse do governo, dos atos por ele baixados.

No papel, tínhamos independência funcional, administrativa e institucional, mas não tínhamos orçamento que nos permitisse ter nossa própria sede – como

até hoje a Procuradoria Geral do Trabalho não tem prédio próprio – não contando, sequer, com um gabinete para cada Procurador ou Subprocurador Geral. Tínhamos 4 ou 5 Membros para uma sala de referência, onde eram entregues os processos, que nos eram distribuídos pela Dona Seli, e que devíamos retirar e devolver com os Pareceres devidamente datilografados ou impressos em nossos domínios.

Somente pela coragem do então Procurador Geral, Dr. Vicente Vanderlei Nogueira de Brito é que conseguimos mudar para um prédio desocupado, que pertencia ao INSS, no Setor de Autarquias Sul, Quadra 4, lá por 1991 e de onde saí pela aposentadoria em 2009.

Tecnicamente era uma ocupação, haja vista que nem um comodato formal tínhamos, inicialmente, mas apenas uma autorização verbal do administrador do prédio.

Descobrimos, alguns anos depois, que o edifício não tinha “habite-se”, porque não tinha escada de incêndio, e que não tinha escada de incêndio porque não se conseguia colocar recursos no orçamento porque, oficialmente, não tínhamos a posse do prédio que ocupávamos.

4. A LEI COMPLEMENTAR 75/93 E A CONSOLIDAÇÃO DA PROCURADORIA DA JUSTIÇA COMO MPT

Eram tempos difíceis: lidar com tamanha escassez de recursos financeiros e humanos, havendo acúmulo de processos que suplantavam a casa dos 60 mil autos físicos.

Veio a Lei Complementar 75, de 1993, que trouxe mais luz à atuação do Ministério Público do Trabalho, tendo sido constituído seu Conselho Superior e instalada a Câmara de Coordenação e Revisão, de cuja primeira composição fiz parte, indicado pelo Conselho, ao lado do Dr. Darci Câmara, ambos agora Procuradores Regionais, haja vista ter a nova lei alterado a nomenclatura dos cargos do MPT, de Procurador do Trabalho de 2ª Categoria para Procurador do Trabalho, os de 1ª Categoria, que existiam 27 e atuavam somente junto ao TST, em Procuradores Regionais do Trabalho, permanecendo os Subprocuradores-Gerais com o mesmo nome.

Também foi nomeada a primeira Corregedora Geral dentre os nomes indicados pelo Conselho, recaindo na Dra. Eliana Calegari, que já trabalhava incansamente

velmente nos mutirões para debelar o estoque de processos, utilizando a sala da ANPT então existente na sede da Procuradoria Geral. Dávamos Parecer em todos os processos submetidos ao TST, tivessem eles interesse público ou não.

Era Procurador Geral à época o Dr. João Pedro Ferraz dos Passos, tendo como seu Vice Procurador Geral o saudoso Colega Afonso Luderitz de Medeiros, que numa rara reunião na sede da Procuradoria Geral nos disse que tínhamos que passar a atuar como Órgão Agente e que propôs ao Procurador Geral que acordasse com o TST o não envio dos feitos em que houvesse apenas interesse econômico, como horas extras prestadas a Banco, etc., com o fito de abrir espaço para a assunção das novas funções que havíamos que assumir, já com algum atraso.

5. ÓRGÃOS AGENTE E INTERVENIENTE

Uma coisa que parece tão óbvia hoje, tão ínsita ao Ministério Público, à sua razão de existir, nos soou como se tivéssemos que inventar a roda - até por causa da nossa limitação organizacional, material e de recursos humanos.

Não tínhamos uma secretária exclusiva, sequer, sendo compartilhado um servidor entre 2 ou 3 Membros.

Começamos a nos dar conta de que já havia alguma atividade esparsa nas Regionais e nós, pelo critério que se utilizava para o dissídio coletivo, quando a questão fosse supra regional ou nacional teríamos que atuar à partir da Procuradoria Geral, quer administrativamente, quer judicialmente perante o Tribunal Superior do Trabalho.

A bem da verdade não se tinha qualquer controle ou ciência de todos os procedimentos e/ou ações como órgão agente que começavam a aparecer nas Procuradorias Regionais.

6. INÍCIO DA ATIVIDADE DO MPT COMO ÓRGÃO AGENTE E SUAS PRIMEIRAS DIFICULDADES

Como já dito, não se tinha contato próximo com as unidades Regionais e, via de regra, somente tomávamos conhecimento do que estava ocorrendo quando

chegavam recursos judiciais ao TST e tínhamos que atuar como *custos legis* ou quando algum Colega pedia ajuda.

O ponto mais próximo de contato com Colegas era, anualmente, no Encontro da ANPT – ainda não havia o jurídico – normalmente realizado em novembro de cada ano, onde ficávamos sabendo das novidades e conhecíamos alguns novos Membros, dentre os que compareciam àqueles eventos.

Internet não havia como ferramenta de trabalho nas nossas Unidades.

Cada Procurador exercia, na sua plenitude, a independência funcional, tentando ajustar condutas onde podia, desde que contasse com a concordância da empresa investigada ou se aventurando a ajuizar timidamente uma Ação Civil Pública.

Não foram poucas as ações coletivas sumariamente extintas pela Justiça do Trabalho por entender que o MPT não tinha legitimidade para ajuizá-las.

Lembro-me que em 1990 participei, na Sede da Procuradoria Regional do Trabalho de São Paulo, a convite do então Procurador Chefe Dr. Nelson Nazar, de Simpósio em que se discutia a possibilidade de o MPT ingressar com ações coletivas, haja vista que a Lei da Ação Civil Pública era de 1985 e diversos tinham sido os revezes experimentados pela Regional.

A saudosa Professora Ada Pelegrini Grinover, indagada ao final do evento, se achava que podíamos usar a lei da ACP na Justiça do Trabalho respondeu, de chofre e até com certo ar de indignação, se nós ainda não estávamos utilizando.

Voltei para Brasília convicto de que podíamos.

No entanto, outros Colegas entendiam que a Instituição devia enviar ao Congresso, anteprojeto de lei de uma Ação Civil Pública Trabalhista, tendo sido elaborada uma minuta nesse sentido pelo principal defensor e teórico, à época, do MPT, o Doutor Ives Gandra.

Todavia, o tempo urgia e eu e alguns Colegas começamos a ponderar que o só envio de um projeto de lei nesse sentido nos enfraqueceria ainda mais junto ao Judiciário Trabalhista, titubeante quanto à nossa legitimidade e o principal instrumento usado.

7. O SURGIMENTO DA CODIN PGT E A DIFICULDADE DE INTEGRAÇÃO DAS REGIONAIS

Dessa dificuldade e da necessidade de coordenação, em nível nacional, da nossa atuação como órgão agente, e pela dificuldade de estruturar a CCR – Câmara de Coordenação e Revisão para o fim a que foi criada, visto que estava cuidando da distribuição de processos, do controle e da designação de Membros para as Sessões e outras questões alheias à sua finalidade, foi criada a CODIN – Coordenadoria de Defesa dos Direitos Individuais Indisponíveis.

O hoje Ministro Ives Gandra, então Subprocurador-Geral foi designado Coordenador da CODIN-PGT, que costumávamos chamar de a mãe de todas as CODIN's, isto porque os Procuradores Chefes foram instados a organizar suas CODIN's Regionais à partir dela, pelo menos nas Procuradorias que contavam com Membros suficientes.

Mas os problemas estruturais continuavam insuperáveis e a dificuldade de contato rotineiro com as Regionais, aliados a outros fatores como escassez de pessoal não permitiram que a PGT protagonizasse uma grande atuação, como sonhado.

Como Subprocurador, o Dr. Ives propôs a primeira grande Ação Civil Pública contra a Petrobrás, em defesa dos aquaviários e as subcondições de trabalho dos mergulhadores.

Pelo critério então definido internamente no seio da Codin, a ação foi distribuída, originariamente, no TST.

Depois de muita discussão, a ação foi extinta, tendo o TST entendido que faltava legitimidade ao MPT para propor a ACP.

Aviado Recurso ao STF, pelo próprio Dr. Ives e depois de passados vários anos, quando Sua Excelência já era Ministro do TST, veio o STF a consagrar a legitimidade *ad causam* do MPT com base na Constituição e na Lei 7.347/85, tendo anulado a decisão do TST e determinado a remessa dos autos à Justiça do Trabalho de 1ª Instância.

Retrocedendo um pouco, em 1995 assumiu a Procuradoria Geral o Dr. Jefferson Luís Pereira Coelho.

Fui designado Diretor Geral da Secretaria do MPT e nesse cargo tive oportunidade de visitar diversas Regionais conhecendo a realidade vivida pelos Colegas

que ali atuavam, sobretudo do ponto de vista material. Muitas eram as demandas, escassos os recursos.

O doutor Jeferson também se empenhou em fomentar a atuação do MPT como órgão agente, sobretudo lutando para melhorar as condições de trabalho dos abnegados Procuradores e Procuradoras que se apertavam em instalações acanhadas, que não contavam, não raro, com uma sala de audiência na Regional para o desempenho da função.

O próprio Dr. Jeferson ajuizou 2 ACP's, naqueles primórdios, em Mato Grosso, em defesa de trabalhadores indígenas.

Passado o primeiro ano de mandato daquela gestão, fui substituído, na Diretoria Geral, pela Dra. Júnia Soares Nader, atual Subprocuradora Geral, que continuou se empenhando na melhoria física das condições de trabalho dos Membros e Servidores.

Por indicação do Dr. Jeferson, tive a oportunidade, ao lado das Colegas Mariza Baur e Áurea Satika, de São Paulo, de fazer breve estágio na OIT, em Genebra, na Comissão de Normas, com a missão de fazer contatos com os responsáveis pelas diversas Convenções, dentre as quais, a do Trabalho Infantil e do Trabalho Escravo.

Voltamos muito sensibilizados com o que vimos e ouvimos e senti a gravidade da situação no Brasil, sobretudo pelas mãos da Sra. Carmen Sottas, que nos deu nova visão sobre o alcance da Convenção 29, do "Trabajo Forzoso", nas suas palavras, como eu nunca havia pensado.

8. A CHEGADA DA INTERNET ÀS REGIONAIS

Estávamos entrando no mundo da conexão (discada) à internet, uma revolução no nosso meio.

Com o acesso à rede mundial podíamos, com algum atraso, aprofundar os contatos com a OIT e começar a trocar experiências com os *Experts* daquela Organização.

O MPT recebeu algumas visitas de Oficiais da OIT e o Dr. Jeferson ainda pôde realizar alguns eventos em Turim e no Brasil, organizados por aquele Organismo In-

ternacional, o que serviu para aumentar a sensibilização interna dos Membros, bem como ampliar e especializar nossa atuação.

9. A CRIAÇÃO DE COORDENADORIAS TEMÁTICAS E A UNIFORMIZAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS E ESTRATÉGIAS DE ATUAÇÃO EM NÍVEL NACIONAL

Findo o mandato do Dr. Jeferson Coelho, em agosto de 1999, fui nomeado pelo Procurador Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro, para sucedê-lo.

As condições materiais e orçamentárias não nos permitiam dar o salto desejado mas, na companhia da Colega Dra. Guiomar Recchia Gomes, que fora Corregedora Geral e que me acompanhou como Vice Procuradora Geral nos meus dois mandatos – agosto de 1999 a agosto de 2003 –, ao lado da Subprocuradora Geral, Dra. Maria de Fátima Rosa Lourenço, que era a substituta eventual da Dra. Guiomar e que muito nos auxiliou, aceitamos o desafio e nos pusemos a tentar colocar em prática algumas coisas que julgávamos essenciais ao desempenho de nossas funções.

Depois vieram a Dra. Maria Aparecida Gugel, primeiro como Corregedora e depois como Coordenadora da CCR, e a Dra. Heloísa Pires, como Corregedora Geral.

O primeiro passo foi conectar as Regionais que faltavam à Internet, de sorte a podermos nos comunicar em tempo real, com a velocidade que a rede nos permitia à época, com todos os Membros.

Uma das primeiras providências nesse sentido foi a criação da rede interna então denominada “Membros Gamma”, um ancestral dinossáurico do WhatsApp, mas que possibilitava a todos os que se cadastrassem, comunicar-se com os demais Membros sobre qualquer assunto, permitindo a troca de informações e, através do e-mail, decisões favoráveis, minutas de acordos e TAC’s, enfim, tudo aquilo que só nos era possível pelo correio.

Embora não muito usado, o sistema permitia a criação de salas de bate papo temáticas, onde se podia focar em determinado assunto, sem a interferência de mensagens estranhas e sem ser lido por quem não estivesse na sala.

Da observação do relatado anteriormente, das minhas andanças pela OIT e dos dois cursos por ela ministrados, dos quais participei, um em Turim e outro em São Paulo, da dificuldade presenciada pelo Dr. Jeferson Coelho, meu antecessor,

quando se preparava para ir à Conferência da OIT em Genebra em conseguir dados da nossa atuação como órgão agente, para levar àquele evento e que, para espanto geral, não havia registro de nenhuma atuação na área de combate ao trabalho infantil por determinada Regional situada em região sabidamente problemática, enquanto era esta a campeã nacional de ações anulatórias de cláusulas de acordos e convenções coletivas ajuizadas perante a Justiça do Trabalho, contra Sindicatos, já na minha campanha, em visitas a algumas regionais que meus poucos recursos me permitiram, comecei a enunciar algumas metas institucionais que pretendia implementar ao lado de outras providências no lado administrativo, como a escolha do Procurador Chefe pelos Membros da Regional.

Assumido o encargo, os fatos não nos permitiram, de imediato, escolher por onde começar, ante a demanda brutal que recaía sobre nós naquele momento, tendo sido surpreendido, na primeira semana de mandato, por um telefonema de um Ex-Ministro que saíra do Palácio do Planalto e que presenciara uma reclamação do então Presidente Fernando Henrique Cardoso ao Ministro do Trabalho, Francisco Dornelles, sobre nossa atuação na área de pessoas com deficiência e, segundo me relatava o interlocutor, havia lá uma Comissão querendo ser atendida pelo Presidente, fora de agenda.

Liguei *incontinenti* ao Ministro do Trabalho, para saber do que se tratava, e pedi que Sua Excelência enviasse a Comissão para que eu pudesse atendê-la na hora que chegassem à Procuradoria Geral.

Acabei recebendo-a por volta das 20 horas daquele mesmo dia. Percebi que a questão era bem mais complexa do que levada ao Palácio e que estávamos diante de um caso de desvio de finalidade por parte da própria Presidente da Associação denunciante.

No início da semana seguinte, fomos, eu e a Dra. Maria Aparecida Gugel, até a Regional em questão para nos avistarmos com a Ilustre e combativa Procuradora oficante, Dra. Janilda Guimarães de Lima e, depois, participamos de uma reunião geral com os interessados, para dizer-lhes que, ao contrário do que alardeara a sua Presidente, o MPT não estava contra o trabalho deles, mas querendo fazer a sua inserção direta nas empresas, pela porta da frente, pela Lei de Cotas a que faziam jus, para que tivessem registro em carteira pelo tomador dos serviços e seus direitos assegurados e que cessasse a intermediação que a sua Associação vinha fazendo,

cobrando-lhes comissão de 15%, este último o verdadeiro ponto que levou a Associação ao Planalto.

Estava fundada, de fato, a primeira Coordenadoria, hoje Coordigualdade, embora a Portaria de instituição, ao que me lembro, tenha saído depois da de Combate ao Trabalho Infantil, visto que, à partir daí, começamos a focar na questão que se repetia noutros Estados.

Voltando, a ideia passada durante a campanha era prestigiar, através das Coordenadorias Nacionais, a independência funcional dos Membros, estimulando-os a atuarem na defesa dos grupos vulneráveis, com apoio institucional e de forma homogênea, sem que necessitassem passar a demanda ou a dúvida pela mesa do Procurador Geral de plantão.

Assim, as Coordenadorias passaram a atuar autonomamente, buscando discutir os temas e as melhores teses e estratégias, em tempo real, além de outros Núcleos temáticos que foram sendo organizados e que nada mais eram que células de uma futura Coordenadoria.

Nos dias 28 e 29 de setembro de 2000, em Fortaleza, foi realizado o evento “Combate à Exploração do Trabalho da Criança e do Adolescente – Avanços e Estratégias, Perspectivas para o Futuro – 10 anos de ECA”.

Esse evento teve a Coordenação científica da Dra. Maria Aparecida Gugel, então Corregedora Geral, e da Dra. Eliane Araque dos Santos, então representante do MPT no Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil.

Participaram do evento o então Ministro do Trabalho Dr. Paulo Jobim Filho, o Vice-Governador Dr. Beni Veras e o Diretor da OIT no Brasil, Armand Pereira, além de Procuradores de diversas Regionais e de Auditores Fiscais do Trabalho.

Desse importante evento saíram as seguintes deliberações:

- a) Criação da Coordenadoria temática, de nível nacional, de combate ao trabalho infantil, para que se ocupasse da discussão das formas mais eficientes de atuação;
- b) Criação de dois grupos móveis, integrantes da Coordenadoria, para dar apoio às operações regionais;
- c) Dar maior visibilidade aos órgãos de imprensa sobre a atuação do MPT na área;

- d) Realização de Seminários em colaboração com a OIT/IPEC e Escola Superior do MPU, recém-criada;
- e) Participação ativa nos Fóruns Estaduais, com o incentivo à criação dos Conselhos Tutelares no Interior, em parceria com o MPE.

Daquele evento saiu, ainda, a Carta de Fortaleza.

Aproveitando a mesma fonte de consulta produzida pela Assessoria de Comunicação da Procuradoria Geral – sim, havíamos criado uma para registrar e divulgar os trabalhos dos Membros do MPT – consta que no dia 13 de novembro de 2000, em Recife, PE, foi instalado o Fórum Pernambucano de Combate aos Efeitos dos Agrotóxicos na saúde do trabalhador, no meio ambiente e na sociedade, cujo grande entusiasta foi e ainda é o Ilustre Procurador Regional Dr. Pedro Serafim.

Foi uma iniciativa conjunta do MPT, MPF, MPE e do Ministério do Trabalho e Emprego além de outras 15 Instituições.

Ainda, nos dias 6 e 7 do mês de novembro de 2000 foi realizado um Seminário Internacional em Belém, sobre o tema “Trabalho Forçado, Realidade a ser Combateda”, de onde saiu uma Comissão incumbida de redigir a Carta de Belém, embrião da Coordenadoria Nacional de Combate ao Trabalho Escravo, que viria a ser instituída no dia 12 de setembro de 2002 e que teve como primeiro Coordenador Nacional o então Procurador-Chefe da PRT da 24ª. Região e futuro Procurador Geral, Dr. Luís Antônio Camargo de Melo.

Da mesma forma que na Coordenadoria de Combate ao Trabalho Infantil, foram criados dois Grupos Móveis de apoio às operações, que vieram a se tornar muito importantes no avanço da nossa atuação.

No mesmo mês foram organizadas 13 Oficinas de capacitação para prevenir e combater a “Discriminação nas Relações de Trabalho – DST/Aids e Saúde da Mulher”, em parceria com os Ministérios da Justiça e da Saúde.

São exemplos de como atuava o MPT na defesa dos trabalhadores na condição de órgão agente, produzindo eventos, audiências públicas, cartilhas e chamando a população envolvida para debates e sensibilização para os problemas que se encontravam por ser equacionados, sem contar com nenhuma unidade no interior, nem tampouco estrutura adequada.

Naquele mesmo novembro tivemos, ainda, na PRT da 10ª. Região, sob a coordenação do Procurador Chefe de então, o hoje Desembargador Brasileiro dos Santos Ramos, o Seminário “Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil”.

De 30 de novembro a 1º de dezembro daquele ano, em Curitiba, a combativa Procuradoria da 9ª. Região realizava Seminário para discutir a inserção de pessoas com deficiência no mercado de trabalho, que teve por título “A formação e a inserção, no mercado de trabalho, da pessoa portadora de deficiência⁵ e do reabilitado.”

Somente naquele ano de 2000, no Estado do Paraná, haviam sido instaurados 600 Inquéritos Civis para o cumprimento da cota legal. Chefiava a Regional à época a Dra. Marisa Tiemann e fizeram parte da organização do evento os Procuradores Ricardo Bruel da Silveira, Neli Andonini e Margaret Matos de Carvalho.

Em 13 de dezembro de 2000 foi oficializada a criação da Coordenadoria Nacional de Combate ao Trabalho Infantil, hoje Coordinfância, com participação de Membros de todas as Regionais, tendo tido como primeira Coordenadora Nacional a Procuradora Regional Dra. Eliane Araque dos Santos, hoje Subprocuradora Geral.

Programas importantes de governo surgiram nessa época convergindo para nossa atuação na área do combate ao trabalho infantil, como o PETI, do Governo FHC, que era o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil, pelo qual a família que tirasse seu filho do trabalho e o colocasse na Escola recebia uma bolsa – programa precursor do que é hoje o Bolsa Família.

Também foi criada – ou oficializada – a Coordenadoria Nacional de Promoção da Igualdade de Oportunidades e Eliminação da Discriminação no Trabalho, atual Coordigualdade, coordenada pela Subprocuradora geral Dra. Maria Aparecida Guggel, tendo como Vice Coordenadora a Dra. Denise Lapolla, em 2002, mas que de fato já atuava intensamente desde aquele episódio aqui relatado no início deste artigo, sobre o telefonema advindo do Palácio do Planalto.

Em decisão colegiada, tomada em 4 de dezembro de 2002, em São Paulo, foram aprovadas as seguintes Comissões temáticas dentro da Coordenadoria: raça/cor; origem; pessoa com deficiência; gênero; portador de HIV e outras doenças transmissíveis; orientação sexual; orientação religiosa; assédio moral/sexual e lista discriminatória (já que o termo anteriormente usado “lista negra” trazia em si próprio um preconceito).

5 Nomenclatura usada à época para se referir às pessoas com deficiência.

Também foi criada a Comissão Temática de Saúde e Segurança no Trabalho, com a instalação em todo o país, dos Fóruns Estaduais de Proteção ao Meio Ambiente do Trabalho.

Outras áreas importantes mereceram a atenção dos Procuradores de todo o país, particularmente em São Paulo, sobre a questão da intermediação de mão-de-obra por falsas cooperativas, tanto na área urbana, quanto na rural, esta capitaneada pela PRT da 15ª. Região.

Foram anos de combate sem trégua visando regularizar os contratos de trabalho dos empregados diretamente com os tomadores dos serviços, tendo resultado na assinatura de muitos TAC's e na proposição de inúmeras ações civis públicas.

Ainda estou falando de dezembro de 2000, talvez um dos anos mais profícuos da atuação ministerial no seio da Instituição, guardadas as devidas proporções e as condições da época.

Entes públicos também passaram a ser alertados sobre a obrigatoriedade da contratação de pessoal por meio dos concursos públicos. Audiências públicas foram realizadas, com expedição de inúmeras recomendações aos gestores.

A Coordenadoria de Combate ao Trabalho Infantil visitou diversos projetos bem sucedidos que vinham surgindo pelo país, como na região sisaleira da Bahia, com verba do PETI, capacitando nossos Membros para uma atuação mais marcante nos Fóruns Estaduais. Visitamos o Município de Vicência, na Zona da Mata Pernambucana, que conseguira erradicar o trabalho infantil.

Houve Seminário em Florianópolis – trabalho infantil – sob a coordenação da Dra. Viviane Colucci, hoje Desembargadora no TRT 12ª. Região, em conjunto com o Fórum Estadual.

O ano de 2001 começou com o Curso de Gestão e Segurança na Área Rural, realizado na Fundacentro, em Brasília, tendo tido a participação de número considerável de Procuradores, além de Auditores Fiscais do Trabalho, do Serviço Nacional de Aprendizagem Rural e da Fundação Getúlio Vargas.

Havia muita dificuldade – como ainda há até hoje – dos Procuradores e Auditores, no combate ao trabalho escravo, sobretudo nas regiões mais distantes dos grandes centros, com importante troca de experiências naquela altura da nossa atuação.

O Encontro com os Procuradores Chefes em março de 2001 foi prestigiado pelo Procurador Geral da República, o Ministro Presidente do TST e o Ministro do Trabalho.

Discutíamos as dificuldades orçamentárias e de pessoal, os entraves com o acúmulo de processos judiciais nas PRT's e na própria Procuradoria Geral e as queixas com a demora na fiscalização pedida ao Ministério do Trabalho.

As Codins passaram a ser coordenadas pela CCR, agora já com suas devidas funções institucionais de coordenação e revisão, e realizavam encontros para discutir os avanços e dificuldades da atuação como órgão agente, em todas as frentes.

Ainda em março de 2001, a Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Infantil fez sua primeira reunião plenária sob a coordenação do então Subprocurador-Geral, Dr. Lélío Bentes Correa, hoje Ministro Corregedor Geral da Justiça do Trabalho em colaboração com a Dra. Eliane Araque, Vice Coordenadora.

Foi uma verdadeira afinação da orquestra para o avanço de uma atuação que tem mudado os rumos do combate à exploração da criança e do adolescente no país.

Há o registro na compilação que me serve de consulta aqui, da já referida Coletânea de Notícias produzida pela Assessoria de Comunicação da PGT⁶, que eu teria dito no encerramento daquele evento que *"a criança desamparada precisa de alguém que escute seu choro"*, que a meu ver continua sendo um desafio para os atuais Membros da Instituição.

Diversas outras Comissões Temáticas foram criadas ao longo dos anos como a "Comissão Temática Mista para estudo do Estágio Acadêmico", criada pela Portaria 219, de 05.06.01 que tinha integrantes externos como o CIEE e o IEL – Instituto Euvaldo Lodi, além dos Membros do MPT.

Atuávamos também, intensamente, na área de medicina e segurança no trabalho e de proteção ao meio ambiente do trabalho, sobretudo na construção civil.

Diversos eventos foram realizados na Bahia, em Sergipe, Alagoas, através da instalação de Fóruns Estaduais.

6 Coletânea de Notícias, Assessoria de Comunicação da PGT, período de novembro de 2000 a agosto de 2003, durante os dois mandatos do PGT Guilherme Mastrichi Basso, com notícias publicadas pela imprensa nacional e divulgadas por agências de notícias, incluindo nosso extinto "MPT Notícias", que era um sistema *push* de

Também integrávamos o Conselho Nacional de Combate à Discriminação e diversas ações afirmativas foram feitas para promover os direitos humanos e a cidadania dos homossexuais.

10. A INTERIORIZAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO COM A CRIAÇÃO DE 300 NOVOS CARGOS DE PROCURADOR DO TRABALHO E 100 PROCURADORIAS NOS MUNICÍPIOS

Estávamos, como visto, a pleno vapor na direção do cumprimento da missão que nos fora atribuída pelo legislador, de um Órgão essencial à Justiça, um mediador dentro da sociedade, um aproximador e conciliador nato das questões sociais que afetavam – e ainda afetam – os trabalhadores em seu sentido lato.

Mas estávamos distantes do povo e, inspirado na imortal música de Milton Nascimento que dizia que “todo artista tem que ir onde o povo está” propus um desafio aos meus pares da época, no Conselho Superior, de elaborarmos um projeto de lei e encaminhá-lo ao Congresso Nacional visando à nossa interiorização, com a criação de tantos cargos de Procurador do Trabalho quantos fossem os de Juiz do Trabalho, a fim de que tivéssemos pelo menos um representante do MPT em cada Comarca onde houvesse um Fórum ou simples Vara do Trabalho.

Foi Relator no Conselho Superior do MPT o hoje Ministro Lélío Bentes e o número de cargos pretendidos, assustador, até mesmo para nós: 2400 cargos de Procurador e um múltiplo de servidores, além de 100 Ofícios, de livre fixação pelo MPT, que viriam, posteriormente à aprovação da lei, a ser transformados em Procuradorias do Trabalho nos Municípios.

Aprovado por unanimidade pelo Conselho, foi-nos devolvido pela PGR para que ajustássemos o número para 300 Procuradores – o MPF acabara de conseguir 304 cargos de Procurador da República - e depois de passado pelo Conselho do MPU, foi remetido ao Congresso pelo então PGR, Dr. Geraldo Brindeiro.

Era um momento que defini, usando uma expressão dos pilotos de aviação, “de não retorno”, quando se tem que decolar porque não há mais como abortar a decolagem.

Então resolvemos não aguardar a aprovação do Projeto de Lei e, em face da urgência que se apresentava, decidimos consultar a AUDIN, que era a temida Auditoria Interna do MPU, sobre a legalidade de instituímos, por Portaria do Procurador Geral do Trabalho, postos avançados ou Ofícios no interior, vinculados a uma Procuradoria Regional, para atender às necessidades que tínhamos de constantes deslocamentos, sem veículos adequados e/ou suficientes, muitas vezes sem recursos para diárias e passagens.

Fomos autorizados pela nossa Auditoria, com o aval do PGR, a procurar lugares adequados, escolhidos pelos critérios de maior número de processos judiciais e procedimentos em andamento, associados aos custos das diárias e passagens em levantamento feito pela Diretoria Geral.

No final de março de 2001 assinei, juntamente com o então Procurador Chefe da PRT 15, Dr. Ricardo Tadeu Marques da Fonseca, hoje Desembargador do TRT da 9ª. Região, contrato de cessão de imóvel, em comodato, pelo Banco do Brasil, na cidade de Bauru, vindo a ser esta a primeira Procuradoria instalada no interior, ainda de forma administrativa, reformada e entregue ao público com recursos da sociedade local, incluindo Sindicatos e fornecimento de servidores pela Prefeitura.

Como primeiros Procuradores, foram para lá removidos os Drs. Maturana e Luís Henrique Rafael, que muito colaboraram naquele processo.

Depois vieram Maringá, graças ao trabalho da Dra. Neli Antonini, instalada em imóvel próprio por havermos conseguido a cessão da União, de antigo imóvel do IBC – Instituto Brasileiro do Café; Palmas, no Tocantins, em prédio próprio de 240m2 e coordenação do Dr. Brasilino dos Santos Ramos, tendo sido o primeiro Procurador do Trabalho ali lotado o Dr. Antônio Carlos Cavalcante Rodrigues e, por fim, Uberlândia, em 28.05.2003, em prédio cedido pela Justiça do Trabalho. Era Procurador Chefe da PRT da 3ª. Região o Dr. Elson Vilela Nogueira e foi o primeiro Procurador removido para o novo Ofício o Dr. Fábio.

Começava, aí, uma decolagem sem pista asfaltada, para uma pilotagem por Colegas que sonhavam alto, que tinham o DNA da Instituição e que queriam ver a atividade de órgão agente chegar a ser preponderante no MPT, sem menoscabo

pelo trabalho como órgão interveniente, mormente dando sustentação e *feed back* à área operacional do órgão agente.

Uma Coordenadoria de Recursos Judiciais foi criada na PGT, para funcionar como se fosse um Escritório de Advocacia junto ao TST, cuidando, aguerridamente, dos recursos judiciais que subiam àquela Corte, fruto da nossa atuação junto aos Tribunais Regionais, tendo sido nomeada Coordenadora a Dra. Ivana Santos, hoje Subprocuradora Geral.

Findo o Governo FHC, já no meu segundo mandato e com a posse do Presidente Lula e de novo PGR, Dr. Cláudio Fontelles, voltamos à carga no Congresso, com o apoio de Sua Excelência e, nas negociações com o Presidente Lula nos foi oferecida a possibilidade da criação imediata dos 300 cargos de Procurador do Trabalho, de 500 servidores de apoio e dos 100 Ofícios pedidos no projeto.

Concordei sem titubear, embora viesse a ser criticado depois ante a alegação da desproporção entre o número de Membros e de Servidores. Mas quem passa pela Chefia sabe que, em determinados momentos, é pegar ou largar.

Disse ao Dr. Fontelles, no entanto, que o MPT iria prosseguir no seu intento de ver a Instituição adequada à sua importância e responsabilidade, com o envio de novo projeto de lei visando à obtenção dos cargos perseguidos, um número condizente de servidores e a estruturação das Procuradorias Regionais nos moldes das PRR's, ou seja, separadas das Procuradorias Municipais, contando com estrutura e cargos de Procuradores Regionais necessários.

Foi assim, em rápidas palavras, que ousamos romper as muralhas e o aconchego das sedes das Procuradorias Regionais e marchamos de encontro ao povo, onde ele estava, nos Municípios.

11. INTERAÇÃO COM OUTROS ÓRGÃOS INSTITUCIONAIS E ORGANISMOS INTERNACIONAIS

Todo esse avanço ocorrido naquele período não teria sido possível se não tivéssemos tido um trabalho de base dos Membros que nos antecederam, desde os primórdios da Instituição, forjando nosso DNA.

Mas, com tantos desafios, precisávamos de conhecimento, da experiência de outros parceiros nas mais diversas áreas em que fomos atuando, como a Portuária,

procurados que fomos para auxiliar o Governo Federal na implantação da Lei dos Portos, através do Almirante Ribamar e do Ministro Pedro Parente, da Casa Civil, visto que patinava na resistência dos Sindicatos dos Portuários.

Inúmeras foram as operações e uma Comissão foi criada por mim, da qual participavam nosso atual Procurador Geral, Dr. Ronaldo Fleury, ao lado do Dr. Cristiano Paixão, vindo depois tantos outros combatentes de renome.

Foi necessário estudar e aprender *in loco* muita coisa nova sobre o trabalho portuário, sobre mergulho subaquático, sobre cabotagem e tantas coisas mais.

Fomos requisitados como mediadores numa grande greve no Porto de Santos em abril de 2001, onde atuei pessoalmente, acompanhado da Procuradora-Chefe da PRT da 2ª. Região, Dra. Cândida Alves Leão, hoje Vice Presidente do TRT de São Paulo, dos Procuradores Drs. Ronaldo Fleury, à época lotado na PRT da 10ª. Região e convocado pela PGT, Antônio de Souza Neto, Orlando de Melo e nosso atual Vice Procurador Geral, Luiz Eduardo Guimarães Bojart.

Na busca dessa interação nunca deixamos de pedir apoio à Academia, como no Seminário Internacional sobre a Pessoa com Deficiência realizado na Faculdade de Direito da USP no dia 4 de abril de 2001, com a interação da Sociedade Civil Organizada. Tiveram, ainda, participação relevante naquele evento Clarita Machado, do Sinterfor/OIT, Nivaldo Marcusso, da Fundação Bradesco, Rogério Amato, da REBRAAF, Ismaelita Alves de Lima, CORDE, Flávio Arns, das APAEs, Adilson Ventura, da União Brasileira de Cegos, Margarida Seabra de Moura, da Federação Brasileira das Associações da Síndrome de Down, da Subprocuradora Geral da República Maria Eliane de Farias, então Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão, Carmen Leite Bueno, da Sorri Brasil, além das pratas da casa, Doutora Maria Aparecida Gugel, Coordenadora da CCR, com depoimento emocionante do Dr. Ricardo Tadeu Marques da Fonseca, Procurador Chefe da PRT 15, ele próprio cego e ex-Aluno da USP. Outras muitas ONG's se fizeram representar naquele evento.

Convênios foram assinados com o Ministério do Trabalho e Emprego como o de 25 de abril de 2001 – cooperação técnica - com a finalidade de acompanharmos o aprimoramento dos mecanismos de fiscalização dos recursos do FAT.

Ainda em São Paulo, o MPT realizou Audiência Pública para tratar da questão do trabalho em lixões, nos dias 15 e 16 de maio com a participação de órgãos municipais da Região Metropolitana de São Paulo e da Baixada Santista, Presidentes de

Câmaras Municipais, CETESB (Órgão ambiental), além de Membros do MPT, MPF e MPE.

Dessa audiência resultou a assinatura de Acordo com o Município de São Paulo para acabar com o trabalho infantil no lixão.

Ao mesmo tempo que trabalhávamos no combate às condições desumanas de trabalho nos lixões, outro evento também em São Paulo, na semana seguinte, o “I Congresso do Ministério Público do Trabalho”, em parceria com a Escola Superior do Ministério Público da União tratava do “Futuro do Trabalho”, onde se discutiu novas formas de relação de trabalho advindas do avanço tecnológico e da globalização. Trabalho domiciliar, teletrabalho, trabalho nos presídios, no terceiro setor entre outros assuntos.

O UNICEF também foi parceiro do MPT naquela época, tendo nos apoiado em diversos eventos, sobretudo no âmbito da Coordenadoria Nacional de Combate ao Trabalho Infantil.

Outros contatos relevantes foram feitos com o corpo diplomático acreditado em Brasília como com os Embaixadores da Itália e da Alemanha, visando conseguir oportunidades de aperfeiçoamento nas Universidades daqueles países para nossos Membros.

12. A EXPERIÊNCIA DA ATUAÇÃO MINISTERIAL PRÓXIMA AO CIDADÃO TRABALHADOR

Muita coisa foi feita naqueles 4 anos que tive a honra de chefiar a Instituição e, certamente, muito mais vem sendo feito pelos que me sucederam e, sobretudo, à partir do preenchimento das vagas criadas pelo Projeto de Lei que enviei – dos 300 cargos de Procurador do Trabalho – e da instalação das 100 Procuradorias do Trabalho nos Municípios, com a maior proximidade do destinatário da nossa atuação como órgão agente: o cidadão trabalhador.

Numa reunião realizada em Brasília com os Membros que coordenavam nos Estados, nossa atuação como órgão agente, ocorrida em 10 de março de 2003, tomando-se por base os dados existentes até 12 de fevereiro daquele ano, com ênfase na Coordenadoria de Combate ao Trabalho Escravo, mas não somente, haviam sido propostas 46 Ações Cíveis Públicas, 6 Ações Cíveis Coletivas e instaurados 269 Proce-

dimentos, que resultaram na assinatura de 101 Termos de Compromisso e Ajustamento de Conduta, demonstrando que nossa atuação no âmbito administrativo resolvera boa parte das denúncias, estando outras, naquele momento, em fase de investigação.

No dia 12 de junho de 2003, quando se comemorava o Dia Mundial de Combate ao Trabalho Infantil instituído pela OIT foi divulgada estatística enviada por 16 das 24 Procuradorias Regionais sobre nossa atuação no combate ao trabalho infantil, sobretudo nos lixões espalhados pelo Brasil, nas carvoarias no Mato Grosso do Sul e Minas Gerais, nas pedreiras de Goiás e do Espírito Santo, nas salinas do Piauí, nos canaviais de Pernambuco e Paraíba, nos laranjais de Sergipe e de São Paulo, dentre outros, tendo resultado na instauração de mais de 4.500 Procedimentos Preparatórios ou Investigatórios que desaguaram em mais de 1.600 TAC's e com o ingresso de 58 ACP's. Dados parciais e que não representam o real esforço empreendido pelos Procuradores e Procuradoras de todo o país naqueles anos.

Outros milhares de Procedimentos e proposituras de ações coletivas foram instaurados e/ou ajuizados pelos abnegados Procuradores e Procuradoras de então e o *feed back* sempre foi de exaltação dos rumos e da atuação do *Parquet*, que já não era confundido mais com o Ministério do Trabalho, nem tampouco era chamado de Procuradoria da Justiça do Trabalho, tendo passado o posto à minha sucessora Dra. Sandra Lia Simón, DD. Procuradora Regional em São Paulo e que fora nomeada pelo PGR de então, Dr. Cláudio Fontelles com o sentimento do dever cumprido, não obstante tivesse continuado a officiar na Procuradoria Geral, como Subprocurador que era, perante o TST na função de *custos legis*.

Muita coisa precisa ser aqui acrescentada pelos Ilustres Procuradores Gerais que me sucederam, como dito, a hoje Subprocuradora Geral, Dra. Sandra Lia Simón, o Subprocurador Geral Dr. Otávio Brito Lopes, o Subprocurador Geral Dr. Luís Camargo de Melo e o atual, Dr. Ronaldo Fleury.

13. CONCLUSÕES

Em conclusão, quero agradecer mais uma vez ao convite que me foi formulado e pedir desculpas por eventuais omissões de nomes de Colegas e eventos porventura omitidos involuntariamente ou por limitação mesmo do espaço que me foi destinado.

Numa avaliação histórica da atuação do MPT nesses trinta anos de vigência da Constituição Federal de 1988, eu diria que deixamos de ser um apêndice do Ministério da Justiça, de ser a Procuradoria da Justiça do Trabalho para nos firmarmos, de vez, como Ministério Público do Trabalho, com DNA próprio, comprometido com as responsabilidades e grandeza a nós destinados pelo Constituinte originário, um mediador, um *ombudsman* da sociedade, que media conflitos, arbitra a causa do hipossuficiente e age intransigentemente na defesa do Estado Democrático de Direito, dos Direitos Humanos do Trabalhador e do interesse público.

Concluo fazendo referência ao *post* publicado no Facebook no dia 29 de maio de 2018, pelo Dr. Marcos Cutrim, de seu Gabinete na Procuradoria Regional do Trabalho em Porto Velho, dando conta que estava, naquele momento, em audiência judicial, por videoconferência, com a Vara do Trabalho de Guajará Mirim, distante 333 km da Regional, presidida pelo Juiz do Trabalho Dr. Carlos Chagas, na qual estava destinando recursos da ordem de R\$ 200.000,00 obtidos através de uma Ação Civil Pública a instituições beneficentes (APAE, ABIF, Creche Alan Kardec) como exemplo do presente do MPT.

Que venha o futuro!

Allez!

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PÓS CONSTITUIÇÃO DE 1988

João Pedro Ferraz dos Passos¹

Aos 30 anos da promulgação da Constituição Federal de 1988, muitas instituições alcançam neste mesmo tempo muitas transformações nas suas finalidades, nos seus objetivos e nas suas responsabilidades perante o Estado Democrático de Direito, mas nenhuma delas recebeu tão importantes atribuições como o Ministério Público.

Dentre estas instituições que receberam da Constituição Federal de 1988 novas e importantes atribuições encontra-se o Ministério Público do Trabalho que, ao longo destes 30 anos, pavimentou com muito equilíbrio, um árduo caminho que o colocou numa posição destacada entre as instituições mais atuantes e respeitadas da atual República.

Convém, para que se tenha uma perfeita dimensão desta evolução histórica, fazer uma curta digressão sobre o que era o Ministério Público antes da Constituição Federal de 1988.

O Ministério Público do Trabalho manteve a sua estrutura básica de atuação junto às instâncias da Justiça Laboral, mas cuidou de, aos poucos, se preparar para a vocação que lhe atribuiu à nova ordem constitucional.

Destacavam-se entre as atribuições do Ministério Público do Trabalho até o advento da nova Carta, principalmente, mas não de forma exaustiva: 1) defender a política econômica do governo, tendo como **dever** apresentar recurso contra as

¹ **JOÃO PEDRO FERRAZ DOS PASSOS** é advogado trabalhista militante, foi idealizador e Presidente da Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho – ANPT, Procurador-Geral do Trabalho de 1991 a 1995, fundador da Revista do MPT e membro da Comissão do anteprojeto da Lei Orgânica do MPU.

decisões que fossem contrárias a política econômica estabelecida para reajustes de salários, especialmente quando os Tribunais, em Dissídios Coletivos, concediam reajustes, diretos ou indiretos, que fossem superiores aos índices estabelecidos pelas leis econômicas de salários; 2) fiscalizar as eleições das entidades sindicais, presidindo mesa apuradora, julgando recursos e homologando resultados das eleições; 3) ajuizar reclamação trabalhista a favor de menor de 18 anos sem representante legal; 4) iniciar processo de reclamação por falta de assinatura de carteira de trabalhador menor; 5) instaurar instância de dissídio coletivo quando ocorresse suspensão do trabalho; 6) executar as decisões proferidas pelos Tribunais; 7) cobrar a dívida ativa da União referente às multas impostas pelas autoridades administrativas e judiciárias do trabalho em ação executiva, entre outras competências estabelecidas na Consolidação das Leis do Trabalho e em leis esparsas.

Importante verificar que as atribuições do Ministério Público do Trabalho eram, na verdade, voltadas para a defesa dos interesses do governo, mais próximas das funções de advogado do que de defensor das instituições, atrelado a premissa – falsa às vezes - de que o governo está sempre do ao lado dos interesses do Estado e da sociedade.

Com promulgação da Constituição Democrática de 1988 o Ministério Público do Trabalho ganhou novas e diferentes atribuições, sendo-lhe, inclusive, vedado o exercício de outras que faziam parte do cardápio destinado ao velho Ministério Público, como, por exemplo, exercer consultoria e advocacia aos órgãos do governo e da Administração Pública.

Com esta abrupta mudança de posição institucional, não era motivo de surpresa o fato de ter ficado o Ministério Público, nos primeiros meses e até nos primeiros anos de sua nova fase, um bom tempo se reorganizando e se estruturando para cumprir com o seu importante papel então reservado pelo legislador constituinte, de guardião da Ordem Jurídica e promotor dos interesses sociais e coletivos no âmbito das relações do trabalho, seja junto ao Poder Judiciário, seja juntos aos demais poderes e organizações, como os sindicatos e associações, por exemplo.

Começa então o grande desafio para uma instituição que precisava se afirmar diante dos diversos interlocutores com os quais sempre interagiu na sociedade. Era necessário demonstrar que as novas atribuições, em muitos casos, eram diametralmente opostas as anteriores.

Some-se a todas estas dificuldades a ausência de uma lei que definisse competências, atribuições, deveres e prerrogativas à luz do novo texto constitucional. A Lei Orgânica do Ministério Público da União² somente foi promulgada em 1993, tendo por base um anteprojeto elaborado por Comissão Integrada por membros dos quatro ramos do Ministério Público da União – Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho, Ministério Público Militar e Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – e também por representantes do Ministério da Justiça e da Casa Civil da Presidência da República.³

O anteprojeto base foi adaptado aos comandos emanados dos dispositivos da Constituição Federal de 1988 que, pela primeira vez na história, trouxe a definição, estabeleceu as atribuições, as competências e, principalmente, a autonomia do Ministério Público da União.

Com relação à competência do Ministério Público do Trabalho esclarece o nosso colega e doutrinador Raimundo Simão de Melo, em referência a Lei Complementar nº. 75/93, que:

“Compete ao Ministério Público do Trabalho exercício, entre outras, das seguintes atribuições: I – instaurar Inquérito civil e promover a Ação Civil Pública e outras atribuídas pela Constituição Federal e pelas leis trabalhistas para defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos aos trabalhadores; II – manifestar-se em qualquer fase do processo trabalhista, quando existente interesse público que justifique sua intervenção; III – propor as ações cabíveis para 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

2 Lei Complementar nº 75 de 20 de maio de 1993.

3 De acordo com Jorge Luiz Dodaro, em entrevista disponível no site do Ministério Público Militar, a Comissão foi presidida pelo procurador da República, Dr. Aristides Junqueira junto com os integrantes Dr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa, representante da ANPR, o procurador do trabalho João Pedro Ferraz dos Passos do MPT representando a ANPT, o ministro do STF, Celso de Mello, que, à época, era promotor em São Paulo, e um representante do Ministério da Justiça e mais dois procuradores da República. Fonte: MPM. Disponível em: <http://www.mpm.mp.br/portal/wp-content/uploads/2016/06/jorge-luiz-dodaro_entrevista.pdf> Acesso em junho de 2018.

trabalhadores; IV – propor as ações necessárias à defesa dos direitos e interesses dos menores, incapazes e índios, decorrentes das relações de trabalho; V – recorrer das decisões da Justiça do Trabalho; VI – funcionar nas sessões dos Tribunais Trabalhistas; VII – instaurar instâncias em caso de greve, quando a defesa da ordem pública ou o interesse público assim o exigir; VIII – promover e participar da instrução e conciliação nos dissídios decorrentes da paralisação de serviços de qualquer natureza; IX – atuar como árbitro nos dissídios de competência da Justiça do Trabalho; X – intervir obrigatoriamente nos feitos nos segundo e terceiro grau de jurisdição da Justiça do Trabalho, quando a parte for pessoa jurídica de Direito Público, Estado estrangeiro ou organismo internacional. Compete ao Ministério Público do Trabalho a defesa dos interesses.”⁴

O Ministério Público então começa a manejar as ferramentas jurídicas colocadas a sua disposição pela Constituição Federal de 88, com o objetivo de cumprir o seu *mister* constitucional de Guardiã da Ordem Jurídica e titular de direitos de ação até então desconhecidos pelos integrantes da classe.

A defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos era novidade. A doutrina e a jurisprudência tratavam do assunto com extrema timidez. Desde a legitimidade do Ministério Público, passando por questões de competência e procedimento, eficácia e ultratividade das decisões, tudo era novo.

Ultrapassar estas fronteiras de novos parâmetros de atuação não foi tarefa fácil, sobretudo diante das resistências internas e externas existentes.

A resistência interna era perceptível em razão da dificuldade de convencer os membros da instituição no sentido de que o Ministério Público era outro depois da Constituição Federal de 1988. As novas formas de atuação como órgão agente ganharam relevo, se sobrepondo ao antigo *mister* de órgão interveniente em todos os processos que tramitavam nos Tribunais do Trabalho. O Inquérito Civil Público

4 MELO, Raimundo Simão de. *Ação civil pública na justiça do trabalho*. – 4. ed. – São Paulo : LTr, 2012. p. 52.

era uma ficção e a Ação Civil Pública era pouco conhecida até mesmo na Justiça Comum. Na Justiça do Trabalho não havia, naquela época, precedentes.

Os obstáculos externos tinham como barreira principal o reconhecimento do Poder Judiciário Trabalhista, da legitimidade do Ministério Público do Trabalho para a defesa de uma gama tão expressiva de direitos alheios e, em alguns casos chegavam a duvidar da competência da Justiça Especializada para processar e julgar esta nova modalidade de ação.

Por outro lado, aqueles que eram chamados a responder estas demandas não reconheciam a competência da Justiça Laboral e, tampouco, a legitimidade do Ministério Público para manejar o novo instrumento em defesa dos trabalhadores e da ordem jurídica. Para comprovar estas afirmações, basta que se examine uma Ação Civil Pública qualquer proposta na época, onde se destacam inúmeras preliminares, todas neste sentido.

Aos poucos a sociedade foi descobrindo a nova instituição Ministério Público do Trabalho. Trabalhadores, entidades sindicais, agentes públicos e o Poder Judiciário foram conhecendo de perto as atribuições, competências e organização do *Parquet*, começando então um intercâmbio de atividades que muito contribuiu para divulgar e colocar o Ministério Público na posição de destaque que hoje se encontra.

Algumas cautelas devem ser adotadas por esta nobre instituição de promoção de direitos sociais para evitar, sobretudo nestes tempos vividos, que haja desgaste de sua imagem pública. Tarefa difícil em um ambiente onde todos gozam de autonomia e independência, mas que deve ser desempenhada pelas Corregedorias e pelo Conselho Nacional do Ministério Público, a fim de evitar que atuações exageradas e reivindicações fora dos padrões aceitáveis por parte de um e de outro de seus membros sejam creditadas à instituição.

Lá se vão trinta anos e o Ministério Público do Trabalho atravessou vários governos de diversas colorações ideológicas, mantendo-se dentro dos trilhos que lhes foram estendidos pela Constituição Federal de 1988, com alguns solavancos, mas sem nunca se distanciar de sua verdadeira vocação.

O Ministério Público do Trabalho cresceu em todos os sentidos. Fisicamente foi ampliando suas representações pelo interior do país, justamente onde a lei anda mais devagar e onde os direitos sociais são mais ignorados, sobretudo os direitos

dos menos favorecidos, destacando-se as formas degradantes de trabalho e o tão combatido trabalho infantil.

O crescimento como instituição destaca-se pela grande credibilidade de que goza hoje o Ministério Público do Trabalho, seja junto aos órgãos do Poder Judiciário nos quais tem atuação diuturna, seja juntos das entidades de representação de trabalhadores e também junto a instituições governamentais.

A atuação do Ministério Público do Trabalho releva-se pelas vitórias que tem conseguido junto ao Poder Judiciário na defesa de direitos difusos quando combate às burlas às formas democráticas de ingresso no serviço público, se insurgindo contra a ausência de concursos públicos quando a lei e a Constituição assim o exigem.

Destacou-se também no firme combate às formas degradantes de trabalho, consistentes no excesso de jornada, falta de concessão de direitos básicos aos trabalhadores do campo e da cidade, atuou contra discriminação no trabalho por quaisquer dos seus fundamentos, foi e é uma das instituições que mais contribuiu para a redução do trabalho infantil e a erradicação do trabalho em condições análogas a de escravidão, isto para apontar apenas algumas das principais atuações do Ministério Público do Trabalho nestes trinta anos que se passaram depois da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Como se pode notar, o Ministério Público do Trabalho enfrentou nesses trinta anos, inúmeras adversidades sem perder, em nenhum momento, a sua vocação de promover e defender a correta aplicação da Constituição e das Leis Trabalhistas nos termos do que lhe outorgou o legislador constituinte. Desempenhou e desempenha a contento o papel que lhe foi destinado, lhe cabendo, ainda, o enfrentamento dos ataques frequentes à Justiça do Trabalho, razão pela qual se torna cada vez mais essencial à função jurisdicional do Estado e indispensável para a defesa da Ordem Jurídica, do Regime Democrático e dos interesses sociais individuais indisponíveis.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Raimundo Simão de Melo¹

Palavras-chave: Constituição Federal de 1988 – Ministério Público do Trabalho – atuação – dificuldades – evolução – novos horizontes.

Sumário: 1. Introdução histórica; 2. O papel do Ministério Público na Constituição Federal de 1988; 3. O papel do Ministério Público do Trabalho nas relações trabalhistas; 4. A grande evolução na atuação do Ministério Público do Trabalho com a Constituição Federal de 1988; 5. Novos horizontes para atuação do Ministério Público do Trabalho nos tempos que se seguem.

1. INTRODUÇÃO HISTÓRICA

Em 1989, depois de 10 intensos anos de advocacia, resolvi prestar concurso para Juiz do Trabalho, que era o que eu queria desde que me formei em direito. Mas eis que abriu o 3º concurso para o MPT em 1990 e terminou em 1991 (o 1º ocorreu em 1982 e o 2º terminou em 1988). Resolvi prestá-lo apenas porque estava estudando e fazendo os concursos na área trabalhista. A primeira surpresa que enfrentei foi passar na 1ª fase, com uma nota apenas suficiente para ir para a segunda etapa do

¹ Raimundo Simão de Melo é Consultor Jurídico e Advogado. Procurador Regional do Trabalho aposentado. Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP. Professor Titular do Centro Universitário UDF/Mestrado em Direito e Relações Sociais e Trabalhistas e na Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo no Curso de Especialização em Direito e Relações do Trabalho. Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho. Autor de livros jurídicos, entre outros, *“Ação civil pública na Justiça do Trabalho”* e *“Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador”*.

certame. Ao fazer a segunda fase, dissertativa, deparei-me com uma questão dissertativa, que pedia para o candidato falar sobre o novo papel institucional do Ministério Público. Pouco ou quase nada sabia eu a respeito do assunto, todavia, vali-me do texto do art. 127 e seguintes da Constituição Federal, que tinha apenas dois anos e pouca escassa doutrina. Usei da criatividade do concurseiro e comentei a Constituição Federal nos aspectos pertinentes às novas funções do Ministério Público no Brasil e, com surpresa agradável, obtive uma boa nota, que, com as demais me levou à aprovação final no referido concurso, numa ótima classificação, que me permitiu ficar onde eu queria, na 15ª Região/Campinas/SP.

Mas, aprovado finalmente no concurso do MPT, mas também para o cargo de Juiz do Trabalho (no Paraná), que era o que eu queria, fiquei na grande dúvida sobre qual cargo assumir e findei-me decidindo por ficar no Ministério Público do Trabalho, cuja razão principal foram as novas funções institucionais dos seus membros, como “advogados da sociedade”. Em pouco tempo vi que fiz uma boa escolha e não me arrependi. Fiquei 20 anos, 4 meses e 4 dias na instituição, na 15ª Região/SP.

Agora, com a experiência adquirida a duras penas, posso falar com um pouco mais de tranquilidade sobre a atuação do Ministério Público na seara das relações de trabalho.

2. O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Uma das mais importantes alterações institucionais trazidas pela Constituição Federal de 1988, que completará 30 anos no dia 04/10/2018, relaciona-se ao Ministério Público, o qual, de acordo com o art. 127, passou a ser uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, por ser incumbido da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Diferentemente do que ocorria até então, seus membros não são mais agentes do Poder Executivo (art. 736 da CLT), mas agentes políticos do Estado, que têm por função defender os interesses fundamentais da sociedade.

É o Ministério Público uma instituição independente, destinada à preservação dos valores fundamentais do Estado-comunidade. No Estado social democrático de Direito, o Ministério Público age na proteção dos fracos, bem como dos direitos e das situações de abrangência comunitária, ao atuar como verdadeiro “advogado da

sociedade". Para isso, tem autonomia funcional, administrativa e financeira (art. 127, § 1º, da CF, e art. 22 da LC n. 75/93).

Assim, os membros do Ministério Público, no exercício de suas atribuições institucionais, não recebem ordens do Governo, não prestam obediência aos juízes nem aos órgãos superiores da instituição, pois agem com autonomia em nome da sociedade, da lei, da justiça e da sua consciência jurídica.

3. O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Nas relações de trabalho age o Ministério Público do Trabalho na defesa da Constituição Federal (por exemplo, art. 7º e seguintes), das leis infraconstitucionais e dos instrumentos normativos que asseguram os direitos sociais, bem como as liberdades individuais e coletivas dos trabalhadores. Para ilustrar podemos citar o direito de organização sindical, com a promoção da liberdade sindical (ver campanha do maio lilás da CONALIS/MPT), o direito ao meio ambiente do trabalho adequado e sadio, o direito de não discriminação nas relações de trabalho, o direito ao registro em carteira de trabalho, o direito a concurso público para ingresso no serviço público, a erradicação do trabalho escravo, a erradicação do trabalho infantil, a regularização do trabalho do adolescente, o respeito às normas de proteção ao trabalho da mulher, a realização de eleições livres e democráticas nos sindicatos, o direito de greve dos trabalhadores etc.

Como norte da sua atuação, o Ministério Público do Trabalho observa, entre outros, os fundamentos da República Federativa do Brasil, consubstanciados na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, cujo fim é assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os princípios da defesa do meio ambiente, da redução das desigualdades sociais, da busca do pleno emprego, para que seja promovido o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (arts. 1º e 170 da CF).

Para promover a observância da lei e a defesa dos interesses da sociedade, desdobram-se suas funções em duas formas de atuação: uma, extrajudicial, destinada a investigar e descobrir as lesões à lei e aos interesses sociais que lhes são denunciadas e buscar uma adequação de conduta. A outra, judicial, voltada a respon-

sabilizar os autores das lesões ao interesse público, já apuradas, quando no âmbito extrajudicial não tenha sido possível a obtenção de um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC).

Na atuação extrajudicial o MPT usa o inquérito civil para investigar as denúncias que lhe são feitas e nesse procedimento procura tomar dos inquiridos a assinatura de Termos de Ajustamento de Conduta (TAC), o qual é um dos mais utilizados instrumentos para tutela dos direitos trabalhistas, o qual tem natureza de título executivo extrajudicial, que se não cumprido propicia o ajuizamento de uma ação de execução na própria Justiça do Trabalho. No início havia entendimento rejeitando a sua execução na Justiça do Trabalho, uma vez que o artigo 876 da CLT não a previa, só sendo sepultada a controvérsia com a Lei n. 9.958/2000, que alterou a redação de referido artigo para rever expressamente a sua execução na Justiça Especializada. Quer dizer, não cumprido o TAC, teria que ser o mesmo executado noutra ramo do Judiciário!

As funções do Ministério Público do Trabalho foram totalmente modificadas e ampliadas pela Constituição Federal de 1988. Por isso, as normas da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT - pouco se lhe aplicam. No caso, o exercício das novas funções ministeriais é regido pela Lei Complementar n. 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), que dispõe sobre sua organização, seu estatuto e suas atribuições, a Lei da Ação Civil Pública e o CDC.

O Título I e capítulos da Lei Complementar n. 75/93 tratam das disposições gerais pertinentes aos quatro ramos do Ministério Público da União: Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho, Ministério Público Militar e Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. O Título II, Capítulo II, trata especificamente do Ministério Público do Trabalho.

Aos instrumentos de atuação e respectivo procedimento aplicam-se a Lei n. 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), a Lei n. 8.078/90 (CDC) e o CPC, naquilo em que for compatível com a tutela dos interesses metaindividuais.

Cabe ao Ministério Público do Trabalho, ainda, no âmbito trabalhista, instaurar inquérito civil e outros procedimentos administrativos para assegurar a observância dos direitos sociais dos trabalhadores, podendo nele requisitar à autoridade administrativa federal competente dos órgãos de proteção ao trabalho a instauração

de procedimentos administrativos, podendo acompanhar e atuar na produção de provas.

Tem o MPT a prerrogativa de ser cientificado pessoalmente das decisões proferidas pela Justiça do Trabalho, nas causas em que o órgão tenha intervindo ou emitido parecer escrito, bem como e exercer outras atribuições que lhe forem conferidas por lei, desde que compatíveis com a sua finalidade institucional.

Na nova ordem constitucional de 1988 o Ministério Público do Trabalho foi alçado como instituição independente, encarregada da defesa da ordem jurídica trabalhista, do Estado democrático de direito nas relações de trabalho e dos interesses fundamentais dos trabalhadores. Com efeito, não se trata mais de Procuradoria da Justiça do Trabalho, como equivocadamente alguns ainda a denominam, mas, de Procuradoria do Trabalho, encarregada da defesa dos direitos fundamentais trabalhistas.

Não mais se fala em órgão de coordenação entre a Justiça do Trabalho e o Ministério do Trabalho. As suas novas funções institucionais são, de acordo com a Constituição (art. 129 e incisos): de promoção do inquérito civil, da ação civil pública e demais medidas judiciais necessárias à proteção do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, da defesa judicial dos direitos e interesses das populações indígenas, da expedição de notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da LC n. 75/93 e do exercício de outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade institucional.

Nas Procuradorias Regionais do Trabalho atuam os procuradores regionais e os procuradores do trabalho, coordenados por um Procurador-Chefe designado pelo Procurador-Geral do trabalho entre os procuradores regionais lotados na respectiva regional. Se não houver procurador regional do trabalho interessado na chefia, poderá ser nomeado procurador do trabalho para o cargo (art. 91, VI, da LC n. 75/93). Atualmente os Procuradores-Chefes das regionais são eleitos pelos seus pares e nomeados pelo Procurador-Geral do Trabalho. Nesse campo houve importante avanço democrático da instituição a partir da atuação dos então Procurador-Geral do Trabalho João Pedro Ferraz dos Passos (de 1991 a 1995) e Procurador-Geral da República Aristides Junqueira Alvarenga (de 1989 a 1995). No MPT a primeira Portaria criando eleições diretas para Procurador-Chefe foi a de n. 212, de 6/11/1994, para as 1ª, 3ª, 6ª, 7ª, 9ª e 13ª Regiões, com eleições realizadas em 15/12/1994, depois seguindo-se o

mesmo processo para outras regionais, por considerar o PGT João Pedro Ferraz dos Passos, salutar a escolha do chefe pelos procuradores lotados na unidade.

A atuação parecerista, que antes predominava no Ministério Público do Trabalho, hoje cedeu lugar às novas funções institucionais de órgão agente e restringe-se a poucas hipóteses previstas na Lei Complementar n. 75/93. Assim, estabelece o art. 83, II dessa norma complementar que cabe ao Ministério Público do Trabalho manifestar-se em qualquer fase do processo trabalhista, por solicitação dos juízes ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse público que justifique a sua intervenção.

O norte dessa atuação parecerista atualmente é o interesse público, aquele que ultrapassa o mero interesse das partes envolvidas no litígio, quando consubstancia uma repercussão social diante da indisponibilidade do interesse em discussão. Decidir sobre a existência desse interesse cabe ao órgão ministerial e a mais ninguém. Desse modo, mesmo se for remetido um processo pelo juiz para emissão de parecer, é o órgão ministerial, no caso concreto, que acolherá ou não a solicitação, de acordo com o seu juízo de valor.

Além dessa hipótese genérica, atuará obrigatoriamente o Ministério Público do Trabalho, por meio de parecer escrito, nos feitos em que houver pessoa jurídica de direito público, Estado estrangeiro ou organismo internacional, naqueles em que uma das partes for menor, incapaz ou indígena, nas ações de dissídio coletivo, nas ações coletivas ajuizadas por outros coletivamente e nas ações originárias, como mandado de segurança e ação rescisória (art. 83, II, V, IX e XIII, da LC n. 75/93, e art. 5º, § 1º, da Lei n. 7.347/85).

Conforme o art. 83, VII, da LC n. 75/93, cabe ao Ministério Público do Trabalho manifestar-se verbalmente sobre a matéria em debate nas sessões dos tribunais trabalhistas sempre que entender necessário, sendo assegurado ao órgão o direito de vista dos processos em julgamento e a complementação do parecer já emitido no tocante à matéria não examinada no parecer anterior.

Cabe aqui lembrar que no início da nova atuação a manifestação verbal do Ministério Público do Trabalho e participação nos debates nas sessões dos tribunais trabalhistas sempre foram um grande problema, porque os juízes não estavam acostumados a isso. Nós que iniciamos esse trabalho tivemos que “brigar” muito para assegurar essa prerrogativa, como também a de participação nas sessões administra-

tivas dos tribunais. Lembro-me da 1ª sessão de que participei no TRT15, em janeiro de 1992, quando pedi a palavra e me foi negada, tendo que, forçado, criar um certo clima de tensão, que o fiz, como outros colegas (Ricardo Tadeu Marques da Fonseca), para defender a prerrogativa, que não era pessoal, mas, institucional. Hoje alguns membros do Judiciário chegam a pedir a manifestação do MPT!

O MPT tem assento em qualquer sessão nos tribunais do trabalho, seja judicial, seja administrativa. A razão da lei assenta-se no atual papel ministerial de defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses da sociedade, os quais podem estar presentes em qualquer tipo de atuação dos juízes, tanto judicial como administrativa, ante o conteúdo dessas atuações, que podem conceder, modificar ou extinguir os direitos de juízes e de servidores da Justiça do Trabalho, além de outras repercussões sobre os cofres públicos, sobre a ordem jurídica e sobre o interesse social.

Como fiscal da lei, pode o Ministério Público do Trabalho requerer diligências, providências e o que mais entender adequado para o bom andamento do processo e do oferecimento da prestação jurisdicional. Exemplo disso pode ocorrer no caso das audiências de conciliação e instrução nos dissídios coletivos, especialmente nas hipóteses de greve em atividades essenciais, diante do prejuízo que pode estar sendo causado à coletividade ou aos próprios trabalhadores. No caso, tanto pode o Ministério Público requerer medidas de urgência para assegurar a prestação dos serviços e atividades inadiáveis da coletividade (arts. 10 e 13 da Lei n. 7.783/89), como para proteger os direitos dos grevistas, como, por exemplo, diante de dispensas durante a greve ou outras formas de pressão ou assédio patronal para inviabilizar o exercício do direito fundamental de greve.

Para instruir os seus procedimentos administrativos e inquéritos civis tendentes à obtenção do ajustamento de conduta à lei e ao ajuizamento da ação civil pública, tem o Ministério Público do Trabalho o poder de requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, bem como determinar as diligências que julgar convenientes para o correto andamento dos processos e para a melhor solução das lides trabalhistas (art. 8º, § 1º, da Lei n. 7.347/85, e art. 83, XII, da LC n. 75/93). Constitui crime, punido com pena de reclusão de um a três anos, mais multa de dez a mil Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTN), a recusa, o retardamento ou a omissão de dados técnicos indispensá-

veis à propositura da ação civil, quando forem requisitados pelo Ministério Público (art. 10 da Lei n. 7.347/85).

Essa prerrogativa é importante porque com a CF/88, que alçou o Ministério Público à função de defensor da ordem jurídica, do Estado Democrático de Direito e dos interesses da sociedade, e com a LC n. 75/93, que regulamentou as suas atribuições, a maior parte da atuação ministerial na área trabalhista ocorre fora dos processos, na investigação de denúncias de irregularidades trabalhistas e na obtenção de Termos de Ajustamento de Conduta - TACs (art. 5º, § 6º, da Lei n. 7.347/85).

4. A GRANDE EVOLUÇÃO NA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Certamente o Ministério Público do Trabalho foi o ramo que mais cresceu e evoluiu pós Constituição de 1988 e a razão é simples: antes, pela CLT, o seu papel era basicamente emitir pareceres em todos os processos perante os tribunais regionais do trabalho e o TST (art. 746 da CLT). Além disso, ajuizava ações de dissídio coletivo, especialmente de greve, atuava em eleições sindicais e propunha poucas reclamações individuais em favor de menores que não tinham representante legal.

A grande mudança que impulsionou sua atuação veio com a Constituição Federal de 1988, a qual diz no art. 129 que são funções institucionais do Ministério Público 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 e exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedadas a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades.

Dentre os instrumentos de atuação ministerial destacam-se a audiência pública, a recomendação, o inquérito civil, o termo de ajustamento de conduta - TAC -, a ação civil pública, a ação anulatória de instrumentos coletivos, os dissídios coletivos de trabalho, a arbitragem e a mediação.

Mas na prática as mudanças não aconteceram da noite para o dia. Lembrome de que quando tomei posse no MPT em 17/12/1991 como procurador do trabalho de 2ª categoria (na época a carreira era composta de procuradores de 2ª ca-

tegoria (hoje procurador do trabalho) e procurador de 1ª categoria (hoje procurador regional do trabalho), conforme a Lei Orgânica do Ministério Público da União de 1951 - Lei 1.341/51.

Ainda, de acordo com a CLT, havia o procuradores adjuntos, incumbidos de funcionar por designação dos procuradores, nas audiências e sessões das Juntas e dos Tribunais Regionais do trabalho. Todos eram indicados, pois não havia concurso público.

Na forma do art. 736 da CLT (não recepcionado pela CF/88), o Ministério Público do Trabalho era constituído por agentes diretos do Poder Executivo, tendo por função zelar pela exata observância da Constituição Federal, das leis e demais atos emanados dos poderes públicos, na esfera de suas atribuições.

Já o art. 737 dizia que o Ministério Público do Trabalho compunha-se da *Procuradoria da Justiça do Trabalho* e da *Procuradoria da Previdência Social* aquela funcionando como órgão de coordenação entre a Justiça do Trabalho e o Ministério do Trabalho, Indústria e Comercio, ambas diretamente subordinadas ao Ministro de Estado.

As mudanças começaram a ocorrer mesmo com a nova a Lei Orgânica do Ministério Público da União, a Lei Complementar n. 75/93, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União, ou seja, regulamenta a atuação dos quatro ramos da instituição (Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho, Ministério Público Militar e Ministério Público do Distrito Federal e Territórios). Do Ministério Público do Trabalho cuidam o artigo 83 e seguintes dessa LC.

No começo tudo era novidade, porque não se sabia como instaurar uma investigação nem ajuizar uma ação civil pública. Aliás, até existia dúvida se cabia ou não a ação civil pública na Justiça do Trabalho. A respeito da polêmica deparei-me num Congresso da LTR, em 1992, com um membro do MPT que participava de um painel, dizendo que não cabia ação civil pública na Justiça do Trabalho, o que me chocou diante das disposições expressas dos artigos 127 e 129 da Constituição Federal, que não fazem qualquer distinção sobre a atuação dos órgãos do Ministério Público nem sobre a competência eleita desse ou daquele ramo judiciário para apreciar e julgar essa ação.

As dificuldades foram muitas para os membros desbravadores das novas atuações do MPT. Vejamos a seguir alguns exemplos dessas dificuldades enfrentadas.

Na primeira ação civil pública ajuizada pelo MPT da 15ª Região, buscando a prevenção do meio ambiente do trabalho, a JCJ deu-se por incompetente sob alegação de que a questão de segurança no trabalho dizia respeito a uma relação entre empregador e o Estado e, portanto, nada tinha a ver com a relação de trabalho.

Todavia, o TRT da 15ª Região, acolhendo as razões do recurso ordinário do MPT e o parecer da minha autoria, reformou essa decisão com a seguinte ementa:

EMENTA: “Ação Civil Pública - Normas de higiene e segurança - competência - A Justiça do Trabalho é competente para conhecer e julgar ação civil pública, proposta pelo Ministério Público do Trabalho, quando o objeto da ação for norma de higiene e segurança não observada pela empresa. Tais normas aderem ao contrato de trabalho. Seu não cumprimento fere o caráter sinagmático da relação contratual (Proc. TRT15 n. 7.905/93-9; Ac. n. 16.814/93; Rel. Juíza Eliana Toledo; DOESP de 30/11/1993).

Na primeira ação civil pública ajuizada pelo MPT contra PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS, no TST (na época se defendia a competência funcional da Justiça do Trabalho por analogia ao Dissídio Coletivo, e, como no caso a ré tinha atuação nacional, o foro seria do TST), discutindo se os trabalhadores subaquáticos tinham direito à jornada normal de 6 horas, por laborarem em turnos ininterruptos de revezamento, se estavam sendo discriminados no que tange ao transporte para as plataformas petrolíferas e se havia controle direto da PETROBRÁS sobre os mergulhadores terceirizados, a decisão foi pela extinção do processo, por falta de legitimidade e interesse de agir do MPT. A Procuradoria-Geral da República, em parecer de fls. 571/575, opinou pelo “improvemento” do Recurso Extraordinário do MPT no STF, que, finalmente, reformou a decisão do TST, com a seguinte ementa:

EMENTA: “RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRABALHISTA. A AÇÃO CIVIL PÚBLICA. 1. Acórdão que rejeitou embargos infringentes, assegurando que a Ação Civil Pública trabalhista não é o meio adequado para a defesa de interesses que não possuem natureza coletiva. 2. Alegação de ofensa ao disposto no art. 129, III, da Carta Magna postulação de comando sentenciar que vê dá-se a exigência de jornada de trabalho superior a 6h diárias. 3. A Lei Complementar n. 75/93 conferiu ao Ministério Público do Trabalho legitimidade ativa, no campo da defesa dos interesses difusos

e coletivos, no âmbito trabalhista. 5. Independentemente de a própria lei fixar o conceito de interesse coletivo, é conceito de ativa maiúscula Direito Constitucional, na medida em que a carta política dele faz uso para especificar as espécies de interesses que compete ao ministério público defender (CF, art. 129, III). 6. Recurso conhecido e provido para afastar a ilegitimidade ativa do ministério público do trabalho” (STF-RE n. 213.015-0, 2ª Turma, Relator Ministro Néri da Silveira, DJU de 24.5.2002).

Reconhecida a competência da Justiça do Trabalho para ajuizamento da ação civil pública, parte da jurisprudência entendia que a legitimidade era exclusiva do MPT, como mostra a decisão seguinte:

EMENTA: “Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. Legitimidade ativa. Na Justiça do Trabalho, a legitimidade ativa para propositura da Ação Civil Pública é exclusiva do Ministério Público do Trabalho” (TRT 3ª R. — RO 5.310/95. 3ª T; Rel. Juiz José Roberto F. Pimenta; DJMG de 29.8.95).

Na primeira ação civil pública ajuizada por sindicato na 15ª Região o TRT15 firmou entendimento restritivo sobre a sua legitimidade, negando-a, como se vê do acórdão a seguir transcrito, que reconhecia apenas ao Ministério Público do Trabalho como legitimado:

EMENTA: “Agravo Regimental em Ação Civil Pública. Atuação monocrática do juiz relator indeferindo a petição inicial. Cabimento. Inadequação do meio utilizado pelo autor da Ação Civil Pública. As entidades sindicais, na defesa de interesses coletivos das categorias profissionais, devem lançar mão, na área judicial, do Dissídio Coletivo. Indeferimento da peça vestibular mantido, negando-se provimento ao Agravo Regimental” (Proc. TRT/15ª Região n. 254/94-P; Rel. Juiz Carlos Alberto Moreira Xavier).

Na ação pretendia o sindicato autor a imposição de obrigação de fazer contra a ré, com relação à implementação de jornada diária de trabalho de 6 horas, sob pena de multa, além da condenação genérica de outras 6 horas por dia para os trabalhadores representados, sob fundamento de que a empresa descumprira o que

avencado por vários anos em acordos coletivos de trabalho, com relação à jornada de trabalho de 12 por 36 horas.

Foram tempos e etapas difíceis, mas laboriosos e abnegados membros do MPT não se curvaram aos muitos “não” que receberam e persistiram na defesa da atuação da instituição e das suas prerrogativas e, hoje, pode-se dizer que foram vitoriosos, porque os avanços ao longo do tempo foram muitos e, com eles, foi criado novo perfil de atuação da Justiça do Trabalho, que até então era considerada a Justiça dos desempregados, porque basicamente as demandas que lhe eram trazidas diziam respeito a verbas rescisórias, pagamento de horas extras e outros direitos de cunho eminentemente patrimonial.

Como exemplo, entre tantos outros, do avanço da atuação do MPT e, por consequência, da própria Justiça do Trabalho pós Constituição Federal de 1988 cito o famoso e conhecido caso Shell, cuja empresa foi acionada pelo MPT perante a Justiça do Trabalho numa das maiores ações civis públicas até então ajuizadas.

A empresa Shell Química fabricou vários tipos de agrotóxicos em Paulínia/SP, entre 1975 e 1993, causando grande contaminação do lençol freático nas proximidades do rio Atibaia, com os organoclorados aldrin, endrin e dieldrin, com níveis até 11 vezes acima do permitido na legislação brasileira.

A comercialização destes produtos foi interrompida no Brasil em 1985 (Portaria 329/85 do Ministério da Agricultura), mas a fabricação para exportação continuou até a década de 1990. Em 1998, através da Portaria n. 12 do Ministério da Saúde, esses produtos foram completamente proibidos. Hoje os “drins” também são banidos pela Organização das Nações Unidas (ONU), por estarem associados à incidência de câncer e a disfunções dos sistemas reprodutor, endócrino e imunológico.

Realizado um levantamento do passivo ambiental da Shell em 1994, foi identificada uma rachadura numa piscina de contenção de resíduos que havia contaminado parte do lençol freático.

Em 1996 o Instituto Lancaster dos Estados Unidos detectou a presença de contaminantes por drins na água do subsolo da região, quando a situação apavorou moradores da região (cerca de 100) e ex-funcionário da empresa, que sabiam da existência de quatro aterros clandestinos dentro da área da fábrica, onde a Shell depositava cinzas do incinerador e resíduos industriais.

Exames médicos indicaram resíduos tóxicos no organismo das pessoas, moradores e trabalhadores: intoxicação crônica, tumores hepáticos e da tireóide. Das 50 crianças com até 15 anos avaliadas, 27 manifestaram quadro de contaminação crônica.

Em dezembro de 2001 a Justiça de Paulínia determinou que a Shell removesse os moradores de 66 chácaras do Recanto dos Pássaros. Ela também deveria garantir os tratamentos médicos necessários dessas pessoas, que foram desalojadas das suas casas e levadas para morarem em hotéis. Segundo a Associação dos Trabalhadores Expostos a Substâncias Químicas (Atesq) e o Ministério Público do Trabalho de Campinas, do total dos 72 mortos, 62 foram funcionários das empresas e dez trabalharam como agricultores, ou foram proprietários de sítios na área próxima à fábrica.

Em razão dessa grave situação, em 2002 a planta da fábrica de Paulínia foi interditada pelo Ministério do Trabalho e em 2002 o Ministério Público do Trabalho ajuizou uma Ação Civil Pública, que foi julgada procedente pela Vara do Trabalho de Paulínia e pelo TRT da 15ª Região, terminando a discussão num acordo judicial em 2013, perante o Tribunal Superior do Trabalho.

Por esse acordo a empresa assumiu, entre outras obrigações, as de dar atendimento médico vitalício a 1058 vítimas, entre ex-trabalhadores e familiares, além de outras pessoas que comprovem sua necessidade no futuro, bem como a pagar uma indenização por danos morais coletivos no valor de R\$ 200 milhões, a serem destinados pelo Ministério Público do Trabalho a instituições por ele indicadas (Proc. TST-RR 22200-28.2007.5.15.0126), para fins assistenciais.

Esse valor de R\$ 200 milhões parece elevado (a primeira e segunda instâncias arbitraram a indenização em R\$ 622 milhões de reais). Todavia, considerando-se o tamanho dos danos causados com referida contaminação, com a ceifa da vida de muitas pessoas, enquanto outras estão doentes e muitas na iminência da eclosão das doenças e, ainda, a capacidade econômica da empresa Shell, chega-se a outra conclusão, qual seja, a indenização, que tem por fim punir exemplarmente o ofensor, não foi elevada.

Desse valor, considerado o maior da história da Justiça do Trabalho em termos de indenização por danos morais, o Ministério Público do Trabalho doou R\$ 120 milhões para instituições da área da saúde, como o Centro Infantil Boldrini em Cam-

pinas e a Fundacentro. Já o Hospital do Câncer de Barretos recebeu R\$ 70 milhões, sendo que parte dessa doação viabilizou o Centro de Pesquisa Molecular em Prevenção de Câncer, em Barretos, inaugurado em março. Outros R\$ 30 milhões foram investidos no Centro de Diagnóstico de Câncer de Campinas.

Com essa doação, o Hospital de Câncer de Barretos/SP construiu uma unidade em Campinas/SP, Hospital de Amor (inaugurado em 18/07/2017), em terreno doado pela Prefeitura local, destinada à prevenção e tratamento da doença, e para manter centros móveis na cidade, pesquisa, prevenção, tratamento e educação em oncologia. São cinco unidades móveis (carretas), quatro adaptadas e equipadas para o diagnóstico e realização de exames de colo do útero, pele e pulmão, e uma para a educação, direcionada para as escolas, no intuito de despertar nos jovens o interesse por hábitos saudáveis, qualidade de vida e para o diagnóstico precoce e os cuidados na prevenção ao câncer. Outras instituições estão sendo beneficiadas com essa indenização.

De outra parte, foi acertada a destinação da indenização, revertendo-a em benefício da população, para combate e prevenção do câncer, por um dos mais importantes e respeitados hospitais da América latina no tratamento da referida doença.

Assim, o artigo 13 da lei da Ação Civil Publica, que manda seja o valor das indenizações coletivas revertido para recuperação dos bens lesados, certamente foi bem cumprido e atingirá a sua finalidade. Foi melhor do que mandar para o FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador), que, apesar do nome, não cumpre a finalidade atribuída pela lei, qual seja, recuperar os bens lesados.

O caso Shell, sem dúvida, foi um marco importante nas atuações do Ministério Público do Trabalho e da Justiça do Trabalho, não somente na defesa da saúde dos trabalhadores, mas também para viabilizar considerável benefício a grande massa da população da região de Campinas e também em outras cidades e Estados da Federação.

Com isso o Ministério Público e, no caso, o Ministério Público do Trabalho, pode comemorar os 30 anos da Constituição Federal de 1988, porque vem ele, de fato, cumprindo o comando do artigo 127 da Carta Maior, que lhe atribui a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis na busca da implementação dos direitos sociais e fundamentais nas relações de trabalho, o que não é fácil, diante das naturais resistências do Poder econômico.

5. NOVOS HORIZONTES PARA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NOS TEMPOS QUE SE SEGUEM

É inegável que o Ministério Público do Trabalho atua numa das mais sensíveis áreas do direito, envolvendo o trabalho e o capital, sendo o seu papel, primordialmente, buscar a aplicação das garantias trabalhistas.

Como é sabido, o Direito do Trabalho nasceu por necessidade humanitária de se regulamentar as relações de trabalho entre empregadores e empregados, visando à proteção destes, em especial contra a sua exposição às indignas e desumanas condições de trabalho na Revolução Industrial, como jornadas excessivas, não existência de salário mínimo suficiente à manutenção das suas necessidades, seguridade social para os momentos de invalidez, velhice e outras necessidades fundamentais do ser humano.

Para ajudar na implementação desse propósito foi criada a Organização Internacional do Trabalho (OIT) em 1919, como parte do Tratado de Versalhes, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial. Cabe lembrar que a OIT foi fundada sob a convicção primordial de que a paz universal e permanente somente pode estar baseada na justiça social.

Nessa linha social e humanitária, na maioria dos países globais, com muitas lutas os trabalhadores conquistaram direitos importantes, até atingirem o chamado piso vital mínimo necessário à dignificação do ser humano, sendo que no Brasil os trabalhadores obtiveram importantes conquistas, culminando com as garantias sociais consagradas pela Constituição Federal de 1988, somadas a outros direitos obtidos nas negociações coletivas e normatizados pela Justiça do Trabalho, com o apoio de importantes movimentos grevistas, embora nunca tenham atingido o chamado Estado do bem-estar social, como noutros países, especialmente nos europeus.

Os direitos sociais fundamentais trabalhistas marcaram grande e importante conquista na Constituição brasileira de 1988, ultrapassando aqueles meramente patrimoniais para atingir direitos da personalidade voltados à proteção da dignidade da pessoa humana, entre eles o direito a condições de trabalho decente que preserve a saúde física e mental do trabalhador, a não discriminação e um salário mínimo capaz de manter as suas necessidades básicas e de sua família. Ainda conquistaram os trabalhadores em 1988 o direito de greve e a não intervenção do Estado na orga-

nização sindical, o que significou importante avanço no fortalecimento da organização por melhores condições de trabalho.

Todavia, parte da sociedade, especialmente os setores patronais, sempre se colocaram de forma contrária a essas conquistas, empreendendo, conforme o momento político vivido no país, campanhas na busca de mudanças, rebaixamento e até mesmo extinção dos direitos conquistados ao longo dos anos, culminando com a reforma trabalhista de 2017.

Isso faz parte de um contexto neoliberal de reformas laborais e nos sistemas de seguridade social, que vem atingindo muitos países globais, inclusive o Brasil, que está passando por grave situação de retrocesso em suas políticas sociais e de desconstrução de direitos, por conta de políticas de austeridade econômica e de recortes orçamentários, que afetam as estruturas do Estado Democrático de Direito e do bem-estar social.

A propósito, em entrevista (“O Brasil está passando por uma grave situação de retrocesso em suas políticas sociais e de desconstrução de direitos”), a Professora Fariñas Dulcen (<https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/165985>) pontua que “As atuais estratégias da globalização de mercado e do capital estão ensejando a concentração de setores de grande riqueza junto a grandes massas de miséria. Grande parte da população mundial passa a ser tratada como supérflua, sendo desprovida de direitos. A globalização neoliberal está afetando diretamente a proteção dos direitos sociais e dos direitos laborais. A ideologia neoliberal tem imposto a ideia da liberação e da desregulação das relações econômicas. Impõe o triunfo do privado sobre o público, do individual sobre o coletivo, das liberdades individuais sobre os direitos coletivos e de solidariedade social”.

Para quem não percebeu ainda, cabe alertar que a situação é preocupante e é nesse contexto que se dará a atuação do Ministério Público do Trabalho daqui pra frente, com o enfraquecimento proposital dos sindicatos de trabalhadores, do Ministério do Trabalho, ameaça real de extinção da Justiça do Trabalho ou do seu enfraquecimento e da própria instituição ministerial. A situação e o momento, como se vê, requerem muita sabedoria, parcimônia e responsabilidade dos membros da instituição para evitarem maior retrocesso no tocante à proteção dos direitos sociais fundamentais nas relações de trabalho.

MPT, CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA

Cláudia Honório

Resumo: Reflete-se sobre a atuação do Ministério Público do Trabalho no contexto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, especialmente na defesa da ordem jurídica. Longe de meramente aplicar normas, deve-se combater atos dissociados do compromisso constitucional de valorização do trabalho e melhoria da condição social do trabalhador. A defesa da ordem jurídica associa-se à proteção do regime democrático, levando a uma atuação contramajoritária para dar voz aos silenciados. Situa-se a atuação do MPT como espaço de resistência em defesa do trabalho como direito fundamental social, realçado na ordem constitucional que completa 30 anos.

Palavras-chave: Ministério Público do Trabalho – constitucionalismo – democracia – valorização constitucional do trabalho – resistência.

1. A VALORIZAÇÃO DO TRABALHO NA CRFB/1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 rompeu o paradigma da ordem jurídica e política até então vigente, sendo marco de restauração democrática e institucionalização de direitos fundamentais. Destaca-se, para os objetivos deste estudo, o **especial significado atribuído pelo constituinte ao trabalho humano**.

Já em seu artigo inaugural, a Constituição consagra o **valor social do trabalho como fundamento** da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. IV), ao lado da cidadania e da dignidade da pessoa humana, em evidente ressignificação do atuar

e da razão de ser do Estado. Em patamar axiológico-normativo superior, o trabalho emerge como um dos valores-fonte do sistema constitucional, irradiando conteúdo para todo o ordenamento jurídico, sendo limite e tarefa dos poderes estatais e de toda a sociedade.¹²

Reforçando a opção, o “caput” do art. 170 dispõe que a **ordem econômica** funda-se na **valorização do trabalho** humano e na livre iniciativa,³ e objetiva assegurar a todos existência digna conforme os ditames da justiça social, observado, dentre outros, o princípio da busca do pleno emprego (art. 170, inc. VIII).

Também o art. 193 da Carta estabelece a primazia do trabalho na **ordem social**. Inclusive o art. 205 enuncia como um dos objetivos da **educação** a qualificação para o trabalho, ao lado do pleno desenvolvimento da pessoa e de seu preparo para o exercício da cidadania, firmando estreita relação entre trabalho, autonomia e dignidade.

A Constituição Federal de 1988 revela-se o documento mais avançado, abrangente e pormenorizado na consolidação de direitos e garantias fundamentais da história constitucional do País.⁴ Basta ver a extensão do rol de direitos fundamentais, e a inserção dos direitos sociais⁵ no título dos direitos e garantias fundamentais.

No catálogo (aberto) de direitos fundamentais do art. 5º, no inc. XIII assegura-se a **liberdade** do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, “atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. É a possibilidade de livre escolha e exercício do trabalho.

1 Mestre em Direito do Estado pela UFPR, Especialista em Direito Constitucional com Aperfeiçoamento em Teoria Geral do Direito pela ABDConst, Procuradora do Trabalho na PRT da 9ª Região/PR.

2 Acerca da eficácia dos princípios constitucionais, conferir BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**: o princípio da dignidade da pessoa humana. 3. ed, ver. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

3 SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p.764.

4 PIOVESAN, Flávia. Justiciabilidade dos direitos sociais e econômicos: desafios e perspectivas. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; CORREIA, Marcus Oriane Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (Coord.). **Direitos Fundamentais Sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 54.

5 Frente ao acúmulo de graves desigualdades sociais e econômicas, e à constatação de que a liberdade e a igualdade formais eram insuficientes, avolumaram-se movimentos pelo reconhecimento de direitos que reclamavam postura ativa do Estado (como saúde, educação, assistência social, previdência, trabalho, etc.), a fim de ver realizada a justiça social, sendo então consagrados direitos fundamentais de segunda dimensão.

Encontra-se, na sequência, no art. 6º, o trabalho como **direito (fundamental) social**,⁶ de modo inédito na ordem constitucional brasileira.

Direitos fundamentais dos trabalhadores e inerentes às relações de trabalho, com vistas à **progressiva melhoria de sua condição social**, estão listados nos art. 7º a 11.

Percebe-se, pelo conjunto de normas de valorização e proteção, inegável **primazia axiológica do trabalho** na Constituição Federal de 1988.⁷

2. MPT ENTRE DEMOCRACIA E CONSTITUCIONALISMO

Após os princípios e objetivos fundamentais (Título I), e os direitos e garantias fundamentais (Título II), a Constituição trata da organização do Estado e dos Poderes (Títulos III e IV), desenhada para realização do até então enunciado.

O **caput do art. 127 da CRFB/1988 enuncia**: “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

A **defesa da ordem jurídica** não se confunde com o papel de fiscal da lei (*custos legis*) em processos judiciais, pois permeia todos os âmbitos de atuação ministerial – judicial (na condição de órgão agente ou interveniente), extrajudicial, preventivo, repressivo, promocional, etc. Também não significa defesa pura da lei, mas salvaguarda “do ordenamento jurídico como um todo, atuando como alavanca de acesso à justiça, visando ao efetivo cumprimento das normas, princípios e ideais que

6 **A fundamentalidade material do direito ao trabalho** relaciona-se à sua indispensabilidade para a existência humana digna, instrumento de criação e satisfação de necessidades, de promoção de autonomia e participação social (WANDELLI, Leonardo Vieira. **O direito humano e fundamental ao trabalho**: fundamentação e exigibilidade. São Paulo: LTR, 2012. 226-227.) Já a **fundamentalidade formal** decorre da localização na Constituição Federal (Título II). Como direito fundamental, o direito ao trabalho goza de hierarquia normativa superior, tem aplicabilidade imediata, vincula e limita o poder público e os particulares.

7 WANDELLI, op. cit., p. 220-229.

fundamentam o Estado Democrático de Direito brasileiro.⁸ Defender o sistema jurídico⁹ **é preservar a supremacia constitucional.**¹⁰

Nessa toada, a atuação do MPT na defesa da ordem jurídica (em última *ratio*, do constitucionalismo) pode culminar na inaplicabilidade de atos normativos emanados a partir da atividade democrática do Poder Legislativo ou da atividade administrativa do Poder Executivo, caso **dissonantes** das normas, princípios e valores que alicerçam a Constituição.

Alude-se, aqui, à relação de **complementaridade e tensão entre constitucionalismo e democracia**,¹¹ existente também na atuação ministerial.

O Ministério Público, no paradigma do Estado democrático de direito, está **vinculado à Constituição**. Seus princípios institucionais, funções, instrumentos de atuação, garantias, prerrogativas e deveres deverão beber na fonte constitucional e dela extrair seu direcionamento e fundamento hermenêutico.¹²

Entretanto, em defesa dos preceitos constitucionais, a atuação ministerial pode se opor a decisões democráticas da maioria. Daí a ideia dos direitos fundamentais como **trunfos contra a maioria**,¹³ constituindo limites às decisões dos poderes

8 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ministério Público do Trabalho**: Doutrina, Jurisprudência e Prática. 4. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 41-42.

9 Toma-se sistema jurídico "como sendo uma rede axiológica e hierarquizada de princípios gerais e tópicos, de normas e de valores jurídicos cuja função é a de, evitando ou superando antinomias, dar cumprimento aos princípios e objetivos fundamentais do Estado Democrático de Direito, assim como se encontram consubstanciados, expressa ou implicitamente, na Lei Maior." (FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do direito**. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 44.)

10 Basicamente, a supremacia da Constituição (que justifica a conformação formal e material das demais normas) advém da soberania do poder constituinte originário, e da natureza de suas normas.

11 A democracia relaciona-se ao autogoverno político popular; pessoas de um local decidindo os conteúdos das leis que regulam sua comunidade. Por outro lado, o constitucionalismo significa a limitação da tomada de decisões políticas populares pela Constituição, que estabelece como as leis podem ser feitas, por quem, e sobre quais temas. É essencial à noção de constitucionalismo que a Constituição deve ser intocável pelas decisões e políticas majoritárias. Por isso refere-se à complexa conciliação entre constitucionalismo e democracia. Cf. MICHELMAN, Frank. I. **Excerpts from Brennan and democracy**. Princeton University Press, 1999. Todavia, os conceitos estão fortemente interligados. "[...] a democracia só se realiza se determinadas condições jurídicas estiverem presentes. E essas condições são justamente os princípios e as regras estabelecidos pela constituição. Ao mesmo tempo, a constituição só adquire um sentido perene se está situada em um ambiente radicalmente democrático." (CHUEIRI, Vera Karam de; GODOY, Miguel G. Constitucionalismo e democracia – soberania e poder constituinte. **Revista Direito GV**, n. 11, São Paulo, jan.-jun. 2010, p. 171. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/24214/22987>> Acesso em: 28 jun. 2018.)

12 COURA, Alexandre de Castro; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. **Ministério Público brasileiro**: entre unidade e independência. São Paulo: LTr, 2015. p. 134. Grifamos.

13 NOVAIS, Jorge R. **Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria**. Coimbra: Coimbra, 2006.

constituídos.¹⁴ Alude-se ao caráter contramajoritário das atuações que buscam impedir/reparar excessos decorrentes de decisões democráticas, em prol da salvaguarda de preceitos fundamentais.

Ao Parquet caberá a **defesa da democracia, mas pautada pelo constitucionalismo**, em processo de tensão contínua, até porque advogar o regime democrático materializa também respeito ao Estado de direito, e sustentar a manutenção da democracia, por efeito, fortificará o direito, em um processo dialético. Democracia e respeito ao direito devem estar alinhados. Assim, a **vontade da maioria não pode servir de pretexto para desconsideração de direitos** individuais de minorias eventuais e, nesse momento, os direitos humanos e fundamentais atuarão como trunfos na defesa dos hipossuficientes. Isso também fortalecerá a defesa dos direitos sociais e coletivos igualmente legitimados pelo sistema democrático constitucional.¹⁵

Nesse contexto, salienta-se a **robusta atuação do Ministério Público do Trabalho em face da Lei n.º 13.467/2017 (“Reforma Trabalhista”)**, pois em diversas disposições opera **supressão e/ou restrição ilegítima de direitos fundamentais sociais, reduzindo ou eliminando a proteção jurídica deferida aos trabalhadores** e enfraquecendo a noção de trabalho digno, em afronta direta a regras, princípios e valores da Constituição.¹⁶

Cabe citar a **Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5.766**, ajuizada pela Procuradoria-Geral da República, questionando dispositivos da Lei n.º 13.467/2017 – especificamente o art. 790-B, “caput” e § 4º, 791-A, § 4º, e 844, § 2º, da CLT – que **restringem os direitos fundamentais de acesso à justiça e assistência jurídica**

14 Os direitos garantidos mediante princípios são necessariamente restringíveis, porque seu grau de aplicabilidade depende das condições fáticas e jurídicas do caso concreto. Cf. ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997. p. 86. Entretanto, os direitos não podem ficar ao arbítrio do legislador, razão pela qual há limites (formais e materiais) à atividade regulatória, para evitar a aniquilação de direitos. Sobre o tema, conferir: PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

15 COURA, FONSECA, op. cit., p. 133.

16 As Notas Técnicas do MPT voltadas à Reforma Trabalhista (anteriores à aprovação do projeto de lei) podem ser consultadas em: <http://portal.mpt.mp.br/wps/portal/portal_mpt/mpt/publicacoes/notas-tecnicas/> Acesso em 29 jun. 2018. Ademais, após a aprovação da Lei n.º 13.467/2017, foram constituídos, no âmbito do MPT, Grupos de Trabalho para análise das (in)constitucionalidades, (in)convencionalidades e possibilidades hermenêuticas das novas disposições, além do acompanhamento dos desdobramentos da reforma e organização de estratégias de atuação.

integral e gratuita, além de ofenderem fundamentos e objetivos assegurados na CRFB/1988.¹⁷

Outro exemplo de atuação em defesa da ordem jurídica foi o repúdio do MPT à **Portaria n.º 1.129/2017** do Ministério do Trabalho, que alterou (dificultando) regras de fiscalização do combate ao trabalho escravo e criou nova definição (bastante restritiva) para os conceitos de trabalho forçado, jornada exaustiva e condições análogas às de escravo. Por se tratar de afronta direta ao sistema constitucional e internacional de proteção ao trabalho digno, dificultando seu combate, foi expedida recomendação para a revogação da Portaria.

O esforço ministerial, somado à decisão liminar proferida na **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 489**, levou à suspensão da norma.¹⁸ Trata-se de atuação contra ato emanado do Poder Executivo que não apenas exorbitou o poder regulamentar, mas atingiu seriamente os pilares da proteção constitucional ao trabalho digno.

Com tais considerações, cumpre aludir a outra perspectiva, em que a defesa da ordem jurídica, vinculada à defesa do regime democrático, enseja pretensões vinculadas à **inclusão da vontade da minoria**. Também aqui a atuação é contramajoritária – paradoxalmente como decorrência do próprio princípio democrático.

Nesse sentido, cabe ao MPT adotar medidas para incluir os hipossuficientes, as minorias ou os vulneráveis nas discussões (relacionadas ao trabalho) que lhes interessam, para que exponham suas reivindicações e construam, legitimamente, soluções possíveis. A atuação ministerial não é de substituição de vontade ou tutela de incapaz, “mas como agente que fomenta e desobstrua canais comunicacionais necessários”¹⁹, como articulador social.

17 O Ministro Luiz Edson Fachin posicionou-se pela procedência da ação, em brilhante voto versando sobre a (i) legitimidade da restrição legislativa de direitos fundamentais (Voto disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/voto-fachin-reforma-trabalhista.pdf>> Acesso em: 29 jun. 2018.)

18 O belo voto da Relatora, Ministra Rosa Weber, está disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/voto-fachin-reforma-trabalhista.pdf>> Acesso em: 29 jun. 2018. Posteriormente, foi publicada a Portaria MTb n.º 1.293, de 28/12/2017, em substituição à portaria impugnada. O texto traz nova definição de jornada exaustiva e condição degradante, seguindo o defendido pelo MPT e pela OIT, de que não é necessária restrição direta da liberdade de ir e vir para configuração do trabalho escravo. Além disso, não mais se exige autorização do Ministro do Trabalho para divulgação da lista das empresas autuadas por manter trabalhadores em condições análogas às de escravo.

19 COURA, FONSECA, op. cit., p. 132.

Para garantir a participação dos envolvidos nas tomadas de decisão em espaços coletivos (a exemplo do ambiente de trabalho), devem ser silenciados discursos que silenciam outros discursos, por conterem discriminação ilegítima ou diminuir outras vozes.

Há metáfora esclarecedora a respeito.²⁰ Suponha-se que se esteja em um auditório no qual todos os presentes podem se manifestar. Como a sessão dura apenas duas horas, há limites de tempo ao debate. Afinal, não é justo que um dos participantes fale durante uma hora e meia e deixe de lado o ponto de vista dos demais. Suponha-se ainda que no auditório exista um grande número de participantes, e apenas são ouvidos os que têm capacidade de adquirir um microfone. Nesse local, noventa por cento das vozes pertencem a homens brancos, não sendo propício para a minoria indígena, homossexual, negra e feminina manifestar sua opinião. Nessas condições, o Estado deve distribuir a palavra e o microfone, impor limites às vozes mais fortes e dar espaço para todas as manifestações, tudo com a finalidade de fortalecer o debate público e melhorar a qualidade das decisões de autogoverno.

Essa metáfora se aplica a diversos casos de atuação do Ministério Público do Trabalho, em que se limitam algumas falas para que todos se pronunciem, e se amplificam vozes que por si só não conseguem ser ouvidas. Citam-se como exemplos, dentre outros, a exigência de inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho; o combate às mais diversas formas de discriminação no trabalho; a exigência de adoção de medidas para adequação do ambiente de trabalho de setores marginalizados; a proibição de práticas que, em nome da produtividade, diminuam a dignidade do trabalhador. São atuações que permitem que sejam percebidos sujeitos excluídos das discussões que lhes afetam diretamente.

Trata-se de (re)conhecer²¹ os invisíveis, aqueles que não “se adaptam” às exigências do mercado, que não conseguem vencer na meritocracia, que são banidos das esferas sociais, econômicas e políticas – incluindo a exclusão no próprio trabalho. Em um contexto de cegueira moral e perda da sensibilidade na modernidade

20 FISS, Owen; SABA, Roberto. **Contra-punto: el valor de la libertad de expresión**. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/document/33517682/Entrevista-Saba-y-Fiss-para-ContraPunto-en-Apunes-del-Derecho-Chile>> Acesso em: 26 de junho de 2018.

21 Para Axel Honneth, as pessoas dependem de um reconhecimento intersubjetivo e social (respeito, consideração, formação de identidade, interação com o próximo, inserção na prática institucional e participação na comunidade) para que não sintam desrespeito e injustiça; do contrário, há conflitos sociais. HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: A gramática moral dos conflitos sociais**. Trad. Luiz Repa. São Paulo: Ed. 34, 2003.

líquida, lembra-se que a ralé²² é justamente a maioria da população e a força motriz dos meios de produção. Apesar de percebidos fisicamente, são ignorados por não merecerem relevância social. Aliás, a consideração do que seja maioria e minoria não está atrelada ao número de pessoas do grupo, mas sim à (pré)dominância de uma visão sobre as demais.

Nesse sentido, o Ministério Público do Trabalho, entre constitucionalismo e democracia, reafirma a Constituição ao atuar em defesa e para a concretização de seus compromissos históricos e sociais, que se tornam presentes e abrem perspectivas de futuro.

Acredita-se que o principal compromisso constitucional na área trabalhista é o **mandamento de otimização da condição social do trabalhador**, que se encontra expressamente previsto no “caput” do art. 7º da CRFB/1988. Condensa o respeito à dignidade, a promoção da cidadania, a redução de desigualdades, o combate à precarização no trabalho e ao trabalho infantil, a proteção do meio ambiente, a valorização social do trabalho, a promoção do desenvolvimento econômico socialmente sustentável, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização, a promoção do bem de todos, sem preconceitos, a busca do pleno emprego e a efetividade da função social da propriedade dos bens de produção.

Significa a recepção, no direito brasileiro, do princípio da **proibição do retrocesso social**,²³ sendo, por um lado, a proteção do padrão mínimo civilizatório já alcançado e, por outro, um dever de satisfação progressiva (contínua e crescente) dos direitos fundamentais inerentes às relações de trabalho.

No Brasil, diuturnamente são desenvolvidos teses e atos que, sob justificativas sedutoras (como o aumento do número de empregos, o desenvolvimento da economia, a desburocratização das contratações, a flexibilização de direitos, a necessária renovação das leis trabalhistas, etc.), em verdade visam desconstituir o que nos constitui.

22 SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania**: para uma sociologia política da modernidade periférica. Belo Horizonte: UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2003.

23 O princípio da proibição do retrocesso social significa, basicamente, que o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado através de medidas legislativas é constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas que, sem a criação de alternativas ou compensações, revoguem, na prática, esse núcleo essencial, estreitamente relacionado à dignidade humana. Cf. CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 339-340.

Defende-se que o Ministério Público, notadamente pós-CRFB/1988, é um **espaço de resistência**. Mas deve efetivamente (querer) assumir esse espaço, fazendo com que a vontade de Constituição prevaleça sobre qualquer vontade de poder.²⁴

Nesse particular, cabe referência ao capítulo XII da *Odisséia* de Homero. Ulisses e seus companheiros, em determinado momento da jornada de volta a Ítaca, navegariam em águas conhecidas pelo domínio das sereias, cujo encanto conduzia à morte. Ciente desse perigo, Ulisses ordenou que seus homens tapassem os ouvidos com cera enquanto navegassem pela região, enquanto ele deveria ser amarrado no mastro da embarcação, e apenas desatado quando concluída a travessia. Pois Ulisses ouviu o canto das sereias e implorou para ser desamarrado. Como a tripulação não o ouvia (nem ouvia as sereias), o navio conseguiu atravessar e todos sobreviveram.

Os membros do MP, em sua atuação, devem se atar às normas mais fundamentais do Estado. Não se pode desperdiçar a oportunidade, inerente à carreira, de aproveitar a potência revolucionária da Constituição, que “aparece quando ela é aplicada, quando ela é o substrato fundamental de decisões que garantem direitos e seu exercício, inclusive o direito de dizer que uma norma constitucional é inconstitucional e, por isso mesmo, desobedecê-la. É através da concreção da própria Constituição que a potência, a carga revolucionária da Constituição é exibida e revigorada.”²⁵

Aliás, cabe lembrar que a **instituição do Ministério Público constitui cláusula pétrea** na CRFB/1988. Conforme o § 4º do art. 60 da Carta, não pode ser objeto de deliberação emenda constitucional tendente a abolir o voto (condição de exercício da soberania popular, conforme o “caput” do art. 14), a separação dos Poderes e/ou os direitos e garantias individuais (leia-se fundamentais). Ora, se ao Ministério Público – instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado (Democrático de Direito) – incumbe a defesa das cláusulas pétreas e do perfil do Estado (art. 127, “caput”), cabendo-lhe zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos aos direi-

24 “A Constituição transforma-se em força ativa se essas tarefas forem efetivamente realizadas, se existir a **disposição de orientar a própria conduta** segundo a ordem nela estabelecida, se, **a despeito de todos os questionamentos** e reservas provenientes dos juízos de conveniência, se puder identificar a vontade de concretizar essa ordem. Concluindo, pode-se afirmar que a Constituição converter-se-á em força ativa se fizerem-se presentes na consciência geral – particularmente, na consciência dos principais responsáveis pela ordem constitucional –, não só a vontade de poder (*Wille zur Macht*), mas também a vontade de Constituição (*Wille zur Verfassung*).” (HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991. p. 19-20. Grifamos.)

25 CHUEIRI, GODOY, op. cit., p. 167.

tos assegurados na Constituição (art. 129, inc. II), não há como negar que a instituição esteja protegida contra abolição ou restrição.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A faixa etária dos 30 anos remete à expressão “balzaquiana”, que surgiu após a publicação do livro “A Mulher de Trinta Anos”, do autor francês Honoré de Balzac. A personagem principal, Júlia d’Àiglemont, é o retrato de uma mulher infeliz no casamento e que, ao chegar aos 30 anos, consegue, enfim, vivenciar o amor. Trata-se de apologia às mulheres que, emocionalmente amadurecidas, têm a coragem e a liberdade de viver experiências em plenitude – em oposição à tradicional figura da moça romântica.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, aos 30 anos, está caalejada e abatida pelas inúmeras frustrações e ataques sofridos; suas promessas juvenis não mais encantam no casamento infeliz com a realidade. Todavia, justamente por estar amadurecida, consciente de seus desafios e confiante em seus inegáveis avanços, é que desperta coragem e liberdade para alterar o rumo da história.

A cada (re)leitura a Constituição Federal de 1988 surpreende por suas potencialidades – de reinvenção do texto, do contexto e da sociedade, projeto de vida coletiva em permanente construção.

As investidas normativas no campo do direito do trabalho pedem o compromisso e a coragem de compreender o trabalho como elemento indispensável para alcançar os objetivos fundamentais da República, e, principalmente, os objetivos de cada pessoa.

Pessoa de carne e osso, que muitas vezes expressa no rosto a dor de sua condição vulnerável e impregnada de necessidades. Pessoa que traz às instituições desafios diários toda vez que é negada por meio da exploração desenfreada no trabalho, peça descartável ao final da jornada como resíduo da produção, que sente sua dignidade reduzida ao valor da moeda que recebe, que não se (re)conhece como parte do projeto constitucional.

A Constituição e seus intérpretes estão sempre a se renovar, não passando incólume às amargas experiências de quem se propõe a caminhar. A atuação do MPT representa um projeto do qual não se pode desistir, nem se entregar à resignação

ou à descrença imobilizadora, mas no qual profundamente se acredita que pode dar certo. Porque se demora onde se pode amar.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. O Ministério Público no Neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação e sua legitimação social. *In*: CHAVES, Cristiano; MOREIRA ALVES, Leonardo Barreto; ROSENVALD, Nelson. (Orgs.). **Temas atuais do Ministério Público: a atuação do Parquet nos 20 anos da Constituição Federal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. 3. ed, ver. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CHUEIRI, Vera Karam de; GODOY, Miguel G. Constitucionalismo e democracia – soberania e poder constituinte. **Revista Direito GV**, n. 11, São Paulo, jan.-jun. 2010, p. 159-174. p. 171. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/24214/22987>> Acesso em: 28 jun. 2018.

COURA, Alexandre de Castro; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. **Ministério Público brasileiro: entre unidade e independência**. São Paulo: LTr, 2015.

FISS, Owen. **El efecto silenciador de la libertad de expresión**. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01474063322636384254480/isonomia04/iso03.pdf>>. Acesso em: 17 jul. 2007.

_____; SABA, Roberto. **Contra-punto: el valor de la libertad de expresión**. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/document/33517682/Entrevista-Saba-y-Fiss-para-ContraPunto-en-Apuntes-del-Derecho-Chile>> Acesso em: 26 de junho de 2018.

FONSECA, Bruno Gomes Borges. Ministério público é cláusula pétrea? Análise na perspectiva da teoria das garantias institucionais. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. Brasília: LTr, ano XXI, n. 41, mar. 2011. p. 125-144.

FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do direito**. São Paulo: Malheiros, 1995.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: A gramática moral dos conflitos sociais**. Trad. Luiz Repa. São Paulo: Ed. 34, 2003.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ministério Público do Trabalho: Doutrina, Jurisprudência e Prática**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2010.

MICHELMAN, Frank. I. **Excerpts from Brennan and democracy**. Princeton University Press, 1999.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria**. Coimbra: Coimbra, 2006.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PIOVESAN, Flávia. Justiciabilidade dos direitos sociais e econômicos: desafios e perspectivas. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (Coord.). **Direitos Fundamentais Sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica**. Belo Horizonte: UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2003.

WANDELLI, Leonardo Vieira. **O direito humano e fundamental ao trabalho: fundamentação e exigibilidade**. São Paulo: LTr, 2012.

30 ANOS DE JUDICIALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO: O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO EM BUSCA DE UMA IDENTIDADE.

Cássio Casagrande¹

01.

Parece haver razoável consenso entre juristas e cientistas políticos de que o período de 30 anos da Constituição de 1988 caracteriza-se pelo que ficou conhecido como “judicialização da política”. Este fenômeno corresponde a um exacerbado protagonismo das instituições do sistema de justiça na solução de conflitos sociais e disputas políticas que tradicionalmente eram travadas no campo dos procedimentos representativo-eleitorais do Legislativo e do Executivo.

A judicialização das relações sociais acabou por abranger no Brasil os mais vastos campos da política democrática, especialmente as lutas pela concretização de direitos sociais via decisão judicial, fenômeno que já fora antevisto por Mauro Cappelletti, na obra *Juízes Legisladores?* O grande comparatista italiano relacionava o ativismo judicial à emergência do estado de bem-estar social e à valorização normativa dos direitos fundamentais no pós-guerra, como também a uma consequência imediata da introdução e ampliação de mecanismos de controle de constitucionalidade nos sistemas de direito romano-germânico.

1

Cássio Casagrande. Doutor em Ciência Política. Professor de Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense – UFF. Procurador do Ministério Público do Trabalho no Rio de Janeiro.

O campo das relações capital-trabalho não ficou imune à judicialização da política. Em razão do modelo de relações trabalhistas instituído durante a Era Vargas, cujo ponto culminante foi a introdução da CLT em 1943 e a instituição da Justiça do Trabalho, o Brasil já tinha um modelo “judicializado” de conflitos laborais muito antes do advento da Constituição de 1988. O modelo de judicialização das relações laborais (que, diga-se, instituído no período autoritário do Estado Novo, atravessou incólume as Constituições de 1946, 1967 e 1988), tinha o seu pilar fundamental na concepção do poder normativo da Justiça do Trabalho, através do qual conflitos coletivos laborais poderiam ser submetidos ao exercício de uma jurisdição atípica, na qual o poder judiciário, ao invés de interpretar e aplicar uma norma jurídica a fatos, cria regras para disciplinar dissídios coletivos entre sindicatos de trabalhadores e o patronato. Da mesma forma, essa capacidade “normatizadora” da Justiça do Trabalho passou também a ser exercida no âmbito das relações individuais do trabalho e dentro da jurisdição típica, com a criação, em 1969, por ato administrativo do poder judiciário laboral, das súmulas de jurisprudência do TST (anteriormente denominadas de Enunciados).

A Constituição de 1988 potencializou ainda mais o modelo de judicialização das relações laborais, seja pelas razões gerais já apontadas acima com base no trabalho clássico de Cappelletti, seja por que houve uma notável “constitucionalização do direito do trabalho” e também uma enorme e notória ampliação dos mecanismos de acesso ao poder judiciário, especialmente no que diz respeito ao incremento dos instrumentos de coletivização do processo (legitimidade para substituição processual conferida aos sindicatos e atribuição de status constitucional às *class actions*).

Assim, houve, a partir de 88, um crescimento exponencial da judicialização das relações de trabalho, tanto no plano individual² como no coletivo. É bem verdade que a EC 45/2004 procurou conter um pouco a judicialização do conflitos coletivos de trabalho, ao impor requisito específico e restritivo para o ajuizamento de dissídios coletivos na Justiça do Trabalho; todavia, o fato é que o efeito foi contrário, pois não só esse objetivo deixou de ser alcançado – em razão da flexível interpretação do dispositivo pela jurisprudência – como também a própria emenda ampliou a competência da Justiça do Trabalho, para nela incluir controvérsias decorrentes do direito de greve e das disputas inter e intrassindicais.

2 Nos vinte anos anteriores à Constituição de 1988, o TST aprovou 290 verbetes sumulares. Nos trinta anos seguintes, foram acrescentados outros 673 (considerando-se súmulas e orientações jurisprudenciais em dissídios individuais).

02.

Por outro lado, o Ministério Público brasileiro (e o Ministério Público do Trabalho em particular) foi uma das instituições do sistema de justiça que sofreu um dos maiores impactos com essa transformação radical trazida pela “judicialização da política” e que importou em uma mudança de atitude em nossa tradição jurídica (isto é, de uma posição de autocontenção dos operadores do sistema judicial para outra de ativismo jurídico), já que, além das condições descritas por Cappelletti, que se materializam com a redemocratização do país, a própria instituição do parquet é reconfigurada durante o processo constituinte e reposicionada para promover a ampliação da cidadania no país.

De representante dos interesses do Poder Executivo perante o Judiciário, tal como estabelecido na ordem jurídica anterior, o Ministério Público ganhou independência não apenas em relação àquele Poder, como recebeu notável autonomia (inclusive financeira e orçamentária) dentro do próprio sistema judicial, a ponto de alguns autores cogitarem o “novo” *parquet* como um possível “quarto poder”, rompendo com a concepção tradicional de Montesquieu. E, mais notável, a instituição deixou o seu papel conservador de contenção de eventuais arroubos do judiciário que pudessem colocar em risco as políticas públicas da administração, para, ao reverso, atuar ativamente na luta pela concretização de direitos sociais, muitas vezes contra os interesses do Estado-administração.

Sem adentrar a esse debate sobre uma possível nova conformação do sistema de divisão de poderes na Carta de 1988, fato é que a Constituição situou o Ministério Público como uma “agência independente”, cujo propósito é a defesa do “interesse público” e, especialmente, dos interesses “difusos e coletivos”. Portanto, o Ministério Público seria uma “nova instituição” e, aliás, é muito sugestivo disso a quantidade de obras jurídicas que foram escritas nestes últimos trinta anos com o objetivo de estudar o que seria esse “novo Ministério Público”.

Ocorre que esse “novo Ministério Público” não foi “criado”, mas, sim, “recriado” pela Constituição de 1988³. Como é comum na história constitucional brasileira, a adoção de novas cartas constitucionais não se dá com espírito revolucionário

3 E, como é sabido, o processo constituinte, especialmente na comissão que tratou do poder judiciário, contou com a participação ativa de membros do Ministério Público, seja na figura de deputados eleitos para a ANL, seja através de forte lobby de lideranças da instituição que acompanharam de perto os trabalhos e organizaram previamente uma pauta muito bem organizada (conhecida como Carta de Curitiba).

e, sim, transicional. Em nosso constitucionalismo “sem sangue”, nunca houve uma Constituição “Fiat Lux”. As mudanças constitucionais se deram sempre “pelo alto”, de cima para baixo; instituições e personagens do “antigo regime” permanecem ativos e atuantes na nova constitucional⁴. E a Constituição de 1988, apesar de inquestionavelmente ser a mais democrática de todos os tempos, não fugiu a essa regra, especialmente porque, para alguns reputados constitucionalistas, sequer pode ser considerada como decorrente de um poder constituinte genuinamente originário, em razão da convocação da Assembleia Constituinte que a promulgou ter se dado com base na Emenda Constitucional 26 à Constituição de 1967.

Portanto, o que se passou a denominar de “novo” Ministério Público não era propriamente novo. O Ministério Público foi em realidade “reconfigurado” e incorporou à nova ordem práticas institucionais e tradições jurídicas herdadas da velha ordem. Por conseguinte, na verdade, a velha instituição teve que se adaptar e se amoldar, não apenas à nova institucionalidade (“o quarto poder”), como também ao novo contexto cultural pós-redemocratização, no qual a valorização dos direitos de cidadania e o amplo acesso ao judiciário descambaram na intensa judicialização das relações sociais, e, ao que nos interessa aqui, à judicialização das relações trabalhistas.

Como se pode imaginar, essa transição do “velho” para o “novo” Ministério Público não se fez sem as dores do parto. Especialmente porque as funções atribuídas ao “novo” Ministério Público do Trabalho contrastavam enormemente com as funções delegadas ao “velho” Ministério Público do Trabalho.

A Constituição de 1988 não alterou, em essência, a forma processual de atuar do Ministério Público em juízo. Ou seja, tal como na ordem anterior, o parquet pode figurar nas ações judiciais como órgão agente (na qualidade de autor) ou como órgão interveniente (na qualidade de custos legis). Na primeira hipótese, propõe ações penais ou civis. Na segunda, atua como “fiscal da lei”, na defesa do interesse público ou de partes incapazes ou com capacidade limitada. Foi essencialmente em relação aos instrumentos processuais para atuação como órgão agente que a Constituição inovou e ampliou a atuação do parquet, aproximando-o de demandas por direitos sociais da cidadania. Para além da sua função tradicional de autor de ações penais públicas, ao Ministério Público foi conferida a relevante função institucional

4 Basta lembrar que, mesmo na transição do Império para a República, o Superior Tribunal de Justiça, que exercia as funções de uma corte de cassação da justiça ordinária, foi transformado em corte constitucional, mudando-se seu nome para Supremo Tribunal Federal, e os seus integrantes continuaram sendo os mesmos juizes da corte que lhe antecedeu.

de defesa dos interesses difusos e coletivos, legitimação extraordinária que também foi reconhecida a associações civis e sindicatos.

Foi exatamente esta nova atribuição na defesa de interesses difusos e coletivos que trouxe um grande impacto à institucionalidade do Ministério Público do Trabalho, muito especialmente porque o parquet laboral não tinha (e continuou não tendo) atribuições na esfera penal. Assim, a consolidação de novos instrumentos como o Inquérito Civil e a Ação Civil Pública⁵ proporcionaram possibilidades de uma reconfiguração funcional do Ministério Público do Trabalho, que passou a agir como defensor de interesses coletivos no campo das relações laborais, permitindo à instituição um “poder de agenda”, que a instituição não detinha anteriormente, quando sua atuação se dava precipuamente na forma “custos legis” e estava subordinada às orientações do Poder Executivo.

Porém, esse novo aparato institucional trouxe também um complicador político-institucional, especialmente no que diz respeito aos conflitos coletivos de trabalho. Todas as normas que introduzem, consolidam e aperfeiçoam o sistema processual de tutela coletiva no direito brasileiro (incluindo o Código de Defesa do Consumidor) estabelecem uma legitimação concorrente entre o Ministério Público e as associações civis para a defesa de interesses difusos e coletivos. Ocorre que no campo das relações laborais, as “associações” habilitadas para promover a tutela processual coletiva são os sindicatos, inclusive porque detêm legitimação ampla e específica para substituição processual. Evidentemente, o Ministério Público não pode substituir-se ao papel reservado aos sindicatos de trabalhadores, sob pena de violar os princípios da liberdade e autonomia sindical, consagrados constitucionalmente.

Então, surge naturalmente para o Ministério Público do Trabalho o problema de delimitar um campo legítimo de atuação, na esfera da tutela dos interesses difusos e coletivos, que não se confunda, não se sobreponha ou mesmo não iniba a atuação autônoma e independente dos sindicatos de trabalhadores. Qual, pois, seria o papel reservado ao Ministério Público, em relação aos conflitos coletivos de trabalho? Caberia à instituição velar para que o direito de representação dos traba-

5 Na verdade, a legitimação do Ministério Público para a instauração de inquérito civil e ajuizamento de ação civil pública foi estabelecida pela Lei 7347/85, que introduziu, no direito brasileiro, a possibilidade de tutela de interesses difusos; todavia, foi com a Constituição de 1988 e, especialmente, pela Lei Complementar 75/1993, que os instrumentos referidos foram consolidados e amplamente regulados. Este fato explica a razão pela qual a atuação do Ministério Público do Trabalho, como órgão agente, só se concretiza efetivamente no início dos anos 90, quando são instaurados os primeiros inquéritos civis e ajuizadas as ações civis públicas precursoras da atuação em defesa de interesses difusos.

lhadores pelos sindicatos se dê em um sistema de plena liberdade (evitando-se, por exemplo, ações antisindicais)? Ou o seu papel seria o de proteger os trabalhadores contra certos excessos de poder arbitrário das entidades sindicais (velando pelo direito de não filiação e pela legitimação e democratização interna das administrações dos sindicatos)? Ou, ainda, caberia à instituição pública defender os interesses mais gerais da sociedade afetados em caso de movimentos grevistas abusivos?

03.

Para responder às questões anteriores, é necessário considerar o modelo de organização sindical estabelecido (na verdade, mantido) pela Constituição de 1988, que se sustenta em três pilares: unicidade sindical (apenas um sindicato representativo da categoria por base territorial), contribuições compulsórias (financiamento das entidades sindicais com base em taxaçaõ independentemente de filiação) e poder normativo da Justiça do Trabalho (com eficácia erga omnes de decisões normativas e acordos ou convenções coletivas). Ou seja, o modelo brasileiro, de forte intervenção estatal na vida sindical, nascido durante a voga do corporativismo varguista, de inspiração mais positivista⁶ do que fascista, perpetuou-se e manteve-se na Constituição “democrática” de 1988, tornando difícil a concretização dos proclamados princípios de liberdade e autonomia sindical, especialmente a partir da decisão do STF, proferida logo após a entrada em vigor da Constituição, de que o Poder Executivo, através do Ministério do Trabalho, continuaria a ter a função de conceder o registro sindical para que os sindicatos de trabalhadores pudessem arrecadar as contribuições compulsórias⁷.

O Ministério Público, ainda que desde 1988 dissociado do Poder Executivo e incumbido de defender essencialmente o interesse público primário, é, inequivocamente, um braço do Estado. E qual seria, portanto, a função deste “braço” estatal diante do quadro de judicialização das relações coletivas de trabalho?

A instituição parece claramente ter sofrido, neste campo, as tensões contraditórias não apenas de sua “reconfiguração”, de um poder destinado originalmente

6 Está se referindo aqui, evidentemente, ao positivismo sociológico de Comte e não ao positivismo jurídico de Kelsen.

7 A jurisprudência do STF sobre a questão foi consolidada em sua Súmula 677: “Até que lei venha dispor a respeito, incumbe ao Ministério do Trabalho proceder ao registro das entidades sindicais e zelar pela observância ao princípio da unicidade”.

à defesa dos interesses da administração (interesse público secundário) para outro vocacionado aos interesses da sociedade civil (interesse público primário), como também de sua inserção, como elemento do aparelho estatal, no modelo paradoxal do sindicalismo brasileiro, situado este entre concepções liberais e iliberais de representação política dos trabalhadores. E, aqui, é claro, como já enunciado no princípio deste trabalho, há que se considerar não apenas a institucionalidade que regula o funcionamento do Ministério Público do Trabalho, como o peso da tradição jurídica que carrega a instituição em seu longo percurso, no qual atravessou períodos históricos que vão do Estado Novo à reconstitucionalização pós-88.

04.

Já na primeira metade dos anos 90 pode-se perceber esse tensionamento, ou “crise de identidade” do Ministério Público do Trabalho quanto ao que deveria ser o seu papel institucional diante da judicialização dos conflitos coletivos de trabalho. No momento de elaboração da Lei Orgânica do Ministério Público no Congresso Nacional (LC 75/1993), lideranças da instituição foram chamadas a colaborar com parlamentares na definição das funções institucionais de cada um dos ramos do Ministério Público da União, dentre eles o Ministério Público do Trabalho. Segundo depoimento do ex-Procurador-Geral do MPT, Otávio Britto Lopes, que participou desses trabalhos, a inserção do inciso IV no art. 83 (que define as atribuições judiciais da instituição), foi uma iniciativa daquelas lideranças que assessoravam os legisladores. Estabelece esse dispositivo competir ao Ministério Público do Trabalho *“propor as ações cabíveis para 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 trabalhadores”*. Observe-se que a natureza da intervenção do Ministério Público, nesta quadra, é a de orientar a instituição na defesa dos trabalhadores contra o sindicato que os representa.

Além do inciso IV, o art. 83 possui outros dois dispositivos que, na mesma direção de limitação da autonomia negocial coletiva, possibilitam a intervenção do Ministério Público do Trabalho no sentido de exercer um controle social sobre o direito de greve. O inciso VIII assegura à instituição a legitimidade para *“instaurar instância em caso de greve, quando a defesa da ordem jurídica ou o interesse público assim o exigir”*. E o inciso seguinte, IX, estabelece para o parquet laboral a prerrogativa de *“promover ou participar da instrução e conciliação em dissídios decorrentes da paralisação de servi-*

ços de qualquer natureza, oficiando obrigatoriamente nos processos, manifestando sua concordância ou discordância, em eventuais acordos firmados antes da homologação, resguardado o direito de recorrer em caso de violação à lei e à Constituição Federal”.

É de se observar que esse modelo pós-88 de intervenção do Ministério Público do Trabalho nos conflitos coletivos de trabalho tem um viés acentuadamente antiliberal, consentâneo com a forma de atuação da instituição no período anterior à reconstitucionalização do país, uma vez que a Lei de Greve vigente durante o Regime Militar autorizava a suscitação de dissídio pelo Ministério Público quando fracassada a conciliação no curso de movimento paredista⁸. Embora agora se estabeleça como autorizadora da intervenção do *parquet* a “defesa da ordem jurídica” ou o “interesse público”, estabelecem-se requisitos em cláusulas jurídicas abertas e indeterminadas que na prática autorizariam o exercício de discricionariedade pelo Ministério Público. Observe-se que a vigente Lei de Greve, editada já na vigência da Constituição de 1988, também manteve a legitimação do Ministério Público para suscitar dissídio coletivo, independentemente de se tratar de atividade essencial⁹.

E, na história das atividades e políticas do Ministério Público do Trabalho nos anos 90, pode-se perceber facilmente como esse modelo encontrou entre os seus membros uma “tradição” favorável a esse tipo de intervenção. Destacamos aqui duas atuações. A primeira é a de que, de uma forma geral, nos processos de greve perante a Justiça do Trabalho, o Ministério Público continuou exercendo de forma bastante enfática a “instauração de instância”, isto é, atuando no ajuizamento de dissídios coletivos para declaração de abusividade de greve, quando, nos termos dos artigos 10 e 11 da Lei 7783/89, há possibilidade de interrupção de prestação de serviços públicos essenciais à comunidade. Essa atuação, evidentemente, aproxima a instituição mais de funções típicas do Poder Executivo, de aplicação da lei e manutenção da ordem social. É bastante emblemática desse período a ação do Ministério Público do Trabalho durante a greve dos petroleiros iniciada em 03 de maio de 1995, em um momento de grave crise política no governo Fernando Henrique Cardoso, que acabou solicitando a intervenção do Exército em algumas refinarias da empresa estatal Petrobras. No dissídio coletivo instaurado perante o TST, a greve foi considerada abusiva e diante do prosseguimento do movimento paredista ao arrepio da decisão

8 Lei 4330/64, arts. 11 e 23.

9 Lei 7783/89, art. 8º.

judicial, o Ministério Público do Trabalho assumiu a execução das vultuosas multas que foram aplicadas pela Justiça do Trabalho aos sindicatos recalcitrantes.

A segunda forma destacada de atuação do Ministério Público do Trabalho nos anos 90, no que diz respeito aos conflitos coletivos de trabalho, se deu em relação à política coordenada de ajuizamento de ações de nulidade de cláusula de convenção ou acordo coletivo de trabalho que estabeleciam contribuições assistenciais compulsórias para toda a categoria¹⁰. Essa atividade envolvia a remessa, pelo Ministério do Trabalho, dos instrumentos normativos registrados nas Delegacias Regionais do Trabalho, para que, de ofício, o Ministério Público examinasse a ocorrência de ilegalidades nos acordos e convenções coletivas, propondo, conforme o caso, as ações para declaração de nulidade de cláusulas convencionais. Embora a atuação do parquet não se restringisse à matéria relativa ao financiamento sindical, é correto afirmar que a maior parte das ações anulatórias então ajuizadas estava relacionada ao questionamento da constitucionalidade de instituição da cobrança de taxas assistenciais ou negociais nos acordos e convenções coletivas de trabalho.

Essa atuação do Ministério Público foi de tal forma uniforme que levou à sedimentação de entendimentos jurisprudenciais a respeito do tema: o Tribunal Superior do Trabalho (1998)¹¹ e o Supremo Tribunal Federal (2003)¹² acabaram acolhendo a tese do parquet laboral sobre a inconstitucionalidade da cobrança de contribuições compulsórias, para todos os trabalhadores, independentemente de filiação, para financiamento das entidades sindicais.

Em síntese, percebe-se que nesta primeira década de judicialização das relações coletivas de trabalho, o modo de atuação do Ministério Público do Trabalho esteve mais voltado a uma matriz antiliberal e próxima das funções executivas de controle social das entidades sindicais e do fenômeno da greve.

10 Aqui não se cuida da contribuição sindical prevista em lei (desconto anual de um dia do salário do trabalhador em favor do sindicato), mas sim das assim chamadas "taxas assistenciais", para custeio da negociação coletiva, ou das contribuições para manutenção do sistema confederativo, que são estabelecidas em acordo ou convenção coletiva de trabalho.

11 OJ 17 da SDC e Precedente Normativo 119.

12 Súmula 666.

05.

Já no início dos anos 2000 haverá um certo influxo na atuação do Ministério Público em relação a judicialização dos conflitos coletivos de trabalho, tanto em relação à questão da greve, como em relação ao sistema de financiamento dos sindicatos. Isso se deve, aparentemente, a mudanças institucionais e a práticas dos operadores jurídicos.

Nesse período ganha força no Congresso Nacional proposta de reforma do Poder Judiciário, com importantes implicações para a Justiça do Trabalho, e que acabará sendo aprovada através da Emenda Constitucional 45, de 2004. No que diz respeito à Justiça Laboral, a reforma restringe o poder normativo da Justiça do Trabalho, condicionando o ajuizamento de dissídios coletivos à prévia concordância entre as partes, porém ressaltando expressamente a possibilidade de o Ministério Público instaurar a instância na ocorrência de greve em atividade essencial¹³. Além disto, a Reforma do Judiciário amplia a competência da Justiça do Trabalho, trazendo para o seu âmbito, dentre outros, os conflitos decorrentes do exercício de greve, bem como as disputas inter e intrassindicais¹⁴.

Portanto, de um lado, a Constituição, a partir da Emenda 45/2004, restringiu a possibilidade de ajuizamento de dissídio coletivo pelo Ministério Público à hipótese exclusiva de greve em atividade essencial com lesão ao interesse público. De outro, possibilita a atuação do parquet, especialmente na função custos legis, em questões de maior latitude referentes à organização sindical, como a da própria liberdade do direito de greve, dos atos antisindicais, da democracia e transparência interna dos sindicatos e, enfim, da autonomia e liberdade das entidades sindicais.

Esse novo quadro institucional levou, de alguma forma, novas espécies de demandas sindicais à apreciação do Ministério Público, as quais estão mais voltadas ao problema da representatividade dos sindicatos (e, portanto, da própria democracia sindical). Especialmente porque, também, a partir da consolidação e pacificação da jurisprudência sobre a inconstitucionalidade das contribuições negociais, o Ministério Público virtualmente deixou de atuar neste segmento. Não se pode descar-

13 Constituição, art. 114, § 3º Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.

14 Constituição, art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (...) II. as ações que envolvam exercício do direito de greve; III. as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;

tar, também, o fato de ter havido mudanças geracionais na instituição, que já neste período abordado, em razão de sucessivos concursos públicos, já constituem minoria os membros que traziam a tradição jurídica de um Ministério Público mais afeito ao papel de controle social da greve e a uma visão mais individualista do direito de associação sindical.

Parece emblemática desta nova fase da atuação do Ministério Público do Trabalho a criação, pela Procuradoria-Geral do Trabalho, da Coordenadoria Nacional de Promoção da Liberdade Sindical, em 28 de maio de 2009. As coordenadorias nacionais temáticas foram criadas inicialmente no âmbito do Ministério Público do Trabalho, entre 2000 e 2003, e representam um esforço da instituição para, em atenção ao princípio da unidade, estabelecer políticas de atuação coordenada em áreas temáticas consideradas prioritárias. Não deve escapar à observação o fato de que, na primeira fase de implantação destas coordenadorias¹⁵ (entre 2000 e 2003), o tema da liberdade sindical não foi priorizado dentro da instituição, sendo aquele que mereceu uma coordenadoria mais tardiamente, o que certamente ocorreu devido às alterações trazidas pela Emenda 45/2004, a qual, como visto, impulsionou a judicialização de conflitos sindicais e coletivos de trabalho.

06.

A atuação da Coordenadoria Nacional de Liberdade Sindical representou uma mudança de perspectiva na atuação do Ministério Público do Trabalho em face da judicialização dos conflitos coletivos de trabalho, pois ela tem se orientado, sobretudo, pela necessidade de assegurar a liberdade sindical em conformidade com as Convenções Internacionais da Organização Internacional do Trabalho (OIT), especialmente as de número 98 (direito de sindicalização e negociação coletiva), 135 (proteção aos representantes dos trabalhadores) e 151 (relações de trabalho a administração pública).

15 As coordenadorias criadas inicialmente foram as seguintes, com as respectivas datas de criação: Coordenadoria Nacional de Combate à Exploração do Trabalho da Criança e do Adolescente (10.11.2000); Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo (12.09.2002); Coordenadoria Nacional de Promoção da Igualdade de Oportunidades e Eliminação de Discriminação no Trabalho (28.10.2002); Coordenadoria Nacional de Combate às Fraudes na Relação de Trabalho (30.09.2003); Coordenadoria Nacional de Trabalho Portuário e Aquaviário (30.09.2003); Coordenadoria Nacional de Combate às Irregularidades na Administração Pública (14.10.2003);

O Ministério Público do Trabalho, a partir da instituição desta coordenadoria temática assume, portanto, feição mais liberal, no sentido de garantir a não intervenção do Estado e de proteger “as regras do jogo”, isto é, o direito de sindicalização e de greve contra condutas antisindiciais da classe patronal.

Não é, certamente, uma coincidência que o Ministério Público, nestas novas formas de atuação diante da judicialização dos conflitos sindicais e coletivos, venha buscando fundamentar suas ações no direito internacional público, representado pela invocação das Convenções da OIT. É que persiste, em nosso sistema constitucional, a paradoxal combinação da liberdade com unicidade sindical, o que tem levado a instituição, inclusive, a promover o debate sobre a necessidade de que o Brasil subscreva a importante Convenção 87 da OIT, uma vez que esta levaria, de alguma forma, ao fim do vigente modelo de registro e controle estatal das atividades sindicais.

07.

Em conclusão, podemos afirmar que o trintênio da Constituição democrática de 1988 provocou um impacto profundo no Ministério Público do Trabalho e transformou a forma como esta instituição intervém na judicialização dos conflitos coletivos de trabalho, parecendo bastante evidente que a busca de uma identidade institucional transitou de uma concepção mais conservadora e antiliberal de relações sindicais para uma perspectiva mais aberta, democrática e liberal de organização dos sindicatos obreiros.

QUE FAZER¹?

Rogério Rodriguez Fernandez Filho²

É possível acreditar que uma teorização deslocada da realidade resulte apenas na busca de uma conclusão que dê um sentido à sobreposição assistemática de idéias, inconsistência argumentativa que começa a ser evitada marcando, sem ignorar os importantes valores e objetivos comuns ao *parquet* trabalhista e aos sindicatos profissionais, suas diferenças sociológicas.

Diferenças sociológicas que, apesar da extensão e da importância dos objetivos comuns, que alcançam a redução da macro desigualdade entre regiões, entre gêneros, entre raças, não ocultam que os sindicatos, a partir de 1988, incluem-se decididamente na esfera privada, enquanto o Ministério Público, a despeito de uma expressiva doutrina situá-lo na sociedade civil³, ao extrair suas atribuições e institucionalização da própria Carta de Outubro, se inscreve no campo público.

O pensamento referido parece ter como base, para afirmar a total descaracterização da instituição como aparelho - ainda que, hoje, com os TAC, muito menos repressivo⁴ - ao menos de controle estatal, a teoria gramsciniana do Estado ampliado, que possui dois grandes planos: a sociedade política e a sociedade civil⁵.

1 LENINE, Vladimir Ilitch. **Que fazer?** Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br>>. Acesso em: 04.maio.2018.

2 Subprocurador-Geral do Ministério Público do Trabalho. Membro da Coordenadoria Nacional de Liberdade Sindical – CONALIS/MPT. Membro do Ministério Público Democrático. Membro do Instituto de Pesquisas e Estudos Avançados da Magistratura e do Ministério Público do Trabalho – IPEATRA.

3 GOULART, Marcelo Pedrosa. **Ministério público e democracia. Teoria e práxis**. Leme, SP: Editora Direito, 1998, p. 96.

4 “A tutela repressiva – ou reparatória sancionatória – consiste, portanto, na adoção de providências após a ocorrência do ato ilícito ou do dano, o que significa que tem lugar quando não se antecipa à lesão, isto é, quando falha ou não é possível a providência preventiva”. (GODINHO, Robson Renault. As corregedorias e a atuação repressiva do ministério público. *In: Revista Jurídica Corregedoria Nacional: o papel constitucional das corregedorias do Ministério Público*, vol. 1, Brasília: CNMP, 2016, p. 140).

5 Nascida antes, a teoria foi extraordinariamente desenvolvida por Antonio Gramsci: “O termo sociedade civil apareceu no século XVIII, quando as relações de propriedade se desligaram da comunidade antiga e medieval. A sociedade civil enquanto tal só se desenvolve com a burguesia, entretanto, a organização social resultante diretamente da produção e comércio, e que constitui em qualquer tempo a base do Estado e do restante da superestrutura idealista, tem sido constantemente designada por esse mesmo nome”. MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. Trad. Luis Cláudio de Castro e Costa. São Paulo: Martins Fonte, 2001, p. 34).

O uso de certas expressões na doutrina, todavia, a exemplo da integração do *parquet* “nos limites de suas atribuições”⁶ ou da necessidade “de mudança de mentalidade e de postura”⁷ dos seus membros, para além daquilo que se pretendeu demonstrar, revela o esforço na justificação da tese, tendo-se presente, certamente, que a primeira atribuição imposta ao *parquet* pela Constituição é a defesa, se não da lei posta, da ordem jurídica, na linguagem do novo Código de Processo Civil.

Enquadrá-lo na esfera política não significa, contudo, admitir a inferência de que “promotores e procuradores decidiram não só fazer história, mas estão conseguindo fazê-la quase integralmente como querem”⁸.

Ao contrário, tal metodologia de análise parece contemplar uma orientação nostálgica voltada para o antigo sistema de estamentos, cujos indivíduos por mero pertencimento a tal ou qual estrutura auferiam direitos e privilégios ou deveres e submissões, abandonando o desafio de explicar a realidade atual que supõe existente⁹.

Inexistindo sequer a possibilidade dos membros do ministério público no Brasil serem votados e integrarem o Parlamento, capacidade política¹⁰, não podendo representar a si mesmos, têm de ser representados, sendo incapazes relativamente de constituir, num sistema de representação indireta, parlamentar, uma força política engajada em uma luta de emancipação, lacuna que lhes rouba a aspiração de existência formal na sua essência como classe, *que não se confunde com a eventual ocupação da categoria de um lugar de classe*.

6 GOULART, Marcelo Pedroso. Op. cit., p. 97.

7 Ibidem.

8 ARANTES, Rogério Bastos. **Ministério Público e Política no Brasil**. São Paulo: Idesp/Sumaré, Educ, 2002, p. 20.

9 “Através da noção de voluntarismo político, queremos destacar a dimensão endógena desse processo de transformação do Ministério Público e demonstrar que seu êxito decorreu da ação deliberada e consciente de seus próprios integrantes, sustentada por uma avaliação peculiar da sociedade e do Estado no Brasil e animada por uma concepção ideológica do seu papel neste contexto. (ARANTES, Rogério Bastos. Op. cit., p.20).

10 O constituinte originário, entre as vedações impostas aos membros do Ministério Público, previu no art. 128, §5º, II, (e), o exercício de atividade político-partidária, **ressalvadas as exceções previstas em Lei**. A Emenda 45/2004, porém, suprimiu a expressão negritada, sobre o qual aduziu a doutrina: “Com efeito, a emenda trouxe certa perplexidade no meio jurídico, por restringir, através de processo de alteração constitucional, direito político já assegurado aos membros do Ministério Público pelo constituinte originário, qual seja, a elegibilidade. (JATAHY, Carlos Roberto de Castro. Reflexões acerca da vedação à atividade político-partidária dos membros do MP: uma interpretação institucional. In: LOPES, Cláudio Soares; JATAHY, Carlos Roberto de Castro. (Org.). **Ministério Público: o pensamento institucional contemporâneo**. Rio de Janeiro: CNPG, 2012, p. 302).

Além da impossibilidade formal apontada, inexistente ainda a possibilidade de constituição material, já que, sem cogitar da apropriação dos meios de produção, ou do controle político do Estado¹¹ – que ninguém a partir de bases objetivas credita como volição da categoria –, não podem aspirar a se constituir numa classe para si, desautorizando a alocação dos procuradores e promotores na divisão fundamental que inclui num dos pólos os trabalhadores e suas representações, sob pena da teoria desligar-se fatalmente do atual contexto histórico e social.

Assente que na maioria dos países europeus ocidentais o *parquet* está subordinado *secundum legis* ao Executivo por meio do Ministério da Justiça, o debate no ponto tem o mérito de confirmar que o longo ministério público, na sua evolução histórica, nunca se deixou apreender de forma precisa pela pena dos seus comentaristas¹², a ponto de trazer viva à lembrança a conhecida expressão de Carnelutti sob a dificuldade conceitual a ser enfrentada¹³.

Dificuldade conceitual em boa medida derivada pelo fato objetivo dos integrantes do ministério público ingressarem na carreira por concurso¹⁴ e serem proveinentes de uma estratificação social bastante diversificada, sem capacidade, portanto, de formar uma consciência subjetiva de classe.

11 “(...) segue-se também que toda classe que aspira à dominação, mesmo que essa dominação determine a abolição de toda a antiga forma social e da dominação em geral, como acontece com o proletariado, segue-se portanto que essa classe deve conquistar primeiro o poder político para apresentar por sua vez seu interesse próprio como sendo o interesse geral, sendo obrigado a isso no primeiro momento”. (MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. Op. cit., p. 30).

12 “La tarea de precisar conceptual e institucionalmente una figura tan estudiada y debatida como el Ministerio Fiscal sigue abierta a futuros intentos”. (GRANADOS, Francisco. **El Ministerio Fiscal (del presente al futuro)**. Madrid: Tecnos, 1989, p. 13).

13 Em tradução livre: “(...) se há uma figura ambígua no processo civil e penal é o Ministério Público. Quando comecei a ocupar-me dele, nos primeiros momentos de sistematização do direito processual, sua ambigüidade me impressionou a tal ponto que me vinha a mente a quadratura do círculo: não é como reduzir um círculo a um quadrado construir uma parte imparcial? (GÓMEZ, Manuel Marchena. **El Ministerio Fiscal: su pasado y su futuro**. Madri: Marcial Pons, 1992, p. 15).

14 Para se que se tenha uma ideia da importância do acesso ao MP brasileiro exclusivamente por concurso e a reduzida ocorrência de migração de integrantes para a iniciativa privada, segue crítica dirigida à burocracia francesa bastante adequada, a contrário senso, já que, ao menos no MPT, é quase inexistente, com exceção da migração para o quinto constitucional, o pedido de exoneração da carreira: “Com efeito, a passagem por um gabinete tornou-se decisiva para chegar aos empregos discricionários da administração, assim como a numerosos postos menos precisamente repertoriados, e o número daqueles que voltam ao corpo de origem para aí prosseguirem uma carreira normal é muito baixo”. (SALLOIS, Jacques; CRETIN, Michel. O papel social dos altos funcionários e a crise do estado. In: POULANTZAS, Nicos (Coord.). **A Crise do Estado**. Braga/Portugal: Pax, Ltda., 1978, p. 196).

A origem plural da estratificação social dos membros somada à independência funcional constitucional resulta na remodelação contínua da estrutura institucional como processo vital de indivíduos determinados não “como aparecem nas representações que fazem de si mesmos, ou nas representações que os outros fazem deles, mas na sua existência real, isto é, como trabalham e produzem materialmente”¹⁵, a ponto de conduzir, em dado momento, “a amargas inferências tiradas da observação e da averiguação sociológica” para ultimar que, com “efeito, há dois Ministérios Públicos: um é o da Constituição, o outro do Governo”.

A despeito do episódio narrado na nota¹⁶ e de sua conformação como órgão estatal, a doutrina majoritária vê o ministério público brasileiro “aproximar-se cada vez mais da sociedade civil”¹⁷, e, nos limites da sua autonomia relativa, assegurada pela sua independência constitucional, *é que se deve compreender sua instável posição*, ora como instrumento da classe dominante, ora como “efetivo advogado da sociedade”¹⁸ na defesa do interesse público.

Há uma tendência disseminada a considerar o interesse público a ser defendido pela promotoria como algo que existe em si e por si, tendo natureza ôntica e não ontognoseológica¹⁹.

Seria tolo, ou em todo caso como se apontou acima irreal, esperar que procuradores e promotores pudessem ou quisessem, eles próprios mergulhados e sofrendo as pressões de um ambiente político tóxico, ter a pretensão de se legitimarem como representantes do ‘bem geral da nação’, já que se valem tão só e obrigatória-

15 MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. Op. cit., p. 18.

16 **O autor na citação a dois ministérios públicos faz referência à nota da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB)**, “entidade que congrega mais de 15 mil magistrados deste País, ao ensejo dos fatos que levaram ao pedido de exoneração do Ministro da Justiça, Miguel Reale Júnior”, e que deplora, no item 1, “o elevado grau de subordinação política do Procurador-Geral da República, Geraldo Brindeiro” (BONAVIDES, Paulo. Os dois Ministérios Públicos do Brasil: o da Constituição e o do Governo. In: MOURA JÚNIOR, Flávio Paixão et al. (coord.). **Ministério Público e a ordem social justa: dez anos da Lei Complementar n. 75/93**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p.351.

17 PAES, Sabo José Eduardo. Ministério público como instituição de estado: apontamentos históricos e perspectivas constitucionais e legais. In: MOURA JÚNIOR, Flávio Paixão et al. (coord.). Ob. cit. p. 127.

18 RITT, Eduardo. O Ministério público brasileiro e sua natureza jurídica: uma instituição com identidade própria. In: RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (Org.). **Ministério Público. Reflexões sobre princípios e funções institucionais**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 39.

19 “Situando-se perante algo, o sujeito põe logicamente o objeto, mas só o põe na medida em que converte em estruturas ‘lógicas’ as estruturas ‘ônticas’ de algo. O sujeito é, assim, uma energia reveladora de determinações só logicamente possíveis por haver em ‘algo’ virtualidades de determinação. Daí dizermos que o conhecimento é um construído de natureza ‘ontognoseológica’.” (REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 126).

mente do princípio do interesse público para atuar topicamente²⁰, ainda que num horizonte de sentido transformador²¹.

Na construção ontognoseológica, ou na “definição *per generationem* é frequente que se diga o ‘interesse público’ substantivando-o ao constatar sua ocorrência fatural, mas como isso não se alcança uma correspondência de reciprocidade com o princípio, muito menos uma conceituação do que se possa se entender por interesse público. O que é interesse público não é um dado, mas algo construído como expressão aberta, como um tópoi”²².

Não por outra razão o interesse público ultrapassa o marco jurídico e se *expande de forma imprecisa pelo tecido social, cada “intérêt collectif cherche à accroître sa légitimité par son rattachement à l’intérêt général. Aucun groupement ne prétend défendre des intérêts purement égoïstes, au contraire chacun d’entre eux affirme que la promotion des intérêts qu’il représente contribue à la défense de l’intérêt general”*²³ (O interesse coletivo busca aumentar sua legitimidade através de sua vinculação ao interesse geral. Nenhum grupo pretende defender interesses puramente egoístas, pelo contrário, cada um deles afirma que a promoção dos interesses que representa contribui para a defesa do ‘interesse geral’, em tradução livre).

“Le problème est alors posé en termes de réconciliation des intérêts, c’est-à-dire de leur conservation et du déassement de leur caractere conflictuel”²⁴

20

“Toutefois, l’intérêt général apparaît toujours comme une norme seconde et indirecte permettant de justifier soit l’application d’une règle précise, soit au contraire la possibilité d’y déroger.” (RANGEON, François. *L’idéologie de l’intérêt général*. Paris: Economica, 1986, p. 19).

No entanto, o interesse geral aparece sempre como uma norma secundária e indireta que permite justificar tanto a aplicação de uma regra específica, quanto, ao contrário, a possibilidade de derrogá-la (em tradução livre)

21

“Essa prática institucional, voltada para realização de valores maiores da nossa sociedade, tem uma característica notadamente utópica de conhecimento e superação da realidade presente. O tópico, nesse aspecto, remete à compreensão dos limites da realidade presente e conseqüentemente às possibilidades de sua superação. É preciso, nessa perspectiva, que o Ministério Público apreenda a realidade em perspectiva, tendo por base não apenas como ela é, mas, dentro de certo horizonte de sentido, como ela deveria ser. (SALLES, Carlos Alberto de. *Entre a razão e a utopia: a formação histórica do ministério público*. In: VIGLIAR, José Marcelo Menezes; MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto (Org.). *Ministério Público II: democracia*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 41).

22

Do autor deste texto: Atividade parlamentar. In: SANTOS, Élisson Miessa; CORREA, Henrique (Org.). **Estudos aprofundados MPT – Ministério Público do Trabalho**. v.3. Salvador: Juspodivm, 2017, p.44.

23

RANGEON, François. Op. cit., p. 215.

24

Ibidem, p. 30.

(O problema é então colocado em termos de conciliação de interesses, isto é, sua conservação e a remoção de seu caráter conflitante, em tradução livre).

Sem negar a existência de vozes que insinuam a intenção de procuradores e promotores de controlar politicamente o aparelho de Estado²⁵, *uma categórica amostragem da tensão sobre concretamente qual o interesse que a sociedade quer de fato que seja defendido* é o encaminhamento pelo Ministério Público do Trabalho de uma notificação recomendatória à Embraer e à Boeing²⁶.

A Recomendação às empresas, não vinculativa, é bom destacar, solicita que se prestem as informações sobre as salvaguardas trabalhistas a serem incluídas no acordo comercial que ainda está em curso²⁷, sem que, contudo, as tratativas indicassem as condições concretas nas quais seria possível alcançar a pretensão estimada e que certamente seriam consideradas em qualquer outro Estado.

Muito interessante pôr em relevo dentre os mais de 20 “Considerandos” que fundamentam a Recomendação, alguns indicando Tratados Internacionais, como o Pacto sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU de 1966 e a Declaração Socioambiental do Mercosul, os que se seguem:

Considerando entrevista concedida por Ha-Joon Chang, um dos principais economistas do mundo na atualidade, ao jornal Estado de São Paulo em janeiro do corrente ano, na qual afirma que a ‘Boeing vai tornar a Embraer uma segunda marca, para coisas simples, levar as tecnologias importantes (da Embraer) para os Estados Unidos. (...) **Considerando** que a Boeing tem sido pressionada, nos Estados Unidos, a contratar mais trabalhadores norte-americanos e a não transferir produção industrial a

25 “O problema, contudo, é que os promotores e procuradores interpretaram essas atribuições de forma extensiva, indo muito além do que o legislador constitucional pretendia, quando concedeu autonomia funcional e administrativa ao MP. Graças à esperteza hermenêutica, a corporação ampliou o alcance de suas prerrogativas, passando a agir como tivesse competência para interferir de modo ilimitado nas relações econômicas entre empresas privadas, no livre jogo de mercado e no funcionamento das instituições políticas.” (Os Abusos do ministério público. Editorial do Jornal “O Estado de São Paulo, de 13/05/2018).

26 Procuradoria do Trabalho no Município de São José dos Campos, IC nº 000353.2018.15.002/0.

27 A natureza desse instrumento, de caráter extrajudicial e não vinculativo, está apta a receber o seguinte comentário doutrinário: “Porém, o poder discricionário institucional se manifesta exatamente na sua atuação extrajudicial. Tenho para mim que sem essa face discricionária o Ministério Público deixa de ser Instituição e passa a ser mero órgão do Estado, com atribuições apenas vinculadas” (DAL POZZO, Antonio Araldo Ferraz. Atuação extrajudicial do ministério público: dever ou faculdade de agir? In RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (Org.). Op. cit., p. 28).

outros países, o que poderia reforçar uma estratégia corporativa de concentrar a montagem de aeronaves nos EUA. (...) **Considerando** que a União é detentora de ação ordinária de classe especial ('golden share') da EMBRAER, que lhe confere poder de veto em questões determinadas, e notadamente nas matérias afeitas à transferência de controle acionário e criação e/ou alteração de programas militares, conforme o art. 9º do estatuto da companhia. (...) **Considerando** que em 1987 o governo do Reino Unido ameaçou vetar a aquisição da Bristol pela British Petroleum, valendo-se da prerrogativa conferida pela 'golden share', possibilidade que acabou não se concretizando eis que as partes chegaram a um acordo, e a British Petroleum 'comprometeu-se a não demitir empregados e a não alienar ativos de titularidade da Bristol (conforme esclarece Juliana Krueger Pela), em "Origem e Desenvolvimento das Golden Shares", Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 103, p. 187-238, jan 2008).

Aprende-se em qualquer incipiente manual jurídico que a "finalidade da recomendação é indicar ao recomendado o entendimento jurídico do ministério público sobre determinada questão"²⁸ e à pergunta se seria adequado neste espaço um debate entre a doutrina e o jornalismo, estando ausente este, a resposta seria desenganadamente negativa, salvo pela intrigante e ousada transitividade – a ação criticada passa a ser substituída de imediato pelo efeito pretendido pelo crítico – proposta de forma simulada.

É esclarecedor o exemplo imediatamente citado do desconforto da classe dominante, que desde sempre controlou e se apropriou politicamente do Estado, em conviver com uma instituição que tem uma "função fiscalizadora e de controle (acrescente-se da legalidade), em defesa da sociedade e não do governo", utilizando-se, para tanto, de meios próprios (na hipótese, a recomendação) e judiciais"²⁹.

A maior parte dessa linha crítica mais recente, para não se deparar com o desafio de explicar a realidade que, esta sim, vai sendo ideologicamente criada, e

28 BARBOSA, Osório; MEDEIROS, Sérgio Monteiro. A Recomendação como instrumento de atuação do Ministério Público da União. In: MOURA JÚNIOR, Flávio Paixão et al. (coord.). Op. cit., p 215.

29 RITT, Eduardo. Op. cit., p. 28.

coonestada com entusiasmo por vários projetos em curso no Legislativo, como o foi com o da chamada “Lei da Mordça”, derrotada nos protestos de rua pela sociedade e não pelas hostes de procuradores e promotores, finge esquecer que a esperteza hermenêutica da instituição sequer alcançou o reconhecimento judicial da legitimidade para defender o cidadão contra tributos ilegais ou inconstitucionais³⁰.

É inevitável que os integrantes do ministério público brasileiro, por ocuparem um lugar de classe, instalem “um certo jogo (variável) de compromissos provisórios entre o bloco no poder e certas classes dominadas”³¹ em busca de “um ‘consenso’ ideológico³² destas para com o poder político das classes dominantes.

Fugacidade muito mais acidentada do que a expressão compromisso pode sugerir ao procurar atribuir ao *parquet*, que em geral se comporta como contrapelo a certa concepção acolhedora de uma amplíssima liberdade contratual, o papel de entrave a um casamento perfeito, “*lorsque les principes de liberté contractuelle, d’autonomie des volontés, de responsabilité dans l’engagement sont respectés, le Droit et l’Économie sont nécessairement en harmonie*”³³ (sempre que os princípios da liberdade contratual, da autonomia da vontade, da responsabilidade com o compromisso

30 Ou de obter a autonomia financeira, prevista constitucionalmente para o Judiciário (art.99).

31 POULANTZAS, Nicos. As transformações atuais no estado. In: POULANTZAS, Nicos (Coord.). Op. cit., p. 85.

32

“§2. La dialectique inhérente à l’idéologie de l’intérêt général. L’idéologie de l’intérêt général opère une conciliation entre l’intérêt commun, immanent aux intérêts particuliers, et l’intérêt public, transcendant ces mêmes intérêts” (RANGEON, Francois. Op.cit. p. 29/30).

§2. A dialética inerente à ideologia do interesse geral. A ideologia do interesse geral opera uma conciliação entre o interesse comum, inerente aos interesses particulares, e o interesse público, transcendendo esses mesmos interesses (em tradução livre).

33

“Mais lorsqu’un contrat-type est imposé par la Puissance Publique (ou seulement des clauses importantes), il est probable qu’il ne sera pas ratifié par l’unanimité des cocontractants. Et parce que les termes du contrat ne sont pas jugés convenables par l’une des parties, le marché correspondant sera déséquilibré. Ce déséquilibre n’est pas économique; il est juridique, contractuel. Ce sont les conditions du contrat qui génèrent les difficultés économiques. Il y a là une responsabilité énorme que les juristes ne peuvent oublier” (CHINEAU, André. Crise économique, crise juridique, crise de société: 1975-1995. In: Droit de la crise: crise du droit? Les incidents de la crise économique sur l’évolution du système juridique. Paris: Presses Universitaires de France, 1997, p.13).

Mas quando um contrato padrão é imposto pelo Poder Público (ou apenas cláusulas importantes), é provável que ele não seja ratificado pela unanimidade das partes contratantes. E porque os termos do contrato não são considerados adequados por uma das partes, a execução correspondente será desequilibrada. Este desequilíbrio não é econômico; é jurídico, contratual. São os termos do contrato que geram as dificuldades econômicas. Esta é uma enorme responsabilidade que os juristas não podem esquecer (em tradução livre).

são respeitados, o Direito e a Economia estão necessariamente em harmonia, em tradução livre).

Quando o Ministério Público Federal expede uma Recomendação, ampla e expressamente fundamentada na Lei 8.429/92, para que a Caixa Econômica Federal troque todos os seus vice-presidentes, sua atuação pretende proteger o Governo da pressão de bons profissionais do mercado financeiro em ingressar na administração de uma sociedade de economia mista? Dar proteção aos políticos para não se verem constrangidos a assumirem cargos os quais rejeitam por não se sentirem preparados? Ou, no mesmo sentido, parentes ou sindicalistas³⁴?

O interesse público que, pela ótica da representação dos trabalhadores, deveria ser defendido pela promotoria do trabalho, revela-se também, e paradoxalmente, mais complexo do que seria de se esperar tendo em conta os objetivos comuns³⁵.

A doutrina, considerando os atores sociais - *parquet* e movimento sindical – ao admitir como “certo que a atuação isolada é possível e conveniente em algumas situações³⁶” aponta uma tática correta, sem que se possa perfilhar como promissora, todavia, a conclusão projetada de que “em geral, se deve buscar a união como estratégia prioritária³⁷”.

É que, tratando-se as organizações sindicais de agentes sociais de caráter predominantemente político, suas táticas devem, ou deveriam, fazer parte de uma determinada estratégia no plano ideológico, estranha ao *parquet* trabalhista e seu planejamento, tornando impérvias as atuações estratégicas em conjunto, e a própria doutrina sinaliza esta dificuldade ao noticiar as divergências num tema tão central como a unicidade sindical³⁸, de resto, como num jogo de espelho, postos os atores frente à frente, é um tema sem consideração unitária na própria instituição.

34 Art. 17, §2º, inciso III, da Lei nº 13.303/2016, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública.

35 Tem força demonstrativa ímpar da comunhão de objetivos apontada a ação conjunta do Ministério Público do Trabalho e das Centrais Sindicais que resultou na inclusão do Brasil na *shortlist* da Comissão de Normas da Conferência internacional do Trabalho para que seja apreciada a prevalência do negociado sobre o legislado (arts. 611-A e 611-B da CLT).

36 PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito. Novas perspectivas do direito coletivo do trabalho no Brasil. In: SANTOS, Élisson Miessa dos; CORREA, Henrique (Org.). **Estudos aprofundados MPT – Ministério Público do Trabalho**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2013, p.996.

37 PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito. Op. cit., p.996.

38 “No entanto, as divergências de caráter político-ideológico em torno do tema, ou mesmo a existência de apoio por parte dos representantes de trabalhadores e empregadores à unicidade, eliminam qualquer perspectiva de sua ocorrência nos próximos tempos” (PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito. Op. cit., p. 998).

As múltiplas posições institucionais juridicamente possíveis dos que integram o Ministério Público do Trabalho, à luz dos diversos artigos da Lei 7.783/89, notadamente aqueles com remissão direta ao *parquet*³⁹, como são os artigos 8º e 15, Súnico, com relação a certos tipos de greve – políticas, em atividades essenciais, declaradas abusivas pela Justiça, selvagens, ou fortemente permeadas por disputas internas⁴⁰ - ajudam a ver o tema com mais clareza.

Não é de se estranhar, pois, que no recente movimento de protesto contra a política de preços praticada pela Petrobrás com outorga do Governo Federal, na Nota do MPT à sociedade, compareçam termos como “precarização das condições de trabalho” que “impliquem miséria e privações”; “impactos da reforma trabalhista”; “jornadas sobre-humanas” e “luta insana pela sobrevivência”.

Expressões coroadas pela ratificação de que o *parquet* trabalhista “está especialmente vocacionado à defesa e à preservação da greve como direito fundamental, quando exercido de forma legítima, nos termos e nos limites definidos na ordem jurídica”, apontando expressamente como conduta ilegal tão somente “o locaute⁴¹, prática considerada ilícita pela Lei de Greve”.

Mencione-se, em contrapartida, sobre o mesmo fenômeno de paralisação⁴², mantida presente a unidade do ministério público brasileiro, a Portaria PGR/MPF nº 482 de 25 de maio de 2018, contendo locuções distintas, com destaque para “obstrução

39 “Ainda que subsista, no ordenamento constitucional, a possibilidade de instauração de dissídio de greve pelo Ministério Público do Trabalho (Constituição, art. 114, § 3º, com a redação concedida pela Emenda Constitucional nº 45), essa atribuição deverá ser interpretada mediante uma ótica restritiva”. (PAIXÃO, Cristiano. O direito de greve e a atuação do ministério público do trabalho. In: SANTOS, Élisson Miessa dos; CORREA, Henrique (Org.). Op. cit., p. 1015)

40 “A greve pode servir para criar uma identidade e apaziguar divergências entre as divisões internas de natureza política dentro da administração do Sindicato, de forma a manter uma coesão. E, sobretudo, pode o movimento paredista servir de demonstração de força perante a categoria patronal e a coletividade, o que favorece sob o aspecto da credibilidade junto à categoria em pleitos ou negociações futuras” (BARRETO, Camila Pitanga. A greve nas atividades essenciais: necessidade de atualização da Lei n. 7.783/1989. Revista Ltr: legislação do trabalho, São Paulo, SP, v. 81, n. 8, ago. 2017, p. 958).

41 Nota elaborada com ligeira atecnia, dado que no Brasil o locaute, que está disciplinado na Lei nº 7.783/89, tem como elemento essencial e expresso, no artigo 17, “o objetivo de frustrar negociação ou dificultar o atendimento de reivindicações dos respectivos empregados”.

42 Sob o aspecto da atuação quanto à greve não se espere encontrar grande facilidade quanto aos caminhoneiros que prestam serviços, mesmo que esporádicos por meio de transportadoras, **e outras tantas categorias para diversos empregadores**, uma vez que “por esse prisma, seria razoável admitir que, configurando-se, na prestação de serviços de caráter autônomo, a sua inserção no processo produtivo, agregando valor à atividade econômica de terceiro (por exemplo, médico que presta serviços em caráter autônomo em hospital), justificar-se-ia a competência da Justiça do Trabalho (*rectius*: atribuição da promotoria do trabalho) para dirimir os litígios havidos entre o prestador de serviços (caminhoneiro) e aquele que deles se apropria (a transportadora)” (Proc. TST-RR-48900-38.2008.5.15.0051, Rel. Ministro Lelio Bentes Corrêa).

de vias públicas”; “descumprimento voluntário de ordens judiciais”; “obstáculo à população da liberdade de ir e vir”; “de segurança, de acesso a bens e serviços públicos”, com menção expressa aos crimes capitulados nos artigos 261, 262, 265 e 330, todos do Código Penal⁴³.

A defesa da liberdade sindical, por parte da promotoria do trabalho em face de irregularidades financeiras no setor sindical, por meio de ajuizamento de ações civis públicas⁴⁴, não seria um obstáculo a parcerias estratégicas, dado o seu caráter presumidamente patológico, não fosse sua forte presença culturalizante, identificada diuturnamente, não só desde a gênese, também no parto e na morte, ao menos da representatividade sindical⁴⁵.

A possibilidade de atuação estratégica conjunta também não se enriquece com o reconhecimento por procuradores e promotores que a dominação de classe ainda está, como já esteve antes à época da criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio⁴⁶, presente *consensualmente* no movimento operário organizado, como tem valor de exemplaridade a crescente constituição de sindicatos de natureza eclética (§único do art. 570 e *caput* do art. 571, da CLT), ou terceirizados⁴⁷, prenúncio do crescimento futuro – fruto do abismo social no interior da própria classe traba-

43 Na tangente binária traçada pelos dois ramos do Ministério Público da União, é interessante refletir sobre o sequente diagnóstico doutrinário, quase prognóstico: “Há, contudo, uma clara exceção a esse entendimento. Pode ocorrer uma conjugação de fatores que exija um papel diferente do MPT. Em tese, há sempre a possibilidade de que as categorias profissional e econômica, em conluio, promovam uma greve que prejudique de forma injustificada a coletividade. Um tal cenário, em geral bastante raro, poderia ocorrer em casos de atividade econômica submetida à regulação estatal, em que preços e tarifas dependam de aprovação estatal. Se, na instrução de mediação ou inquérito civil, o(a) Procurador(a) oficiante vislumbrar essa prática lesiva, ou seja, se verificar que a greve, ao invés de instrumento legítimo para aquisição de direitos, venha a ser utilizada como pretexto para uma ação coordenada contra a sociedade e o Estado, poderá ajuizar dissídio coletivo, visando à cessação da prática ilegal (inclusive contrária aos trabalhadores)” (PAIXÃO, Cristiano. Op. cit., p. 1015).

44 *Verbia gratia* “Recurso Ordinário. Em Mandado de Segurança. Irregularidade na Direção Sindical. Afastamento. Preservação da Entidade. Interesse Jurídico Primário” (TST, SBDI-2, RO-10881-37.2017.5.03.000, Rel. Ministro Alexandre Agra Belmonte); “Agravo de Instrumento. Irregularidade na constituição do sindicato. Irregularidade na Ata de Assembléia”. (TST, AIRR-1555-79.2013.5.10.006, Rel. Ministro Maurício Godinho Delgado).

45 Matéria com manchete do Jornal “O Globo” do dia 31/05/2018 (p. 3): “Venda de registro sindical. PF investiga presidente do PTB e deputados por esquema criminoso no Ministério do Trabalho, entre os investigados que tiveram prisão decretada estão o Secretário-Executivo do Ministério (...)”

46 Com as entidades sindicais exclusivamente dotadas de função pública delegada, anotando-se seu discreto retorno assinalado na sequência pela Lei nº 11.648/2008.

47 “A terceirização desorganiza perversamente a atuação sindical e praticamente suprime qualquer possibilidade eficaz de ação, atuação e representação. A noção de ser coletivo obreiro, basilar ao Direito do Trabalho a seu segmento juscoletivo, é inviável no contexto de pulverização da força de trabalho, provocada pelo processo terceirizante” (BIRCK, Vânia Dolores Bocacio. Terceirização trabalhista: O enquadramento sindical dos trabalhadores terceirizados. *Revista LTR: legislação do trabalho*. São Paulo: Ltr, v. 80, n. 4, abr. 2016. p.80-4/456.

lhadora⁴⁸ - da sindicalização fragmentada e sem representatividade de trabalhadores parciais, temporários, precários, “autônomos” e autônomos⁴⁹.

“Destarte, dispersos os trabalhadores, divididos em sindicatos diferentes e pulverizados, sem força coletiva, individualizados e rivalizados, consegue-se a fragilização da força de trabalho, trazendo precarização das condições de trabalho, em todos os seus aspectos.”⁵⁰

Retornando à reflexão sobre a atuação estratégica conjunta, também não se vê favorecida diante do liame que se dá com o Estado, a cooptação das Centrais Sindicais por meio da Lei nº 11.648/2008, que lhes garantiu assento “em fóruns, colegiados de órgãos públicos e demais espaços de diálogo social que possuam composição tripartite”, legitimando a ação governamental, mesmo quando prejudicam os trabalhadores⁵¹, ou na visão mais otimista, mesmo após reconhecer “a ausência de um modelo de pluralidade no seio das representações sindicais”, admite a atitude “por vezes, até de compreensão em relação às proposições do Governo.”⁵²

Por meio do neocorporativismo, as estruturas do poder dinamitaram o ímpeto das Centrais Sindicais em formular uma alternativa de Política de Estado, aceitando que a Economia, ou a Análise Econômica do Direito, viesse a subordinar todas as outras ciências, inclusive e sobretudo o Direito do Trabalho, *desvio de trajetória incapaz de obstar, tal como preconizado na sequência, uma ação tática conjunta entre os atores sociais entelados.*

A ação tática pode, e de fato é compatível com “situações concretas para perseguir a unidade e efetividade de atuação”⁵³, realizando o ajuste a cada momento necessário para, em dialeticidade com a realidade, que se dê atenção às circunstâncias postas no horizonte imediato.

48 BIRCK, Vânia Dolores Bocacio. Op.cit.

49 O site <https://www.chicodaboleia.com.br/sindicato-para-autonomos> contém lista de sindicatos de autônomos em vários Estados brasileiros.

50 CARRELLI, Rodrigo de Lacerda. **Terceirização e intermediação de mão-de-obra: ruptura do sistema trabalhista, precarização do trabalho e exclusão social.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 180.

51 “As entidades sindicais foram integralmente integradas ao aparelho estatal (vide a edição da Lei 11.648, de 31 de março de 2008, que disciplinou as Centrais Sindicais, tornando-as entidades sindicais de cúpula). E o Estado utiliza dessas entidades para legitimar a sua vontade política e ideológica em temas que interessam (ou não) a toda a sociedade” (CARVALHO, Ulisses Dias. Ministério público do trabalho e a liberdade sindical. **Revista do Ministério Público do Trabalho.** São Paulo: LTr, v. 23, n. 45, mar. 2013, p. 241).

52 CUSTÓDIO, Márcio Ferezin. **A participação das organizações sindicais nos colegiados de órgãos públicos.** São Paulo: LTr, 2014, p. 90.

53 PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito. Op. Cit, p. 997.

Conjugação e impulsos práticos que arranca da razoável premissa de que não seria ir muito além do que o legislador constitucional pretendeu quando concedeu autonomia funcional e administrativa ao MP, que seus integrantes combatam, norteados pelos princípios básicos que informam o Direito do Trabalho e dando exato cumprimento aos princípios constitucionais os quais são acusados de interpretar de forma extensiva, entre outros ilícitos, as práticas antissindicais, zelando pela liberdade sindical; o trabalho infantil; o trabalho escravo⁵⁴; ou defendam a higidez da saúde do trabalhador⁵⁵, cujo desprezo representa uma parte significativa e verdadeira do custo Brasil.

Não há propósito neste estudo de indicar, pois acaso tentado seria feito de um modo contemplativo, os caminhos táticos⁵⁶ que deve percorrer o Ministério Público do Trabalho por meio de ações práticas, entre elas, em oposição ao sistemático alijamento dos sindicatos pela Lei nº 13.467/17 na função de proteção do trabalhador – como são exemplos incontestes a alteração do artigo 477 da Consolidação das Leis do Trabalho; a possibilidade de prorrogação de jornada de trabalho por acordo individual de trabalho e a dispensa em massa sem a presença sindical (art. 477-A) –, a retomada do projeto da Coordenadoria Nacional de Liberdade Sindical – CONALIS de representação sindical nas empresas, com previsão no artigo 11 da Constituição Federal, e adaptação ao artigo 510-A da Consolidação das Lei do Trabalho.

É que o artigo em comento, apesar “de não indicar que os representantes devam estar ligados aos sindicatos”, por outro lado, não proíbe⁵⁷, nem poderia, “a participação de empregados sindicalizados, ou mesmo dirigentes sindicais nas elei-

54 Recrudescendo no Brasil com a abertura de uma nova fronteira de trabalho escravo em Boa Vista com a chegada de dezenas de imigrantes Venezuelanos.

55 O Brasil é, segundo a OIT, o quarto colocado no ranking de acidentes do trabalho com morte, perdendo apenas para a Rússia, EUA e China. “O custo social: a sociedade brasileira, ou seja, a Previdência Social, entre 2007 e 2013 gastou R\$58 bilhões com indenização em 5 milhões de acidentes de trabalho (45% deles com morte, invalidez permanente ou afastamento temporário do emprego)”. Dados e doutrina in CARVALHO, Augusto Cesar Leite de. O Direito do trabalho e a crise ética – um tempo de resiliência. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 80, n. 10, out. 2016, p. 80-10/1175.

56 “Confundir em princípio o reconhecimento de todos os meios, de todos os planos e procedimentos de luta, desde que sejam racionais, com a necessidade de se guiar em um determinado momento político a partir de um plano rigorosamente aplicado, se se quer falar de tática, equivaleria a confundir o reconhecimento pela medicina de toso os sistemas de tratamento, com a necessidade se ter de seguir um determinado sistema de tratamento de uma dada doença” (LENINE, Vladimir Ilitch. Op. cit.,).

57 GRAU, Antonio Baylos. **Sindicalismo y derecho sindical**. Albacete: Bomarzo, 2016, p. 50.

ções⁵⁸, e nem o limite legal impede que, por norma coletiva, *empresas com menos 200 empregados* se obriguem a constituir uma comissão de representantes⁵⁹.

A disjunção das ações estratégicas da promotoria do trabalho e a do movimento sindical não significa, ao contrário exige do ministério público nessa importante esfera social a elaboração de um plano estratégico de atuação que deve ter como eixo a democracia sindical.

“O princípio democrático está presente em diversas situações cotidianas da relação entre o sindicato e o representado, como na realização de eleições sindicais, na participação em assembléias gerais realizadas, na preservação do direito à associação, à desfiliação ou não participação, no acesso a todas as informações sobre a administração do sindicato”.⁶⁰

Na democracia formal, que deve ao mesmo tempo ter exata correspondência com a democracia real, a ser experimentada por todos os que integram a categoria, extravasa definitivamente qualquer evento particular e adquire uma dimensão transversal repercutindo em toda a atuação sindical.

Não se deve ignorar que o custeio sindical ocupa hoje a preocupação de vários integrantes do Ministério Público do Trabalho, o que poderia torná-lo um tema estratégico.

Uma legislação, todavia, não deve ser avaliada apenas pela sua *mens legis*, sem que se considere, com um olhar para o passado, o ambiente que favoreceu sua promulgação, e por outro lado, com o olhar no futuro, a possível reação dos que foram atingidos.

O movimento sindical e as greves da segunda década do Século XIX no Brasil se desenvolveram concomitantes a promulgação do Decreto nº 4.269⁶¹, de 1921, e

58 BENHAME, Maria Lúcia. Os representantes dos empregados na empresa – comissões de empregados nas empresas – a reforma trabalhista. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 81, n. 09, set. 2017, p. 81-09/1136.

59 No projeto do “Estatuto do Trabalho”, sugestão encaminhada por diversas entidades, entre elas a Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho, em tramitação na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa, no Livro III, Título V – Da Representação Sindical, os artigos 331 e seguintes tratam da constituição de uma Comissão Sindical.

60 PEGO, Rafael Foresti. Democracia Sindical. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: Ltr, v. 80, n. 02, fev. 2016, p. 80-02/204.

61 Decreto nº 4269 de 17 de janeiro de 1921, regulando a repressão ao anarquismo (que ficou conhecido como infame) e Decreto nº 5.221, de 12 de agosto de 1927, dispondo sobre fechamento, por tempo determinado,

Decreto nº 5.221, de 1927, normas conhecidas como infame e celerada, cuja reação operária lhes tolheu a eficácia⁶².

Em nenhum momento da história do Ocidente e em qualquer país, desde a Lei Chapelier, de 1791, na França, proibindo os sindicatos, as greves e as manifestações dos trabalhadores, passando pela era Vargas, com a criação do Ministério do Trabalho, voltado para controle das atividades sociais e sindicais, no Brasil, a atividade sindical deixou de sofrer ataques.

O golpe militar, inaugurou 1964 com 270 intervenções, já em 1979 somava 1.565, não obstante, neste mesmo ano foi realizado o Encontro de Dirigentes Sindicais de Gragoatá, “o maior de todos, de todos os tempos, a Conferência Nacional da Classe Trabalhadora – CONCLAT”⁶³.

A atuação nestes períodos de retrocesso institucional das células sindicais ativas, reagindo politicamente e com eficiência junto às bases, prescindiram, como hoje a rigor prescindem, *ao menos de modo vital*, de um sistema de financiamento compulsório⁶⁴, que não se sustentou muito mais pelo distanciamento da direção sindical das suas bases do que pelas forças políticas de apoio ao governo federal.

Preconizando uma maior cautela quanto à asserção pela Coordenadoria Nacional de Liberdade Sindical⁶⁵ do MPT quanto ao potencial da Lei nº 13.467/17 de desestabilizar as relações sindicais, com graves prejuízos na defesa coletiva⁶⁶, sem negar, contudo, ter sido essa sua motivação política e objetivação não declarada, ou mais ou menos revelada, “o próprio movimento sindical deve provocar e conduzir esse debate”⁶⁷.

de sindicatos e de crimes ou atos contrários a ordem, moralidade e segurança públicas (conhecido como celerado).

62 AROUCA, José Carlos. Um sindicato único e geral. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: Ltr, v. 80, n. 12, dez. 2016, p. 80-12/1441-1442.

63 *Ibidem*.

64 Os quatro parágrafos anteriores deste artigo constaram de um documento elaborado pelo autor – “Um diálogo com uma Nota Técnica (em formação)” – para debate interno na Coordenadoria Nacional de Liberdade Sindical – CONALIS do MPT.

65 Uma das oito Coordenadorias que integram e consolidam a atuação do Ministério do Trabalho.

66 A quase totalidade das Reclamações individuais recebidas pela Ouvidoria do MPT após a Lei 13.467/2017 dizem respeito a trabalhadores que não querem sofrer o desconto da contribuição sindical, e não de empresas acionadas pelos sindicatos profissionais.

67 PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito, Op. cit., p. 989.

Conclusão, rejeitando que se possa ter qualquer ligação orgânica entre a promotoria do trabalho e o movimento sindical, é possível uma tática comum tópica, sobretudo na esfera doutrinária, e uma ação estratégica convergente, em princípio, longe dos conflitos que se encerrem numa pauta econômica, que não ultrapassam, se presentes antigas lições⁶⁸, “as determinações mercantis do capitalismo”⁶⁹, e levando em consideração que “o desrespeito à democracia interna nos sindicatos constitui um dos mais graves vícios que pode ocorrer no sistema sindical brasileiro”⁷⁰, insistir na evidência de que essa consideração é suficiente para definir a atuação equivaleria a dizer à vista de um cortejo fúnebre: “Tomara que sempre tenha algo para levar!”⁷¹

Brasília, 14 de junho de 2018.

Rogério Fernandez

Subprocurador-Geral do Trabalho

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CARVALHO, Ulisses Dias. Ministério público do trabalho e a liberdade sindical. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. São Paulo: LTr, v. 23, n. 45, mar. 2013.

PAIXÃO, Cristiano. O direito de greve e a atuação do ministério público do trabalho. *In*: SANTOS, Élisson Miessa dos; CORREA, Henrique (Org.). **Estudos aprofundados MPT – Ministério Público do Trabalho**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

ARANTES, Rogério Bastos. **Ministério Público e Política no Brasil**. São Paulo: Idesp/Sumaré, Educ, 2002.

AROUCA, José Carlos. **Um sindicato único e geral**. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 80, n. 12, dez. 2016.

68 “Do fato de os interesses econômicos desempenharem um papel decisivo, não se segue de forma alguma que a luta econômica (= profissional) tenha um interesse primordial pois os interesses mais essenciais, ‘decisivos’ das classes não podem ser satisfeitos, em geral, senão pelas transformações políticas radicais; (...)”

69 ORIONE, Marcus et al. A legalização da classe trabalhadora como uma introdução à crítica marxista do direito. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 80, n. 04, abr. 2016, p. 80-04/.....

70 PEGO, Rafael Foresti. Op.cit., p. 80-02/2007.

71 LENINE, Vladimir Ilitch. Op. cit.

BARBOSA, Osório; MEDEIROS, Sérgio Monteiro. A Recomendação como instrumento de atuação do Ministério Público da União. *In*: MOURA JÚNIOR, Flávio Paixão et al. (coord.). **Ministério Público e a ordem social justa: dez anos da Lei Complementar n. 75/93**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

BARRETO, Camila Pitanga. A greve nas atividades essenciais: necessidade de atualização da Lei n. 7.783/1989. **Revista LTr: legislação do trabalho**, São Paulo, SP, v. 81, n. 8, p. 956-967, ago. 2017.

BENHAME, Maria Lúcia. Os representantes dos empregados na empresa – comissões de empregados nas empresas – a reforma trabalhista. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 81, n. 09, set. 2017.

BIRCK, Vânia Dolores Bocacio. Terceirização trabalhista: O enquadramento sindical dos trabalhadores terceirizados. **Revista LTR: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 80, n. 4, abr. 2016. p.80.

BONAVIDES, Paulo. Os dois Ministérios Públicos do Brasil: o da Constituição e o do Governo. *In*: MOURA JÚNIOR, Flávio Paixão et al. (coord.). **Ministério Público e a ordem social justa: dez anos da Lei Complementar n. 75/93**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

CARRELLI, Rodrigo de Lacerda. **Terceirização e intermediação de mão-de-obra: ruptura do sistema trabalhista, precarização do trabalho e exclusão social**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CARVALHO, Augusto Cesar Leite de. O Direito do trabalho e a crise ética – um tempo de resiliência. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 80, n. 10, out. 2016.

CHAINEAU, André. Crise économique, crise juridique, crise de société: 1975-1995. *In*: ***Droit de la crise: crise du droit? Les incidents de la crise économique sur l'évolution du système juridique***. Paris: Presses Universitaires de France, 1997.

CUSTÓDIO, Márcio Ferezin. **A participação das organizações sindicais nos colegiados de órgãos públicos**. São Paulo: LTr, 2014.

DAL POZZO, Antonio Araldo Ferraz. Atuação extrajudicial do ministério público: dever ou faculdade de agir? *In*: RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (Org.). **Ministério Público. Reflexões sobre princípios e funções institucionais**. São Paulo: Atlas, 2010.

FERNANDEZ FILHO, Rogério Rodriguez. Atividade parlamentar. *In*: SANTOS, Élisson Miessa; CORREA, Henrique (Org.). **Estudos aprofundados MPT – Ministério Público do Trabalho**. v.3. Salvador: Juspodivm, 2017.

GODINHO, Robson Renault. As corregedorias e a atuação repressiva do Ministério Público. *In*: **Revista Jurídica Corregedoria Nacional: o papel constitucional das corregedorias do Ministério Público**, vol. 1, Brasília: CNMP, 2016.

GÓMEZ, Manuel Marchena. **El Ministerio Fiscal: su pasado y su futuro**. Madri: Marcial Pons, 1992.

GOULART, Marcelo Pedroso. **Ministério público e democracia. Teoria e práxis**. Leme-SP: Editora Direito, 1998.

GRANADOS, Francisco. **El Ministerio Fiscal (del presente al futuro)**. Madrid: Tecnos, 1989.

GRAU, Antonio Baylos. **Sindicalismo y derecho sindical**. Albacete: Bomarzo, 2016.

JATAHY, Carlos Roberto de Castro. Reflexões acerca da vedação à atividade político-partidária dos membros do MP: uma interpretação institucional. *In*: LOPES, Cláudio Soares; JATAHY, Carlos Roberto de Castro. (Org.). **Ministério Público: o pensamento institucional contemporâneo**. Rio de Janeiro: CNPG, 2012.

LENINE, Vladimir Ilitch. **Que fazer?** Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br>>. Acesso em: 04.mai.2018.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. Trad. Luis Cláudio de Castro e Costa. São Paulo: Martins Fonte, 2001.

ORIONE, Marcus et al. A legalização da classe trabalhadora como uma introdução à crítica marxista do direito. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 80, n. 04, abr. 2016, p. 80-04/1441-1442.

PAES, Sabo José Eduardo. Ministério público como instituição de estado: apontamentos históricos e perspectivas constitucionais e legais. *In*: MOURA JÚNIOR, Flávio Paixão et al. (coord.). **Ministério Público e a ordem social justa: dez anos da Lei Complementar n. 75/93**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

PEGO, Rafael Foresti. Democracia Sindical. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo: LTr, v. 80, n. 02, fev. 2016.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito. Novas perspectivas do direito coletivo do trabalho no Brasil. *In*: SANTOS, Élisson Miessa dos; CORREA, Henrique (Org.). **Estudos aprofundados MPT – Ministério Público do Trabalho**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

RANGEON, Francois. *L'ideologie de l'intérêt général*. Paris: Economica, 1986.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. São Paulo: Saraiva, 1991.

RITT, Eduardo. O Ministério público brasileiro e sua natureza jurídica: uma instituição com identidade própria. *In*: RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (Org.). **Ministério Público. Reflexões sobre princípios e funções institucionais**. São Paulo: Atlas, 2010.

SALLES, Carlos Alberto de. Entre a razão e a utopia: a formação histórica do ministério público. *In*: VIGLIAR, José Marcelo Menezes; MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto (Org.). **Ministério Público II: democracia**. São Paulo: Atlas, 1999.

SALLOIS, Jacques; CRETIN, Michel. O papel social dos altos funcionários e a crise do estado. *In*: POULANTZAS, Nicos (Coord.). **A Crise do Estado**. Braga/Portugal: Pax Ltda., 1978.

30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO DE 1988: A TEORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO SUPORTE DOGMÁTICO À ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

Manoel Jorge e Silva Neto¹

Resumo: Este artigo busca examinar a importância de alguns temas de teoria dos direitos fundamentais para buscar a efetividade desses direitos no âmbito das relações de trabalho, assim como tal teoria fundamenta a atuação do Ministério Público do Trabalho.

Palavras-chave: Constituição. Teoria dos Direitos Fundamentais. Relações de Trabalho. Efetividade

Abstract: *This article seeks to examine the importance of some issues related to fundamental rights theory in order to achieve effectiveness in terms of job relations, just as this theory finds the basis for the activity of the Federal Labour Prosecution.*

KEY-WORDS: *Constitution. Fundamental Right's Theory. Job Relations. Effectiveness*

1

Subprocurador-geral do Trabalho (DF). Professor-Visitante na Universidade da Flórida (EUA). Professor-Visitante na Universidade François Rabelais (FRA). Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho (ABDT).

Sumário: 1. Introdução 2. Aspectos relevantes da Teoria dos Direitos Fundamentais e sua aplicação às relações de trabalho 2.1. A Técnica de Ponderação de Interesses 2.1.1. A Técnica de Ponderação de Interesses e as relações de trabalho 2.1.2. A Técnica de Ponderação de Interesses e a conciliabilidade nas relações de trabalho 2.2. A Teoria dos Limites Imanentes dos Direitos Fundamentais 2.2.1. A Questão do Limite dos Limites. Referências

1. INTRODUÇÃO

Não remanesce qualquer dúvida quanto ao fato de que o grande problema dos direitos fundamentais, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas sim o de empreendê-los, conforme a já clássica formulação teórica de NORBERTO BOBIO².

O problema é que, muitas vezes, o aplicador do direito constitucional se vê em apuros precisamente porque não encontra respaldo dogmático-teórico para o fim de solucionar problemas relacionados à aplicação dos direitos fundamentais.

E, no particular, seja em virtude de a denominada *eficácia horizontal* ou *externa* ter encontrado ressonância doutrinária ou jurisprudencial em momento relativamente recente no Brasil, seja ainda porque a subordinação jurídica e econômica do empregado ao empregador promove desconcertante ineficácia de direitos fundamentais no plano das relações de trabalho, o fato é que, desenganadamente, muito há ainda a ser feito em tema de proteção aos direitos fundamentais no altiplano das relações privadas havidas entre a empresa e o prestador de trabalho.

Logo, parece ser auto-explicativa a remissão ao título desse artigo para deixar evidente a relevância da Teoria dos Direitos Fundamentais no contexto das relações de trabalho no Brasil, especialmente nesse momento em que a Constituição de 1988 está por completar 30 anos de conturbada existência.

Por outro lado, é evidente também que não me alongarei nessa investigação para o fim de referir minudentemente todas as questões controvertidas e afetas ao mundo do trabalho, visto que não se afina aos escopos dessa muito sintética investigação.

2 Cf. A Era dos Direitos, p. 24.

Tratarei, aqui, das discussões e controvérsias que reputo mais interessantes e que podem ter soluções adequadamente ofertadas por alguns aspectos da Teoria dos Direitos Fundamentais e, por outro lado, indicarei também algumas hipóteses nas quais o Ministério Público do Trabalho agiu ou deverá agir com base na indigitada Teoria dos Direitos Fundamentais.

2. ASPECTOS RELEVANTES DA TEORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E SUA APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES DE TRABALHO

2.1. A Técnica de Ponderação de Interesses

Daniel Sarmento esclarece que, “no imaginário social, a ideia de ponderação sempre esteve visceralmente ligada à noção de justiça. Basta lembrar que o tradicional símbolo da justiça é uma deusa, com os olhos vendados, carregando uma balança, através da qual ela pode pesar e comparar – ponderar, em suma – direitos, argumentos e interesses”³.

Diante da clara insuficiência do positivismo jurídico para solucionar os problemas singulares da interpretação constitucional, o desafio que se impõe é conciliar segurança e previsibilidade metodológicas com a fluidez e plasticidade que devem estar presentes no momento de solucionar antinomias entre princípios constitucionalmente protegidos⁴.

Mas o que vem a ser a “técnica de ponderação de interesses”?

A ponderação é técnica de decisão que se utiliza quando há colisão de princípios ou de direitos fundamentais, funcionando como alternativa à técnica tradicional da subsunção⁵.

Deveras, é comum que a solução de determinado problema normativo-constitucional não se dê mediante mero e simples recurso a uma norma em particular. Como os valores impressos em constituição heterodoxa ou eclética são muitas vezes conflitantes, a clássica operação de subsunção (premissa maior = enunciado

3 Cf. *A Ponderação de Interesses na Constituição Federal*, p. 19.

4 *Idem*, p. 23.

5 Cf. Luís Roberto Barroso, petição inicial da ADPF n. 54. No caso, discutiu-se o tormentoso tema relativo ao prosseguimento de gravidez de feto anencefálico.

normativo; premissa menor = fatos; consequência = aplicação da norma ao caso concreto) não é satisfatória para desvendar a solução mais adequada para a hipótese, simplesmente porque o sistema constitucional torna possível a escolha por duas ou mais normas que são conflitantes entre si.

O mais conhecido conflito a admitir a técnica da ponderação de interesses é o subsistente entre os direitos da personalidade⁶ e a liberdade de informação jornalística. Como, no caso, não seria legítimo escolher a tutela à vida privada, por exemplo, em detrimento absoluto do direito à informação, notadamente à vista das injunções cometidas à operação pelo princípio da unidade e seu corolário, a concórdia prática ou cedência recíproca – postulados de interpretação constitucional a serem examinados logo a seguir –, passam a se valer os aplicadores e os estudiosos do direito constitucional dessa técnica, destinando-a à solução dos chamados “casos difíceis”, de acordo com a terminologia consagrada por Herbert Hart⁷.

Há duas formas de ponderação: a) *ponderação em abstrato*; e b) *ponderação em concreto*.

No primeiro caso, tem-se a utilização da técnica quando a doutrina se pronuncia sobre a hipótese de antagonismo entre bens constitucionalmente tutelados, apresentando proposta de solução.

Na segunda situação, observa-se a aplicação concreta dos dispositivos pelo aplicador do direito constitucional, que recorre à ponderação em abstrato consumada pela ciência do direito.

Daniel Sarmento, ao estabelecer os parâmetros para o adequado recurso à ponderação, esclarece que “o julgador deve buscar um ponto de equilíbrio entre os interesses em jogo, que atenda aos seguintes imperativos: a) a restrição a cada um dos interesses deve ser idônea para garantir a sobrevivência do outro; b) tal restrição deve ser a menor possível para a proteção do interesse contraposto; e c) o benefício logrado com a restrição a um interesse tem de compensar o grau de sacrifício imposto ao interesse antagônico. Além disso, a ponderação deve sempre se orientar no

6 Os direitos da personalidade são todos aqueles referidos nos arts. 11 e seguintes do novo Código Civil, entre os quais o nome, a honra, a vida privada e a intimidade. Mas a técnica sob exame não mais pode ser utilizada quando em colisão o direito à intimidade e a liberdade de informação jornalística, cuja ponderação, após a EC n. 45/2004, foi substituída pela divulgação da notícia quando houver *interesse público* a determinar a sua veiculação, consoante determina o art. 93, IX, da Constituição (ver Capítulo 23, subitem 23.6.1).

7 Cf. *O Conceito de Direito*, tradução de A. Ribeiro Mendes, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1986.

sentido da proteção e promoção da dignidade da pessoa humana, que condensa e sintetiza os valores fundamentais que esteiam a ordem constitucional vigente”⁸.

A ponderação de interesses é também importante para a compreensão da legislação infraconstitucional.

Sem dúvida, se a Constituição de 1988 tem natureza analítica, não existindo domínio normativo que não tenha sido por ela tratado, a ponderação de interesses surge como técnica de especial importância para o entendimento das leis ordinárias⁹.

Importante advertência merece ser feita: *ponderar* princípios não é o mesmo que *harmonizar* princípios.

Ponderação de princípios significa cotejá-los para decidir qual deles, no caso concreto, tem maior peso ou valor, ao passo que harmonizar princípios tem o propósito de assegurar a aplicação coexistente dos princípios¹⁰.

A importância da distinção reside no fato de que, diante de colisão entre direitos fundamentais, deve-se tentar inicialmente a *harmonização*, para somente após, caso não seja possível equilibrá-los, consumir a *ponderação*.

2.1.1. A Técnica de Ponderação de Interesses, as relações de trabalho e a atuação do Ministério Público do Trabalho

A mencionada *técnica de ponderação de interesses* tem significativa importância para a solução de colisões de direitos fundamentais no âmbito das relações de trabalho.

Inequivocamente, se subjaz, sempre, a subordinação jurídica e econômica do empregado ao empregador – com poucas exceções que nada mais fazem do que confirmarem a regra –, é ingente a necessidade de recurso à ponderação de interesses para o encontro da solução *calibrada, sopesada, equilibrada, ponderada*, enfim.

Contudo, de acordo com a advertência exposta linhas atrás, antes de *ponderar* direitos fundamentais, é obrigatório tentar *harmonizá-los*.

8 Cf. *A Ponderação de Interesses na Constituição Federal*, p. 144-145.

9 Idem, p. 23.

10 Cf. Canotilho, op. cit., p. 1227.

A harmonização deverá sempre preceder a ponderação entre direitos fundamentais colidentes.

Ao recurso a fatos e exemplos.

Se o empregador lança mão de revistas em bolsas e pertences dos empregados – o que considero reprovável, malgrado a iterativa jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, como se verá no próximo subitem –, instala-se, aí, de modo inegável, colisão entre direitos fundamentais: direito à intimidade do empregado v. poder diretivo do empresário.

Logo, a respectiva solução deve obrigatoriamente passar pelo teste da harmonização, pois se viável o procedimento harmonizatório dos direitos fundamentais, mantendo-se, ambos, em nível elevado de realização e eficácia, não haverá espaço algum para a consolidação do raciocínio ponderado, que atribui pesos diversos aos bens constitucionalmente protegidos.

Aconteceu no Rio de Janeiro e a solução encontrada harmonizou direitos fundamentais.

Determinado empregador realizava habitualmente revistas nos pertences dos empregados – fato ensejador de atuação do Ministério Público do Trabalho.

Tratando-se de um supermercado, os trabalhadores eram obrigados à revista em bolsas, sacolas, mochilas e demais pertences antes do início da jornada e após o seu término.

Mediante proposta articulada pelo Membro do Ministério Público do Trabalho que presidiu o inquérito civil público, a unidade empresarial se comprometeu à instalação de armários individuais para cada trabalhador, que seriam localizados na parte externa da empresa, cujas chaves respectivas seriam mantidas exclusivamente em poder dos trabalhadores durante todo o vínculo de emprego, estivesse o empregado trabalhando ou não.

Assim, os empregados que utilizavam os armários não eram submetidos a revista alguma em pertence algum. Com isso, observa-se a harmonização do direito à intimidade dos laboristas com o poder diretivo do empresário.

Se, no entanto, qualquer trabalhador se recusasse à utilização dos armários – uso não obrigatório, segundo o acordo entabulado com o MPT –, aí sim, com efeito, haveria a revista em seus pertences pessoais.

Não se reduz à circunstância das revistas a necessidade de harmonizar direitos fundamentais.

Note-se o que acontece, por exemplo, com a opção religiosa dos trabalhadores.

Conquanto a ideia seja extraída de textos internacionais que lidam a questão da pessoa com deficiência, registre-se que os empregadores estão submetidos ao *duty of reasonable accommodation*, ou, em vernáculo, ao *dever de acomodação razoável*.

Significa simplesmente dizer que a unidade empresarial, em tema de inserção efetiva da pessoa com deficiência no estabelecimento, terá o dever de acomodar razoavelmente a deficiência do trabalhador ao curso natural da atividade empresária.

Entretanto, o indigitado “dever de acomodação razoável” também passou a ser referido em casos nos quais se observasse a necessidade de o empregador acomodar a crença do empregado à atividade empresária.

Nos autos do ROMS nº 20.934-84.2016.5.04.0000, Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, restou consignado no acórdão recorrido que “(...) deve-se sublinhar o interesse social de garantir que os funcionários do réu, como os demais cidadãos desse município, também usufruam do feriado religioso, abstendo-se de trabalho. A questão realmente importante não é a troca do dia de trabalho em feriado por folga compensatória, mas o sopesamento entre direito do réu de livre disposição de seu patrimônio - escolhendo os dias de funcionamento do estabelecimento - com os direitos também constitucionalmente tutelados de garantia de convívio social, não discriminação e liberdade religiosa. Enfim, envolve essencialmente a identificação do trabalhador numa individualidade que perpassa o ambiente de trabalho, mas que permite reconhecê-lo como também tendo responsabilidades familiares, religiosas e comunitárias”.

Com isso, algumas situações antes percebidas como inconciliáveis passaram a ser admitidas, tudo com base na interessante ideia proveniente do direito alienígena.

Uma dessas situações é a referente ao Adventista do Sétimo Dia, pois, como se sabe, os adeptos desta religião guardam para recolhimento e liturgia o período compreendido entre as 18:00h da sexta-feira até às 18:00h do sábado.

Assim, muitas controvérsias irromperam em virtude da opção religiosa do trabalhador e a necessidade de contínua atividade da empresa.

Penso que é um falso problema. Se há o dever de acomodação razoável, o empregador terá a obrigação de acomodar a crença do empregado, sem que isso resulte qualquer prejuízo à atividade da empresa, configurando, desse modo, a harmonização de direitos fundamentais.

Consequentemente, a hipótese se ajusta de forma pacífica à viabilidade de compensação de jornada do crente: se a empresa opera de segunda a domingo, das 8 às 18h, é evidente que reside enorme espaço para a compensação ou, na leitura constitucional, para a acomodação razoável da crença do empregado, fazendo com que o laborista preste trabalho em regime de jornada extraordinária nos outros dias da semana, tudo de modo a compensar as suas ausências no período dedicado à liturgia. Se a unidade empresarial é um bar ou restaurante, que só abre na sexta e no sábado à noite, é óbvio que o trabalhador deverá procurar outro posto de trabalho, pois não é possível razoavelmente acomodar a sua crença – ao menos naquele estabelecimento.

E – convictamente – havendo desprezo ao *dever de acomodação razoável*, consolida-se, ato-contínuo, de contraparte, outro dever: o *dever-poder* de agir do Ministério Público do Trabalho para o fim de resgatar a reverência a direito fundamental tão arraigado à humana condição como é a liberdade religiosa.

2.1.2. A Técnica de Ponderação de Interesses e a conciliabilidade nas relações de trabalho

Mas a ponderação de interesses não perde relevância diante da obrigatoriedade de realizar precedentemente a harmonização entre direitos fundamentais.

Em sede de ponderação de interesses, é importante anotar a existência de procedimentos de autocomposição de conflitos no contexto das relações de trabalho, tal como se sucede com a mediação e a conciliação.

Deixando à margem a questão da mediação, cuja solução está com os contendores, convertendo-se, assim, o mediador em mero facilitador da composição, acredito ser impossível atingir qualquer nível de conciliação no âmbito das relações de trabalho ou fora dela sem recurso à técnica de ponderação de interesses.

Efetivamente, o encontro da solução autocompositiva é sempre, sempre um meio caminho entre as propostas unilaterais de cada contendor.

Por conseguinte, é evidente que o desarme do espírito se dará mais eficazmente por meio do recurso à ponderação quando, na hipótese, poderá resplandecer a atuação do Ministério Público do Trabalho porque, equidistante das partes, equidistante também estará das propostas extremadas de cada qual, permitindo-se-lhe indicar solução ponderada e mais apta ao fim do conflito.

2.2. A Teoria dos Limites Imanentes dos Direitos Fundamentais

Aspecto importante a ser considerado no contexto da Teoria dos Direitos Fundamentais radica na *teoria dos limites imanentes dos direitos fundamentais*.

Em primeiro lugar, registre-se que há muito já se ultrapassou, no sistema da ciência do direito, a fase dos denominados “direitos absolutos”. Não há, assim, direito absoluto no ordenamento jurídico¹¹.

Mesmo que dado direito fundamental esteja previsto sem qualquer contenção firmada pelo legislador constituinte originário, isso não deve engendrar conclusão de que poderá ser exercido sem peias ou limites, principalmente porque a ideia poderia reconduzir à prevalência absoluta de um direito fundamental em face de outro¹², também protegido pela Constituição, redundando, assim, em ofensa aos princípios da unidade e da concordância prática.

Atente-se para a lição de Ruy Cirne Lima: “O que devemos, entretanto, assinalar é que, na ideia de garantia de um direito, vai implícita a possibilidade de limitação desse direito ou do respectivo exercício. São, realmente, os direitos individuais suscetíveis de limitação em seu exercício. Consistirá a limitação em restrição consentida

11 Observe-se, no entanto, a ponderação de Celso Ribeiro Bastos: “Pode-se argumentar corretamente que todos os direitos individuais são passíveis de limitação. Talvez o único que escape a tal regra é o direito à igualdade perante a lei, que, por sua vez, não elide adequação interpretativa” (cf. *Curso de Direito Constitucional*, p. 501).

12 “MANDADO DE SEGURANÇA – SIGILO BANCÁRIO – VIOLAÇÃO – GARANTIA CONSTITUCIONAL – PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE – LIMITES IMANENTES. A garantia do sigilo bancário não é absoluta, porém, como qualquer restrição a direito fundamental constitucionalmente previsto, a quebra deve ser plenamente justificada, demonstrando adequabilidade dos meios escolhidos em face do fim previsto. A relativização de direito fundamental acarreta conflito de interesses que exige a imposição de certos limites a ambos para que possam coexistir. São os limites imanentes, que podem ser estabelecidos pelo legislador ou, na ausência de regulação, pelo juiz, em face do caso concreto, de forma a evitar os efeitos catastróficos de cláusulas gerais permissivas de uma ação estatal que vise restringir direitos fundamentais. Segurança concedida” (TRT 9ª R., MS 00166-2002 [25224-2002], rel. Juíza Marlene T. Fuverki Sugumatsu, *DJPR* de 8-11-2002).

pelo indivíduo, ou provirá, talvez, de norma ou ato do Poder Público. Umas e outras, contudo, não de conservar-se dentro da medida, que a ordem jurídica prefixa (...)”¹³.

Ocupa, nesse passo, destacada posição a “teoria dos limites imanentes dos direitos fundamentais”.

Martín-Retortillo e Otto y Pardo acentuam que “(...) os direitos e liberdades, por reconhecidos no interior do ordenamento jurídico, terão de se conciliar com outros bens que o ordenamento protege e não pode valer de modo absoluto frente a estes. (...) A finalidade da doutrina dos limites imanentes é óbvia: dado que nem sempre cabe contar com uma habilitação constitucional expressa para limitar os direitos, porque alguns são reconhecidos sem reserva de limitação (...), a restrição não pode se fundamentar senão na tese de que os limites são imanentes ao próprio reconhecimento do direito, de todos os direitos, de forma que também quando sejam reconhecidos sem reserva de limitação específica podem ser limitados pelo legislador”¹⁴.

2.2.1. A questão do limite dos limites

Pondo-se como certa a viabilidade de delimitação de direitos fundamentais, surge outro questionamento não menos relevante: podem ser opostas limitações às iniciativas tendentes a restringir direitos fundamentais? Ou, de outro modo: há limites para imposição de limites a direitos fundamentais?

A resposta só pode ser afirmativa.

Com evidência, há um *conteúdo essencial*¹⁵ em todo direito fundamental cuja garantia torna incompatível à constituição qualquer limite que invada o referido conteúdo.

O Supremo Tribunal Federal, na controvertida decisão sobre a inexigibilidade de diploma de jornalista (RE 511.961/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 17-6-2009), entre outros fundamentos, utilizou a doutrina do limite dos limites, especialmente ao salientar que a reserva legal fixada pelo art. 5º, XIII, da CF (“é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”) não conferiria ao legislador o poder de restringir o exercício da liber-

13 Cf. *Princípios de Direito Administrativo*, p. 105.

14 Cf. *Derechos Fundamentales y Constitución*, p. 110-111.

15 A respeito do conteúdo essencial dos direitos fundamentais, cf. Virgílio Afonso da Silva, *Direitos Fundamentais – Conteúdo Essencial, Restrições e Eficácia*, São Paulo: Ed. Malheiros, 2ª edição, 2ª tiragem, 2011.

dade a ponto de atingir o seu próprio núcleo essencial, ressaltando ainda que seria necessário examinar se a lei restritiva da liberdade de exercício profissional, ao definir as qualificações profissionais, como autorizado pelo Texto Constitucional, transbordaria os limites da proporcionalidade, atingindo o próprio núcleo essencial dessa liberdade.

Porém, é no campo das relações de trabalho que parece mais se evidenciar a importância da doutrina do limite dos limites.

Efetivamente, com o didático recurso ao exemplo isso poderá ser muito bem demonstrado.

E voltemos, aqui, à controvérsia relativa às bolsas e pertences dos trabalhadores.

E repise-se a espécie de colisão que se faz presente aqui: direito à intimidade do prestador de trabalho *v.* poder diretivo empresário.

No particular, releva referir o conteúdo da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, que se inclina pela legitimidade do comportamento empresário, conforme o expressivo rol das seguintes decisões:

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - REVISTA EFETUADA SEM CONTATO FÍSICO E SEM EXPOSIÇÃO DO EMPREGADO A SITUAÇÃO VEXATÓRIA. A revista apenas visual, realizada de modo impessoal, geral, sem contato físico e sem expor a intimidade do trabalhador, não o submete a situação vexatória e não abala o princípio da presunção da boa-fé que rege as relações de trabalho. Tal procedimento é lícito e consiste em prerrogativa do empregador inserida no seu poder diretivo, não caracterizando prática excessiva de fiscalização capaz de atentar contra os direitos da personalidade do empregado, em especial sua dignidade e intimidade. Descabida a indenização por danos morais. Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência da SBDI-1 do TST. Precedentes. Inviável o conhecimento do recurso de revista nos termos da Súmula nº 333 do TST e do art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. (RR - 4480-18.2010.5.12.0032, Rel. Min. Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, DEJT de 5/8/2016)

RECURSO DE REVISTA - INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - REVISTA VISUAL DE BOLSAS E SACOLAS. A revista em bolsas e sacolas dos empregados da empresa, realizada de modo impessoal, geral, sem contato físico, e sem expor a intimidade dos trabalhadores, não os submete a situação vexatória e não abala o princípio da presunção da boa-fé que rege as relações de trabalho. O ato de revista de empregados, em bolsas e sacolas, por

meio de verificação visual, é lícita, consistindo em prerrogativa do empregador, tendo em vista o seu poder diretivo, não caracterizando prática excessiva de fiscalização capaz de atentar contra a dignidade do empregado. Nesse sentido tem reiteradamente entendido esta Corte. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-22900-11.2013.5.13.0009, 7ª Turma, Rel. Min. Vieira de Mello Filho, DJ de 22/11/2013)

RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REVISTA DE BOLSAS. Do quadro fático delineado pelo Tribunal Regional infere-se a existência de exame visual do interior da bolsa da empregada, sem o contato físico. Ressalvo meu posicionamento de que a revista pessoal - íntima ou não -, viola a dignidade da pessoa humana e a intimidade do trabalhador. Contudo, acompanho o entendimento da SBDI-1 desta Corte no sentido de que a revista pessoal (sem contato físico), não afronta a intimidade, a dignidade e a honra. Indevida, portanto, a indenização por dano moral. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR-231600-92.2013.5.13.0008, 7ª Turma, Rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, DJ de 12/12/2014)

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. REVISTA DIÁRIA AOS PERTENCES DO EMPREGADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. O entendimento da SBDI-1 deste Tribunal Superior é no sentido de que a fiscalização do conteúdo das mochilas, sacolas e bolsas dos empregados, indiscriminadamente e sem qualquer contato físico ou revista íntima, não caracteriza ofensa à honra ou à intimidade da pessoa, capaz de gerar dano moral passível de reparação. No presente caso, o Tribunal Regional consignou que a revista efetuada pela Reclamada era apenas visual, de forma genérica, não tendo havido contato físico entre a pessoa que procedia à inspeção e aqueles que eram fiscalizados. Assim, não há falar em ato ilícito por abuso de direito, posto que a Recorrente agiu dentro dos limites do seu poder diretivo, no regular exercício de proteção e defesa do seu patrimônio. Configurada, pois, violação do art. 5º, X, da CF. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-81200-21.2013.5.13.0023, 7ª Turma, Rel. Min. Douglas Alencar Rodrigues, DJ de 20/2/2015)

Como se vê, é extenso o número de decisões do Tribunal Superior do Trabalho que legitimam o comportamento empresarial promovente de revistas em bolsas, sacolas e demais pertences dos empregados.

Todavia, parece conflitar o procedimento com a Teoria dos Direitos Fundamentais, de modo particular com a ideia subjacente à *questão do limite dos limites*.

Efetivamente, embora seja legítimo ao empregador realizar atos destinados à preservação da unidade empresarial e continuidade do próprio negócio, não me parece adequado admitir de forma tão ampla as denominadas revistas em pertences dos trabalhadores.

Com evidência, a doutrina do limite dos limites frisa a restringibilidade ínsita a todo direito fundamental, o que não seria diferente em se tratando do direito individual (espécie de direito fundamental) à intimidade do empregado; todavia, a possibilidade de restrição ao direito não pode e nem deve atingir o respectivo *núcleo essencial* do direito fundamental.

E, nesse plano, não é conduta minimamente adequada a revista em pertences de empregados, quando, no caso de empregadas, por exemplo, a bolsa se mostra como autêntica extensão da esfera íntima da mulher.

Deveras, não são poucas as mulheres que guardam em suas bolsas preservativos e anticoncepcionais, objetos que são reveladores daquilo que a pessoa humana deve guardar como mais recatado no âmbito de sua existência: a atividade sexual.

Logo, permitir que prepostos, vigilantes – inclusive do sexo oposto – se ponham em linha de fiscalização do conteúdo de bolsas, mochilas e sacolas de mulheres-empregadas é devassar o núcleo essencial do direito à intimidade, aqui materializado o direito individual na subtração à curiosidade de quem quer que seja se a pessoa realiza, *quando* a pessoa realiza ou *como* a pessoa realiza a atividade sexual.

NELSON RODRIGUES afirmou que “se soubéssemos como as pessoas fazem sexo à noite, não as cumprimentaríamos no dia seguinte”¹⁶.

Mas não sabemos como as pessoas fazem sexo, se fazem sexo e quando o fazem, porque esta é uma questão muitíssimo afeta à individualidade do ser humano, em cuja teia de proteção se encontra o art. 5º, X/CF.

E para que se não imagine ser a tutela constitucional indicativa e exclusivamente dirigida às mulheres, pode-se registrar que empregados do sexo masculino, ao terem devassado o interior de bolsas e mochilas, podem, de modo idêntico, ver vulnerado o núcleo essencial de sua intimidade.

Observe-se, por exemplo, a hipótese de o empregado ser usuário de maconha.

16 Disponível em <http://www.metro.org.br/editor/nelson-rodrigues-frases-3-amor-paixao-e-sexo> (acesso em 22/09/2016).

Sendo certo que a circunstância não legitima a imposição de qualquer pena pelo empregador ao empregado – desde que o uso não se dê no interior da empresa ou que o seu efeito não se alongue no recinto do trabalho –, a admissibilidade da revista em pertences tal como proclamada de forma genérica pelo Tribunal Superior do Trabalho é a senha para permitir que se protraíam e se perfectibilizem mais e mais insidiosas transgressões à intimidade dos trabalhadores brasileiros, reverberando no afastamento de dogmática precisa e utilíssima às relações de trabalho: a Teoria dos Direitos Fundamentais.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto. Petição inicial da ADPF n. 54

BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional, São Paulo: Ed. Saraiva, 14ª edição, 1992.

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos, Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1992.

_____. As Ideologias e o Poder em Crise, Brasília: Ed. UnB, 4ª edição, 1995.

CIRNE LIMA, Ruy. Princípios de Direito Administrativo, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 5ª edição, 1982.

CRISAFULLI, Vezio. *Efficacia dele norme costituzionali programmatiche*, in: Rivista Trimestrale de Diritto pubblico, Milano: Giuffrè, 1951.

GOMES CANOTILHO, José Joaquim. Direito Constitucional e Teoria da Constituição, Coimbra: Almedina, 6ª edição, 2002

HART, HERBERT L. O Conceito de Direito, Tradução de A. Ribeiro Mendes, Lisboa: Fundação Clouste Gulbenkian, 1986.

MARTÍN-RETORTILO, Lorenzo; OTTO Y PARDO, Ignacio. *Derechos Fundamentales y Constitución*, Madrid: Civitas, 1992.

MEIRELLES TEIXEIRA, José Horácio. Curso de Direito Constitucional, atualizado por Maria Garcia, São Paulo: forense Universitária, 1991.

REALE, Miguel. O Estado Democrático de Direito e o Conflito das Ideologias, São Paulo: Saraiva, 1998.

SARMENTO, Daniel. A Ponderação de Interesses na Constituição Federal, Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2000.

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das Normas Constitucionais, São Paulo: Malheiros Editores, 3ª edição, 1998.

SILVA, Virgílio Afonso da. Direitos Fundamentais – Conteúdo Essencial, Restrições e Eficácia, São Paulo: Ed. Malheiros, 2ª edição, 2ª tiragem, 2011.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. Curso de Direito Constitucional, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 9ª edição, 2018.

ATUAÇÃO CONSTITUCIONAL DO MPT EM MATÉRIA SINDICAL

Francisco Gérson Marques de Lima¹

Resumo: Este artigo analisa a atuação do MPT no campo da liberdade sindical, na vigência da Constituição Federal de 1988, enquanto agente fomentador da jurisprudência trabalhista. Analisa, também, a imprudência do sindicalismo na conjuntura jurisprudencial e a ausência de uma autocrítica capaz de promover uma depuração interna, que seria responsável pelos legítimos valores sindicais de legitimidade, combatividade e democracia.

Palavras-chaves: Trabalho. Sindicato. Liberdade Sindical. MPT.

1. INTRODUÇÃO

A relação entre o Ministério Público do Trabalho (MPT) e o sindicalismo tem sido de pouca compreensão, ora por excessos de um lado, ora por exacerbação de outro. Os argumentos de que o MPT teria um propósito orquestrado de atacar e fechar sindicatos é completamente sem sentido, considerando as tantas vezes que a atuação ministerial se mostrou justificada e comprovada nas instâncias judiciais, além, por outro lado, das parcerias em muitas ações conjuntas. De seu turno, a presunção de que os sindicatos são, por essência, antros de perdição e vida fácil também sucumbe, ante tantas experiências positivas e boas práticas de sindicalistas, mesmo que não divulgadas como merecem.

Na verdade, a atuação do MPT no plano das liberdades sindicais é muito complexa, até porque o tema envolve um misto de Direito, Sociologia, Economia e

¹ Doutor, Professor do Programa de Pós-Graduação da UFC, Procurador Regional do Trabalho (PRT-7ª Região), Tutor do GRUPE-Grupo de Estudos e Defesa do Direito do Trabalho e do Processo Trabalhista, membro da Academia Cearense de Direito do Trabalho (ACDT).

Política. Quando o MPT dialoga ou promove investigações no plano sindical, deve estar atento aos impactos que as medidas tomadas acarretam, pois são, essencialmente, direitos coletivos e entidades coletivas que serão atingidos. Uma complexidade que as faculdades de Direito não ensinam e o exercício das funções de *Parquet* nem sempre é a melhor escola, a começar pelo distanciamento existente entre Procuradores e sindicalistas.

A Constituição de 1988 assegurou a liberdade sindical, mesmo que tenha erguido a organização sindical na representação única e obrigatória da categoria, no modelo confederativo e permitido a contribuição compulsória. Mesmo que a Convenção 87-OIT não tenha sido ratificada pelo Brasil, mesmo que tal norma padeça de imperfeições, parte das liberdades que ela consagra foram acolhidas pela CF/88, como a liberdade de filiação e desfiliação, a vedação à interferência e à intervenção na organização sindical, o reconhecimento das negociações coletivas, o direito de greve etc.

Estas liberdades, enquanto previsões legais, contudo, passam pela interpretação dos tribunais, em processos nos quais se asseguram o contraditório e a ampla defesa. Mesmo que se admita a “interpretação aberta” da Constituição, quem lhe dá a última palavra é, sem dúvida, o Judiciário (art. 5º, XXXV, CF). Aliás, um detalhe importante, na aplicação do Direito, que muitos sindicalistas não conhecem (ou não quiseram admitir), o que os levou a quererem interpretar o texto constitucional sob a sua única e exclusiva ótica, a ponto de confundirem “liberdade” com “anarquia” (sistema político baseado na negação do princípio da autoridade). Isto ocasionou equívocos e abusos em certos casos, como se pode verificar de muitos estatutos antidemocráticos, que ferem a liberdade das assembleias, afastam os representados, enclausuram diretorias e perpetuam dirigentes, com eleições pouco democráticas e ausência de prestação de contas.

Embora se constate, há tempos, casos de abusos e excessos de parte do movimento sindical, cabe ao próprio sindicalismo zelar por sua autodeterminação coletiva, estabelecendo normas gerais moralizadoras e promovendo a extirpação dos falsos sindicalistas. Há muito, alertávamos para esses excessos, que poderiam comprometer o próprio sindicalismo, afastando-o dos trabalhadores e justificando uma intervenção judicializada do Estado.

O que se chama de “crise do sindicalismo”, exposta e agravada pela Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), nasceu, em diversas vezes, das más práticas de de-

terminadas diretorias que, mesmo punidas pelo MPT, em ações judiciais, continuaram contando com a tolerância, a defesa ou o silêncio do bom movimento sindical. Foram tantas as situações demonstradas pelo MPT, ampla e propositalmente divulgadas pela grande mídia, que geraram uma jurisprudência castrativa, em corroboração a uma crescente ilegitimidade sindical, em que os trabalhadores, manipulados ou não, de fato perderam a crença na entidade que os representa. A pulverização sindical, de outro lado, também foi um fator decisivo para a exposição do movimento sindical.

Num momento em que se questiona o papel do MPT na construção da jurisprudência pátria e em que os sindicatos enfrentam uma de suas maiores crises, desde a segunda metade do século passado, este texto vem narrar ao leitor a colaboração do MPT no combate a muitas práticas existentes, no plano sindical, ao mesmo tempo em que se propõe a lançar luzes sobre o novo momento dos sindicatos brasileiros, apontando para o que possa se estabelecer de parcerias.

2. CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL

A jurisprudência sumulada pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), em matéria sindical, é taxada de conservadora, tendo o MPT como um dos atores que contribuíram para sua construção. No entanto, é preciso compreender como essa jurisprudência foi, efetivamente, elaborada, sob o ponto de vista processual, e como o MPT contribuiu para sua consolidação.

A jurisprudência nasce dos processos judiciais, onde as partes apresentam aos juízes e tribunais suas teses, os fatos e as provas. Quando a mesma questão é submetida aos tribunais várias vezes e obtêm o mesmo julgamento, então a jurisprudência é firmada e, possivelmente, transformada em súmulas ou orientações.

Uma vez consolidada a jurisprudência, especialmente quando sumulada, ela passa a nortear todas as demais decisões da Corte. No caso de um Tribunal Superior, a repercussão é evidente em todos os Tribunais Regionais e Varas do Trabalho, ou seja, impacta nacionalmente. Assim, quando se têm vários julgamentos baseados em determinadas condutas das partes (digamos, dos sindicatos) surge entendimento uniformizado, que cria um tipo de elo jurisprudencial em todo o Judiciário. Se tais questões tiverem sido mal enfrentadas nos tribunais, então elas serão consolidadas com base em manejos e defesas deficientes. São estas as regras do jogo. Como, no

geral, os sindicatos têm jogado mal, a jurisprudência predominante não costuma lhes ser favorável.

Vejamos alguns casos concretos.

2.1 Número de diretores estáveis:

Quando a CF/88 foi promulgada, surgiu o entendimento de que toda a legislação concernente ao funcionamento e organização interna dos sindicatos teria sido revogada, pois somente aos estatutos caberia tratar dessas matérias. Uma destas questões foi o **número de diretores sindicais**, aos quais a CF conferira estabilidade, matéria tratada pelos arts. 522 e 543, CLT, referentes ao número de diretores sindicais e às suas garantias.

Em 2005, o TST converteu na Súmula 369 as OJs 34, 35, 86, 145 e 266, referentes à estabilidade provisória de diretores sindicais. Destaca-se, para efeitos deste artigo doutrinário, a OJ 266 (SDI-1), que limitou o número de diretores sindicais estáveis a 07 membros, reconhecendo a recepção do art. 522, CLT, pela CF/88. Depois, o TST estendeu a garantia a 07 suplentes. Trata-se de uma das súmulas mais criticadas da Corte, pois estabelece uma limitação restritiva da liberdade consagrada na CF/88, na medida em que cria restrições aos estatutos sindicais, interferindo no número de diretores e deixando de observar a proporcionalidade da diretoria ao tamanho da categoria e às necessidades do trabalho da entidade sindical. O TST seguiu precedente do STF (RE 193345/SC, Min. Carlos Velloso), resultante de processo nascido havia mais de uma década.

Como se justifica que, na vigência da Constituição cidadã, o TST sumule uma matéria de forma a, aparentemente, violar a disposição constitucional? A resposta está nas situações abusivas de algumas entidades sindicais e na sua insustentabilidade jurídico-processual. De fato, na primeira década após a promulgação da CF/88, alguns sindicatos exageraram na tal liberdade e passaram a estabelecer número expressivo de diretores, superando, em alguns casos, metade da categoria ou, em números absolutos, superior a uma centena de integrantes. Corroborou o abuso a criatividade sindical em instituir, ao lado da diretoria propriamente dita, organismos como Conselhos e Secretarias de qualquer coisa (TST/SBDI-1, ERR614055/1999.1, Min. Milton de Moura França), no fito de ampliar o número de diretores beneficiados com a estabilidade sindical. As empresas questionaram, então, tais situações, que

criavam ônus a ser suportado por elas, em face da estabilidade de muitos trabalhadores. Foi com base nos exageros – e não se sentindo à vontade para trabalhar com os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, porquanto fluidos – que o TST seguiu a linha do STF, para declarar a recepção do art. 522, CLT, limitando o número de diretores apenas a 07 titulares (número depois acrescido de 07 suplentes). E assim ficou consolidada a jurisprudência sobre a dita matéria.

Neste contexto, os sindicatos que, efetivamente, precisam ter número maior de diretores, para darem cabo da demanda e da luta sindical, ficaram prejudicados. Mas não eram estes os sindicatos que estavam sendo julgados; eram os outros, os que **anarquizavam** (conceito político, repito) a liberdade sindical. Sucede que a jurisprudência é construída em cima da matéria e das teses submetidas aos tribunais. Então, em vista das situações abusivas, mesmo que excepcionais no mundo sindical, foi forjada a jurisprudência do TST e do STF, que respinga, sem dúvida alguma, nas boas diretorias sindicais, que não estavam sendo julgadas.

2.2. Contribuições assistencial e confederativa:

Situação idêntica à esposada acima ocorreu com a **taxa assistencial**, que levou à redação do PN-74, da SDC/TST, cujo texto condicionava os descontos nos salários à não oposição dos trabalhadores não filiados, em 10 dias. Os sindicatos entenderam que o TST estava interferindo no custeio e resolveram avançar na discussão jurisprudencial. O resultado foi a alteração do entendimento da Corte, que lançou o PN-119 (DJ 20.08.1998), mais rigoroso, condicionando o desconto nos salários do trabalhador não filiado à autorização prévia e prevendo a devolução dos valores porventura deduzidos.

Aqui, a atuação do Ministério Público do Trabalho foi responsável pelo processo de consolidação jurisprudencial, a partir dos vários procedimentos que instaurou e das ações civis públicas que promoveu. Todavia, apesar da redação do PN 119-TST, que condicionava o desconto salarial à prévia autorização do trabalhador, o MPT, na grande maioria de seus Procuradores, continuou seguindo a inteligência do revogado PN 74-TST, para admitir o direito de oposição, mesmo que em prazo mais elástico ao ali estipulado. Esta atitude do MPT também não agradava aos sindicatos.

Sobre a contribuição confederativa (art. 8º, IV, CF), o próprio STF editou a Súmula 666 (DJ 13.10.2003), convertida na Súmula Vinculante 40 (DJe 20.03.2015), le-

vando pacificação ao tema nos anos seguintes, no sentido de que esta modalidade de custeio só seria exigível dos filiados ao sindicato respectivo. Sobre a contribuição assistencial, uma aventura sindical e sem estratégia processual no STF levou ao julgamento definitivo do RE 1.018.459/PR, em 23.02.2017, que concluiu, em juízo de repercussão geral, ser necessária a autorização prévia do trabalhador não associado para que houvesse o desconto salarial a este título – jurisprudência, aliás, já assinalada em julgados anteriores do mesmo STF.

A tese de que as contribuições assistencial e confederativa eram compulsórias apenas para os filiados ao sindicato contou com a atuação efetiva do MPT, responsável pela construção jurisprudencial. Novamente, o que estava na base da *jurisprudencialização*, nos anos 1990, eram os excessos de algumas entidades sindicais. Diga-se, ainda, que a atuação do MPT não se deu, ordinariamente, de ofício, mas mediante provocação dos próprios trabalhadores e, geralmente, de sindicalistas, em razão das disputas internas nas diretorias e da desunião que campeia no meio sindical. A mão das empresas, nessas denúncias, se estavam mesmo por trás dos trabalhadores, não foi predominante nem determinante. A predominância partiu do próprio movimento sindical, numa atitude autofágica, sob a inspiração dos dissensos internos.

Os abusos variavam desde os valores impostos², passando pela forma de criação e estipulação (assembleias não democráticas, muitas vezes inacessíveis, principalmente, às oposições), bem ainda à maneira de prestação de contas (muitas vezes inexistente ou ficticiamente). Em nome da liberdade sindical, algumas diretorias modificaram o conceito da taxa de custeio *negocial* para lhe atribuir a natureza de fonte de manutenção *ordinária* da entidade, em razão, entre outros fatores, da pulverização sindical, já que a contribuição compulsória se tornara insuficiente para a sobrevivência dessas entidades.

E vieram os escândalos envolvendo as finanças dos sindicatos, apurados e punidos não apenas pelo MPT e Justiça do Trabalho, mas, também, por outros ramos do Ministério Público e pela Justiça Comum, com prisões de sindicalistas e aprofundamento de investigações penais. A cada escândalo sindical, a grande mídia delirava. Pode-se citar o caso do Sindicato dos Trabalhadores do Comércio no

2 A taxa assistencial deveria se destinar a cobrir as despesas excepcionais das negociações coletivas e campanhas salariais, mas se tornou, com o tempo, mensalidade contributiva de manutenção ordinária dos sindicatos, envolvendo entidades que não negociavam ou que negociavam mal.

Rio de Janeiro (2014-2015), cujos diretores se perpetuavam na direção sindical havia mais de 30 anos, praticavam atos de nepotismo escancarado e seu presidente desenvolvia atividade empresarial, percebendo “salários” superiores a R\$ 30 mil, pelo sindicato, com proveitos econômicos a vários familiares, que variavam de R\$ 05 mil a 20 mil mensais; do sindicato dos comerciários de Niterói e São Gonçalo-RJ (2014, envolvendo suposto faturamento de R\$ 500 mil a R\$ 01 milhão por sua presidente, em negociação coletiva, segundo divulgado pela Polícia Civil local); sindicato dos motoristas rodoviários de Campinas (diretores presos pela Polícia em março/2008, ao flagrar ato de extorsão e recebimento de propina, envolvendo negociação coletiva e plano de saúde; a Polícia divulgou vídeo contendo o flagrante do pagamento de R\$ 100 mil a diretores do sindicato); em Governador Valadares (set/2016), o presidente do sindicato dos trabalhadores em transporte rodoviário foi preso na quinta etapa da operação “Mar de Lama” (a empresa estaria realizando pagamentos indevidos ao sindicato, inclusive propina de R\$ 500 mil, além de ter havido greve para justificar aumento na tarifa de passagens; houve vídeo registrando o momento da negociata). Na realidade, o MPF e o MPE tiveram condutas muito mais intolerantes e incisivas do que o MPT, o que se entende pelas atribuições e perfis de cada um.

Todavia, a atuação do MPT nem sempre ocorreu com o cuidado de diferenciar as diretorias de sindicatos “atuantes” daquelas que tinham “conduta parasitária”. Isto constituiu um fator de afastamento entre o *Parquet* e o movimento sindical, cada qual com sua parcela de culpa e de razão, ao mesmo tempo.

Chegou a Lei nº 13.467/2017 (Lei da Reforma Trabalhista) e condicionou as contribuições sindicais à autorização prévia dos trabalhadores, seguindo a linha jurisprudencial acima mencionada. Mais uma vez, a imprudência sindical precipitou o ajuizamento de ADIs no STF, que acabou declarando a constitucionalidade da norma (ADI 5794, j. 29.06.2018), o que já era de se esperar, já que a lei seguira a jurisprudência da própria Corte. Faltou estratégia e paciência.

2.3. Jurisprudência em construção (mandatos sindicais):

Na mesma linha da jurisprudência acima, está sendo gestado nos tribunais entendimento de que os arts. 515, b, e 538, b, da CLT (mandatos sindicais de três anos), foram recepcionados pela CF/88. Questão enfrentada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, referente ao registro cartorário, após árdua batalha de entidades paulistas; a Corte concluiu por interpretar que os cartórios averbem a Ata de assem-

bleia, não obstante o sindicato contenha mandato superior a 03 (três) anos (Proc. 2014/9855).

Segundo o Enunciado nº 397, da Recopilação do Comitê de Liberdade Sindical, da OIT, “deve deixar-se aos sindicatos a determinação da duração de seus mandatos” (Recopilação 2006). No entanto, o excesso nos mandatos de fato atenta contra o princípio democrático e o bom senso. O MPT/PRT-7ª Região, por sua CONALIS-Coordenação Nacional de Promoção da Liberdade Sindical, detectara, em 2014, a existência de mandatos com prazos excessivos, alguns chegando a situações extremas, com previsão estatutária de 10 (dez) anos ou mais, o que, indiscutivelmente, fere os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da democracia.

Enquanto o sindicalismo, porém, não toma providência para conter estes excessos, as empresas abrem no Judiciário uma linha de resistência, eis que a estabilidade sindical depende do prazo de seu mandato (desde o registro da candidatura até 01 (um) ano após o término do mandato, diz o art. 8º, VIII, CF). Acolhendo a tese empresarial, para restringir o mandato a 03 (três) anos e admitir a recepção dos dispositivos celetistas pela CF/88, Tribunais do Trabalho vão se pronunciando,³ o que pode levar a uma consolidação jurisprudencial, que vede mandatos de 04 (quatro) ou 05 (cinco) anos.

Sensível a esta situação e deparando-se com a resistência de alguns cartórios em admitir mandatos superiores a 03 (três) anos, o MPT/PRT-7ª Região expediu Recomendação a cartórios e cientificou entidades sindicais sobre a harmonização do princípio da liberdade sindical com outros critérios constitucionais, recomendando que os estatutos não estabeleçam mandatos superiores a 05 (cinco) anos e que os cartórios não refutem registro de estatutos que estabeleçam mandatos até este limite (Recomendação nº 48915.2018, de 07.06.2018; NF 000987.2018.07.000/6).

2.4. A consulta plebiscitária como mecanismo de democracia sindical:

Os conflitos sobre representação marcaram as lidas sindicais, indo parar no Judiciário e no MPT. O conflito pela representação da base mostrou uma incapacidade

3 TST/7ª Turma, RR 675002620075200012, Rel. Douglas Alencar Rodrigues, j. 09.12.2015, DEJT 18/12/2015; TST, 5ª Turma, AIRR 13348520105180101 1334-85.2010.5.18.0101, Rel. Kátia Magalhães Arruda, j. 28.09.2011, DEJT 07/10/2011; TRT-23ª Reg., RO 01385.2010.003.23.00-62, Rel. Maria Beatriz Theodoro Gomes, j. 08.02.2012.

dade sindical de resolver seus próprios problemas. Isto gerou a demanda ao Estado, chamado para resolver questões intestinas no sindicalismo. E foram necessárias medidas criativas, inclusive recorrendo a instrumentos pouco usuais no Direito do Trabalho brasileiro, como arbitragem e consulta plebiscitária.

Vamos a um exemplo. Em 2010, estourou uma grande greve no setor de transporte rodoviário urbano em Fortaleza, sob ânimos bastante exaltados dos trabalhadores e uma postura firme da categoria empresarial. No meio do dissídio coletivo, apareceu uma segunda entidade profissional, que apresentou os documentos de constituição recente, na base do sindicato histórico (mais de 70 anos), o que comprometeria sensivelmente o julgamento da ação e o entendimento entre as categorias em conflito. O sindicato histórico gozava de legitimidade incontestada perante os trabalhadores, ante os atos de representação, a greve que deflagrara, o trabalho de base que mantinha. Mas o sindicato novo, embora fosse um desconhecido no contexto, possuía os documentos de sua legalidade perante o Ministério do Trabalho. Nesta toada, outro conflito se instalara, agora o de representação, enquanto o dissídio coletivo se arrastava e as multas eram aplicadas pelo Tribunal. O reconhecimento, pura e simples, de um dos sindicatos poderia trazer mais acirramento de ânimos, causar uma reação dos trabalhadores e/ou desequilibrar a balança do conflito coletivo.

Foi então que o Tribunal, em ação paralela ao Dissídio Coletivo, acolheu pedido liminar do MPT para que fosse consultada a categoria sobre qual sindicato ela, de fato, reconhecia e aceitava como seu legítimo representante (TRT-7ª Região, AR 448600-55-2009.5.07.0000, Rel. Emmanuel Teófilo Furtado). Deveras, a categoria é a maior interessada e que tem poderes para decidir sobre o conflito de representação sindical. Incumbiu ao próprio MPT realizar a consulta plebiscitária com a categoria, o que se deu com urnas eletrônicas (um sistema eleitoral desenvolvido pelos técnicos da PRT-7ª Região) e apoio policial. Ao final da consulta, por quase 98%, a categoria reconheceu o sindicato histórico, o que foi importante para o prosseguimento do Dissídio e condução das tratativas entre as partes. Assim, o MPT/PRT-7ª Região assegurou a vontade da categoria, graças a uma decisão *sui generis* e histórica do Tribunal Regional do Trabalho.

2.5. Improbidade e ilegitimidade sindicais:

As condutas que violam a legislação penal são puníveis, não sendo oponíveis à persecução penal o argumento da liberdade sindical. Da mesma forma, há leis que estabelecem limites aos atos de todos da sociedade, aí incluídos os diretores sindicais, como as referentes à tributação, as normas condominiais, as de trânsito, as ambientais etc. Os desvios patrimoniais, a recusa em prestar contas, a falta da escrituração apropriada de contas e outras inerentes à má gestão também são puníveis, quando violem as liberdades coletivas. São atos antissindicais, porque ferem aspectos da representação da categoria.

Abstraindo a vertente penal e as que não são da alçada da Justiça do Trabalho, o MPT tem sido fomentador de jurisprudência, no combate à dilapidação do patrimônio de entidades sindicais e à má gestão sindical. Nesta tônica, o MPT contribuiu para que os tribunais do trabalho, inclusive o TST, apliquem aos sindicalistas que praticam estas ilegalidades as regras do direito comum e entendam recepcionados dispositivos da CLT. Assim, tem se reconhecido por aplicáveis o art. 8º da Convenção 87-OIT; art. 8º, III, CF; arts. 9º e 10 da Lei nº 8.429/92; e arts. 511, 530 e 540 da CLT (cf. TST/ 3ª T., RR 113200-30.2009.5.11.0004, Rel. Maria das Graças Silvany Dourado Laranjeira, j. 07.08.2012; TST/SBDI-2, ROMS 10881-37.2017.5.03.0000, Min. Alexandre Agra Belmonte, j. 20.03.2018). O STJ, neste particular, reconheceu competência à Justiça do Trabalho para processar e julgar tais ações de improbidade no âmbito sindical (STJ, CC 59.549-MA, Min. Eliana Calmon, j. 23.8.2006). Do acórdão do STJ se extrai:

“embora o caso trate de ação ordinária por ato de improbidade, a consequência do provimento judicial será o afastamento da Diretoria do Sindicato, havendo, pois, reflexo na representação sindical, daí porque aplica-se o mesmo entendimento preconizado pela Seção nas ações em que se discute diretamente questões relacionadas a eleição sindical”.

Pode-se dizer que esta jurisprudência ainda está em fase de consolidação, por dois aspectos: (a) a Justiça do Trabalho ainda não tem sido provocada o suficiente para emitir algum enunciado ou Súmula; e (b) a jurisprudência do STJ (e do STF) tende a ser restritiva das competências da Justiça Especializada, de tal maneira que os casos favoráveis só se tornam seguros depois de várias decisões reiteradas no mesmo sentido.

Todavia, este modo de atuar do MPT é por demais relevante para combater as iniquidades e proteger a categoria de sua própria entidade sindical, além de ser importante instrumento de preservação de interesses públicos e de asseguramento da liberdade sindical (da categoria, dos associados). Por provocação do MPT, alguns Tribunais do Trabalho têm decretado a improbidade sindical de diretores que dilapidam o patrimônio da entidade que dirigem e sua ilegitimidade, por analogia à Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92).

2.6. Eleições sindicais:

Quando a CF/88 assegurou a liberdade sindical, ficou conseqüentemente afastado o Poder Público do processo eleitoral nos sindicatos. Isto representou um dos pontos altos da vedação à intervenção e à interferência no sindicalismo brasileiro. O constituinte esperava que o movimento sindical administrasse suas eleições sem precisar do Estado. Claro que ficam ressalvadas as situações excepcionais. No entanto, a prática tem demonstrado muitos vícios nos processos eleitorais; alguns nascidos das previsões estatutárias; outros, de práticas ilícitas ou antidemocráticas. A violência, ademais, tem assinalado muitas dessas eleições, que os sindicatos ainda insistem em realizar pelo mecanismo obsoleto de urnas e cédulas físicas, modelo muito mais propenso a fraudes e bastante oneroso. Mas o MPT foi demandado várias vezes para intervir no processo eleitoral de algumas entidades.

A maior eleição que o MPT realizou na vigência da CF/88 foi a do sindicato dos trabalhadores rodoviários de São Paulo, em agosto/2013, que envolveu centenas de policiais militares, equipes da Polícia Federal e da Polícia Civil, além de vários Procuradores e funcionários (Proc. 1934-34.2013.5.02.0041). Tratava-se de eleição com muita violência, confrontos físicos, enfrentamento acirrado das chapas, uso de armas de fogo, mortes etc. A coordenação do MPT foi fundamental para que se tivesse um processo democrático e tranquilo, nas 44h ininterruptas de coleta dos votos e sua apuração.

Na realidade, o MPT participou de muitas eleições, sob diversas modalidades de atuação. Ultimamente, este articulista tem realizado eleições sindicais na condição de **árbitro recursal**, o que evita uma intervenção na entidade sindical e prima pela voluntariedade dos sindicalistas. Como todas as decisões são dialogadas, os conflitos incidentes vão sendo resolvidos paulatinamente ou até evitados. Ao final

do processo eleitoral, não há o que se discutir judicialmente, quer por razões processuais (art. 31, Lei nº 9.307/96), quer por motivos de convencimento dos envolvidos.

A arbitragem dialogal tem se mostrado, em muitos casos eleitorais, muito mais eficiente do que a via judicial e a mediação, eis que apresenta resposta rápida, proporciona a construção de soluções entre os envolvidos, é gratuita e, ao final, não admite mais discussão judicial, o que confere segurança ao procedimento.

É possível citar alguns problemas corriqueiramente verificados nas eleições sindicais, que justificaram a atuação do MPT:

- a) vícios estatutários, como a previsão de que os membros da Comissão Eleitoral serão designados pelo presidente da entidade sindical. Previsão desta natureza não tem considerado (ou teria?) os casos de reeleição do presidente, pois, escudado no dispositivo estatutário, designará comissão de sua conveniência, ou seja, nitidamente parcial;
- b) outro vício estatutário é a previsão de prazo exíguo para inscrição de chapas, o que normalmente inviabiliza o direito das oposições, que é pega de surpresa com a publicação de edital do dia pra noite e, portanto, não tem tempo para formar chapa e inscrever candidatos;
- c) comissões eleitorais parciais, mesmo se compostas de forma democrática, podem comprometer a validade do processo eleitoral, quando ajam com tendenciosidade a uma das chapas;
- d) atos de violência, praticados por certas correntes sindicais, pela diretoria ou pela comissão eleitoral também podem atrair nulidade ao processo eleitoral;
- e) empecilhos a que a categoria exerça o seu direito de voto, a exemplo do uso de "leões de chácara" ou "bate-paus" para proibirem que todos votem, pois ofendem a liberdade sindical e a democracia;
- f) a lista dos aptos a votar tem levado a acirramento, ante a recusa de sua divulgação por algumas diretorias sindicais, gerando riscos de acréscimos ou exclusões indevidos, além de criar vantagens à chapa situacionista.

Embora não seja papel central do MPT, sua participação nos processos eleitorais tem sido muito útil para a democracia sindical.

2.7. Condutas antissindicais externas:

Até agora este artigo doutrinário tem se referido a condutas que violam as liberdades internamente, isto é, dentro dos próprios sindicatos. No entanto, há condutas antissindicais *externas*, que também têm sido combatidas pelo MPT.

Exemplifica-se com o Proc. TRT-7ª Região, 1ª T., RO 1525-34.2013.5.07.0004, Rel.ª Maria Roseli Mendes Alencar, j. 24.02.2017. Tratava-se de ação civil pública ajuizada pelo MPT/CE em face de determinada empresa jornalística que, no curso de greve promovida regularmente, contratou trabalhadores em substituição aos grevistas, de maneira disfarçada. O MPT apurou os fatos e promoveu a ACP, com pedido de reparação por danos morais coletivos, cujo valor seria destinado ao próprio movimento sindical, mediante emprego em campanhas, cursos, seminários e matérias de conscientização sobre a importância dos sindicatos. O TRT-7ª Região acolheu o pedido do *Parquet*.

2.8. Anulação de cláusulas coletivas:

O MPT tem sido responsável, ainda, na formulação de teses no plano das negociações coletivas, combatendo as ilegalidades e defendendo interesses constitucionais. De fato, as várias ações anulatórias serviram para espancarem renúncias a direitos previstos na Constituição, por meio de instrumentos coletivos de trabalho. A título de exemplo, pode-se citar:

- a) O TST anulou cláusula em que determinado sindicato profissional concordara com a redução do direito à estabilidade gestante. Para o TST, “em se tratando de normas relacionadas à proteção da maternidade (e do nascituro), estão fora da esfera negocial dos sindicatos, por serem de ordem pública, inderrogáveis pela vontade das partes e revestirem-se de caráter imperativo para a proteção do hipossuficiente, em oposição ao princípio da autonomia” (TST/SDC, RODC-796.714/01. Rel. Min.Rider Nogueira de Brito, DJ 07.06.2002).
- b) O TST anulou cláusula coletiva que admitia o trabalho noturno,

perigoso ou insalubre a menor de 18 anos. O entendimento da SDC foi unânime nos termos da relatora. (TST/SDC, RO-386700-55.2009.5.04.0000, Rel. Min. Kátia Magalhães Arruda, notícia datada de 16.05.2013).

- c) O TST acolheu ação do MPT para anular cláusula coletiva que acabava com aviso prévio e reduzia a multa do FGTS. (TST/7ª T., RR 362-26.2013.5.10.0007, Min. Vieira de Mello Filho, j. 17.12.2014). Sobre redução da multa de FGTS: TRT-24ª Reg., MS 8500-52.2009.5.24.0, em AACC, Des. Marcio V. Thibau de Almeida, DO/MS 30.09.2009.
- d) Anulação de cláusula que dispensava marcação de ponto: TST/8ª T., RR-92600-64.2007.5.17.0012, Min. Marcio Eurico Vitral Amaro. Obviamente, a dispensa de marcação de ponto repercute no controle de jornada e, portanto, pode ocasionar a retirada de incidência de verbas salariais.
- e) “PERICULOSIDADE. PAGAMENTO PROPORCIONAL. NORMAS COLETIVAS. INVALIDADE. Não são válidas as previsões contidas em normas coletivas acerca do pagamento do adicional de periculosidade proporcionalmente ao tempo de exposição do trabalhador ao risco. O acidente, com as suas imprevisíveis consequências, pode ocorrer a qualquer tempo. O menor tempo de exposição não significa efetiva redução da possibilidade do infortúnio.” (TRT-3ª Reg., RO 00725-2012-097-03-00-3, Rel. José Marlon de Freitas, j. 19.06.2013).
- f) Ações Anulatórias promovidas pelo MPT, em face de cláusula que permitia a distribuição das gorjetas recebidas pelos garçons com o sindicato profissional e as empresas: **(a)** TRT-7ª Região, AA 0115800-47.2009.5.07.0000, Relª. Rosa de Lourdes Azevedo Bringel, DEJT 05/02/2010; **(b)** TRT-7ª Região, AA 0638800-19.2009.5.07.0000, Rel. Des. Cláudio Soares Pires, DEJT 28/04/2010; **(c)** TRT-7ª Região, AA 0524100-64.2008.5.07.0000, Rel. Des. Antonio Marques Cavalcante Filho, DOJTe 20/05/2009; **(d)** TRT-7ª Região, AA 0524400-26.2008.5.07.0000, Rel. Paulo Régis Machado Botelho, DEJT 01/06/2010.d
- g) Redução da base de cálculo de horas extras, ao excluir parcelas salariais: TRT-2ª Reg., RO 000000848.2012.5.02.0010 A28. Ao reduzir a base de cálculo das horas extras, o instrumento coletivo de trabalho causava redução ao

direito dos trabalhadores, beneficiando as empresas.

- h) Redução do adicional de periculosidade por norma coletiva: TST/SDI-1, E-E-D-RR 8900-73.2005.5.15.0027, Min. Waldir Oliveira da Costa, j. 24.05.2018. Adicionais de periculosidade e insalubridade não podem ser reduzidos, porque são matérias de ordem pública.
- i) Contribuição sindical a ser paga por sindicato patronal: TST/SDC, RO-20238-58.2010.5.04.0000, Min. Maria de Assis Calsing, j. 09.10.2012. O pagamento de contribuições de uma entidade a outra pode levar à sua manutenção e dependência, o que ofende a liberdade sindical consagrada na Convenção 98 da OIT (art. 2º-2), que o Brasil ratificou.

Embora em alguns casos provavelmente o MPT tenha feito o papel de censor das negociações coletivas, os exemplos coletados acima mostram a relevância de sua atuação para rebater cláusulas inconstitucionais, que feriam interesses públicos ou que se contrapunham aos interesses dos trabalhadores.

Com a Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), o tema merece ser revisitado, ante a prevalência do negociado sobre o legislado (arts. 611-A e 611-B, CLT). É que a legislação em vigor não deixa claros determinados limites da negociação, dando a impressão de que tudo pode ser negociado, respeitadas apenas as exceções contidas no art. 611-B, CLT. Uma inteligência, todavia, que não é verdadeira, pois há aspectos formais a ser considerados (ex.: realização de assembleias prévias, formalidades estatutárias para negociar, respeito ao quórum assemblear para negociar etc.) e direitos que não se encontram na margem de disponibilidade negocial, como os direitos fundamentais, as liberdades públicas, os interesses públicos etc.

Considerando a atual fragilidade negocial e financeira dos sindicatos, principalmente dos profissionais, há riscos de que determinadas negociações coletivas possam acarretar excrescências e que novas teses jurídicas surjam no campo do Direito Coletivo, por vezes com o interesse subjacente predominante de propiciar o financiamento dos sindicatos, em prevalência aos interesses da categoria. Obviamente, isto se tornou mais factível com o julgamento da ADI 5794, pelo STF, em 29.06.2018, ao reconhecer a constitucionalidade da Reforma Trabalhista quanto ao imposto sindical. Se esta prática se configurar, é de se esperar que o MPT adote as providências inerentes a cada situação, instaurando procedimentos investigatórios, de ofício ou por provocação.

O fim da compulsoriedade da contribuição sindical trouxe novas indagações ao movimento sindical e, por certo, desencadeará interpretações inaplicáveis ao princípio da unicidade, por exemplo. Destaca-se a pretensão de algumas entidades sindicais em **aplicar as cláusulas das convenções e acordos coletivos apenas aos trabalhadores e empresas filiados**. De um lado, vê-se que, a princípio, isto descaracterizaria a natureza do ato-regra, inerente às CCTs, e geraria grande desigualdade social, além da tentativa explícita de filiação compulsória, ao excluir os não-associados, o que atenta à liberdade sindical; ou que estimularia as empresas a pressionar trabalhadores para que se desfiliam, o que também viola as liberdades sindicais. No caso do Brasil, a negociação restrita aos filiados fere, ainda, o art. 8º, III, segundo o qual “ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da **categoria**, inclusive em questões judiciais ou administrativas”. De outro lado, argumenta-se que o não-filiado se beneficia, na prática, da luta e dos riscos suportados pelos sindicatos sem nenhuma contrapartida, já que a contribuição sindical não é mais compulsória. Atualmente, algumas entidades levantam a bandeira de que negociarão, apenas, em favor dos trabalhadores **que estejam em dia com as obrigações (rectius, contribuições) sindicais**, o que parece ser uma perspectiva meramente financeira do problema da apatia política dos membros da categoria.

Digamos que “a polêmica é interessante e cheia de perplexidades”, tanto na CCT quanto nos ACTs, gerando vários outros questionamentos, como a situação em que trabalhadores *não filiados* a sindicato algum, mesmo havendo entidade representante, encontrem o ânimo negocial da empresa, enquanto a Constituição obriga a presença do sindicato que não quer representá-lo. E se a empresa se dispuser a negociar diretamente com estes trabalhadores, talvez até em condições mais favoráveis do que o acordo ou a convenção coletiva firmada com o sindicato profissional?⁴ Bem, se o sindicato se dispõe a negociar apenas em proveito dos seus filiados, então os não filiados estariam livres para negociar por conta própria. Com o tempo, acabaria surgindo outra forma de organização coletiva para representar estes trabalhadores, em substituição aos sindicatos, um caminho que poderia ser aberto à representação de trabalhadores nos locais de fábrica (art. 510-A e segs., CLT). É, portanto, uma com-

4 A situação descrita justificaria, certamente, a aplicação do art. 617, CLT, a propósito do qual o TST já decidiu por sua recepção pelo art. 8º, VI, CF/88, a fim de admitir que é possível a formalização de acordo diretamente entre “entre o empregador e empregados, sem a intermediação do sindicato da categoria profissional, desde que demonstradas a livre manifestação de vontade dos empregados em assembleia e a efetiva recusa da entidade sindical em consultar a coletividade interessada.” TST-E-ED-RR-1134676-43.2003.5.04.0900, SBDI-I, rel. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, red. p/ acórdão Min. João Oreste Dalazen, 19.5.2016. Também: TST/SBDI-I, E-ED-RR 1134676-43.2003.5.04.0900.

plicada situação perante a Constituição Federal e o papel histórico dos sindicatos. A restrição negocial a filiados (ou, pior, aos contribuintes) pode significar oportunidade para as oposições sindicais (nada de mal nisso, por sinal), surgimento de outras entidades representativas (talvez um novo modelo, à margem do sindical) e, sobretudo, espaço para as empresas esvaziarem os sindicatos.⁵

3. PARCERIAS MPT E SINDICATOS

As parcerias entre o MPT e o movimento sindical tem se dado em diversos níveis, inclusive em investigações e demandas judiciais. Agora, com a interpretação da Lei nº 13.467/2017, estas parcerias se tornam ainda mais necessárias e aconselháveis. Mas, primeiro, é preciso estabelecer ambiência de confiabilidade mútua, estabelecer marcos definitórios de atuação e pauta de valores mínimos que devam ser defendidos.

Muitas vezes, os sindicatos é que têm maior acesso às provas imediatas, aquelas que podem se tornar impossíveis de ser realizadas noutra oportunidade, por sua perecibilidade, além de que determinadas informações privilegiadas são da alçada próxima dos sindicatos. As denúncias feitas ao MPT, por outro lado, precisam ser melhor formuladas, com juntada de indícios válidos, como fotografias, vídeos, documentos etc. É de grande valia as informações com que os sindicatos possam municiar o MPT, pois isto agilizará a investigação e possibilitará maior segurança na prova. As ações coletivas manejadas pelo MPT superariam muitas dificuldades pro-

5 Segundo estudos da OIT sobre o alcance dos instrumentos coletivos de trabalho a não-filiados, o tema também é discutido em outros países. “Embora debatida na base de princípio, a questão, em geral, é resolvida por meios pragmáticos. Se há uma alta proporção de sindicalização, digamos 80%, o sindicato pode achar que a melhor atitude seria concentrar esforços para obter a sindicalização dos outros 20%. Pode até decidir por lutar por uma das várias formas de ‘closed shop’, de modo que, mais cedo ou mais tarde, não haveria mais trabalhadores não-sindicalizados. Do ponto de vista do empregador, a existência de um alto índice de organização sindical o dissuadiria de tentar substituir os sindicalizados por não-sindicalizados; de qualquer modo, pode-se imaginar os problemas administrativos na aplicação de diferentes salários, condições de trabalho e de termos de emprego dentro da mesma empresa. Uma solução parcial, com aparente grau de sucesso, foi encontrada na Suíça e em outros países: incluir no acordo um dispositivo no sentido de que uma quantia igual à subscrição sindical será deduzida dos não-sindicalizados e posta num fundo em benefício da força de trabalho como um todo” (OIT-Organização Internacional do Trabalho. *Negociações Coletivas*. Tradução: Sandra Valle. São Paulo: LTr, 1994, p. 87). Esta saída suíça provavelmente encontraria resistência na jurisprudência brasileira, inclusive do STF, ante os limites da CF/88, sobretudo em face da unicidade sindical. Veja-se, também, comentando as experiências do Direito italiano, com suas idas e vindas: MAZZONI, Giuliano. *Relações Coletivas de Trabalho*. São Paulo: RT, 1972, p. 157-221. Pela extensão da CCT a filiados e não filiados: RUPRECHT, Alfredo J. *Relações Coletivas de Trabalho*. Trad.: Edilson Alkmin Cunha. São Paulo: LTr, 1995, p. 390.

cessuais e de acesso dos trabalhadores ao Judiciário, considerando as prerrogativas da Instituição.

Mas, independentemente das parcerias com o MPT, o sindicalismo precisa se reconstituir e promover uma profunda reflexão sobre seus valores, dispondo-se a realizar um processo de limpeza contra os maus sindicalistas. Há espaço para isso, antes que novas jurisprudências restritivas sejam construídas em detrimento do sindicalismo livre e combativo. O silêncio dos bons sindicalistas compromete a imagem e o papel do sindicalismo como um todo, gerando ilegitimidade e falta de credibilidade.

4. CONCLUSÕES

O MPT cresceu muito após a CF/88, teve e tem importante atuação no plano do Direito Sindical, muito embora ainda careça de maior aproximação com o sindicalismo. A CONALIS foi criada em 2009, exatamente, para suprir estas dificuldades e possibilitar uma atuação mais do que jurídica do MPT perante o sindicalismo.

Não obstante este aspecto, temos, no Brasil, uma jurisprudência construída com base no mau ou imprudente sindicalismo, que confundiu (e confunde) a ideia de liberdade sindical com anarquia (conceito técnico: *anarkhia*, ausência de governo). Isto é, uma jurisprudência elaborada pela exceção, eis que não são as más condutas que caracterizam o sindicalismo. Verifica-se, também, ausência de uma formação mais cautelosa das matérias e questões processuais, sobretudo daquelas que são levadas ao TST e ao STF, o que enseja decisões mais amplas do Judiciário, dando margem a uma disciplina judiciária forjada em teses veiculadas sem a mínima sustentabilidade jurídica.

É preciso que o movimento sindical brasileiro seja mais estratégico, juridicamente, e promova sua autocrítica, adotando mecanismos que extirpem os sindicalistas de fachada. Nisto, o diálogo com o MPT seria muito favorável.

Enquanto o sindicalismo não adotar medidas para depuração, há sempre a possibilidade de o Estado cumprir esta função do jeito meramente técnico, sem nenhuma crítica ou preocupação política. E isto pode não ser o mais apropriado, porque acaba alcançando todos os sindicatos. O silêncio dos bons é um alento para os maus.

No que diz respeito ao MPT, ainda há muito a ser trilhado, especialmente em razão da Reforma Trabalhista de 2017, que impõe um acompanhamento responsável das negociações coletivas e dos instrumentos coletivos de trabalho.

REFERÊNCIAS

OIT-Organização Internacional do Trabalho. *Negociações Coletivas*. Tradução: Sandra Valle. São Paulo: LTr, 1994.

MAZZONI, Giuliano. *Relações Coletivas de Trabalho*. São Paulo: RT, 1972.

RUPRECHT, Alfredo J. *Relações Coletivas de Trabalho*. Trad.: Edilson Alkmin Cunha. São Paulo: LTr, 1995.

A EVOLUÇÃO DA INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL: O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E DA COORDINFÂNCIA

Bernardo Leôncio Moura Coelho¹

Resumo: Com o presente artigo pretende-se articular os princípios da Constituição Federal, especialmente aqueles que se referem à proteção destinada a crianças e adolescentes e o papel do Ministério Público, que foram se ajustando ao longo de sua evolução, com o desenvolvimento da Coordinfância no correr dos anos demonstrando a mudança de perfil do Ministério Público do Trabalho no combate ao trabalho infantil, efetuando uma análise inversa da evolução constitucional, através do posicionamento da jurisprudência quanto ao tema.

Palavras-chaves: Ministério Público do Trabalho; Coordinfância; Evolução Constitucional; Jurisprudência.

1 Procurador do Trabalho, lotado na PRT da 2ª Região, sendo Especialista em Direitos Difusos e Coletivos pela ESMP-SP, Especialista em Direito Público pela UnB, Mestre em Direito Constitucional pela UFMG, tendo exercido os cargos de Auditor Fiscal do Trabalho - DRTE São Paulo e Paraná, Professor de Direito do Trabalho - UEPG-PR e docente da ESMPU. Endereço eletrônico: bernardo.coelho@mpt.mp.br e blmc1966@yahoo.com.br . Telefones: (11) 96532-6422, (11) 98916-9474 e (11) 3246-7000 (PRT2)

INTRODUÇÃO

Ao analisar a evolução das constituições brasileiras ao tratar do direito de crianças e adolescentes podemos constatar que o tema tomou contornos bem diversas na história.

Dentro das especificidades históricas, até a Constituição de 1946, não houve qualquer menção específica ao tema. Nesta época, de intensa mobilização internacional após o segundo grande conflito mundial, notamos a evolução dos direitos sociais, que adquiriam foros de constitucionalidade, tendo a Constituição se aprofundado no exame dos direitos sociais, colocando como pilares da justiça social a ordem econômica e social, a liberdade de iniciativa e a valorização do trabalho humano. Estabeleceu norma que proibia o trabalho a menores de quatorze anos e o trabalho de menores de dezoito anos em indústrias insalubres e em trabalho noturno.

No entanto, na Constituição de 1969, imposta pelo golpe militar, houve a redução da idade mínima para doze anos, com manutenção da teoria da situação irregular, sendo este o estado de coisas que desaguará na Constituição de 1988.

A situação irregular estava descrita no Código de Menores (Lei n.º 6.697/1979) que, em seu artigo 2º, descrevia a situação irregular e, analisando esta legislação, verificamos que tratava o menor infrator como portador de uma patologia social, não se importando com suas necessidades protetivas e, muito menos, com sua segurança e apoio necessários para superar os problemas. Para Holanda, nesta legislação, “são apresentados, principalmente, mecanismos de ‘defesa’ contra os jovens, dificultando a reinserção social das crianças e adolescentes em situação irregular.”²

Com a adoção da doutrina da proteção integral, o Brasil foi o primeiro país a inserir tal ideário em suas disposições constitucionais e sua maior característica é a amplitude de sua proteção, amparando qualquer criança e adolescente, ao contrário da legislação anterior, sendo um avanço em todos os sentidos.

Pretendemos demonstrar, de forma breve, como a evolução da interpretação constitucional esta imbricada com a evolução da Coordinfância e do Ministério Público do Trabalho.

2 HOLANDA, I. P. **A doutrina da situação irregular do menor e a doutrina da proteção integral.**

A EVOLUÇÃO DA COORDINFÂNCIA FRENTE AOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS E DA JURISPRUDÊNCIA

A partir da integração pioneira ao ordenamento constitucional da doutrina da proteção integral, substituindo a teoria da situação irregular que vigorou por longo tempo e deixou cicatrizes difíceis de curar, houve a necessidade de uma nova legislação infraconstitucional para fixar regulamentação do novo posicionamento pátrio.

Para análise desta proteção integral, adoto como linha teórica de base aquela descrita por Mendizábal Oses, que se encontra consubstanciada na “necessidade subjetiva”, sendo basilar para a estruturação do Direito da Criança e será conceituado como: “[...] *la figura que fundamenta la existencia de un mandato jurídico que directamente capacita a los menores para poder recibir cuanto necesitan para que el proceso evolutivo de su personalidad se desarrolle de forma armónica e integral*”³

A necessidade subjetiva nada mais é do que aquilo de que a criança não pode prescindir, para que tenha condições de desenvolvimento, desvinculando-se dos conceitos de faculdade e de direito subjetivo. Seu conceito não é somente um elemento ideológico porque, através dele, é possível interpretar, com maiores garantias de acerto, a ampla série de fatos que, referidos às crianças, não de ser apreciados e valorados juridicamente.

Para tornar a “necessidade subjetiva” uma realidade concreta, surge junto dela a “carga”, que é a imposição de dar-lhe a satisfação, exigindo o cumprimento do disposto na legislação. Esta carga, gerada pela necessidade subjetiva a se concretizar, não pode ter mais que um único sentido ou aspecto: o de que a carga se impõe para dar satisfação a uma necessidade subjetiva e há de ser o fiel reflexo do mandamento legal.

Neste sentido, o texto constitucional é de clareza solar ao estabelecer o dever da família, da sociedade e do Estado para assegurar, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (com redação dada pela EC 65/2010).

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990) trouxe, portanto, a nova legislação a ser aplicada às crianças e adolescentes, para proteção de seu desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Dentro desta nova realidade legal, que convivia com o novo perfil constitucional do Ministério Público Brasileiro, atuante e não mais um mero coadjuvante na atuação preventiva e reparadora, criou-se, também pioneiramente no Ministério Público do Trabalho, a Coordenadoria de Combate à Exploração do Trabalho de Crianças e Adolescentes – Coordinfância, através da Portaria n.º 299, de 10 de novembro de 2000.

Apesar de não ser uma legislação nova, a aplicação das novas regras para crianças e adolescentes provocou reações mais diversas da sociedade e mesmo dos intérpretes que ainda mantinham as ideias de segregação e punição da legislação revogada.

Houve mesmo autores que negavam a nova doutrina, pugnano por sua revogação ou modificação, para que fossem aplicadas regras mais rígidas e sem compromisso com seus direitos fundamentais.

Quando da criação da Coordinfância, o Brasil ostentava um número muito elevado de crianças e adolescentes inseridos precocemente no mercado de trabalho, numa cifra espantosa de quase 4 milhões, segundo dados do IBGE, extraídos do Censo de 2000.

Saindo o Ministério Público de uma feição de atuação quase que exclusiva em emissão de pareceres nas reclamações trabalhistas e com pouco tempo de edição da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985), o Ministério Público do Trabalho ainda buscava seu espaço no protagonismo que se esperava depois da alavanca-gem constitucional. Como ressalta Mello, a atuação da Coordinfância, dentro de seu papel constitucional, “deveria extravasar o aspecto do trabalho subordinado”⁴

Diante de todo o quadro nacional, com altíssimos índices de trabalho infantil, aliado ao não reconhecimento do Governo Federal do trabalho infantil, a visibilidade do problema era essencial, naquele momento.

4 MELLO, M. C. **Os cinco primeiros anos da Coordinfância**, p. 11.

Os Procuradores do Trabalho passaram a atuar junto aos Fóruns Estaduais de combate ao trabalho infantil, nos Estados que o haviam criado, e também fomentando a criação destes importantes locais de discussão e gestão de alternativas para atuação.

A importância destes *loci* privilegiados para o combate ao trabalho infantil se dá com sua composição, respeitando os princípios constitucionais que instituíram a proteção integral: família, Estado e sociedade. Constituídos desta forma também se buscava a efetividade dos princípios constitucionais.

Também para acompanhamento dos programas governamentais para tentativa de reduzir os índices de trabalho infantil, após o reconhecimento do problema, os Procuradores do Trabalho passaram a atuar junto aos Comitês Estaduais do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI), que foi um dos primeiros programas criados especialmente para combate ao trabalho infantil.

O PETI teve início, em 1996, como ação do Governo Federal, com o apoio da Organização Internacional do Trabalho (OIT), para combater o trabalho de crianças em carvoarias da região de Três Lagoas (MS). Sua cobertura foi ampliada para alcançar todo o país, atendendo as demandas da sociedade.

A importância do Ministério Público do Trabalho nesta fase permitiu que as demandas da sociedade fossem atendidas, dentro de um planejamento de expansão, permitindo-se que fossem atendidos grande núcleos de exploração, por exemplo, a região calçadista e a região de plantação de tomates.

Nesta época foi firmado termo de cooperação com o Ministério do Desenvolvimento Social para que todas as crianças encontradas pelo Ministério Público do Trabalho em sua atuação fossem diretamente inseridas no PETI.

A primeira etapa de atuação do Ministério Público do Trabalho envolveu, também, a adequação das antigas guardas mirins. Tais entidades, criadas sob o amparo da revogada norma constitucional, não coadunava com o novo perfil constitucional, de crianças e adolescentes sujeitos de direitos.

Sobre este tema, Colucci recorda a década de setenta quando começaram a ser criados “programas alternativos para meninos de rua” para contornar os seguintes problemas:

a) presença incômoda de grande contingente de crianças nas ruas; b) o envolvimento crescente de crianças e adolescente no cometimento de delitos e no uso de tóxicos; c) a avaliação de que tanto a família quanto a escola estavam falhando na socialização de determinados segmentos da população infantil; d) a crítica de que a política oficial para a ressocialização dos chamados ‘menores carentes’, abandonados de rua ou infratores além de perversa era ineficiente e ineficaz na reeducação de crianças e adolescentes; e) o sistema de capacitação profissional montado pelos empresários não alcançava essa população excluída.⁵

Nesta fase, a jurisprudência, trabalhista e civil, não estava, ainda, adaptada aos novos comandos constitucionais, permitindo trabalho e ações que destoavam da proteção integral destinada a crianças e adolescentes como, por exemplo, o Projeto Bom Menino, o Projeto de Empacotadores ou mesmo a atuação das guardas mirins sem qualquer regularização.

Esta primeira fase de atuação do Ministério Público do Trabalho, no combate a todas as formas de exploração, buscava sua retirada do ambiente hostil e sua inserção na escola, buscando, pelo menos, a formação compulsória.

Claro que esta atuação do Ministério Público do Trabalho não correspondia a sua feição constitucional, pois era meramente reativa do estado de exploração do trabalho infantil, mas foi de fundamental importância ao colocar o problema para a sociedade, levando ao tema sua credibilidade, interna e externa.

Outra questão, que também demonstrava o descompasso com os princípios constitucionais, eram as autorizações para trabalho concedidas pela Justiça Comum, totalmente desalinhas das dos princípios constitucionais, ainda se posicionando na antiga concepção que “era melhor a criança trabalhar do que ficar vagabundando nas ruas”, demonstrando uma jurisprudência arcaica e obsoleta frente à Constituição Federal.

Entramos, portanto, numa segunda fase, como assim poderíamos estabelecer, onde o Ministério Público do Trabalho passou do mero combate ao trabalho infantil, sem abandonar o problema, e passou a buscar soluções para a resolução

5 COLLUCCI, V. **A erradicação do trabalho infantil e a proteção do adolescente no trabalho**, p. 10-11.

O Ministério Público do Trabalho foi protagonista na formulação da nova legislação da aprendizagem profissional, que precisava ser revitalizado após mais de 50 anos de sua instituição.

Criada comissão para elaboração da nova legislação, por seu protagonismo e atuação no tema, foi efetuado convite para participação de um membro da instituição.

A nova legislação, incorporando as mudanças constitucionais, foi redefinida e, com apoio do Governo Federal, foram lançadas campanhas para que todas as empresas passassem a incorporar em seus quadros adolescentes aprendizes.

Foi a primeira mudança de foco na atuação do Ministério Público do Trabalho. Agora, além do esforço para retirada das crianças e adolescentes da exploração do trabalho, se busca a efetivação do direito constitucional que foi garantido aos adolescentes de profissionalização. A tarefa agora também é difícil pois as empresas são relutantes na colocação de adolescentes.

A garantia dos direitos sociais e das crianças e adolescentes, apesar da garantia constitucional, não é fácil pois a maioria das pessoas ainda tem a memória impregnada dos antigos conceitos de “menor em situação irregular”. “É melhor estar trabalhando do que vagabundando pelas ruas”.

Nesta segunda etapa, em nosso acompanhamento da evolução constitucional, resalto o posicionamento dos tribunais trabalhistas que, por provocação do Ministério Público do Trabalho na interpretação do artigo 114, passaram a aceitar a sua competência para todos os pedidos de autorização para trabalho. Esse passo na evolução constitucional foi muito importante pois o posicionamento do STJ fixava a competência para autorizações judiciais na Justiça Comum.

Nesta época também se começou a discussão do trabalho infantil artístico, buscando um novo posicionamento dos tribunais frente ao trabalho exercido pelas crianças sem qualquer delimitação.

As maiores mudanças de atuação da Coordinfância, quando realmente desempenhou o papel constitucional que lhe foi concedido, virão nesta terceira fase.

É importante ressaltar que, a ultrapassagem das fases não importa no desarte das anteriores. O Ministério Público do Trabalho continua focado no combate

ao trabalho infantil, no incentivo da aprendizagem, mas precisa de mais, havia uma incompletude.

Principalmente após a implantação do primeiro planejamento estratégico do Ministério Público do Trabalho, a Coordinfância passou a atuar, principalmente, através de projetos estratégicos, todos voltados para a atividade fim, buscando implementar os comandos constitucionais e a missão outorgada.

Dentre os projetos estratégicos adotados, que alargaram o espectro de atuação do Ministério Público do Trabalho, gostaria de focar no Projeto de Políticas Públicas.

Gestado dentro das oficinas de planejamento estratégico, originariamente designado como Projeto Plutão, foi pensado no papel maior do Ministério Público do Trabalho na atuação e prevenção do trabalho infantil. Não era adequado ao seu papel constitucional apenas reprimir os focos de trabalho infantil, era necessário atuar diretamente junto ao gestor, buscando soluções preventivas para que as crianças e adolescentes não fossem forçados ao trabalho precoce.

O pioneirismo deste projeto foi no papel de obrigar o Estado como devedor de ações mínimas, no contexto de prestação de políticas públicas indispensáveis ao mínimo existencial.

Quando fomos colocados como gerentes do projeto, juntamente com a colega Sueli Teixeira Bessa, o desafio era muito grande pois não tínhamos apoio nem mesmo do Poder Judiciário, que extinguiu nossas ações por entender por nossa ilegitimidade para os pedidos de formulação de políticas públicas para prevenir e erradicar o trabalho infantil.

Nossa atuação nesta seara tão importante se consolidou quando o Ministro Maurício Godinho Delgado, do TST, em acórdão magistral proferido em sede de recurso de revista, entendeu a amplitude de atuação dada ao Ministério Público do Trabalho pela Constituição Federal e, afastando a incompetência da Justiça do Trabalho, determinou o retorno dos autos à primeira instância para análise e julgamento dos pedidos para que os municípios implementassem políticas públicas nesta temática.

Tal projeto propõe que os entes municipais disponham, em seu orçamento, de verbas capazes de implementar políticas públicas para a prevenção e erradicação do trabalho infantil e protegido para adolescentes.

Hoje temos um posicionamento jurisprudencial muito mais adequado ao papel do Ministério Público do Trabalho, junto ao seu perfil constitucional e, na área dos direitos de crianças e adolescentes o papel desempenhado pela Coordinfância foi essencial.

Ainda temos muito a desempenhar, mas o caminho correto para a interpretação da missão institucional do Ministério Público do Trabalho na Constituição Federal, está desenhado em nossa própria atuação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

COELHO, B. L. M. A proteção à criança nas constituições brasileiras: 1824 a 1969. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 35, n. 139 jul./set. 1998, p. 93-108;

COLUCCI, V. et al. **A erradicação do trabalho infantil e a proteção do trabalho do adolescente**. Florianópolis: Forum Estadual de Erradicação do Trabalho Infantil e a Proteção do Adolescente no Trabalho, 1999 (caderno 1 - Trabalho educativo);

HOLANDA, I. P. A doutrina da situação irregular do menor e a doutrina da proteção integral. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 106, nov. 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12051>. Acesso em junho de 2018;

MELLO, M. C. Os cinco primeiros anos da Coordinfância *In*: **Infância, trabalho e dignidade: livro comemorativo aos 15 anos da Coordinfância**. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015;

MENDIZÁBAL OSES, L. **Derecho de Menores**: Teoría General. Madrid: Pirámide, 1977.

O MPT NA PREVENÇÃO DO TRABALHO ESCRAVO

Lys Sobral Cardoso¹

Pesquisas feitas sobre o perfil do trabalhador submetido a trabalho escravo contemporâneo chegaram, todas, à mesma conclusão: trata-se de pessoas em condição de extrema vulnerabilidade socioeconômica, oriundas em grande parte do meio rural, com baixa escolaridade, que migram em busca de alternativas de vida e de trabalho². O Observatório Digital do Trabalho Escravo, atualizado até novembro de 2017, traz informações também sobre as ocupações exercidas e pretendidas pelas pessoas resgatadas, e em ambas a predominância é de atividades relacionadas a agricultura e pecuária.

Permanece no Brasil a intensa concentração fundiária e a grande dificuldade de acesso a qualquer pedaço de terra para uma enorme parcela da população brasileira. Os principais documentos elaborados sobre o assunto, o Atlas Fundiário do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) e o Censo Agropecuário (IBGE), revelam que, dos 388 milhões de terras agricultáveis do Brasil, 70% ficam com as grandes e 30%, com as pequenas. A mesma proporção se mantém quanto à pecuária. E, apesar de alegar o setor latifundiário ser o maior gerador de empregos

1 Procuradora do Trabalho em Mato Grosso (23ª Região). Mestranda em Direito pela Universidade Católica de Brasília (UCB).

2 THÉRY, Henry; MELLO, Neli Aparecida de; HATO, Julio; GIRARDI, Eduardo Paulon. *Atlas do Trabalho Escravo no Brasil. São Paulo: Amigos da Terra, 2009. OIT. Perfil dos Principais Atores Envolvidos no Trabalho Escravo Rural no Brasil. Organização Internacional do Trabalho. - Brasília: OIT, 2011, 1 v.* <http://observatorioescravo.mpt.mp.br>. O Observatório Digital do Trabalho Escravo é uma iniciativa do SMARTLAB de Trabalho Decente do MPT e da OIT no Brasil para fomentar a gestão eficiente e transparente de políticas públicas, de programas e de projetos de prevenção e de erradicação do trabalho escravo, de modo que essas ações sejam cada vez mais orientadas por resultados e baseadas em evidências. Busca-se, além disso, fomentar o aprimoramento dos sistemas de coleta de informações e a padronização (com integração) dos bancos de dados existentes, de diferentes fontes, relevantes para a causa. Com isso, os diagnósticos e o conhecimento produzidos sobre o tema serão cada vez mais precisos para pautar as ações no tema.

no país, dos 17,9 milhões de brasileiros empregados no campo, 87,3% trabalham em pequenas propriedades, 10,2% em médias e 2,5% em grandes áreas³.

De tais informações, conclui-se que a histórica concentração fundiária do Brasil está intrinsecamente ligada às migrações do meio rural para o urbano, aos casos de aliciamento de trabalhadores e de sujeição a trabalho análogo ao escravo. É dizer: nas discussões sobre trabalho escravo no país e correspondentes medidas de erradicação, é preciso incluir as questões relacionadas a reforma agrária, regularização fundiária e políticas agrícolas.

Ademais, para além de se trabalhar no combate ao trabalho escravo, com medidas voltadas para o empregador que submete pessoas a trabalho em condições análogas à de escravo, é imprescindível pensar medidas direcionadas aos trabalhadores, de prevenção e assistência às vítimas, sob pena de se comprometer fatalmente a missão de erradicar o trabalho escravo no Brasil. Nesse sentido vieram inclusive os últimos documentos da OIT na matéria de trabalho escravo (Protocolo Suplementar à Convenção 29 e Recomendação nº 203).

Apesar dos inúmeros avanços no Brasil em matéria de trabalho escravo desde o reconhecimento formal perante a ordem mundial da permanência de formas contemporâneas de escravidão em seu território, em 1995, com diversas ações que tornaram o país referência internacional no assunto, os números não arrefecem, e os casos envolvem os mesmos setores, as mesmas regiões e até os mesmos trabalhadores. Foram editados dois Planos Nacionais de Erradicação do Trabalho Escravo (2003 e 2008), organizados os Grupos Nacionais Móveis de Fiscalização, criada a "Lista Suja", alterado o art. 149 do Código Penal para incluir as modalidades de trabalho em condições análogas à de escravo, melhorada a estrutura dos quadros dos órgãos de fiscalização, mas todos os anos continuam os resgates de pessoas submetidas a alguma forma de trabalho escravo.

Com efeito, sendo o Ministério Público do Trabalho o órgão constitucional independente dos três poderes incumbido da ampla defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis nas questões do direito do trabalho, impende analisar quais as atribuições que tem quanto à prevenção e à assistência às vítimas de trabalho escravo.

3 IBGE. *Censo Agropecuário*. Brasília: Brasil, 2006.

1. PERFIL DO TRABALHO ESCRAVO NO BRASIL E DOS ATORES ENVOLVIDOS

As pesquisas sobre o perfil do trabalhador submetido a escravidão da atualidade⁴ mostram, todas elas, a intensa ligação do trabalho escravo com a extrema pobreza/marginalização social, com a ausência de condições mínimas de vida e de trabalho dignos no meio rural e com o alto número de aliciamento de trabalhadores no seu caminho em busca de melhores condições de renda. Esse é o perfil absolutamente prevalente do trabalhador submetido ao trabalho escravo contemporâneo.

Pesquisa feita pela Organização Internacional do Trabalho⁵ mostra o perfil do trabalhador sujeito a trabalho análogo ao escravo: todos os trabalhadores resgatados tinham em seu histórico trabalho infantil, pobreza e/ou analfabetismo/baixa escolaridade/pouca qualificação. Além disso, a grande maioria havia se deslocado de seu estado de origem. 84% dos trabalhadores tinha origem na área rural, de onde tinha migrado há mais de cinco anos, enquanto o local de procedência da maior parte deles (71%) são áreas urbanas sobretudo periféricas.

(...) O estudo feito com 121 trabalhadores resgatados de quatro estados (Pará, Mato Grosso, Bahia e Minas Gerais), mostrou que a maioria deles se desloca constantemente, e apenas 25% residem no estado de nascimento.

Quase todos começaram a trabalhar antes dos 16 anos, e mais de um terço, antes dos 11 anos, em geral para ajudar os pais nas fazendas.

Do total de entrevistados, 40% foram recrutados por meio de amigo ou conhecido e 27%, por meio de agente de recrutamento, o chamado "gato", ou diretamente na fazenda.

Dados da ONG Repórter Brasil informam que 95,5% das pessoas que trabalham em regime semelhante ao da escravidão são homens. Do total, 40,1% são analfabetos. Apenas 27,9% chegaram a cursar os primeiros anos do ensino fundamental, sem, no

4 OIT. *Perfil dos Principais Atores Envolvidos no Trabalho Escravo Rural no Brasil. Organização Internacional do Trabalho. - Brasília: OIT, 2011, 1 v. Nesse sentido também THÉRY, Henry; MELLO, Neli Aparecida de; HATO, Julio; GIRARDI, Eduardo Paulon. Atlas do Trabalho Escravo no Brasil. São Paulo: Amigos da Terra, 2009; www.reporterbrasil.org.br/escravonempensar; www.observatorioescravo.mpt.mp.br.*

5 OIT. *Perfil dos Principais Atores Envolvidos no Trabalho Escravo Rural no Brasil. Organização Internacional do Trabalho. - Brasília: OIT, 2011, 1 v.*

entanto, completarem o quinto ano (antiga quarta série). Outros 21,2% prosseguiram os estudos, mas sem concluírem o ensino fundamental (nenhum deles completou 4 anos de estudo).

A maioria dos trabalhadores (63%) estava entre os 18 e 34 anos no momento do resgate, idade em que teriam, em tese, completado os ensinos fundamental e médio.

O resultado da publicação da ONG Repórter Brasil em parceria com o SINAIT (Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais do Trabalho)⁶, mencionado também pelo estudo da OIT, não foi diferente: o trabalhador escravo contemporâneo é homem (em 95% dos casos) na faixa etária dos 18 aos 44 anos. Mais de 50% deles têm baixa escolaridade. São, em geral, migrantes de estados do Norte, Centro-Oeste e Nordeste, sendo o Maranhão a base de quase 24%. Até 2013, o trabalho escravo era flagrado principalmente em atividades econômicas rurais, como a pecuária (29% dos trabalhadores em situação de escravidão foram resgatados desse setor), a produção de carvão (8%) e os cultivos de cana-de-açúcar (25%), de soja e de algodão (somam 19%). Desse ano em diante, a violação se deu preponderantemente na zona urbana em setores como a construção civil (5%) e o têxtil (1%).

No mesmo sentido o “Atlas do Trabalho Escravo no Brasil”, publicado em 2009⁷:

O Atlas também oferece um perfil típico do escravo brasileiro do século XXI: é um migrante maranhense, do Norte de Tocantins ou oeste do Piauí, de sexo masculino, analfabeto funcional, que foi levado para as fronteiras móveis da Amazônia, em municípios de criação recente, onde é utilizado principalmente em atividades vinculadas ao desmatamento. É importante observar que existem fluxos, manchas e modalidades expressivas - e igualmente graves - de trabalho escravo em outras regiões - principalmente no Centro-Oeste e Nordeste - e em outros setores, mas o perfil acima referido é decididamente majoritário. Há, pelo menos, vinte municípios com alto grau de probabilidade de trabalho escravo localizados nas regiões de fronteira na Amazônia brasileira.

6 www.reporterbrasil.org.br/escravonempensar.

7 THÉRY, Henry; MELLO, Neli Aparecida de; HATO, Julio; GIRARDI, Eduardo Paulon. *Atlas do Trabalho Escravo no Brasil*. São Paulo: Amigos da Terra, 2009

Nestas áreas, coincidem a queima de madeira para a fabricação do carvão vegetal, as altas taxas de desmatamento, o trabalho pesado de destoca para formação de pastagem e atividades pecuárias nas glebas rurais ocupadas.

Do Observatório Digital do Trabalho Escravo⁸, atualizado até 30 de novembro de 2017, extrai-se o mesmo resultado. O grau de instrução dos trabalhadores resgatados é o seguinte: a) até o 5º ano incompleto, 13.837 pessoas (40,14%); b) analfabetos, 11.088 pessoas (32,17%); c) do 6º ao 9º ano incompleto, 5.258 pessoas (15,25%); d) com ensino fundamental completo, 1.468 pessoas (4,26%); e) 5º ano completo, 940 pessoas (2,73%); f) com ensino médio completo, 916 pessoas (2,66%); g) com ensino médio incompleto, 912 pessoas (2,65%); h) com ensino superior incompleto, 37 pessoas (0,11%); i) com ensino superior completo, 12 pessoas (0,03%); j) com especialização, 3 pessoas (0,01%).

Sobre a ocupação dos trabalhadores resgatados, depreende-se do Observatório Digital do Trabalho Escravo⁹: a) Trabalhador Agropecuário em Geral, 26.555 pessoas (75,14%); b) Servente de Obras, 982 pessoas (2,78%); c) Trabalhador da Pecuária (Bovinos Corte), 843 pessoas (2,39%); d) Pedreiro, 801 pessoas (2,27%); e) Trabalhador da Cultura de Cana-de-açúcar, 757 pessoas (2,14%); f) Trabalhador Volante da Agricultura, 644 pessoas (1,82%); g) Carvoeiro, 449 pessoas (1,27%); h) Operador de Motosserra, 400 pessoas (1,13%); i) Trabalhador da Cultura de Café, 253 pessoas (0,72%); j) Cozinheiro Geral, 198 pessoas (0,56%); k) Trabalhador da Cultura de Erva-Mate, 190 pessoas (0,54%); l) Costureiro na Confecção em Série, 179 pessoas (0,51%); m) Costureiro, a Máquina na Confecção em Série, 166 pessoas (0,47%); n) Ajudante de Carvoaria, 156 pessoas (0,44%); o) Trabalhador de Extração Florestal em Geral, 141 pessoas (0,40%); p) Carpinteiro, 133 pessoas (0,38%); q) Vendedor Ambulante, 132 pessoas (0,37%); r) Tratorista Agrícola, 131 pessoas (0,37%); s) Garimpeiro, 106 pessoas (0,30%); t) Trabalhador da Exploração de Árvores e Arbustos Produtores de Substâncias Aromáticas, Medicinais e Tóxicas, 84 pessoas (0,24%).

8 <http://observatorioescravo.mpt.mp.br>. O Observatório Digital do Trabalho Escravo é uma iniciativa do SMARTLAB de Trabalho Decente do MPT e da OIT no Brasil para fomentar a gestão eficiente e transparente de políticas públicas, de programas e de projetos de prevenção e de erradicação do trabalho escravo, de modo que essas ações sejam cada vez mais orientadas por resultados e baseadas em evidências. Busca-se, além disso, fomentar o aprimoramento dos sistemas de coleta de informações e a padronização (com integração) dos bancos de dados existentes, de diferentes fontes, relevantes para a causa. Com isso, os diagnósticos e o conhecimento produzidos sobre o tema serão cada vez mais precisos para pautar as ações no tema.

9 Ocupações até a 20ª colocada, considerando o resultado de 313 registros de ocupações.

Sobre as ocupações pretendidas¹⁰, na mesma plataforma acima: a) ignorado, 31.096 pessoas (87,99%); b) Trabalhador Agropecuário em Geral, 3.741 pessoas (10,59%); c) Não Se Aplica, 56 pessoas (0,16%); d) Pedreiro, 28 pessoas (0,08%); e) Advogado, 27 pessoas (0,08%); f) Tratorista Agrícola, 21 pessoas (0,06%); g) Mecânico de Manutenção de Maquinas em Geral, 20 pessoas (0,06%); h) Trabalhador da Pecuária (Bovinos Corte), 19 pessoas (0,05%); i) Médico Clínico, 18 pessoas (0,05%); j) Motorista de Caminhão (Rotas Regionais e Internacionais), 14 pessoas (0,04%); k) Professor da Educação de Jovens e Adultos do Ensino Fundamental (Primeira à Quarta Série), 14 pessoas (0,04%); l) Trabalhador da Exploração de Açaí, 13 pessoas (0,04%); m) Trabalhador Volante da Agricultura, 13 pessoas (0,04%); n) Policial Rodoviário Federal, 9 pessoas (0,03%); o) Motorista de Carro de Passeio, 8 pessoas (0,02%); p) Operador de Motosserra, 8 pessoas (0,02%); q) Mecânico de Manutenção de Máquinas Cortadoras de Grama, Rocadeiras, Motosserras e Similares, 7 pessoas (0,02%); r) Médico Veterinário, 7 pessoas (0,02%); s) Operador de Máquina de Abrir Valas, 7 pessoas (0,02%); t) Agente de Polícia Federal, 6 pessoas (0,02%).

2. PAPEL DO MPT NA PREVENÇÃO DO TRABALHO ESCRAVO

No âmbito do Ministério Público do Trabalho, algumas estratégias de atuação devem ser traçadas, atendendo a função institucional do órgão, que, desde a Constituição de 1988, é independente dos três Poderes e incumbido da ampla defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos sociais e individuais indisponíveis nas questões do mundo do trabalho. Outrossim, uma vez constatado, conforme exposto no item acima, que o trabalho escravo no Brasil e a concentração fundiária no meio rural estão intrinsecamente relacionados, impende questionar como pode o MPT agir nessa matéria.

As formas de atuação do MPT quanto a medidas de prevenção e assistência às vítimas de trabalho escravo podem se dar em duas linhas principais: pela articulação interinstitucional e pela via judicial. Pela via da articulação interinstitucional, identificam-se possíveis parceiros, formam-se as parcerias e desenvolvem-se projetos comuns. Pelo caminho judicial, questionam-se junto ao Poder Judiciário a ausência ou insuficiência de políticas públicas relacionadas ao tema, a fim de se obter o

¹⁰ Ocupações até a 20ª colocada, considerando o resultado de 143 registros de ocupações.

comando judicial dirigido ao Estado legislativo ou executivo para que contemplem medidas aptas a erradicar o trabalho escravo.

Cabe, então, ao MPT se articular e se envolver junto aos demais órgãos e entidades envolvidos na matéria, como Ministérios Públicos Federal e Estadual, Ministério do Trabalho, Polícia (Federal, Rodoviária Federal, Civil, Militar), Universidades, INCRA, BNDES, SEBRAE, EMBRAPA, Fórum de Direitos Humanos (Centros de Pastoral, Comissão Pastoral da Terra, Centro Burnier de Fé, Justiça e Cidadania, Cáritas) e outras entidades da sociedade civil envolvidas com a questão, além do próprio Poder Judiciário. Essa forma de atuação tem amparo na Constituição (art. 129, II), na LC 75/93 (art. 83, I), e ganhou reforço com as Recomendações nº 54/2017 (Atuação Resolutiva do MP) e nº 61/2017 do CNMP (Comunicação com os movimentos sociais).

Exemplo dessas inúmeras possibilidades de articulações e parcerias é o “Projeto Ação Integrada” do Estado do Mato Grosso. Firmou-se em 2008 termo de cooperação entre Ministério Público do Trabalho em Mato Grosso, Superintendência Regional de Trabalho de Mato Grosso (SRTb-MT) e Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT), com posterior ingresso da Organização Internacional do Trabalho (OIT), criando o projeto, que atua em três frentes: a) assistência aos trabalhadores resgatados (no Mato Grosso ou em outros Estados mas oriundos de Mato Grosso, conforme informação obtida pelo cadastro do Ministério do Trabalho), incluindo assistência judiciária e encaminhamentos às políticas públicas de assistência; b) capacitação (feita a partir de análise do perfil dos trabalhadores, principalmente das entrevistas feitas com eles), e; c) reinserção no mercado de trabalho (após contato com empresas da região de origem de cada trabalhador). O Projeto Ação Integrada viabiliza também a publicação semestral da revista “Direitos, Trabalho e Política Social”, em atendimento a demanda apresentada pelos Programas de Pós-Graduação em Política Social e em Direito Agroambiental da UFMT. O projeto foi criado e é mantido com destinações oriundas das fiscalizações do Ministério Público do Trabalho, que culminam em reparação por dano moral coletivo causado tanto em termos de ajuste de conduta quanto em ações civis públicas.

No tocante à atuação judicial, duas iniciativas merecem menção. A primeira diz respeito à inclusão, em algumas ações civis públicas propostas pelo MPT (no Mato Grosso, na Bahia e no Amazonas¹¹), em casos de trabalho análogo ao escravo,

11 Ações civis públicas nº 0001327-06.2017.5.05.0491, nº 0002078-88.2017.5.05.0621, nº 0000335-83.2018.5.05.0661, nº 0000273-94.2016.5.11.0451 e nº 0000450-57.2017.5.23.0041 (esta assinada pelo

de pedido, a título de reparação por dano moral coletivo, de desapropriação das terras que não atenderam a sua função social por ter seu proprietário explorado tal forma criminosa de trabalho. As ações ainda não foram sentenciadas até a conclusão deste texto (estão em fase de instrução processual), mas o MPT vem construindo essa linha de atuação em âmbito nacional.

Conquanto o direito de propriedade integre o rol de direitos fundamentais assegurados em nosso ordenamento, também é certo que todo exercício do direito de propriedade terá de atender a uma função social. Assim, a licitude do exercício do direito de propriedade somente se afigurará se necessidades e interesses sociais forem atendidos, resultando em concreta utilidade social. Especificamente quanto à função social da propriedade rural, a Constituição disciplina a matéria no Capítulo III - Da Política Agrícola e Fundiária e da Reforma Agrária – do Título VII (Da Ordem Econômica e Financeira), em especial nos artigos 184 e 186.

Regulamentando os dispositivos constitucionais atinentes à reforma agrária, a Lei nº 8.629/93 delinea, analiticamente, em seu art. 9º, o alcance e sentido das normas encampadas pelos incisos III e IV do art. 186 da Constituição. Ademais, após longos anos de luta junto ao Congresso Nacional, recentemente o artigo 243 da Constituição foi alterado pela Emenda Constitucional 81/2014, passando a vigor com a seguinte redação:

As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º.

Trata-se da expropriação confisco, que está disciplinada no rito da Lei nº 8.257/91, remetendo-se expressamente ao artigo 243 da Constituição de 1988, lei esta que deve ser aplicada aos casos de expropriação por exploração de trabalho escravo, tanto por sua integral analogia, quanto pelo fato de a Constituição tratar, no mesmo artigo, da expropriação por motivo de trabalho escravo e por motivo de cultura ilegal de plantas psicotrópicas. Não há, portanto, que se falar que a EC não foi

ainda regulamentada, muito embora tramite no Congresso Nacional o PL 432/2013 com o alegado propósito de regulamentar a emenda constitucional.

Outra possibilidade de atuação do MPT via judicial é ingressar com ação junto à Justiça do Trabalho questionando a ausência ou a insuficiência de políticas públicas específicas direcionadas para o atendimento de comunidades vulneráveis e de assistência às vítimas de trabalho análogo ao escravo e de tráfico de trabalhadores. Vê-se que o Brasil já está em descumprimento constitucional e legal quanto à matéria¹², razão pela qual a questão pode ser levada ao Judiciário sem adentrar a discussão da discricionariedade das políticas públicas. Outrossim, à Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, inciso I da Constituição, compete processar e julgar “as ações oriundas da relação de trabalho (...)”.

Há precedentes no tocante à judicialização das políticas públicas junto a Justiça do Trabalho, em casos de trabalho infantil, por fundamentos muito similares à causa em tela. Há procedência inclusive no Tribunal Superior do Trabalho, como a segue abaixo, que vale a pena transcrever:

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EFETIVAÇÃO DE PRINCÍPIOS E REGRAS CONSTITUCIONAIS E INTERNACIONAIS RATIFICADOS, RELATIVOS À PESSOA HUMANA E ÀS RELAÇÕES DE TRABALHO. TRABALHO DECENTE E COMBATE IMEDIATO E PRIORITÁRIO AO TRABALHO INFANTIL E ÀS PIORES FORMAS DE TRABALHO DO ADOLESCENTE. OIT: CONSTITUIÇÃO DE 1919; DECLARAÇÃO DA FILADÉLFIA DE 1944; DECLARAÇÃO DE PRINCÍPIOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS NO TRABALHO DE 1998; CONVENÇÃO 182 DA OIT. EFETIVIDADE JURÍDICA NO PLANO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e a Organização Internacional do Trabalho, por meio de vários de seus documentos normativos cardeais (Constituição de 1919; Declaração da Filadélfia de 1944; Declaração de Princípios e

12 Inclusive quanto aos dois novos documentos da OIT, os quais, embora não ratificados ainda pelo Estado brasileiro, a rigor, o Brasil já está obrigado a cumprilos, uma vez que, por ser integrante da OIT, está automaticamente vinculado ao cumprimento dos princípios fundamentais da Organização. Através da Declaração da Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998, os países membros, ainda que não tenham ratificado as convenções relacionadas, têm um compromisso derivado do fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessas convenções, dentre os quais (...) “a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório (...)”.

Direitos Fundamentais no Trabalho de 1998; Convenção 182) asseguram, de maneira inarredável, a dignidade da pessoa humana, a valorização do trabalho e do emprego, a implementação de trabalho efetivamente decente para os seres humanos, a proibição do trabalho da criança e o combate imediato e prioritário às piores formas de trabalho do adolescente. O Estado Democrático de Direito - estruturado pela Constituição da República e que constitui também o mais eficiente veículo para implementar esses comandos do Texto Máximo da República e dos documentos normativos da OIT - impõe ao Poder Público a adoção de medidas normativas e administrativas para o cumprimento prioritário dessas normas constitucionais e internacionais ratificadas e absolutamente imperativas. A lesão ao direito difuso de crianças e adolescentes, manifestamente desrespeitado no Município, submetidos a relações de trabalho flagrantemente proibidas ou gravemente irregulares, pode ser levada ao Poder Judiciário, mediante Ação Civil Pública, pelo Ministério Público do Trabalho (art. 5º, XXXV, CF; art. 129, I, II e III, CF), sendo competente a Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a ACP (art. 114, I e IX, CF). O fulcro da lide são as relações de trabalho irregulares, ao passo que o Município é potencial devedor de medidas públicas eficazes para sanar ou reduzir a lesão - circunstâncias que enquadram, inapelavelmente, o litígio nos marcos da competência da Justiça do Trabalho. Recurso de revista conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS QUE VISAM À ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL. EFETIVIDADE DE DIREITOS SOCIAIS. O Direito do Trabalho é campo decisivo no processo de inserção justrabalhista no universo geral do Direito, tendo a Constituição da República firmado o conceito e a estrutura normativos do Estado Democrático de Direito, em que ocupam posições cardeais a pessoa humana e sua dignidade, juntamente com a valorização do trabalho. Cabe à Justiça do Trabalho cumprir o estratégico objetivo de cimentar as balizas de atuação dos distintos atores sociais e estatais, assegurando a efetividade da ordem jurídica de Direito Material. Resta claro, portanto, que a erradicação do trabalho infantil é medida

de manifesto interesse ao Direito do Trabalho e, com igual razão, ao campo de atuação do Ministério Público do Trabalho. No presente caso, discute-se pedido decorrente de relação de trabalho que visa à implantação de políticas públicas, pelo Município de Codó, no tocante ao combate ao trabalho infantil e a outras formas degradantes de trabalho. A atuação do Poder Judiciário, em caso de omissão do administrador público para a implementação de tais políticas públicas previstas na CF, insere-se na competência material da Justiça do Trabalho, definida em razão da matéria, nas hipóteses disciplinadas no art. 114, I a IX, da CF. Precedentes do STF. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 75700-37.2010.5.16.0009, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 17/09/2013, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/09/2013).

Assim, pode o MPT levar ao Judiciário demandas quanto à instalação de centros de atendimento, a formação de pessoal capacitado, a políticas de atendimento específicas para as vítimas de trabalho escravo e para as comunidades de origem¹³, em situação de vulnerabilidade socioeconômica, onde estão vítimas em potencial. No tocante às políticas públicas de reforma agrária e regularização fundiária, ainda que se conclua não ter o Ministério Público do Trabalho atribuição judicial para questioná-las (por ser tradicionalmente considerado ser do Ministério Público Federal), imprescindível se faz, dentro da estrutura do MPU, com o MPF, firmar parcerias para um debate conjunto na temática¹⁴.

3. CONCLUSÃO

Nesses 30 anos de Constituição, o que se vê é que o Brasil avançou em muitas questões, mas longo é ainda o caminho para se alcançar o patamar civilizatório mínimo almejado pela Constituinte. Impõe-se a reafirmação dos preceitos constitucionais, de forma a se evoluir em sua eficácia.

13 A exemplo da ACP nº 0000384-81.2015.5.14.0402, que tramitou na 2ª Vara do Trabalho de Rio Branco, na qual restou firmado, após liminar concedida em junho/2015, acordo contemplando as obrigações da União quanto a inúmeras políticas públicas de atendimento a migrantes.

14 O MPF tem inclusive um GT de Reforma Agrária, com inúmeras medidas já adotadas, inclusive judiciais, consoante se observa do sítio eletrônico da instituição (<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/temas-de-atuacao/reforma-agraria>).

Nessa vereda, ao Ministério Público do Trabalho impende fazer valer tanto sua posição constitucional de órgão garantidor de direitos trabalhistas, quanto o fundamento da Constituição, a dignidade humana, a qual é seguramente violada todas as vezes em que um trabalhador é subjugado a condições análogas à de escravo. O Brasil tem muitos meios para erradicar essa prática de seu território, e cabe aos órgãos de fiscalização exigir não menos que a obtenção completa desse resultado social há tanto tempo esperado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Manuel Correia de. *Abolição e Reforma Agrária*. São Paulo: Ática, 2001.

COMISSÃO PASTORAL DA TERRA. *Conflitos no Campo Brasil 2015*. CPT Nacional: Brasil, 2015.

_____. *Conflitos no Campo Brasil 2015*. CPT Nacional: Brasil, 2016.

_____. *Atlas de Conflitos na Amazônia*. CPT Nacional: Brasil, 2017.

IBGE. *Censo Agropecuário*. Brasília: Brasil, 2006.

INCRA. *Atlas Fundiário do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária*. Brasília: Brasil, 2009.

INCRA/FAO. *Novo Retrato da Agricultura Familiar: o Brasil Redescoberto*. Brasília, 2010.

OIT. *Perfil dos Principais Atores Envolvidos no Trabalho Escravo Rural no Brasil*. Organização Internacional do Trabalho. - Brasília: OIT, 2011, 1 v.

FIGUEIRA, Ricardo Rezende; PRADO, Adonia Antunes; GALVÃO, Edna Maria (organizadores). *Trabalho escravo contemporâneo: estudos sobre ações e atores*. 1 ed. Rio de Janeiro: Mauad X, 2017.

SAKAMOTO, Leonardo. *Trabalho escravo no Brasil do século XXI*. Brasília: Organização Internacional do Trabalho, 2007.

THÉRY, Henry; MELLO, Neli Aparecida de; HATO, Julio; GIRARDI, Eduardo Paulon. *Atlas do Trabalho Escravo no Brasil*. São Paulo: Amigos da Terra, 2009. OIT.

www.ibge.gov.br

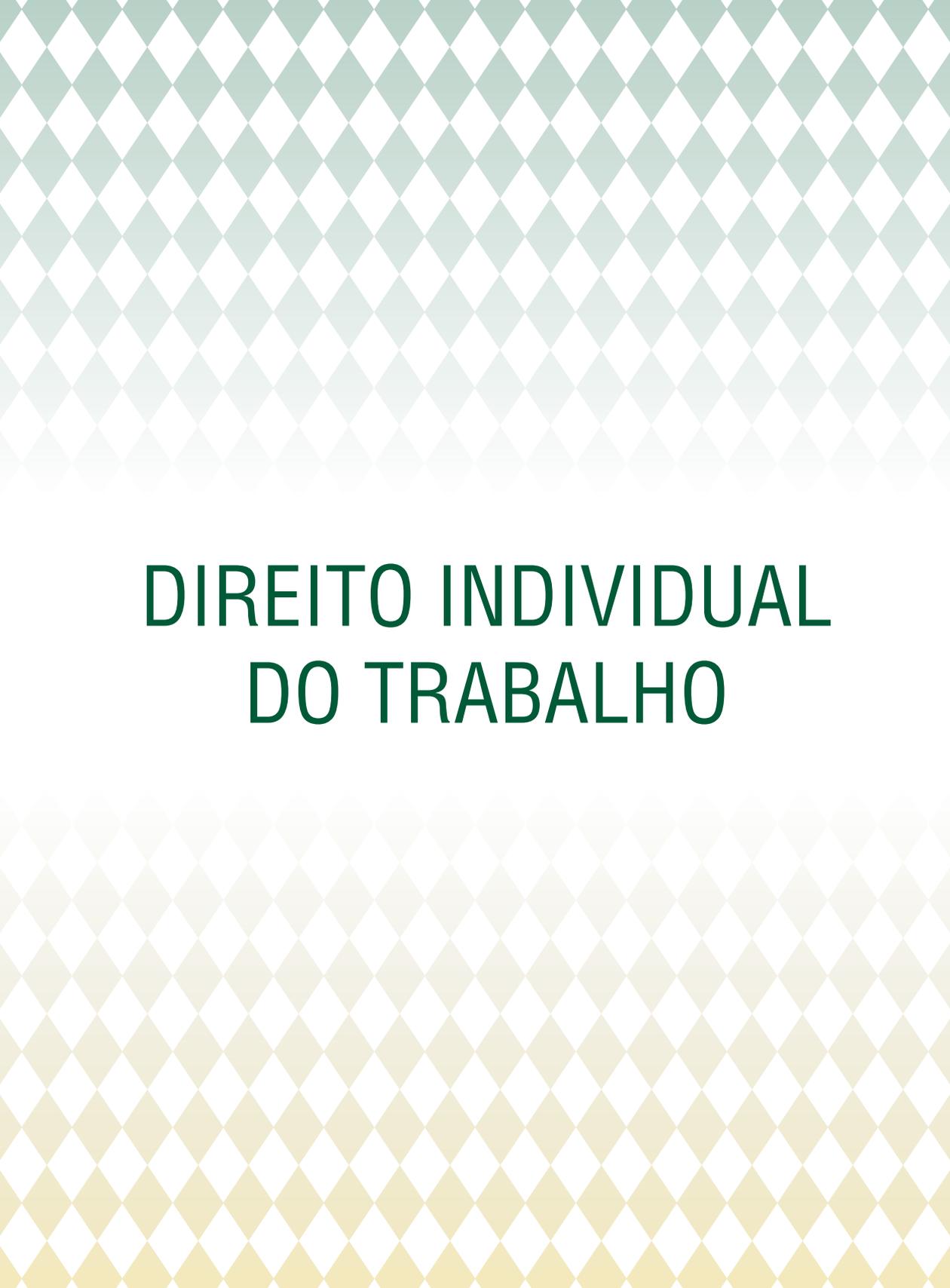
www.incra.gov.br

www.mpf.mp.br

www.mtb.gov.br

www.reporterbrasil.org.br

<http://observatorioescravo.mpt.mp.br>

The background of the page is a repeating pattern of interlocking diamonds. The top half of the page features a pattern of light green diamonds on a white background. The bottom half features a pattern of light yellow diamonds on a white background. The two patterns meet at a horizontal line in the center, where the text is located.

DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO

RELAÇÃO DE EMPREGO PROTEGIDA?

Legislação ordinária e a instrumentalização das fraudes.

Paulo Joarês Vieira¹

Vanessa Patriota da Fonseca²

Sumário: 1. Introdução. 2. Relação de emprego protegida. 3. Legislação ordinária nos 30 anos da Constituição. 4. Cooperativas de Trabalho. 5. Terceirização. 6. Pejotização. 7. Autônomos. 8. Trabalhadores parceiros e associados. 9. Aplicativos. 10. Projetos de Lei em andamento. 11. Conclusão.

Resumo: O presente trabalho visa ao estudo da produção legislativa federal no período de vigência da Constituição Federal de 1988, considerando sua contribuição para o desvirtuamento do regime de proteção da relação de emprego, sob o enfoque da instrumentalização das fraudes trabalhistas.

Palavras-chave: Relação de emprego protegida. Fraudes à relação de emprego. Acesso aos direitos sociais. Alterações legislativas.

1 Paulo Joarês Vieira é Procurador Regional do Trabalho e Coordenador Nacional da Coordenadoria de Combate às Fraudes nas Relações de Trabalho do Ministério Público do Trabalho (CONAFRET).

2 Vanessa Patriota da Fonseca é Procuradora do Trabalho e Vice-Coordenadora Nacional da Coordenadoria de Combate às Fraudes nas Relações de Trabalho do Ministério Público do Trabalho (CONAFRET).

1. INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 alçou diversos institutos de Direito do Trabalho ao status de normas constitucionais, o que revela a intenção do legislador constituinte em ampliar os níveis de proteção aos trabalhadores. O *caput* do artigo 7º enumera direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, “*além de outros que visem à melhoria de sua condição social*”, garantindo um patamar mínimo e sinalizando norte a ser seguido pela legislação ordinária e pelas políticas públicas, qual seja, a progressividade dos direitos sociais.

No entanto, nos 30 anos de vigência da Carta de 1988, os efeitos produzidos pelas normas de proteção à relação de emprego não foram os esperados pelo Constituinte, como se demonstrará no presente estudo, uma vez que direitos básicos dos trabalhadores sofreram sucessivas ameaças de retrocesso, pela legislação ordinária, com objetivo de restringir seu alcance ou esvaziar seu conteúdo.

2. RELAÇÃO DE EMPREGO PROTEGIDA

O inciso I do artigo 7º da CF/88 assegura aos trabalhadores o direito a “**relação de emprego protegida** *contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.*” A relevância de tal garantia pode ser observada em diversas normas internacionais que tratam dos direitos humanos fundamentais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, da Organização das Nações Unidas (ONU), que prevê em seu artigo 23, § 1º, que “*Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.*”

A Constituição de 1988 adere, assim, ao modelo centralizado na relação de emprego como chave de acesso do trabalhador ao regime de proteção às relações de trabalho, seguindo a linha preconizada pela Organização Internacional do Trabalho – OIT e adotada por grande número de países. Merece destaque a Recomendação 198 da OIT³, editada em maio de 2006, que em seu preâmbulo contextualiza a importância do tema abordado “*Considerando que a legislação nacional, assim como os acordos coletivos, oferecem proteção vinculada à existência de uma relação de trabalho entre um empregador e um empregado*”.

3 http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:REC,es,R198,%2FDocument

A recomendação mencionada revela preocupação do organismo internacional com expedientes utilizados para mascarar a relação de emprego e suas consequências perversas para os trabalhadores, sendo clara ao dispor que os países membros devem formular e aplicar medidas destinadas a combater as fraudes, definidas como *“relações de trabalho encobertas, no contexto de, por exemplo, outras relações que podem incluir o recurso a outras formas de acordos contratuais que ocultam a verdadeira situação jurídica, entendendo-se que existe uma relação de trabalho encoberta quando um empregador considera um empregado como se não o fosse, de uma maneira que oculta sua verdadeira condição jurídica, e que podem ser produzidas situações nas quais os acordos contratuais dão lugar a que os trabalhadores se vejam privados da proteção a que tem direito”* (item 4, B).

A Recomendação 198 da OIT propõe, ainda, que as legislações nacionais definam os requisitos da relação de emprego, a serem observados nas suas circunstâncias fáticas, destacando-se: a) trabalho executado segundo instruções ou sob controle de outra pessoa; b) em benefício de outra pessoa; c) integração do trabalhador na organização da empresa; d) trabalho executado pessoalmente pelo trabalhador; e) certa continuidade no tempo; f) pagamento de remuneração periódica, entre outros. Além disso, recomenda que os países membros adotem a premissa de que a existência da relação de emprego deve ser determinada principalmente em função dos fatos relativos à execução do trabalho e da remuneração, independentemente da modalidade contratual utilizada para sua formalização (item 9), consagrando o princípio da primazia da realidade, que embasa o direito do trabalho no Brasil.

Diante da clara opção do constituinte pela relação de emprego como base para o regime de proteção aos trabalhadores, seria de esperar que a legislação ordinária trilhasse o mesmo caminho, observando a recomendação da OIT e editando normas que preservassem o conteúdo e o alcance do direito assegurado e que até o ampliassem, para buscar a melhoria da condição social da classe trabalhadora.

3. LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA NOS 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO

Com a brevidade que esse pequeno estudo permite, cabe analisar exemplos de produção legislativa federal, nos últimos 30 anos, que contribuíram para o desvirtuamento do referido regime de proteção ao criar modalidades de contratação de

trabalhadores que, em verdade, objetivaram apenas camuflar a relação de emprego subjacente, dando-lhe aparência de relação de outra natureza e servindo de instrumento para a fraude trabalhista.

Esse movimento legislativo vale-se do argumento de que os direitos decorrentes da relação de emprego são um obstáculo ao desenvolvimento econômico e à competitividade do país, de modo que o trabalho informal e modalidades de contratos com menor proteção, flexibilizados, transporiam tais óbices e propiciariam o crescimento da economia.

No entanto, analisando-se a situação de países europeus⁴, observa-se uma relação positiva entre os percentuais de trabalhadores com relação de emprego e o nível de desenvolvimento socioeconômico. Na maioria dos países ricos, o número de trabalhadores com relação de emprego supera os 70% e há exemplos, como Suécia, onde é superior a 80%. Esses países, com tão elevado percentual de empregados, ocupam as primeiras posições nos rankings de competitividade - a Suécia é a 6ª, por exemplo -, enquanto o Brasil ocupa a 81ª posição no levantamento realizado em 2016⁵, contando com menos de 50% dos trabalhadores empregados.

Feitas essas observações, cumpre analisar algumas normas que criaram diferentes formas contratuais para disfarçar a relação de emprego subjacente.

4. COOPERATIVAS DE TRABALHO

O cooperativismo é uma doutrina que preconiza que a associação de pessoas para o desenvolvimento de atividades econômicas comuns é um meio hábil a satisfazer as necessidades humanas, pois a soma de esforços levaria à superação de obstáculos. Essa forma associativa tem suas origens remotas na antiguidade, havendo notícias de ocorrência ainda na Grécia Antiga. É um sistema com potencial para ser propulsor do desenvolvimento socioeconômico e seu perfil atual começou a ser definido na Inglaterra do século XIX⁶, onde foram criadas cooperativas de consumo com características que persistem ainda hoje.

4 http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Employment_statistics/pt, acessado em 29/05/2018.

5 <http://g1.globo.com/economia/noticia/2016/09/brasil-cai-para-81-posicao-em-ranking-de-competitividade-de-paises.html>

6 Magano, Otávio Bueno - Cooperativas - in Revista de Direito do Trabalho nº 95, ed. RT, 1996, p. 43/44

No Brasil, historicamente, desenvolveu-se principalmente o cooperativismo voltado para as atividades agrícolas, sendo que no âmbito urbano chegou a existir um relevante número de cooperativas de consumo, bastante reduzido nos dias atuais. Em termos legais, apenas em 1971, com respaldo na Recomendação 127 da Organização Internacional do Trabalho, de 1966, que buscou estimular o cooperativismo em países em desenvolvimento, foi instituída a Política Nacional do Cooperativismo, com a edição da Lei nº 5.764. Os requisitos que, até hoje, dão os contornos desse instituto seguiram os ditames da OIT. São eles: prestação de serviços aos associados (dupla qualidade); identidade profissional; *affectio societatis*; adesão voluntária; gestão democrática e participativa dos associados; cada cooperado com direito a um voto independentemente de número de cotas-partes, entre outros.

As denominadas cooperativas de trabalho nunca alcançaram relevância social, pois de rara ocorrência, não obstante haja legislação do início do século XX regulando a sua criação e funcionamento⁷. Sequer a previsão, na Carta de 1988, de que “a lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo” (art. 174, § 2º) alterou este quadro.

Ocorre que, em 1994, buscando, por meios tortos, promover a flexibilização externa, com o estímulo a esta forma de contratação, foi inserido o parágrafo único no artigo 442 da CLT segundo o qual “qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela”. Disposição de igual teor já constava do art. 90 da Lei nº 5.764/1971, mas só veio a despertar a atenção de maus empregadores quando inserida na CLT.

A partir de então, proliferaram-se fraudulentamente pseudocooperativas de trabalho no país. Trabalhadores eram levados a se integrar a “cooperativas”, muitas criadas com o auxílio daquelas que viriam a ser suas tomadoras de serviços, e, assim, passavam a laborar sem direito a férias, 13º salário, FGTS, entre tantos outros direitos trabalhistas. Ausentes os requisitos da Lei nº 5.764/1971, observavam-se trabalhadores sem capacidade civil plena, desrespeito ao quórum mínimo em assembleias, destinação de parte considerável do valor recebido pelos serviços para empresas de assessoria ou determinados cooperados (verdadeiros donos da cooperativa), falta de identidade profissional (cooperativas que tinham, entre seus associados, médicos,

7 Decreto 22.239, de 1932.

enfermeiros, auxiliares de serviços gerais – todos juntos), cooperativas formadas por ex-empregados da tomadora que continuavam a lhe prestar serviços, etc.

Preocupada com a expansão da fraude, a OIT expediu a Recomendação 193, de 2002, que prescreveu:

8.

(1) Las políticas nacionales deberían, especialmente:

(...)

(b) velar por que no se puedan crear o utilizar cooperativas para evadir la legislación del trabajo ni ello sirva para establecer relaciones de trabajo encubiertas, y luchar contra las pseudo-cooperativas, que violan los derechos de los trabajadores, velando por que la legislación del trabajo se aplique en todas las empresas;

É certo que quando falsas cooperativas se inserem no mercado promovem a concorrência desleal dentro do seu setor produtivo, ao tornar mais barata a mão de obra contratada pelo tomador de serviços. Como forma de sobrevivência, mais e mais tomadoras de serviços adotam o modelo artificial gerando a fraude estrutural, que finda recaindo sobre o trabalhador brasileiro.

Mas, como sói acontecer num sistema de freios e contrapesos, não tardou para o Ministério Público do Trabalho e a auditoria fiscal do trabalho perceberem a fraude e atuarem levantando o véu da simulação e garantindo a configuração dos vínculos de emprego com os tomadores de serviços, com supedâneo nos art. 2º, 3º e 9º da CLT, o que levou a um regresso no número de cooperativas fraudulentas.

Em 2012, foi editada a Lei nº 12.690, que dispõe sobre cooperativas de trabalho – “sociedade constituída por trabalhadores para o exercício de suas atividades laborativas ou profissionais com proveito comum, autonomia e autogestão para obterem melhor qualificação, renda, situação socioeconômica e condições gerais de trabalho” (art. 2º). Seus princípios e valores, dispostos no art. 3º, são, entre outros: adesão voluntária; gestão democrática; autonomia e independência; preservação dos direitos sociais, do valor social do trabalho e da livre iniciativa; e não precarização do trabalho. Portanto, “A Cooperativa de Trabalho não pode ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada” (art. 5º).

5. TERCEIRIZAÇÃO

A terceirização teve origem em técnicas de administração com o regime de acumulação de capital pós-fordista e o objetivo de melhorar a produtividade das empresas ao propor a racionalização de suas operações. Partiu-se da premissa de que, focando nas atividades diretamente relacionadas ao seu objeto social e repassando para terceiros as atividades periféricas, sobre as quais não detêm *know how*, as empresas otimizam a sua produção. É a ideia de empresa enxuta.

Como principal vantagem, a terceirização permite que a tomadora de serviços se dedique apenas à atividade para a qual foi constituída e nela se aprimore. Por isso, a terceirização é um contrato de prestação de serviços firmado entre duas empresas que acordam o fornecimento de dado produto e não um contrato de fornecimento de mão de obra.

No Brasil, entretanto, esse instituto sofreu distorção, pois foi iniciado um processo de contratação de mão de obra por meio de terceiros para laborar nas atividades essenciais da empresa tomadora de serviços, que seguiu dirigindo a prestação do serviço, uma vez que detém o conhecimento sobre o processo produtivo.

Cabe observar que ao longo do processo de discussão sobre o tema, foi abandonado o discurso da especialização da atividade como elemento justificador da terceirização, desnudando o verdadeiro interesse na sua implementação na maioria das situações, que é simplesmente a redução do custo da mão de obra através da supressão de direitos dos trabalhadores.

Ilustrando, seria como se um tomador de serviços pedisse à prestadora de serviços que, de forma semelhante ao aluguel de uma máquina que possa lhe ser posta à disposição em troca de pagamento pelo uso, coloque-lhe à disposição trabalhadores em troca de uma remuneração pela locação ou intermediação da mão de obra. Se não bastasse o aspecto imoral da locação, ela só pode ser viável com a sonegação de direitos, como se verá adiante.

Com essa ilustração, pretende-se evidenciar que não há repasse para terceiros daquilo que a empresa sabe fazer – de sua atividade finalística. Ela repassa apenas a contratação do trabalhador. Terceirizar atividade-fim não é terceirizar. É alugar ser humano. É intermediar mão de obra, *merchandage*, o que não é aceito pela Organização Internacional do Trabalho, como ficou explícito na Declaração de Filadélfia, pois o trabalho humano não é mercadoria.

A legítima terceirização implica, em primeiro plano, em aumento de custos diante da dificuldade operacional da tomadora de serviços de realizar diretamente a atividade, pois se o tomador de serviços contratar diretamente os trabalhadores, nos seus custos estarão inseridos remuneração, benefícios e impostos. Caso ele contrate tais trabalhadores através de terceiros, incluirá nos custos, também, o lucro da empresa contratada. Portanto, a terceirização só se justifica quando são repassados para terceiros serviços que a contratante não sabe desenvolver. É uma decisão em prol da especialização e não da redução direta custos. Esta pode ocorrer indiretamente como consequência de o tomador focar seus esforços na sua atividade fim e reduzir prejuízos com operações que não sabe desenvolver adequadamente.

A contratação de trabalhadores por meio de terceiros para desenvolver atividades finalísticas da contratante só pode implicar em diminuição direta de custos se a contratada não investir em prevenção de acidentes e em equipamentos de proteção coletiva e individual, pagar salários menores, sonegar horas extras, não depositar o FGTS, deixar de conceder intervalos para descanso etc. A tomadora de serviços arca com o lucro da terceirizada, mas, com a redução de salários e benefícios, a contratação finda sendo vantajosa para ela. Do contrário, a conta não fecharia. Que vantagem teria o tomador em contratar um trabalhador por meio de terceiros para fazer o serviço que ele sabe como deve ser feito?

O MPT há anos vem atuando incisivamente no sentido de coibir a terceirização ilícita. O TST, em 1993, editou o Enunciado 331, buscando impor alguns limites à terceirização, adotando o critério da especialização, de lá para cá, não foram poucas as decisões que reconheceram a fraude e garantiram os vínculos de emprego entre trabalhadores e tomadores de serviços.

Mesmo assim, em 2016, cerca de 13 milhões de trabalhadores eram terceirizados no Brasil⁸, o que corresponde à aproximadamente 25% do total de empregados do país. Esses números são extremamente preocupantes, pois diversos estudos demonstram que trabalhadores terceirizados são submetidos a piores condições de segurança e saúde no trabalho, o que implica um maior número de acidentes de trabalho, inclusive fatais, sendo que o Brasil está entre os países com maior número de acidentes no mundo.

8 <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec172Terceirizacao.pdf> e <http://www.seac-abc.com.br/noticias/mostrar.php?codigo=13159>

Ocorre que, apesar de tal quadro e na contramão do combate à fraude e à sonegação de direitos através da intermediação de mão de obra, Legislativo e Executivo propuseram legitimar, com a edição de lei, a precarização do trabalho admitindo a prestação de serviços em atividade-fim da tomadora. Assim, a Lei no 13.467 de 2017 (Lei da Reforma Trabalhista) alterou dispositivos da Lei no 6.019 de 1974, que já havia sido alterada pela Lei 13.429 de 2017, nos seguintes termos:

Art. 4º-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, **inclusive sua atividade principal**, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.

§ 1º do art. 4º-A, “a empresa prestadora de serviços **contrata, remunera e dirige o trabalho** realizado por seus trabalhadores”, ou subcontrata a atividade a outra empresa.

Com essa alteração, a Coordenadoria de Combate às Fraudes nas Relações de Trabalho - CONAFRET editou seis orientações sobre prestação de serviço. As orientações, de uma forma geral, dispõem que para que o contrato de prestação de serviços tenha validade, deve haver a) efetiva transferência da execução de atividades a uma empresa prestadora de serviço, como objeto contratual; b) execução autônoma da atividade pela empresa prestadora, nos limites do contrato de prestação de serviço; e c) capacidade econômica da empresa prestadora, compatível com a execução do contrato. Ausentes quaisquer desses requisitos, desvirtua-se a prestação de serviço, configurando-se intermediação ilícita de mão de obra (art. 9º da CLT), com consequente reconhecimento de vínculo de emprego entre os trabalhadores intermediados e a empresa contratante do serviço. A transferência pressupõe autonomia formal, administrativa, organizacional, finalística e operacional da empresa contratada, à qual cabe exercer com exclusividade o controle do processo de produção da atividade.

Nesse sentido, a inconsistência da alteração promovida pela Reforma salta aos olhos. Como será possível a contratação de terceiros para prestarem serviços finalísticos da tomadora sem que esta dirija, ainda que indiretamente, os trabalhos? As atividades finalísticas, como dito, por essência, pressupõem a subordinação à dinâmica empresarial, sob pena de colocar em xeque manutenção da atividade econômica. Não é razoável supor que uma empresa possa investir em equipamentos,

maquinário, instalações e delegar para outrem o controle do seu processo produtivo e autonomia para dirigir a prestação pessoal de serviços.

Apesar das incongruências apontadas, empresários⁹ e estudiosos¹⁰ do mercado de trabalho estimam que o número de trabalhadores terceirizados pode triplicar, chegando a representar até 75% do total de empregados. Muito embora seja cedo para avaliar se essas previsões se confirmarão integralmente, não há dúvida de que a nova legislação contribuirá para a ampliação do número de trabalhadores terceirizados e precarizados.

6. PEJOTIZAÇÃO

A “pejotização” pode ser definida como a contratação formal de um trabalhador subordinado como sócio ou titular de pessoa jurídica, com o objetivo de encobrir o vínculo empregatício existente ao atribuir natureza civil ou comercial ao contrato. O neologismo “pejotização” exsurge da transformação artificial de um empregado em pessoa jurídica. Portanto, conceitualmente a “pejotização” é uma fraude.

Embora não seja um fenômeno recente, ela se iniciou restrita a poucas categorias, como a dos representantes comerciais, por exemplo, em relação aos quais a Lei 4886/65 define em seu artigo 1º que a atividade é desenvolvida “sem relação de emprego”.

Obviamente, tal dispositivo não impediu que inúmeros trabalhadores obtivessem o reconhecimento do vínculo empregatício na Justiça do Trabalho, comprovando que em verdade foram empregados da empresa que representavam.

Essa prática extremamente lesiva aos trabalhadores não demorou a se alastrar para as mais diversas atividades, impulsionada tanto pela redução de custos que a supressão dos direitos sociais proporciona aos empregadores, quanto pelas vantagens tributárias oferecidas pela legislação federal para essa forma de contratação, gerando nos trabalhadores a falsa sensação de que também para eles haveria algum ganho.

Na tentativa de legitimar a fraude em questão, não foram poucas as leis editadas. Cite-se, por exemplo, a Lei 11.196/2005, que impulsionou a “pejotização” em

9 <https://www.istoedinheiro.com.br/noticias/negocios/20161216/livre-para-terceirizar/442916>

10 <http://www.valor.com.br/brasil/4912306/terceirizado-pode-ir-75-do-total-diz-estudo>

áreas como tecnologia da informação, publicidade e comunicação, ao definir, no art. 129, que para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais pelos sócios da empresa se sujeita à legislação das pessoas jurídicas.

Na mesma toada, o § 2º do art. 4-A da Lei 6.019/74, com a redação atribuída pela Lei 13.429/2017, estabelece que *“não se configura vínculo empregatício entre os trabalhadores, ou sócios das empresas prestadoras de serviços, qualquer que seja o seu ramo, e a empresa contratante.”* Embora uma leitura atenta da Lei permita concluir que a regra é aplicável apenas em situações em que o sócio da empresa prestadora efetivamente desempenhe atividade empresarial, por conta própria, assumindo os riscos do negócio, é inegável que esse tipo de norma contribui para a difusão da fraude porque dá uma falsa ideia de suporte legal para o enquadramento dos trabalhadores como pessoas jurídicas.

Os registros de Microempreendedores Individuais – MEI já alcançaram a faixa de 8 milhões, sendo que estimativas do SEBRAE consideram que podem chegar a 12 milhões em 2019¹¹, apontando para o crescimento da “pejotização” nas relações de trabalho, na medida em que parte das pessoas registradas e contratadas como MEI, com contribuição previdenciária extremamente reduzida, em verdade são empregados.

7. AUTÔNOMOS

Como se sabe, o Direito do Trabalho está assentado em uma grande divisão entre o trabalho subordinado e o trabalho autônomo. O primeiro é regido pela CLT (artigos 2º e 3º) e demais leis trabalhistas, enquanto o segundo é regulamentado por outros ramos do direito.

O trabalho autônomo possui características marcadamente diversas da relação de emprego, pois pressupõe atividade por conta própria, iniciativa e risco, onde o trabalhador colhe os frutos e prejuízos, define o preço do seu trabalho, a forma de execução, horários e locais, sem se vincular permanentemente a nenhum contratante – que, em regra, são vários.

As claras distinções entre o trabalho subordinado e o autônomo, há muito consolidadas na doutrina e jurisprudência, parecem suficientes para que as figu-

11 <https://veja.abril.com.br/economia/microempreendedores-no-pais-superam-7-milhoes-diz-sebrae/>

ras não sejam confundidas pelas partes nas relações de trabalho que estabelecem. Ocorre que a legislação vem contribuindo para aproximar artificialmente as características do autônomo daquelas típicas do empregado, fazendo com que uma seja utilizada para encobrir a outra. Exemplo disso é a figura do Transportador Autônomo de Cargas – TAC agregado a uma empresa transportadora, prestando serviços com exclusividade, continuidade e remuneração certa, conforme previsto na Lei 11.442/2017 – que ressalva que tais relações não configuram vínculo de emprego.

A figura do TAC agregado é muito próxima à do empregado e, na grande maioria dos casos, mascara a relação de emprego, pois o trabalhador, embora possuidor ou proprietário do veículo, não detém o controle da atividade e os meios para realizá-la, que continuam com a empresa de carga à qual está “agregado”. Criou-se, assim, uma situação em que as empresas podem contar com frotas de centenas de caminhões, sem que sejam proprietárias dos veículos ou empregadoras dos motoristas, aos quais transferiu grande parte dos riscos da atividade econômica, além de suprimir todos os direitos sociais, como férias e limites de jornada.

Seguindo essa mesma lógica, a Lei 13.467/2017 introduziu o artigo 442-B na CLT, dispondo que *“A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação.”* A previsão de trabalho autônomo com exclusividade e de forma contínua gera uma contradição com a natureza e as características da atividade. A lei descreve elementos típicos do trabalho subordinado estabelecendo, no plano normativo, aproximação entre as duas figuras, que contraria o que se verifica no plano fático.

8. TRABALHADORES PARCEIROS E ASSOCIADOS

Em uma variação dos contratos de autônomos ou pessoas jurídicas, o criativo Poder Legislativo brasileiro passou a prever a figura dos trabalhadores que são “parceiros” ou “associados” das empresas para as quais prestam serviços.

Nessa toada, a lei 13.097/2015 alterou dispositivos da Lei 6.530/1978 para prever que *“O corretor de imóveis pode associar-se a uma ou mais imobiliárias, mantendo sua autonomia profissional, sem qualquer outro vínculo, inclusive empregatício e previdenciário, mediante contrato de associação específico (...).”* A possibilidade legal de “associação” do trabalhador à empresa para a qual presta serviços objetivou

criar uma estrutura formal de contratação, diversa da relação de emprego, desde logo afastada pelo texto da norma.

Com igual propósito, a Lei 13.352/2016 alterou a Lei 12.592/2012, para dispor que *“Os salões de beleza poderão celebrar contratos de parceria, por escrito, nos termos definidos nesta Lei, com os profissionais que desempenham as atividades de Cabeleireiro, Barbeiro, Esteticista, Manicure, Pedicure, Depilador e Maquiador.”*, os quais tradicionalmente eram contratados como empregados dos estabelecimentos. Ainda, preceituou que *“O profissional-parceiro não terá relação de emprego ou de sociedade com o salão-parceiro enquanto perdurar a relação de parceria tratada nesta Lei.”* (art. 1º-A)

Portanto, a norma afasta tanto a relação de emprego quanto a de sociedade. Ora, se não há uma relação de emprego, apenas para fins de argumentação, a parceria é sem dúvida uma modalidade de sociedade, sendo muito provável a sua configuração.

Observe-se que nos dois casos mencionados os “associados” ou “parceiros” estão inseridos na atividade principal das empresas, executam tarefas permanentes e rotineiras, que integram sua essência, pois evidentemente não há como pretender uma imobiliária sem corretores de imóveis ou um salão de beleza sem cabeleireiro, manicure, maquiador, etc.

9. APLICATIVOS

As novas formas de contratação de trabalhadores para o desenvolvimento de atividades por meio de aplicativos, no modelo denominado de “uberização”, em referência à principal empresa que explora o trabalho “on-demand”, estão gerando um exército de trabalhadores informais – vinculados à empresa UBER já são mais de 500 mil no Brasil¹² -, que prestam serviços por longas jornadas de trabalho e sem acesso a qualquer proteção social.

Em que pese no Direito do Trabalho ainda se discuta o enquadramento dessas relações laborais, é certo que o arcabouço legal existente já oferece recursos para que se enquadre tais trabalhadores como empregados, pois submetidos a controle e subordinação cibernética. É notória a ausência de autonomia dos trabalhadores, na medida em sequer podem fixar o valor do seu trabalho, tampouco estipular condi-

12 <https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>

ções diretamente com os clientes - que são das empresas, não deles. Além disso, não são detentores dos meios de produção, mas apenas de instrumento de trabalho – o veículo.

Para os propósitos desse estudo, no entanto, importa mencionar que foi editada a Lei 13.640/2018, regulamentando o transporte de passageiros solicitado por usuários cadastrados em aplicativos, porém sem estabelecer qualquer norma de proteção aos trabalhadores ou indicação de sua condição de empregados. Ao contrário, ao exigir que os motoristas estejam inscritos como autônomos, sugere condição diversa da constatada na realidade dos fatos.

10. PROJETOS DE LEI EM ANDAMENTO

Prosseguindo na lógica de estabelecer estruturas formais que instrumentalizem as fraudes à relação de emprego, tramitam na Câmara Federal projetos de leis que visam criar as figuras da clínica de estética parceira¹³, da clínica de fisioterapia parceira¹⁴ e do advogado associado ou sócio de serviço¹⁵.

Embora todos esses projetos impliquem lesão aos direitos sociais dos trabalhadores e também significativa perda de arrecadação à União Federal, as proposições estão em andamento e não encontram grandes obstáculos ou resistências à sua aprovação nas comissões.

11. CONCLUSÃO

A legislação ordinária editada no curso dos 30 anos de vigência da Constituição Federal de 1988 afastou-se da norma contida no art. 7º, inciso I, pois ao invés de reforçar os marcos regulatórios que assegurem a relação de emprego, com os benefícios decorrentes, optou por criar diversos instrumentos para facilitar o seu mascaramento por meio da fraude.

Os efeitos dessa opção legislativa já foram apurados pelo IBGE, que em janeiro de 2018 divulgou pesquisa constatando que pela primeira vez o número de empregados foi superado pelo número de trabalhadores informais e por conta pró-

13 PL 7825/2017

14 PL 7836/2017

15 PL 3736/2015

pria¹⁶. Além dos evidentes prejuízos aos trabalhadores, que se veem privados dos direitos sociais, o fato repercute fortemente na economia, retardando a retomada do crescimento¹⁷, e na arrecadação de contribuições previdenciárias e tributos.

16 <https://g1.globo.com/economia/noticia/trabalho-sem-carteira-assinada-e-por-conta-propria-supera-pela-1-vez-emprego-formal-em-2017-aponta-ibge.ghtml>

17 https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/03/emprego-informal-tira-forca-da-retomada.shtml?utm_source=whatsapp&utm_medium=social&utm_campaign=compwa

A DIGNIDADE HUMANA E O ENFRENTAMENTO AO ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO PELO MPT

Adriane Reis de Araujo¹

Palavras-chave: Dignidade humana – democracia – assédio moral – assédio moral organizacional

Sumário: I. Introdução; II. A evolução da doutrina diante dos casos apresentados perante as cortes trabalhistas: do assédio moral interpessoal ao assédio moral organizacional; III. Mecanismos de enfrentamento ao assédio moral na empresa e órgãos públicos; IV - Conclusão

I. INTRODUÇÃO

Em 5 de outubro de 2018, a Constituição da República Federativa do Brasil completa trinta anos de vigência. Esse marco histórico registra o início do período democrático no Brasil, após vinte e quatro anos de ditadura militar e de uma história republicana permeada por rebeliões e golpes políticos.

Esse documento condensa os acertos possíveis entre grupos antagônicos e registra incongruências que aos poucos são superadas pelos juristas no afã de executar o plano de ação traçado na constituinte. O importante era aplicar e reforçar esse documento em seus pontos positivos, pois ali foram registradas as expectativas futuras de formação de uma nação democrática, igualitária e livre, em que todos os seres humanos são respeitados. Em alguns casos, convivemos com as contradições,

¹ Procuradora Regional do Trabalho em São Paulo, Mestre em Direito pela PUC-SP, Doutora em Direito pela Universidade Complutense de Madri.

relembrando de tempos em tempos a necessidade de correção, como é o caso do modelo sindical brasileiro. Em outros, o novo desenho se consolidou, como a dispensa de comunicação prévia ao empregador para o reconhecimento do direito à licença gestante, ou foi praticamente deixado ao esquecimento, como a hipótese do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço.

A contribuição do texto constitucional de 1988, contudo, é indiscutível para a mudança da sociedade brasileira, em particular, seu compromisso político em defesa das liberdades da população em um espectro mais amplo, com o intuito de reduzir desigualdades sociais permitiu erigir maior confiança e solidariedade entre os indivíduos. O novo paradigma constitucional põe em evidência a centralidade do ser humano, tanto como fundamento da República, como seu objetivo (art. 1º, III e IV, art. 3º, III e IV²). Em reação ao período histórico anterior, esse texto inaugura seus títulos específicos com aquele destinado ao trato dos Direitos e Garantias Fundamentais, entre os quais estão os direitos fundamentais individuais e coletivos, os direitos sociais, da nacionalidade e direitos políticos.

O impacto da nova ordem constitucional, e do novo Ministério Público que se anunciava, foi percebido ao longo dos anos. O Ministério Público, cumpridor do dever de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, CF), cresce como protagonista social em defesa dos interesses públicos, mesmo contra interesses de governo ou governantes.

No ramo trabalhista, o Ministério Público se destaca na defesa dos direitos humanos do trabalhador, tais como: o combate ao trabalho escravo e trabalho infantil, fiscalização e incentivo a medidas de segurança e medicina do trabalho, combate à discriminação entre outros. No que diz respeito ao combate ao assédio moral na empresa, o Ministério Público do Trabalho contribuiu de maneira exemplar à consolidação da expressão coletiva do problema e de hipóteses para sua caracterização, como se pode extrair da análise doutrinária e jurisprudencial sobre esse tema. O combate ao assédio moral se convola em meta institucional da Coordenadoria Nacional de Promoção de Igualdade de Oportunidades e Eliminação da Discriminação no Trabalho - COORDIGUALDADE. No enfrentamento da questão, a atuação ministerial promove o avanço social através do incentivo a medidas empresariais preventivas e repressivas.

2 O legislador constituinte estabelece a dignidade humana como fundamento do Estado brasileiro (art. 1º, III) e, na mesma norma, equiparar a valorização social do trabalho à livre iniciativa (art. 1º, IV).

Vejamos rapidamente alguns aspectos importantes nessa trajetória.

II. A EVOLUÇÃO DA DOCTRINA DIANTE DOS CASOS APRESENTADOS PERANTE AS CORTES TRABALHISTAS: DO ASSÉDIO MORAL INTERPESSOAL AO ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL

A denominação “assédio moral” foi utilizada em 1998 por Marie-France Hirigoyen, a qual propôs a seguinte definição:

[...] o assédio moral no trabalho é definido como qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude...) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho³.

Em 29 de junho de 2000, a Comissão Nacional Consultora dos Direitos do Homem, com base em trabalhos realizados dentro do Ministério de Emprego e Solidariedade francês, distingue três formas de assédio moral no trabalho: a) assédio institucional, que faz parte de uma estratégia de gestão de pessoal; b) assédio profissional, apresentado contra um ou mais trabalhadores determinados e destinado a refutar os procedimentos legais de afastamento; e c) assédio individual, praticado com a finalidade gratuita de destruição do outro e de valorização do poder do agressor, seguindo a classificação de Marie-France Hirigoyen como assédio perverso⁴. Destaca-se a identidade das duas primeiras modalidades de assédio em sua vertente coletiva, ainda que os atos abusivos se dirijam tão somente a um trabalhador, uma vez que elas reverberam a estratégia de gestão da mão de obra.

Não houve dificuldade na identificação das figuras coletivas⁵ pelo direito brasileiro, que foram acolhidas pelo conceito de assédio moral organizacional. O

3 HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-estar no trabalho: redefinindo o assédio moral**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 17. A redação indicada foi proposta pela autora perante os grupos de trabalhos no poder legislativo francês em 2002. O primeiro conceito não incluía a necessidade de repetição e sistematização da conduta abusiva.

4 DEBOUT, Michel. **Le harcèlement moral au travail**. Paris: Conseil économique et social, 2001, p. 21.

5 Em território francês, os assédios institucional e profissional foram negados em face de seu caráter insidioso e da ausência de clareza da integração do assédio moral às estratégias de gestão de pessoal DEBOUT, Michel. **Le harcèlement moral au travail**, p. 22.

“assédio moral organizacional”⁶ (ou assédio organizacional) é conceituado como o conjunto de condutas abusivas, de qualquer natureza, exercido de forma sistemática durante certo tempo, em decorrência de uma relação de trabalho, e que resulte no vexame, humilhação ou constrangimento de uma ou mais vítimas com a finalidade de se obter o engajamento subjetivo de todo o grupo aos valores, às políticas e metas da empresa, por meio da ofensa a seus direitos fundamentais, podendo resultar em danos morais, físicos e psíquicos.

O assédio moral organizacional foi de imediato reconhecido pelos atores sociais e por farta doutrina e jurisprudência, que vê em sua incidência “abuso de direito” do empresário no exercício do poder de direção, bem como a ofensa a direitos fundamentais dos trabalhadores. Esta prática tem se mostrado difusa no ambiente de trabalho: dirigido a empregados dos mais diversos níveis hierárquicos e praticado nos mais variados sentidos.

Em regra, o assédio moral organizacional é desencadeado pelos discursos e estratégias utilizados pela empresa em sua gestão de pessoal e tem por efeito colateral reduzir a solidariedade entre os trabalhadores⁷. Vejamos. Um caso emblemático é aquele originado na equipe de trabalho (equipe de base) de uma empresa quando um dos integrantes não apresenta o rendimento necessário à percepção dos prêmios de produtividade pelo grupo. O problema da queda de produtividade é resolvido dentro do próprio grupo de base, por meio de pressões exercidas pelos demais integrantes. Caso essas pressões resultem infrutíferas, o conflito se degenera entre os membros do grupo até ajustar ou expulsar a pessoa “responsável pela desarmonia” (leia-se, com o desempenho inferior ao exigido). Logo, a necessidade de seguir o ritmo ou as regras impostas para atingir as metas da produção não apenas inviabiliza a solidariedade entre os trabalhadores, como produz um ambiente hostil.

O assédio moral organizacional, portanto, esvazia a prática democrática dentro do ambiente corporativo, bem como transforma a tutela jurídica nas relações

6 ARAUJO, Adriane R. Assédio moral organizacional, in *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, vol. 73, n. 2, abr-jun 2007, pp. 203-214.

7 O grau de solidariedade foi avaliado pelo questionamento sobre a possibilidade de ajudar a colega de trabalho quando esta apresenta dificuldade em realizar a tarefa e compromete a produtividade da célula. 10% responderam que diminuiriam seu próprio ritmo de trabalho para não sobrecarregar a colega, 77% não diminuí o ritmo e continua a produção para não comprometer a meta de produção da célula, 7% aguarda que a própria colega peça para ser substituída, 1% tenta ajudar e 5% não responderam (SILVA, Leonardo Mello. **Trabalho em grupo e sociabilidade privada**. São Paulo: USP, Curso de Pós-graduação em Sociologia: Ed. 34, 2004, p. 247).

de trabalho em mero discurso, instalando o medo e a violência psicológica como instrumentos de convencimento dos trabalhadores para abrir mão de reivindicações legítimas. Essa violência objetiva o sequestro da subjetividade dos trabalhadores.

É certo que o assédio nem sempre visa o lucro. Ele pode ser estimulado pelos valores difundidos na empresa em seu cotidiano, como, por exemplo, quando a empresa é composta por uma diretoria masculina, branca e heterossexual, a mensagem transmitida é em desfavor da diversidade como valor corporativo. Dessa maneira, o corpo de supervisores e empregados pode se sentir autorizado a produzir discursos ou práticas homofóbicas, racistas ou misóginas.

O assédio moral na empresa pode eventualmente repousar sobre o perfil do agressor (narciso perverso) mas, para sua permanência, ele necessita de respaldo ou conivência da direção. Em geral o assédio moral nada mais é que mera reprodução dos procedimentos originados e incentivados pela direção. Heinz Leyman descarta veementemente qualquer traço da personalidade da vítima como o propulsor ao assédio e enfatiza a responsabilidade da gerência pela violência:

Um local de trabalho é sempre regulado por regras de comportamento. Uma dessas regras reclama cooperação efetiva, controlada pelo supervisor. Conflitos podem sempre surgir, mas, de acordo com estas regras comportamentais, a ordem deve ser restaurada para promover uma produtividade eficiente. [...] Uma vez que o conflito atinja esse estágio de gravidade, não tem sentido culpar a personalidade de alguém por isso. Se o conflito se desenvolver em um processo de *mobbing*, a responsabilidade recai primeiramente sobre a gerência, seja porque a administração de conflitos não foi trazida para estacar a situação ou porque há uma falha nas políticas organizacionais em tratar as situações de conflito⁸.

Ademais, a literatura especializada reconhece a possibilidade de a vítima ser selecionada sem nenhum motivo diretamente a ela vinculado, mas simplesmente

8 LEYMAN, Heinz. Why Does Mobbing Take Place? In: **The mobbing encyclopaedia: Bullying; whistleblowing: the definition of mobbing at workplaces**. Disponível em <<http://www.leymann.se/English/frame.html>>. Acesso em 13 de junho de 2005, tradução livre.

porque ela foi eleita como “integrador negativo”⁹ ou o denominado “bode expiatório” em uma situação de crise na empresa.

Portanto, a causa do assédio pode ser encontrada dentro das regras, expressas ou não, da própria organização, muito mais que no perfil do agressor ou em sua posição hierárquica.

A primeira ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho em que a prática ilícita foi conceituada como assédio moral trata exatamente dessa situação (TRT-RO 01385-2001-009-10-00-4, TRT 10ª Região, 2ª Turma). Na ação, o assédio foi relatado por um grupo de trabalhadoras de uma empresa terceirizada de telemarketing que prestavam serviços a uma empresa pública. Elas passaram a ser perseguidas pelo supervisor da empresa tomadora dos serviços porque denunciaram o desvio de função de parte do grupo das empregadas terceirizadas. As trabalhadoras retiradas do serviço de atendimentos foram direcionadas a fazer campanha política para a associação de servidores, serviços particulares do supervisor ou atender a demandas de outros setores. As condutas assediadoras foram variadas e abrangiam desde a recusa em receber atestados médicos como justificativa para as faltas até mudanças de turno, suspensões e advertências. A ação foi fundamentada no princípio da dignidade humana, haja vista a ausência de previsão legal, e seu pedido de pagamento de dano moral coletivo foi acolhido em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em 25 de julho de 2002.

Embora inexista, até o momento, norma federal ordinária que trate do assédio moral no trabalho, a atuação ministerial, juntamente com ações individuais, contribuiu para sedimentar a jurisprudência em torno do reconhecimento do assédio moral organizacional, reduzindo de maneira expressiva a insegurança jurídica no tema. As práticas assediadoras mais frequentemente denunciadas ao Ministério Público do Trabalho e acolhidas pela jurisprudência são: violência verbal (xingamentos, apelidos jocosos), sistema de punições por “brincadeiras” vexatórias (ser obrigado a passar por um corredor polonês, vestir fantasias, fazer a dança da garrafa), controle do tempo de uso do banheiro, sistema de ranqueamento dos trabalhadores e metas abusivas.

As denúncias são solucionadas, muitas vezes, através de termos de ajustamento de conduta, com a imposição do pagamento de uma indenização por danos

9 Integrador negativo é aquela pessoa que é eleita a vítima de dois grupos rivais que então deixam suas rivalidades de lado e se unem para agredi-la. Ela serve como um catalizador do conflito.

morais à coletividade. Nos termos de ajustamento de conduta, o Ministério Público tem recomendado a adoção de diversas medidas repressivas e preventivas, como veremos a seguir.

III. MECANISMOS DE ENFRENTAMENTO AO ASSÉDIO MORAL NA EMPRESA E ÓRGÃOS PÚBLICOS

Os termos de ajustamento de conduta firmados pelas empresas denunciadas pela prática de assédio moral perante o Ministério Público do Trabalho têm conteúdo bastante variável. A variação certamente atende à gravidade da prática e ao tamanho da empresa. A obrigação corrente diz respeito ao pagamento de determinada quantia a título de indenização por danos morais pelo empregador denunciado, além de este se comprometer a coibir a prática de assédio moral dentro do ambiente de trabalho. Os compromissos firmados em regra indicam um conceito aberto para assédio moral, seguindo o conhecimento acumulado pela doutrina quanto à impossibilidade em se enumerar as condutas assediadoras.

Outra obrigação frequentemente encontrada nos compromissos, trata da informação e conscientização da mão de obra que podem ser realizadas por palestras, cartilhas, campanhas internas até campanhas públicas difundidas na mídia em geral. Essa ação preventiva com certeza contribuiu à popularização da terminologia e a inclusão do combate ao assédio moral no ambiente de trabalho nas pautas de reivindicação de sindicatos. O conhecimento no assunto (somado às condenações ao pagamento de indenização por dano moral em casos individuais) sem qualquer dúvida tem sido um elemento importante para reduzir as práticas assediadoras.

As empresas de médio e grande porte são incentivadas também a adotar ações preventivas mais específicas, tais como: a análise do clima organizacional de alguns setores ou da totalidade da empresa através de um profissional independente. A coleta de informações é indispensável ao ajuste de medidas para melhorar o clima organizacional e à restauração da harmonia no ambiente de trabalho.

A ação repressiva envolve a procedimentalização das denúncias. O enfrentamento ao assédio moral exige a previsão de punição dos agressores em código de conduta ou a solução do conflito por órgãos específicos. Para isso, é necessária a configuração do assédio moral como falta funcional, a criação de canais de denúncia (ouvidorias, comissões de ética, observatório de violência, RH) e a descri-

ção dos protocolos ou procedimentos de denúncia e mediação. Os canais de denúncia, portanto, têm por função tanto a hetero (procedimento disciplinar) como a autocomposição das partes (mediação). Os procedimentos devem ser céleres e sigilosos e devem assegurar o apoio à vítima.

O grupo responsável pela gestão das denúncias deve ter autonomia para desenvolver seu trabalho e deve ter a possibilidade de fazer sugestões à direção. Esses canais impreterivelmente precisam gozar de autonomia e independência em relação à direção para seu funcionamento efetivo. A autonomia da comissão se revela por: garantias a seus membros (estabilidade, inamovibilidade, entre outros), forma de seleção (seus componentes não podem ter histórico assediador e eleição de representantes dos trabalhadores), composição (representantes da empresa e do pessoal), acesso (acompanhamento pelo sindicato, quando solicitado pela vítima), bem como pela forma direta com que decide e propaga sua informação (documentação e deliberações). A autonomia e as garantias são essenciais para evitar que os integrantes da comissão se tornem potenciais vítimas de assédio moral, seja pela administração, seja pelos agressores denunciados, seja mesmo por uma vítima insatisfeita com a conclusão da investigação ou conciliação.

Em regra, o mesmo grupo de trabalhadores que apura a falta pode ficar encarregado de fazer a mediação entre a vítima e o agressor. Nesse caso, o cuidado deve ser para não responsabilizar a vítima pela violência sofrida ou para não relacionar aspectos privados e subjetivos da vítima (situação familiar, saúde mental, entre outros) como elementos de valoração da gravidade da conduta assediadora. Como relatado anteriormente, as comissões deverão analisar as condições de trabalho para verificar eventual fomento ao assédio moral pela própria organização. Elas devem, também, levar em conta os próprios atos de agressão denunciados a fim de aferir sua (i)legalidade.

Em conclusão, os olhos dos membros das comissões, em conformidade com o princípio da precaução (art. 7º, XXII, CF) e do direito à saúde (art. 6º e art. 196, CF), devem estar voltados para a obrigação empresarial de zelar pelo respeito à dignidade humana, à integridade mental e psicológica dos trabalhadores dentro de seu ambiente e no curso da prestação de trabalho.

Por fim, a experiência demonstra que a efetividade dos canais de denúncia será diretamente proporcional ao maior compromisso da administração em coibir a prática do assédio moral. Sempre é bom lembrar que a criação dos canais de de-

núncia isoladamente não resolve o problema e pode até agravar a situação, quando descumpre os requisitos acima e reforça o assédio moral difuso. Em resumo, o exemplo positivo da direção da empresa repercute em todo o quadro de pessoal e colabora para o estímulo e desenvolvimento de ambientes de trabalho mais saudáveis, enquanto que o exemplo negativo esvazia de significado qualquer mecanismo de combate ao assédio moral.

IV. CONCLUSÃO

A doutrina do assédio moral no trabalho foi construída por profissionais da área da saúde (médicos e psicólogos) através da identificação do ponto comum em relação aos quadros de transtornos e adoecimentos mentais relacionados ao trabalho. O assédio moral surge em um primeiro momento como um problema entre duas pessoas ou entre uma vítima e um grupo de agressores (assédio interpessoal). A compreensão individual do problema permitiu a conceituação da prática abusiva e a adoção de medidas repressivas pontuais.

A tutela ministerial das condições de trabalho, por meio da aplicação dos princípios constitucionais da dignidade humana e valorização do trabalho e do direito de redução dos riscos de segurança e medicina no trabalho, facilitou a visualização do cenário coletivo em que se forma e se realiza o assédio moral organizacional. A contribuição ministerial foi fundamental para a ampliação do conceito do assédio moral, abrangendo as práticas ilícitas de gestão de mão de obra e de gestão abusiva do poder de direção, bem como para delimitar com maior precisão a extensão dos poderes empresariais. Por fim, o enfrentamento coletivo do problema instrumentalizou a gestão para a adoção de normas e ações preventivas com resultados efetivos e mais duradouros.

Como coroamento dessa trajetória, o Ministério Público do Trabalho, ciente de que o assédio moral encontra espaço em todas as instituições, públicas ou privadas, lucrativas ou não, recentemente seguiu sua própria recomendação e criou internamente uma Comissão de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral, Sexual e Discriminação, através da Portaria n. 583, de 22 de maio de 2017.

BIBLIOGRAFIA

ARAUJO, Adriane R. Assédio moral organizacional, *in* **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, vol. 73, n. 2, abr-jun 2007, pp. 203-214.

DEBOUT, Michel. **Le harcèlement moral au travail**. Paris: Conseil économique et social, 2001.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-estar no trabalho: redefinindo o assédio moral**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

LEYMAN, Heinz. Why Does Mobbing Take Place? *In: The mobbing encyclopaedia: Bullying; whistleblowing: the definition of mobbing at workplaces*. Disponível em <<http://www.leymann.se/English/frame.html>> . Acesso em 13.06.2005.

SILVA, Leonardo Mello. **Trabalho em grupo e sociabilidade privada**. São Paulo: USP, Curso de Pós-graduação em Sociologia: Ed. 34, 2004.

A SUBORDINAÇÃO INTEGRATIVA E A REFORMA TRABALHISTA

Lorena Vasconcelos Porto¹

Sumário: 1. Introdução. 2. A subordinação integrativa. 3. A subordinação integrativa e a reforma trabalhista. 4. Conclusão. 5. Referências bibliográficas.

Resumo: O presente artigo visa ao estudo dos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e da Lei 6.019/74, alterados pela Lei 13.467/2017, que implementou a denominada reforma trabalhista, à luz do conceito de subordinação integrativa. Esse diploma legal introduziu ou ampliou a regulamentação, no Direito brasileiro, de formas contratuais precárias, tais como o alargamento das possibilidades jurídicas da terceirização, o trabalho autônomo e a “pejotização”. Na análise dessas formas contratuais, deve-se aplicar o princípio da primazia da realidade sobre a forma, a fim de se verificar se estão presentes, no caso concreto, os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, em especial a subordinação. Esta deve ser considerada, não apenas em sua acepção clássica, mas também na dimensão integrativa, para fins de reconhecimento do vínculo empregatício direto do trabalhador com o tomador de serviços.

Palavras-chave: Subordinação integrativa. Reforma trabalhista. Formas contratuais precárias. Princípio da primazia da realidade.

¹ Lorena Vasconcelos Porto é Procuradora do Trabalho. Doutora em Autonomia Individual e Autonomia Coletiva pela Universidade de Roma II. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-MG. Especialista em Direito do Trabalho e Previdência Social pela Universidade de Roma II. Bacharel em Direito pela UFMG. Professora Titular do Centro Universitário UDF. Professora Convidada do Mestrado em Direito do Trabalho da Universidad Externado de Colombia, em Bogotá. Pesquisadora. Autora de livros e artigos publicados no Brasil e no Exterior.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo visa ao estudo dos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e da Lei 6.019/74, alterados pela Lei 13.467/2017, que implementou a denominada reforma trabalhista, à luz do conceito de subordinação integrativa. Esse diploma legal introduziu ou ampliou a regulamentação no Direito brasileiro de figuras contratuais comumente utilizadas como “vias de fuga” da relação de emprego. Podem ser citadas, por exemplo: a ampliação das possibilidades jurídicas da terceirização, estendendo-para as atividades-fim das empresas, e permitindo que sejam conferidos ao trabalhador terceirizado remuneração e benefícios inferiores àqueles assegurados aos empregados do tomador de serviços; o artigo 442-B da CLT, relativo à contratação de trabalhador autônomo; e o artigo 4º-A da Lei 6.019/74, referente à denominada “pejotização”.

Tais figuras contratuais são denominadas atípicas por parte da doutrina, embora, no momento em que são previstas legalmente, passam a ser, de certa maneira, tipificadas. De todo modo, não conferem ao trabalhador os direitos e garantias trabalhistas e previdenciárias assegurados pela ordem jurídica ao empregado contratado diretamente pelo empregador, por prazo indeterminado e a tempo pleno. Por tal motivo, a doutrina italiana denomina essas formas contratuais de trabalho precário, o qual corresponde a todos os meios de utilização da força de trabalho diversos do contrato de emprego por tempo indeterminado, tais como, no caso do Direito italiano, os contratos a termo, a parassubordinação, a terceirização, os contratos de associação em participação com contribuição exclusiva de trabalho, etc².

O objetivo dessas formas contratuais precárias, introduzidas ou ampliadas pela reforma trabalhista, é exatamente evitar a aplicação integral da proteção trabalhista e previdenciária e, assim, reduzir os custos empresariais³.

2 Vide CGIL. **Lavoro nero, lavoro precario**. Guida ai diritti e alle tutele. Roma: CGIL, 2006.

3 Uma pesquisa realizada recentemente pelo Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho (CESIT), da Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP), constrói cenários para analisar os impactos da reforma trabalhista na arrecadação de recursos para a Seguridade Social, em particular no financiamento da Previdência Social. A pesquisa demonstra que, em qualquer cenário considerado, a reforma trabalhista tende a provocar um rombo no financiamento da Previdência Social. CESIT. **Reforma Trabalhista e Financiamento da Previdência Social**: simulação dos impactos da pejotização e da formalização. Disponível em: <<http://www.cesit.net.br/apresentacao-dos-textos-de-discussao-do-projeto-de-pesquisa-subsidios-para-a-discussao-sobre-a-reforma-trabalhista-no-brasil/>> Acesso em 26 abr. 2018. Primeiramente, não há o déficit na Previdência Social sustentado pelo Governo Federal, conforme dados divulgados pela Associação Nacional dos Auditores da Receita Federal – ANFIP. Em segundo lugar, o Governo Federal vem adotando políticas de “perdão” de dívidas bilionárias de grandes empresas, inclusive de instituições financeiras, com a União, nelas incluídas as dívidas previdenciárias, as quais, se efetivamente cobradas, fortaleceriam imensamente os recursos da Previdência

Ocorre que, no sistema capitalista, a relação de emprego é a via por excelência para se alcançarem condições laborativas e de vida dignas para as grandes massas populacionais, além de melhor distribuição da riqueza e do poder na sociedade, possibilitando a concretização da democracia e da justiça social.

A importância fundamental do emprego para o desenvolvimento econômico e a maior igualdade e justiça social pode ser demonstrada estatisticamente. Conforme nos revelam dados da Organização Internacional do Trabalho (OIT), os países mais desenvolvidos econômica e socialmente do mundo são aqueles que possuem o maior percentual da população economicamente ativa (PEA) na condição de “empregados” e menor percentual nas categorias “empregadores e trabalhadores autônomos” e “trabalhadores familiares não remunerados”. Basta confrontar, por exemplo, no que tange ao percentual de empregados na composição da PEA, os números da Noruega (92,5%), Suécia (90,4%), Dinamarca (91,2%), Alemanha (88,6%), Países-Baixos (88,9%) e Reino Unido (87,2%), com aqueles presentes na Grécia (60,2%), Turquia (50,9%), Tailândia (40,5%), Bangladesh (12,6%) e Etiópia (8,2%)⁴.

No mesmo sentido é a conclusão do estudo publicado pelo Global Entrepreneurship Monitor (GEM) em 2015, o qual foi realizado a partir de dados coletados entre 2012 e 2014 em cinco regiões do mundo: África Sub-Saariana, Oriente Médio e Norte da África, Sul e Sudeste da Ásia, América Latina e Caribe e países da Europa. Esse estudo demonstra que nos países periféricos, isto é, com economias pouco competitivas, ainda regradas por produção de bens básicos e *commodities*, baixa qualificação profissional e baixos salários, há maior “empreendedorismo” entre os jovens (52%). Nos países desenvolvidos, por sua vez, com economias mais estáveis, alta tecnologia, bons salários e indicadores de eficiência e inovação, os jovens optam invariavelmente pelo contrato de emprego, isto é, por serem contratados por uma empresa na qual possam desenvolver uma carreira profissional. Com efeito, apenas

Social. Finalmente, é completamente contraditório o discurso do Governo federal, pois alega que a reforma previdenciária é necessária para remediar o déficit da Previdência Social – o qual, como visto, não corresponde à realidade –, mas perdoa dívidas previdenciárias bilionárias de grandes empresas e instituições financeiras e implementa a reforma trabalhista, que irá causar um imenso rombo no financiamento da Previdência Social, conforme a pesquisa do CESIT da UNICAMP. Vide PORTO, Rafael Vasconcelos; PORTO, Lorena Vasconcelos. Teoria Geral do Risco Social. In ROCHA, Cláudio Jannotti da; PORTO, Lorena Vasconcelos; BORSIO, Marcelo Fernando; MELO, Raimundo Simão de (org.). **Seguridade Social e Meio Ambiente de Trabalho: Direitos Humanos nas Relações Sociais**. vol I. tomo I. p. 214-224.

4 OIT. **La relación de trabajo**. Conferencia Internacional del Trabajo. 95a Reunión. Ginebra: OIT, 2006. p. 80-88.

19% dos jovens europeus pensam em abrir um negócio próprio e somente 8% estão engajados em alguma atividade empreendedora⁵.

Desse modo, os dispositivos legais introduzidos pela reforma trabalhista devem ser objeto de uma interpretação sistemática -, em consonância com as demais normas do ordenamento jurídico, como os artigos 2º, 3º, 9º e 442, *caput*, da CLT -, e de uma interpretação em conformidade com as regras e princípios constitucionais e com os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil.

Nesse sentido, na análise, no caso concreto, dessas formas contratuais atípicas, deve-se adotar uma interpretação ampla do conceito de subordinação jurídica, para se avaliar se está presente, em realidade, uma verdadeira relação de emprego, por detrás do arranjo contratual precário.

2. A SUBORDINAÇÃO INTEGRATIVA

O conceito de subordinação, em sua dimensão clássica ou tradicional, foi criado na mesma época em que o Direito do Trabalho se afirmou como um ramo jurídico autônomo, isto é, no final do século XIX e início do século XX. Foi elaborado, assim, a partir da relação de emprego mais comum e predominante nessa época: a relação do operário da indústria. Este prestava seus serviços em locais pertencentes ao empregador (na fábrica); devia respeitar um horário de trabalho rígido e preestabelecido, sob a vigilância e as ordens constantes e intensas por parte do empregador ou de seus prepostos. Ademais, a sua prestação laborativa geralmente era muito simples, resumindo-se à mera repetição de tarefas elementares e singelas, de modo que não possuía autonomia técnica e funcional, limitando-se a repetir as ordens ditadas pelo empregador. Em síntese, a subordinação em sua acepção clássica se caracteriza pela presença da heterodireção patronal forte e constante da prestação laborativa, em seus diversos aspectos: conteúdo, modalidade, tempo e lugar.⁶

A subordinação clássica, assim, consiste na situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual o trabalhador se compromete a acolher o poder de dire-

5 Disponível em <<http://www.abrhbrasil.org.br/cms/materias/noticias/jovens-de-paises-menos-desenvolvidos-sao-mais-empreendedores-segundo-estudo/>> Acesso em 26 abr. 2018.

6 PORTO, Lorena Vasconcelos. **A subordinação no contrato de trabalho: uma releitura necessária**. São Paulo: LTr, 2009.

ção empresarial quanto ao modo de realização de sua prestação laborativa. Manifesta-se na intensidade de ordens do tomador de serviços em relação ao trabalhador⁷.

A adoção do critério da subordinação jurídica, em sua matriz clássica, levava a excluir do campo de incidência do Direito do Trabalho vários trabalhadores que necessitavam da sua tutela, mas que não se enquadravam naquele conceito parcial e restrito. Este não cumpria plenamente a sua finalidade essencial, pois não era capaz de abranger todos os trabalhadores que necessitam – objetiva e subjetivamente – das tutelas trabalhistas.

Os dispositivos que definem a relação de emprego e seus elementos fático-jurídicos (como os artigos 2o e 3o, da CLT) devem ser interpretados de forma teleológica, isto é, a noção de trabalhador subordinado deve ser elaborada em conformidade com as finalidades concretas de tutela perseguidas pelas normas trabalhistas. Essa releitura fundamenta-se nos próprios princípios do Direito do Trabalho -, que devem orientar e guiar a interpretação de todas as normas do ordenamento juslaboral -, entre os quais se destaca o princípio da proteção, que é a razão de ser e objetivo maior desse ramo jurídico⁸.

Desse modo, em decorrência das mudanças verificadas no mundo do trabalho e das novas percepções da Ciência do Direito acerca desse elemento fático-jurídico da relação de emprego, ocorreu a ampliação do conceito de subordinação por obra da jurisprudência e da doutrina.

No período seguinte à Segunda Guerra Mundial, houve grandes transformações socioeconômicas, tais como as inovações e os avanços tecnológicos (sobretudo nos campos das telecomunicações, robótica, microeletrônica e microinformática), conhecidos como Terceira Revolução Industrial; a reestruturação empresarial, com a tendência de a grande empresa se fragmentar em unidades menores, organizadas em rede e por ela fortemente controladas, para as quais transfere parcelas de seu ciclo produtivo; o aumento da concorrência, inclusive no plano internacional, com a abertura dos mercados; e a globalização econômica e cultural⁹.

Tais transformações geraram importantes consequências no mundo do trabalho, como o aumento das relações laborativas de enquadramento duvidoso, pos-

7 DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 327.

8 RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 83.

9 Vide DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego**. Entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução. 2ª ed., São Paulo: LTr, 2015..

to que situadas na denominada “zona grise” entre a autonomia e a subordinação. Para enfrentar essa situação e proceder a um correto enquadramento dessas relações de trabalho, fez-se ainda mais imperativa a necessidade da releitura ampliativa do conceito de subordinação.

Todavia, mesmo nos dias atuais, em inúmeras relações de emprego, talvez na maior parte delas, a subordinação ainda se faz presente em sua acepção tradicional. Desse modo, a matriz clássica não pode ser abandonada ou substituída, mas, sim, deve ser acrescida de uma nova dimensão, que propomos denominar subordinação integrativa. Assim, a universalização proposta implica que se deve considerar configurada a subordinação quando esta se manifeste em qualquer uma das duas dimensões: a clássica ou a integrativa.

A dimensão clássica, como vimos, consiste na sujeição do trabalhador ao poder diretivo empresarial, à forte heterodireção da sua prestação laborativa, em seus diversos aspectos (v.g., modalidade, tempo, lugar), por parte do empregador.

O conceito de subordinação integrativa, por sua vez, parte da noção de subordinação objetiva, que consiste na inserção da prestação laborativa do empregado nos fins da empresa. Importa observar que essa noção não se confunde com a ideia de “atividades-fim”, pois é perfeitamente possível a inserção da prestação obreira em “atividades-meio” do empregador.

As primeiras são definidas como “as funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo inclusive para o seu posicionamento e classificação no contexto empresarial e econômico”. Trata-se, assim, de “atividades nucleares e definitórias da essência da dinâmica empresarial do tomador dos serviços”. As atividades-meio, por sua vez, correspondem às “funções e tarefas empresariais e laborais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços, nem compõem a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição de seu posicionamento no contexto empresarial e econômico mais amplo”. Trata-se, assim, de “atividades periféricas à essência da dinâmica empresarial do tomador dos serviços”¹⁰.

Assim, a prestação laborativa do empregado pode estar inserida ou integrada seja nas atividades-fim, seja nas atividades-meio da empresa. Ambas compõem

10 DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. p. 442-443.

a dinâmica empresarial: as primeiras correspondem ao seu núcleo e as segundas integram a sua periferia. Ambas se inserem no quadro das necessidades normais da empresa, sendo relevantes para que esta alcance os seus fins. Desse modo, em ambos os casos, isto é, quando é parte das atividades-fim ou quando se insere nas atividades-meio, a prestação laborativa do obreiro integra a dinâmica empresarial, configurando-se, assim, indistintamente, a subordinação objetiva.

A noção de subordinação objetiva, no entanto, tradicionalmente foi alvo de críticas por ser muito ampla e, assim, acabar abrangendo trabalhadores verdadeiramente autônomos, como bem observado pelo professor Mauricio Godinho Delgado¹¹. Outros autores também ressaltam que “não é suficiente a inserção ou integração da atividade laborativa do trabalhador na organização empresarial, exatamente porque isso poderia ocorrer também no trabalho autônomo (...) Essa subordinação objetiva, entretanto, não é suficiente para o reconhecimento da relação de emprego, exatamente porque ela poderá ocorrer ainda no trabalho autônomo”¹². Nesse sentido, Oscar Ermida Uriarte e Oscar Hernández Alvarez observam que:

A inserção na organização empresarial, ainda que seja um elemento próprio da relação de trabalho, não é exclusivo da mesma, já que o empregador incorpora ao desenvolvimento da atividade empresarial não só o trabalho de seus próprios trabalhadores mas também a atividade, contínua mas autônoma, de colaboradores, que mesmo não sendo empregados, estão incorporados ao cumprimento da atividade econômica organizada da empresa¹³.

Isso demonstra que a falha da noção de subordinação objetiva encontra-se exatamente no fato de ela abranger trabalhadores verdadeiramente autônomos, razão pela qual é necessária a sua reformulação. A solução passa, portanto, pela sua

11 Os próprios defensores da noção de subordinação objetiva admitem que, em razão de sua amplitude, ela pode acabar abrangendo trabalhadores verdadeiramente autônomos. De fato, Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena observa que há casos em que se conclui que o trabalho não é subordinado porque, embora presente a participação integrativa, a colaboração do prestador, ela ocorre dentro de tal flexibilidade, com o exercício de poderes jurídicos, que não se pode falar na subsistência de uma relação de emprego. VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego: estrutura legal e supostos**. São Paulo: Saraiva, 1975. p. 236.

12 BARROS, Alice Monteiro de. Trabalhadores intelectuais: subordinação jurídica. Redimensionamento. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 30, n. 115, p. 23-42, jul./set. 2004. p. 27 e 41.

13 ERMIDA URIARTE, Oscar, HERNÁNDEZ ALVAREZ, Oscar. Considerações sobre os questionamentos acerca do conceito de subordinação jurídica. **Synthesis: Direito do Trabalho material e processual**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 35, p. 33-36, 2002. p. 35.

conjugação com critérios que excluam a autonomia. Nesse sentido, após a constatação da presença da subordinação objetiva, o intérprete deve verificar se estão presentes os indícios indicados pelo jurista alemão Rolf Wank e pela doutrina espanhola (noção de alienação, em suas diversas dimensões) para a caracterização da autonomia, porque, caso estejam presentes, não há que se falar em subordinação¹⁴.

Os referidos indícios, que excluem a autonomia, são: o trabalhador deve prestar a sua atividade para uma organização produtiva alheia; os frutos do seu trabalho não lhe pertencem, originariamente, mas, sim, a essa última; não possui uma organização empresarial própria; ele não assume riscos de ganhos ou de perdas, os quais são assumidos por seu empregador. O trabalhador que cumpre tais requisitos não pode ser qualificado, de modo algum, como autônomo. A aplicação dessas noções, portanto, permite evitar que trabalhadores verdadeiramente autônomos sejam enquadrados como subordinados.

Desse modo, a subordinação integrativa é formada a partir da conjugação da noção de subordinação objetiva com os critérios que excluam a autonomia, acima mencionados, podendo ser assim definida:

A subordinação, em sua dimensão integrativa, faz-se presente quando a prestação de trabalho integra as atividades exercidas pelo empregador e o trabalhador não possui uma organização empresarial própria, não assume riscos de ganhos ou de perdas e não é proprietário dos frutos do seu trabalho, que pertencem, originariamente, à organização produtiva alheia para a qual presta a sua atividade.

Ressalta-se que a nova redação do artigo 6º da CLT, conferida pela Lei 12.551/2001, incorporou o conceito mais amplo de subordinação, ora defendido, equiparando-o à subordinação clássica para fins de reconhecimento da relação de emprego. Com efeito, esse dispositivo legal, ao tratar do trabalho a distância, prevê expressamente que “os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio”.

14 Vide PORTO, Lorena Vasconcelos. Por uma releitura universalizante do conceito de subordinação: a subordinação integrativa. In PORTO, Lorena Vasconcelos; ROCHA, Cláudio Jannotti da (org.). **Trabalho: diálogo e críticas: homenagem ao Professor Márcio Túlio Viana**. São Paulo: LTr, 2018.

A verificação da presença dos elementos da autonomia é bastante útil para a qualificação da relação de trabalho, como já advertia Ribeiro de Vilhena: “Prudente é o juiz que, ao apreciar a controvertida situação das partes em uma relação de trabalho, posta-se do outro lado da equação fática e examina também se os supostos da autonomia ocorrem e se são bastantes para absorverem a penumbrosa face da suposta subordinação”¹⁵. No mesmo sentido, a OIT recomenda a seus países-membros que “em qualquer caso, independentemente da definição que se utilize, o conceito de trabalhador vinculado por uma relação de emprego deve ser examinado em comparação com o conceito de trabalhador autônomo”¹⁶.

Por meio da noção de subordinação integrativa podem ser superadas as atuais dificuldades, enfrentadas pelos operadores jurídicos, no enquadramento de situações fáticas, advindas do uso do conceito tradicional de subordinação. Tais dificuldades foram agravadas em virtude de fenômenos contemporâneos como a terceirização, cujas hipóteses de utilização foram ampliadas pela reforma trabalhista. Nesse sentido, a noção proposta permite não apenas alargar o campo de incidência do Direito do Trabalho, mas também oferece uma resposta normativa eficaz a alguns dos seus instrumentos desregulamentadores, como as figuras contratuais precárias introduzidas ou ampliadas pela Lei 13.467/2017.

Todavia, mesmo nos dias atuais, na maior parte das relações de emprego, a subordinação ainda se faz presente em sua acepção tradicional. Desse modo, a matriz clássica não pode ser abandonada ou substituída, mas, sim, deve ser acrescida de uma nova dimensão, que é a subordinação integrativa.

Em razão de a subordinação clássica consistir na presença de efetivas e intensas ordens patronais, a sua visualização e prova no caso concreto são mais fáceis. Assim, basta a constatação da sua existência para que o operador do Direito possa concluir pela configuração da subordinação. Todavia, caso a dimensão clássica não se faça presente, a análise e a investigação do caso concreto devem necessariamente prosseguir, para se determinar se a subordinação se configura em sua dimensão integrativa.

Destarte, o método mais racional seria verificar, primeiramente, se a subordinação em sua dimensão clássica se faz presente. Em caso negativo, parte-se para

15 VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego**. p. 238.

16 OIT. **La relación de trabajo**. p. 23. Tradução nossa.

a análise da presença da subordinação na dimensão integrativa. Presente qualquer uma das duas dimensões - clássica ou integrativa - resta configurada a subordinação.

3. A SUBORDINAÇÃO INTEGRATIVA E A REFORMA TRABALHISTA

Segundo Carlos Maximiliano, “a Hermenêutica Jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito”¹⁷.

Nesse sentido, a interpretação de uma norma jurídica pressupõe a aplicação de regras anteriormente definidas pela hermenêutica para extrair o significado e extensão da norma. Entre os métodos de interpretação pode-se citar o sistemático, que consiste em “interpretação da norma à luz das outras normas e do espírito (principiologia) do ordenamento jurídico, o qual não é a soma de suas partes, mas uma síntese (espírito) delas. A interpretação sistemática procura compatibilizar as partes entre si e as partes com o todo - é a interpretação do todo pelas partes e das partes pelo todo”¹⁸.

Como toda norma jurídica, os dispositivos legais trazidos pela reforma trabalhista, que introduziram ou ampliaram formas contratuais precárias, devem ser interpretados de forma sistemática, em conjunto com as demais normas do ordenamento jurídico brasileiro, como os artigos 2º, 3º, 9º e 442, *caput*, da CLT.

Primeiramente, há de se aplicar o princípio da primazia da realidade sobre a forma, basilar ao Direito do Trabalho e consagrado, na ordem jurídica brasileira, notadamente pelo artigo 9º (“Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”) e pelo artigo 442, *caput* (“Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”), ambos da CLT.

Segundo o princípio da primazia da realidade, na análise de uma relação de trabalho, deve-se dar maior importância aos fatos do que à forma; a essência se sobrepõe à aparência¹⁹. Esse princípio – que, nas palavras da OIT, goza de “vigência

17 MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 21ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 01.

18 FILHO, Glauco Barreira Magalhães. **Hermenêutica Jurídica Clássica**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p. 37.

19 Vide RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. p. 339 e 341 e DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2001. p. 61.

universal”²⁰– em alguns países é previsto expressamente pela lei e em outros foi consagrado pela jurisprudência²¹.

Assim, aplicando-se o princípio em tela, a análise acerca da existência da relação de emprego não deve se limitar ao nome ou à forma atribuídos à relação (*v.g.*, contrato de prestação de serviços, de empreitada, de sociedade, de estágio, de franquia, cooperativa), pois que muitas vezes a intenção é exatamente tentar afastar a incidência do Direito do Trabalho. Deve-se, ao contrário, investigar a concreta relação desenvolvida entre as partes para averiguar a existência da relação de emprego.

Cumpra-se notar que o legislador da reforma trabalhista, ao introduzir ou ampliar essas formas contratuais precárias, em verdade, pretendeu retomar o formalismo vigente na época anterior à criação do Direito do Trabalho, ao valorizar a “declaração de vontade das partes” (leia-se: do empregador) para afastar a caracterização da relação de emprego. O interessante é que se trata de um regresso ao formalismo do Direito Civil clássico, pois até mesmo esse ramo jurídico, na atualidade, vem desconsiderando a forma em favor dos fatos, como nos exemplifica claramente o Direito do Consumidor²².

Caso fosse assentado na autonomia da vontade, o Direito do Trabalho se desnaturaria, deixaria de existir, tornar-se-ia mero segmento do Direito Civil. Analiticamente, seria o mesmo de dizer: daqui em diante o pagamento de tributos é

20 OIT. **La relación de trabajo**. p. 24. A OIT defende expressamente a aplicação do princípio da primazia da realidade, que pode ser muito útil em situações nas quais a qualificação da relação de trabalho é duvidosa, seja em razão de uma ambiguidade objetiva, seja em virtude do seu “encobrimento” intencional. p. 57-58.

21 Na Inglaterra, por exemplo, o princípio em tela foi construído pela jurisprudência e, atualmente, a proibição de simulações tendentes a fraudar a legislação trabalhista encontra-se no art. 203 do “Employment Rights Act”, de 1996. HONEYBALL, Simon. BOWERS, John. **Textbook on Labour Law**. 8ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2004. p. 23.

22 “Não se pode olvidar, ademais, que o próprio direito civil, hoje constitucionalizado, já é sensível aos desvios que a perspectiva individualista e excessivamente privatística podem conduzir, tendo incorporado perspectivas diversas ao longo de sua trajetória, no sentido de tutelar diferencialmente relações em que há assimetria entre as partes, buscando a igualdade substancial, entendendo limitada a própria autonomia da vontade (autonomia da vontade limitada e autonomia privada regrada), outrora considerada absoluta, bem como relendo seis institutos a partir dos postulados da dignidade da pessoa humana, da boa-fé objetiva, da solidariedade social, da função social da propriedade, dos contratos, e da empresa. (...) Assim é que a Constituição de 1988 e as releituras constitucionais do Código Civil, analisadas sistematicamente em relação ao direito do trabalho, não poderiam coadunar com o retrocesso desse ramo do direito em direção a origens patrimonialistas e individualistas remotas”. FILHO, Luiz Philippe Vieira de Mello; DUTRA, Renata Queiroz. Contrato de locação de serviços, contrato de prestação de serviços e contrato de trabalho. **Diálogos entre o direito do trabalho e o direito civil**. coord. Gustavo Tepedino, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Ana Frazão e Gabriela Neves Delgado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 243 e 245.

facultativo; não haveria mais Direito Tributário, pois o conceito básico do ramo jurídico – tributo – pressupõe a obrigatoriedade.

Como observado pelo professor japonês Yuchiro Mzumachi, “o Direito do Trabalho nasceu em oposição ao formalismo do Direito Civil. Se hoje, mais uma vez, cresce a diferença entre o formal e o real, é preciso que ele encontre novas formas de agir. O Direito do Trabalho é a língua que descreve a realidade social, mas também a força que a corrige”²³. Assim, toda vez que um trabalhador resulta ser, de fato, um empregado, como tal deve ser qualificado, com a consequente aplicação das normas trabalhistas, não importando que ele tenha sido formalmente contratado como autônomo ou pessoa jurídica, ou se encontre na condição formal de terceirizado, pois o “nomen iuris” atribuído ao contrato em nada releva para a sua qualificação. A distinção entre subordinação e autonomia deve se fundar em critérios objetivos, fáticos, e não na forma contratual adotada²⁴.

Desse modo, ainda que o trabalhador tenha sido admitido por meio das formas contratuais precárias introduzidas ou ampliadas pela reforma trabalhista, deve-se aferir concretamente se estão presentes os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, previstos nos artigos 2º e 3º da CLT, sobretudo a subordinação. Se tais elementos estiverem presentes, deve ser afastada a forma contratual precária, posto que nula de pleno direito (art. 9º da CLT), e reconhecido o vínculo empregatício direto do trabalhador com o tomador de serviços.

E, como visto acima, deve-se reconhecer a existência da subordinação, não apenas quando esta se faz presente em sua acepção clássica ou tradicional, mas também quando resta configurada em sua dimensão integrativa.

Ressalta-se que a própria OIT, por meio da Recomendação n. 198, de 31 de maio de 2006, sobre a relação de trabalho, prevê que devem ser levados em conta, primordialmente, os fatos relativos à execução do trabalho, consagrando, assim, o princípio da primazia da realidade (art. 9º). Os países-membros devem admitir uma ampla variedade de meios para determinar a existência da relação de emprego (para

23 Citado em VIANA, Márcio Túlio. A flexibilização pelo mundo: breves notas do XVIII Congresso Mundial de Direito do Trabalho e Seguridade Social. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, TRT da 3ª Região, n. 73, p. 29-38, jan./jun. 2006. p. 34.

24 “A qualificação inicial do pacto ou mesmo a sua inicial execução como contrato de prestação de serviços autônomos cedem diante da sucessão de fatos ulteriores (...) Por aí, não só se reconhece o pouco valor da forma inicial da prestação de serviços, como a nenhuma significação do nomen iuris que as partes dão ao ajuste”. VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego**. p. 234.

facilitar o ônus probatório) e consagrar uma presunção legal da sua existência quando se verificarem um ou mais indícios (art. 11). Estes seriam indicadores da presença, no caso concreto, dos pressupostos dessa relação.

Nesse sentido, são elencados alguns indícios que poderiam cumprir essa missão, os quais, em nossa opinião, mesmo que não estejam previstos expressamente em lei, podem ser utilizados pela jurisprudência na interpretação e aplicação dos pressupostos da relação de emprego ao caso concreto. Com efeito, o Direito comparado é fonte formal subsidiária do Direito brasileiro, nos termos do art. 8º, *caput*, da CLT.

Entre tais indícios é mencionado o fato de a remuneração constituir “a única ou a principal fonte de renda do trabalhador” e de a prestação laborativa ser efetuada “única ou principalmente em benefício de outra pessoa”. Outros critérios elencados são a “integração do trabalhador na organização da empresa”, o que aponta para a ideia de subordinação objetiva, e a ausência da assunção de “riscos financeiros” pelo trabalhador.

Tais indícios, portanto, podem ser utilizados para se reconhecer a presença, no caso concreto, dos elementos fático-jurídicos da relação de emprego, notadamente da subordinação, a fim de se afastar o arranjo contratual precário, nulo de pleno direito, e se reconhecer o vínculo empregatício direto do trabalhador com o tomador de serviços.

4. CONCLUSÃO

A Lei 13.467/2017 alterou diversos dispositivos da CLT e da Lei 6.019/74, sendo conhecida como reforma trabalhista. Entre tais alterações, destaca-se a introdução ou ampliação da regulamentação no Direito brasileiro de figuras contratuais precárias, comumente utilizadas como “vias de fuga” da relação de emprego.

Podem ser citadas, por exemplo: a ampliação das possibilidades jurídicas da terceirização, estendendo para as atividades-fim das empresas, e permitindo que sejam conferidos ao trabalhador terceirizado remuneração e benefícios inferiores àqueles assegurados aos empregados do tomador de serviços; o artigo 442-B da CLT, relativo à contratação de trabalhador autônomo; e o artigo 4º-A da Lei 6.019/74, referente à denominada “pejotização”.

Tais figuras contratuais correspondem a formas de trabalho precário, pois não conferem ao trabalhador os direitos e garantias trabalhistas e previdenciárias assegurados pela ordem jurídica ao empregado contratado diretamente pelo empregador, por prazo indeterminado e a tempo pleno.

O objetivo dessas formas contratuais precárias, introduzidas ou ampliadas pela reforma trabalhista, é exatamente evitar a aplicação integral da proteção trabalhista e previdenciária e, assim, reduzir os custos empresariais.

Todavia, no sistema capitalista, a relação de emprego é a via por excelência para se alcançarem condições laborativas e de vida dignas para as grandes massas populacionais, além de melhor distribuição da riqueza e do poder na sociedade, possibilitando a concretização da democracia e da justiça social.

A importância fundamental do emprego para o desenvolvimento econômico e a maior igualdade e justiça social pode ser demonstrada estatisticamente, conforme nos revelam os dados da OIT e da pesquisa do GEM acima citados.

Desse modo, os dispositivos legais introduzidos pela reforma trabalhista devem ser objeto de uma interpretação sistemática -, em consonância com as demais normas do ordenamento jurídico, como os artigos 2º, 3º, 9º e 442, *caput*, da CLT -, e de uma interpretação em conformidade com as regras e princípios constitucionais e com os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil.

Assim, há de se aplicar o princípio da primazia da realidade sobre a forma, basilar ao Direito do Trabalho e consagrado, na ordem jurídica brasileira, notadamente pelos artigos 9º e 442, *caput*, da CLT. Destarte, ainda que o trabalhador tenha sido admitido por meio das formas contratuais precárias introduzidas ou ampliadas pela reforma trabalhista, deve-se aferir concretamente se estão presentes os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, previstos nos artigos 2º e 3º da CLT, sobretudo a subordinação. Se tais elementos restarem configurados, deve ser afastada a forma contratual precária, posto que nula de pleno direito (art. 9º da CLT), e reconhecida a relação de emprego direta do trabalhador com o tomador de serviços.

Ademais, na análise concreta dessas formas contratuais atípicas, deve-se adotar uma interpretação ampla do conceito de subordinação, para se avaliar se está presente, em realidade, uma verdadeira relação de emprego, por detrás do arranjo contratual precário. Nesse sentido, deve-se reconhecer a existência da subordinação,

não apenas quando esta se apresenta em sua acepção clássica ou tradicional, mas também quando resta configurada em sua dimensão integrativa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Alice Monteiro de. Trabalhadores intelectuais: subordinação jurídica. Redimensionamento. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 30, n. 115, p. 23-42, jul./set. 2004.

CESIT. **Reforma Trabalhista e Financiamento da Previdência Social**: simulação dos impactos da pejetização e da formalização. Disponível em: <<http://www.cesit.net.br/apresentacao-dos-textos-de-discussao-do-projeto-de-pesquisa-subsidios-para-a-discussao-sobre-a-reforma-trabalhista-no-brasil/>> Acesso em 26 abr. 2018.

CGIL. **Lavoro nero, lavoro precario**. Guida ai diritti e alle tutele. Roma: CGIL, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego**. Entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução. 2ª ed., São Paulo: LTr, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.

ERMIDA URIARTE, Oscar, HERNÁNDEZ ALVAREZ, Oscar. Considerações sobre os questionamentos acerca do conceito de subordinação jurídica. **Synthesis: Direito do Trabalho material e processual**, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 35, p. 33-36, 2002.

FILHO, Glauco Barreira Magalhães. **Hermenêutica Jurídica Clássica**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

FILHO, Luiz Philippe Vieira de Mello; DUTRA, Renata Queiroz. Contrato de locação de serviços, contrato de prestação de serviços e contrato de trabalho. **Diálogos entre o direito do trabalho e o direito civil**. coord. Gustavo Tepedino, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Ana Frazão e Gabriela Neves Delgado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

HONEYBALL, Simon. BOWERS, John. **Textbook on Labour Law**. 8ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2004.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 21ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

OIT. **La relación de trabajo**. Conferencia Internacional del Trabajo. 95a Reunión. Ginebra: OIT, 2006.

PORTO, Lorena Vasconcelos. **A subordinação no contrato de trabalho: uma releitura necessária**. São Paulo: LTr, 2009.

PORTO, Lorena Vasconcelos. Por uma releitura universalizante do conceito de subordinação: a subordinação integrativa. In PORTO, Lorena Vasconcelos; ROCHA, Cláudio Jannotti da (org.). **Trabalho: diálogo e críticas: homenagem ao Professor Márcio Túlio Viana**. São Paulo: LTr, 2018.

PORTO, Rafael Vasconcelos; PORTO, Lorena Vasconcelos. Teoria Geral do Risco Social. In ROCHA, Cláudio Jannotti da; PORTO, Lorena Vasconcelos; BORSIO, Marcelo Fernando; MELO, Raimundo Simão de (org.). **Seguridade Social e Meio Ambiente de Trabalho: Direitos Humanos nas Relações Sociais**. vol I. tomo I. p. 214-224.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

VIANA, Márcio Túlio. A flexibilização pelo mundo: breves notas do XVIII Congresso Mundial de Direito do Trabalho e Seguridade Social. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, TRT da 3ª Região, n. 73, p. 29-38, jan./jun. 2006.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego: estrutura legal e supostos**. São Paulo: Saraiva, 1975.

NACIONAIS E MIGRANTES A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Luis Renato Vedovato¹

Rosana Baeninger²

Resumo: O artigo analisa dois vínculos com o Estado na atualidade, a concessão da nacionalidade e a migração. As normas sobre concessão da nacionalidade brasileira e o as perspectivas dos migrantes no país podem indicar a efetividade das normas de direitos fundamentais. Para tanto, são consideradas a Constituição e a Nova Lei de Migração. Utiliza-se o método dedutivo a partir das normas jurídicas e de artigos científicos sobre o tema.

Palavras-chave: nacionalidade; Constituição; relação de trabalho; migrante.

INTRODUÇÃO

O presente artigo analisa duas formas de ligação dos indivíduos a um Estado, que se representam, no caso do Brasil, pela concessão da nacionalidade brasileira e pela migração, tendo em vista que, a partir daí, o indivíduo passa a contribuir para o sistema de proteção social. A inquietação que norteia a pesquisa repousa na busca por se retratar a importância de se ter ou não tal vínculo formal. Trata-se apenas

1 Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Atualmente é professor da UNICAMP. Pesquisador Associado FAPESP do Observatório das Migrações em São Paulo.

2 Professora colaboradora Departamento de Demografia do IFCH- Universidade Estadual de Campinas e pesquisadora do Núcleo de Estudos de População - NEPO/UNICAMP. Coordenadora do Observatório das Migrações em São Paulo.

de um retrato, que visa indicar a construção do cenário a partir da Constituição de 1988. Além disso, tem importante papel a Nova Lei de Migração Brasileira (NLM), Lei 13.445/17 (Brasil, 2017a), e do Decreto regulamentador 9.199/2017 (BRASIL, 2017b), partindo-se da ideia de que a NLM cuida da nacionalidade, tanto no aspecto da aquisição (para a nacionalidade derivada), quanto no tocante à sua perda e reaquisição. Ressaltando que a nacionalidade é utilizada para se determinar o estrangeiro (CARVALHO RAMOS, 2008). Nessa esteira, busca-se verificar se ainda hoje existe necessidade de vínculo de nacionalidade para se obter proteção do Estado.

O artigo 12 da CF (BRASIL, 1988) regula a concessão de nacionalidade brasileira, reconhecendo-a pela forma originária e pela forma derivada. Além de trazer duas hipóteses para sua perda, o cancelamento de nacionalidade derivada por decisão judicial e a aquisição de uma nova nacionalidade, que poderia abarcar o brasileiro nato.

A decretação da perda da nacionalidade de brasileiro que adquire uma nova nacionalidade era, de acordo com a regulação anterior à NLM, realizado por ato administrativo, qual seja uma decisão do Presidente da República, como se depreende da leitura do art. 22 da Lei 818/49 (BRASIL, 1949). Em 09 de maio de 2000, o Decreto n. 3453 (BRASIL, 2000) delegou tal competência para o Ministro da Justiça. Por conta da sua origem no Legislativo, a NLM não traz previsão de quem deve decidir sobre a perda de nacionalidade de brasileiro nato, aliás, a NLM não traz norma sobre a perda de nacionalidade originária brasileira.

Deve-se notar que o artigo 75 é o único constante do capítulo VI, seção IV, da NLM, em que se insere a regulação da perda da nacionalidade. Tendo se preocupado exclusivamente com a perda de nacionalidade daquela pessoa que a tenha adquirido de forma derivada, pois determina que o “naturalizado perderá a nacionalidade em razão de condenação transitada em julgado por atividade nociva ao interesse nacional”.

A perda de nacionalidade originária está prevista no Decreto 9199/2017, mais precisamente no art. 250, de maneira singela, nos seguintes termos:

“A declaração da perda de nacionalidade brasileira se efetivará por ato do Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública, após procedimento administrativo, no qual serão garantidos os princípios do contraditório e da ampla defesa”

A nacionalidade originária é concedida a quem nasce no Brasil ou a quem é tem pai ou mãe brasileiros em determinadas situações, o que será objeto de análise à frente. Para tanto, utiliza-se o método dedutivo, a partir de decisões judiciais e textos acadêmicos, tendo em vista a proteção dos direitos fundamentais.

O presente trabalho busca, então, fazer a análise do figurino jurídico da concessão da nacionalidade brasileira e do vínculo jurídico do migrante com o Estado brasileiro.

1. CONCESSÃO DA NACIONALIDADE BRASILEIRA

De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, a nacionalidade será concedida nas seguintes situações:

- a) nacionalidade originária;
 - a. em razão do local do nascimento;
 - b. em razão dos vínculos de parentesco.
- b) nacionalidade derivada
 - a. de forma ordinária - conforme determinação da NLM;
 - b. para os provenientes de países de língua portuguesa - determinação constitucional;
 - c. de forma extraordinária - para quem está no Brasil há mais de 15 anos sem condenação penal.

O texto constitucional é o ponto de partida e assim dispõe:

Art. 12. São brasileiros:

I - natos:

- a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;
- b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil;

- c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira;

II - naturalizados:

- a) os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral;
- b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de trinta anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira.
- c) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira.

A Nova Lei de Migração dispõe também sobre a opção pela nacionalidade e a concessão da nacionalidade derivada, também tratando da reaquisição. Nesse sentido, o filho de pai ou de mãe brasileiro nascido no exterior e que não tenha sido registrado em repartição consular poderá, a qualquer tempo, promover ação de opção de nacionalidade. O órgão de registro deve informar periodicamente à autoridade competente os dados relativos à opção de nacionalidade. Além disso, a naturalização pode ser ordinária, extraordinária, especial ou provisória.

A naturalização ordinária é garantida àquele que tiver capacidade civil, segundo a lei brasileira, residência em território nacional, pelo prazo mínimo de quatro anos, conseguir se comunicar em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando e não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei.

O prazo de residência será reduzido para, no mínimo, um ano se o naturalizando ou tiver filho brasileiro ou cônjuge ou companheiro brasileiro e não estiver dele separado legalmente ou de fato no momento de concessão da naturalização, haver prestado ou poder prestar serviço relevante ao Brasil ou recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística.

No que toca à naturalização extraordinária, ela será concedida a pessoa de qualquer nacionalidade fixada no Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeira a nacionalidade brasileira.

Enquanto que a naturalização especial poderá ser concedida ao estrangeiro que seja cônjuge ou companheiro, há mais de cinco anos, de integrante do Serviço Exterior Brasileiro em atividade ou de pessoa a serviço do Estado brasileiro no exterior ou seja ou tenha sido empregado em missão diplomática ou em repartição consular do Brasil por mais de dez anos ininterruptos.

Os requisitos para a concessão da naturalização especial são capacidade civil, segundo a lei brasileira, comunicar-se em língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando e não possuir condenação penal ou estiver reabilitado, nos termos da lei.

A naturalização provisória poderá ser concedida ao migrante criança ou adolescente que tenha fixado residência em território nacional antes de completar dez anos de idade e deverá ser requerida por intermédio de seu representante legal, podendo se tornar definitiva por requerimento no prazo de dois anos após atingir a maioridade.

Além disso, é garantido ao brasileiro que houver perdido a nacionalidade, uma vez cessada a causa, readquiri-la ou ter o ato que declarou a perda revogado, na forma definida pelo órgão competente do Poder Executivo. Como se percebe, a nacionalidade brasileira tem seu tratamento relevante no campo da legislação nacional, além de ter se construído pela ótica dos direitos fundamentais, tendo em vista suas raízes na Constituição Federal de 1988.

2. A NOVA LEI DE MIGRAÇÃO E A LONGA VIDA DO ESTATUTO DO ESTRANGEIRO

Salta aos olhos o fato de que, mesmo com dispositivos frontalmente contrários à Constituição Federal de 1988, o Estatuto do Estrangeiro tenha durado por quase 30 anos após a promulgação da Constituição Federal. Tal fato indica que a questão do migrante não tinha a aplicação das normas de direitos humanos como tema central.

De início, ressalta-se que os direitos e as garantias previstos na nova lei serão exercidos em observância ao disposto na Constituição Federal, independentemente da situação migratória e não excluem outros decorrentes de tratado de que o Brasil seja parte.

A Lei 13.445/17, conhecida como Nova Lei de Migração, trouxe para a relação entre migrante, Estado e sociedade o eixo dos direitos humanos, avançando em muito na aplicação da Constituição Federal para os migrantes, os últimos a receberem a proteção de direitos fundamentais no Brasil, no sistema da Constituição Federal de 1988.

A política migratória brasileira, segundo a nova lei, rege-se pela universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, pelo repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação, pela não criminalização da migração, pela não discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional, pela promoção de entrada regular e de regularização documental, pela acolhida humanitária, pelo desenvolvimento econômico, turístico, social, cultural, esportivo, científico e tecnológico do Brasil, pela garantia do direito à reunião familiar, pela igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e a seus familiares, pela inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas, pelo acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social, pela promoção e difusão de direitos, liberdades, garantias e obrigações do migrante, pelo diálogo social na formulação, na execução e na avaliação de políticas migratórias e promoção da participação cidadã do migrante, pelo fortalecimento da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, mediante constituição de espaços de cidadania e de livre circulação de pessoas.

Também a lei determina que essa política deve se basear na cooperação internacional com Estados de origem, de trânsito e de destino de movimentos migratórios, a fim de garantir efetiva proteção aos direitos humanos do migrante, na integração e desenvolvimento das regiões de fronteira e articulação de políticas públicas regionais capazes de garantir efetividade aos direitos do residente fronteiriço, na proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante, na observância ao disposto em tratado, na proteção ao brasileiro no ex-

terior, na migração e desenvolvimento humano no local de origem, como direitos inalienáveis de todas as pessoas, na promoção do reconhecimento acadêmico e do exercício profissional no Brasil, nos termos da lei, e no repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas.

Ressaltando a importância desse viés, a nova lei continua a proteger o migrante com a garantia no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Além disso, são assegurados direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos, direito à liberdade de circulação em território nacional, direito à reunião familiar do migrante com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes, medidas de proteção a vítimas e testemunhas de crimes e de violações de direitos, direito de transferir recursos decorrentes de sua renda e economias pessoais a outro país, observada a legislação aplicável, direito de reunião para fins pacíficos, direito de associação, inclusive sindical, para fins lícitos, acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória, amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, direito à educação pública, vedada a discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória, garantia de cumprimento de obrigações legais e contratuais trabalhistas e de aplicação das normas de proteção ao trabalhador, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória, isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento, direito de acesso à informação e garantia de confidencialidade quanto aos dados pessoais do migrante, direito a abertura de conta bancária, direito de sair, de permanecer e de reingressar em território nacional, mesmo enquanto pendente pedido de autorização de residência, de prorrogação de estada ou de transformação de visto em autorização de residência e direito do imigrante de ser informado sobre as garantias que lhe são asseguradas para fins de regularização migratória.

O ponto ainda a ser ajustado ao campo dos direitos humanos é o relativo ao direito de voto, mas esse deve ser pensado a partir de uma alteração constitucional.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, demonstra-se que é grande o desafio da relação do Estado e da sociedade com o migrante pelo prisma dos direitos humanos. Dessa maneira, ainda há muito a se caminhar nesse sentido.

A nova lei é um passo importante, apesar de atrasado, porém indica uma direção que deve servir de norte para intérpretes e pensadores do direito.

Com base em dados, em especial os levantados pelo Atlas Temático do Observatório das Migrações em São Paulo - Migrações Internacionais (2017), é possível o desenvolvimento de políticas públicas que possam implementar direitos e garantir que a relação do migrante com o Brasil seja cada vez mais voltada para a hospitalidade e para a proteção, incrementando os espaços de fortalecimento da sociedade brasileira e da efetivação da dignidade do migrante.

REFERÊNCIAS

BAENINGER, Rosana; FERNANDES, D. (Org.) ; PEREZ, R. (Org.) ; DEMÉTRIO, Natália Belmonte (Org.) ; DOMENICONI, J. (Org.) . Atlas Temático do Observatório das Migrações em São Paulo - Migrações Internacionais. 1. ed. Campinas-São Paulo: NEPO-UNICAMP/Fundo de População das Nações Unidas, 2017. v. 1. 432p

BRASIL, República Federativa, Lei 818/1949, de 18 de setembro de 1949.

BRASIL, República Federativa, Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988.

BRASIL, República Federativa, Decreto nº 3.453, de 09 de maio de 2000.

BRASIL, República Federativa, Nova Lei de Migração Brasileira (NLM), Lei 13.445/17, de 20 de maio de 2017a.

BRASIL, República Federativa, Decreto nº 9.199, de 20 de novembro de 2017b.

CARVALHO RAMOS, André de. Direitos dos Estrangeiros no Brasil: a Imigração, Direito de Ingresso e os Direitos dos Estrangeiros em Situação Irregular. In: SARMENTO, Daniel, IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flávia. (Org.). Igualdade, Diferença e Direitos Humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, v. , p. 721-745

CRETELLA JÚNIOR, José. Retroatividade do ato administrativo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 127, p. 1-15, jan. 1977. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/42135>>. Acesso em: 25 Mar. 2018. doi:<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v127.1977.42135>.

FRANCO SOBRINHO, Manoel de Oliveira. Retroatividade dos atos administrativos. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 139, p. 22-30, jan. 1980. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43131>>. Acesso em: 25 Mar. 2018. doi:<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v139.1980.43131>.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Portaria 2.465/13, de 03 de julho de 2013.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Convenção Americana de Direitos Humanos, 1969.

SILVA, José Afonso. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, São Paulo, Malheiros, 7ª. Edição, 2007.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, MS nº 20439 - DF (2013/0310014-7), rel. min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 27-10-2015, DJE de 27-10-2015.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RE 466.343/SP, rel. min. César Peluso, j. 3-12-2008, Pleno, DJE de 5-6-2009.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, MS 33.864/DF, rel. min. Roberto Barroso, j. 19-04-2016, 1ª T, DJE de 20-9-2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EXT 1.462/DF, rel. min. Roberto Barroso, j. 28-3-2017, 1ª T, DJE de 29-6-2017.

VEDOVATO, L. R.; ASSIS, Ana Elisa Spaolonzi Queiroz . Os vetos à Nova Lei de Migração Brasileira A interpretação como um passo necessário. In: Rosana Baeninger; Julia Bertino Moreira; Luis Renato Vedovato. (Org.). *Migrações Sul - Sul*. 1ed.Campinas: UNICAMP - Fundo de População das Nações Unidas (UNFPA), 2018, v. 1, p. 597-608.

O COMBATE AO TRABALHO ESCRAVO NO BRASIL: EVOLUÇÃO E POSSIBILIDADES

José Claudio Monteiro de Brito Filho¹

Sarah Gabay Pereira²

Resumo: Estudo que tem por objetivo analisar o combate ao trabalho escravo no Brasil, apresentando como ocorreu a evolução das atividades pertinentes e, ao final, indicar que possibilidades existem para o futuro. Sob o aspecto metodológico, trata-se de pesquisa que faz a análise de fatos históricos, normas e decisões que mostram a evolução das atividades de repressão ao trabalho escravo, sendo fontes de pesquisa informações e atos normativos fornecidos pelo Ministério do Trabalho além de informações obtidas nas duas Casas do Congresso Nacional e no Supremo Tribunal Federal, e que serão manejadas de forma a reconstituir a trajetória do combate ao trabalho escravo no Brasil, além de permitir projeções para o futuro.

Palavras-chave: Combate ao trabalho escravo. Evolução. Possibilidades.

Sumário: 1. Introdução. 2. A evolução do combate ao trabalho escravo no Brasil. A reação ao combate ao trabalho escravo e as possibilidades para o futuro. 4. Considerações finais. Referências.

1 Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP. Professor do PPGD e do Curso de Graduação do CESUPA. Titular da Cadeira nº 26 da Academia Brasileira de Direito do Trabalho.

2 Aluna do Curso de Graduação em Direito do CESUPA.

1. INTRODUÇÃO

O combate ao trabalho escravo no Brasil, de forma organizada, sistemática, pode ser considerado como inaugurado na última década do século passado, especialmente após o seu reconhecimento oficial pelo governo brasileiro, com a criação das primeiras estruturas estatais para a atividade repressiva desse ilícito penal e trabalhista, no âmbito do Ministério do Trabalho e do Ministério Público do Trabalho, para a repressão nos planos administrativo e trabalhista, completando-se, anos depois, no âmbito penal, com a organização da atividade no âmbito do Ministério Público Federal.

Narrar como essa evolução ocorreu e que possibilidades há para o futuro desse combate é o objetivo deste breve texto.

Do ponto de vista metodológico, é um estudo que pretende fazer a análise de fatos históricos, normas e decisões que mostram a evolução das atividades de repressão ao trabalho escravo. As principais fontes de pesquisa são informações e atos normativos fornecidos pelo Ministério do Trabalho, além de informações obtidas nas duas Casas do Congresso Nacional e no Supremo Tribunal Federal, e que serão manejadas de forma a reconstituir a trajetória do combate ao trabalho escravo no Brasil, além de permitir projeções para o futuro.

A referência teórica básica é o livro *Trabalho escravo: caracterização jurídica*, de um dos autores deste texto (BRITO FILHO, 2017).

Para dar conta do objetivo central deste estudo faremos, além dessa breve introdução, um item dedicado à evolução histórica do combate ao trabalho escravo, seguido de uma discussão a respeito das possibilidades para o futuro, e encerrando com algumas considerações finais.

2. A EVOLUÇÃO DO COMBATE AO TRABALHO ESCRAVO NO BRASIL

O trabalho em condições análogas de escravo, também chamado de trabalho escravo³, é prática que desafia, ao longo dos tempos, no mundo e no Brasil, a

3 Embora sempre tenha sido feita, no plano jurídico, a distinção entre trabalho escravo e trabalho em condições análogas à de escravo, como, por exemplo, por Hungria (1958, p. 199) e por Brito Filho (2017, p. 39-41), ambas as expressões agora são empregadas no ordenamento jurídico brasileiro. Vide o artigo 149 do Código Penal, e o artigo 243 da Constituição da República.

sociedade e o Estado, e por isso está presente até hoje em diversas partes do planeta. Segundo a Organização Internacional do Trabalho, em 2014 havia 21 milhões de pessoas em situação de trabalho forçado (OIT, 2015, p. 10).

No Brasil, não obstante os esforços para sua eliminação, essa prática constitui conduta ainda encontrada, no meio rural, onde começou a ser combatida, mas, há algum tempo, também no meio urbano, embora acreditemos que no primeiro ainda seja mais frequente, por ocorrer com mais facilidade em locais em que a presença do Estado ainda não se faz presente com a intensidade necessária.

Nesse item, nossa intenção é mostrar, de forma sucinta, o que consideramos os aspectos principais desse esforço, da evolução do combate ao trabalho escravo.

As primeiras inspeções que envolviam trabalho escravo que conhecemos começaram na primeira metade da década de 1990, e o que se observava é o mesmo que, anos depois, especialmente depois da nova redação do artigo 149 do Código Penal Brasileiro, costumou-se caracterizar como trabalho escravo, talvez até mais grave, pois a fiscalização de então era esporádica, e a noção de impunidade, presumivelmente maior. Além do mais, não havia a expertise de agora; fiscais do trabalho, hoje auditores, e procuradores tinham uma visão a respeito do trabalho escravo que ainda era influenciada pela antiga doutrina, basicamente da área criminal, em que a liberdade era o principal bem jurídico tutelado.

Esse era um tempo, a propósito, em que o Estado brasileiro ainda não havia formalmente reconhecido a prática do trabalho escravo em seu território, e, assim, não havia nenhuma discussão coordenada no setor público a respeito, muito menos iniciativas concretas para a sua identificação.

Da segunda metade da década de 1990 em diante, a situação foi alterada. O Brasil reconheceu que seu território ainda abrigava, mesmo que à margem da lei, o trabalho escravo. Criou-se grupo no Ministério do Trabalho, de caráter nacional e conhecido como Grupo Especial de Fiscalização Móvel, ou, de forma mais reduzida, como “Grupo Móvel”⁴. A inspeção mudou sua maneira de agir, assim como mudou a atuação do Ministério Público do Trabalho — MPT⁵.

4 O Grupo Especial de Fiscalização Móvel foi criado com o objetivo de coibir a prática de trabalho escravo, forçado e infantil, por meio da Portaria n. 549, de 14.6.1995, do Ministro do Trabalho.

5 No âmbito do Ministério Público do Trabalho, em relação ao trabalho escravo, a coordenação das atividades cabe à Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo — CONAETE, criada em 12 de setembro de 2002, por meio da Portaria n. 231, de 2002, do Procurador-Geral do Trabalho, sucedendo comissão criada

Os anos seguintes foram de aperfeiçoamento da atuação, até aproveitando a mencionada alteração do artigo 149 do Código Penal Brasileiro, em que foi adotada uma redação mais analítica, com modos de execução explícitos, facilitando a compreensão a respeito do delito. Ao mesmo tempo em que a fiscalização já era feita de forma mais adequada, com novo — e mais compatível com a realidade — instrumental teórico, o Ministério Público do Trabalho, que se fazia presente às inspeções juntamente com o Grupo móvel, mudou sua forma de atuar, sendo emblemático desse período o uso maciço das ações coletivas, da assinatura, quando conveniente, do termo de ajustamento de conduta, e do pedido de dano moral coletivo.

E os resultados foram significativos, até porque, principalmente em matéria trabalhista, houve compreensão do último intérprete, o Poder Judiciário, da importância de reconhecer e coibir uma prática ilícita, mas que sustentava as atividades de parte significativa de todo um segmento econômico, embora nem sempre.

Depois desse primeiro momento, com o reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), da competência da Justiça Federal para o julgamento das ações penais em que se discute a prática do trabalho escravo, a repressão a este ilícito alargou seu espectro, não mais se discutindo a questão principalmente sob o aspecto trabalhista, e começando a haver mais celeridade no julgamento das denúncias oferecidas pelo Ministério Público Federal pelo crime de redução da pessoa à condição análoga à de escravo.

Essa tendência favorável nas decisões judiciais ganhou consistência com duas decisões do Supremo Tribunal Federal nos Inquéritos de número 2.131 Distrito Federal e 3.412 Alagoas, quando a Corte decidiu que o artigo 149 do Código Penal possuía diversos modos autônomos de execução, e que os principais bens jurídicos tutelados pelo dispositivo são a dignidade da pessoa humana e a liberdade pessoal⁶.

A propósito, a respeito da atuação judicial, é importante registrar que ela tomou tamanho vulto que justificou acompanhamento feito atualmente pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que, por meio da Resolução nº 212 de 15 de dezembro de 2015, instituiu o “Fórum Nacional do Poder Judiciário para Monitoramento e Efetividade das Demandas Relacionadas à Exploração do Trabalho em Condições Análogas à de Escravo e ao Tráfico de Pessoas (FONTET), com o objetivo de elaborar estu-

em 5.6.2001, e que tinha como atribuição elaborar estudos a respeito das estratégias de combate ao trabalho escravo e de regularização do trabalho dos indígenas

6 Os dois processos e as respectivas decisões podem ser localizados no sítio do STF: www.stf.jus.br.

dos e propor medidas para o aperfeiçoamento do sistema judicial quanto ao tema” e, posteriormente, por meio da Portaria nº 5, de 15 de janeiro de 2016, que criou o Comitê Nacional Judicial de Enfrentamento à Exploração do Trabalho em Condição Análoga à de Escravo e ao Tráfico de Pessoas⁷.

Voltando um pouco no tempo, para reforçar a atuação na esfera administrativa, e criar entraves para os que usam do trabalho escravo para alavancar seus negócios, foi criado o Cadastro de Empregadores que tenham submetido trabalhadores a condições análogas à de escravo, também chamado de “lista suja”. Isso poderia significar, a partir da inclusão do nome do tomador no Cadastro, nele permanecendo por dois anos, restrições de créditos em órgãos oficiais de fomento, bem como restrições de natureza comercial em geral, pois pessoas jurídicas e físicas não se sentem, o que é compreensível, confortáveis em estabelecer relações com quem tenha praticado ilícito dessa natureza.

Sua legalidade foi questionada judicialmente, pela via de mandado de segurança (MS n. 14.017/DF), tendo havido insucesso no Superior Tribunal de Justiça (STJ). A decisão é da 1ª Seção do STJ, em acórdão da lavra do Ministro Herman Benjamin⁸.

A questão foi, todavia, objeto de discussão judicial novamente, por meio da Medida Cautelar na ADI 5.209, da Relatoria da Ministra Cármen Lúcia, e onde o então Ministro Presidente Ricardo Lewandowski, em 23 de dezembro de 2014, deferiu medida liminar “para suspender a eficácia da Portaria Interministerial MTE/SDH nº 2, de 12 de maio de 2011 e da Portaria MTE nº 540, de 19 de outubro de 2004, até o julgamento definitivo desta ação”. Em seguida, houve a edição da Portaria Interministerial MTE e SDH nº 02, de 31 de março de 2015 (publicada no Diário Oficial da União em 01/04/2015), que revogou a portaria anterior. Essa portaria, todavia, em razão da liminar, não produziu efeitos. Pouco mais de ano depois, editou-se novo instrumento normativo, a Portaria Interministerial MTPS e SDH nº 04, de 11 de maio de 2016, publicada no DOU de 13 de maio de 2016. Finalmente, em 16 de maio de 2016, a ministra Cármen Lúcia, Relatora da ADI 5.209, em despacho, e em razão da revogação da Portaria Interministerial 2/2011, substituída pela de nº 2/2015 e, depois, pela de nº

7 Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/assuntos-fundarios-trabalho-escravo-e-trafico-de-pessoas/documentos>. Acesso em 12 de janeiro de 2018.

8 Julgamento em 27 de maio de 2009, e publicação no DJe de 1º de julho de 2009.

4/2016, julgou prejudicada a ação, cassando a liminar deferida, tendo a ação baixado ao arquivo do STF em 17 de junho de 2016⁹.

Esperava-se que a situação ficasse normalizada, pois esse é um instrumento importante para coibir a prática do trabalho em condições análogas à de escravo e, manejado com racionalidade e com respeito à ampla defesa, não fere qualquer direito, mas, não foi exatamente o que aconteceu, como será visto no item seguinte.

As possibilidades para o combate não se encerraram, pois, houve ainda a possibilidade aberta pela Emenda Constitucional (EC) n. 81, de 5 de junho de 2014, que alterou o artigo 243 da Constituição da República, determinando a expropriação de terras, com destinação à reforma agrária, e o confisco de todo e qualquer valor econômico, no caso de exploração do trabalho escravo.

O combate ao trabalho escravo no Brasil ultrapassou, também, a esfera interna, já tendo sido discutidos casos de ocorrência de trabalho escravo no País em organismos internacionais. Dois casos importantes mostram isso, e eles envolvem fatos ocorridos na Amazônia, no caso, no Estado do Pará.

O primeiro deles é o caso conhecido como “José Pereira”¹⁰, e que resultou em uma solução amistosa. O caso envolveu José Pereira e outro trabalhador, conhecido pela alcunha de “Paraná”, possivelmente morto quando ambos tentavam escapar da fazenda Espírito Santo, e resultou em conciliação entre as peticionárias e o Estado Brasileiro que, além de reconhecer sua responsabilidade no plano internacional, assumiu compromissos relativos ao julgamento dos responsáveis, bem como e principalmente, à adoção de uma série de medidas preventivas, reparatórias — o trabalhador José Pereira percebeu de indenização R\$-52.000,00, por determinação da Lei nº 10.706/2003 —, fiscalizatórias, e até de alterações do ponto de vista normativo.

O outro caso, em que houve condenação, foi julgado na Corte Interamericana de Direitos Humanos, e é denominado Caso Trabalhadores da fazenda Brasil Verde x Brasil¹¹, encontra-se atualmente aguardando que o Brasil cumpra as determinações lançadas na decisão condenatória.

9 O andamento processual da ADI 5.209 está disponível em <http://www.stfjus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4693021>. Acesso em 14 de maio de 2018.

10 Relatório nº 95/03. Caso 11.289. 24 de outubro de 2003. Disponível em <https://cidh.oas.org/annualrep/2003port/Brasil.11289.htm>. Acesso em: 12 de maio de 2018.

11 A sentença está disponível em http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_318_por.pdf. Acesso em 25 de outubro de 2017.

Registre-se, por fim, por relevante, iniciativa do Estado de São Paulo que, por meio da Lei nº 14.946, de 28 de janeiro de 2013 (DOE-SP de 29 de janeiro de 2013), que “Dispõe sobre cassação da inscrição no cadastro de contribuintes do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, de qualquer empresa que faça uso direto ou indireto de trabalho escravo ou em situações análogas”¹², criou medida administrativa importante para coibir a prática do trabalho em condições análogas à de escravo, que pode até ter seus efeitos limitados a somente um estado-membro da Federação, mas, é claramente mais uma medida de desestímulo a um comportamento ilícito e condenável.

Aparentemente, tudo conspirava para, com o instrumental existente, e com a atuação qualificada dos agentes estatais, se não serem eliminadas, ao menos serem significativamente reduzidas as ocorrências de trabalho escravo no Brasil. Houve, todavia, reações contrárias, pondo em risco essa expectativa, como veremos no item a seguir.

3. A REAÇÃO AO COMBATE AO TRABALHO ESCRAVO E AS POSSIBILIDADES PARA O FUTURO

Difícil imaginar que aqueles que se servem do trabalho escravo, obtendo lucro fácil às custas da violação da dignidade dos trabalhadores, iriam assistir passivamente as ações que vieram sendo empreendidas tornarem-se algo coroados de êxito. Não, reações ocorreram.

Iniciativa nesse sentido pode ser identificada no Projeto de Lei do Senado (PLS) n. 432, de 2013, em que, para os fins do que consta do art. 243 da Constituição da República, pretende-se que o trabalho escravo seja reconhecido somente na ocorrência das seguintes hipóteses: trabalho forçado, restrição de locomoção por dívida contraída, retenção do trabalhador em razão de vigilância ostensiva, sonegação de meios de transporte, e por se apoderar o tomador de documentos e bens pessoais do trabalhador, ou seja, hipóteses já previstas na legislação penal, com exclusão, como dito, da jornada exaustiva e das condições degradantes de trabalho. O projeto,

12 Disponível em <http://www.al.sp.gov.br/norma/?id=169311>. Acesso em 14 de maio de 2018.

apresentado inicialmente para ser aprovado junto com a EC n. 81, o que não ocorreu, encontra-se ainda tramitando¹³.

Não encerra aí. Com idêntico objetivo, ou seja, de restringir a definição de trabalho escravo, mas, agora, tentando alterar o próprio artigo 149 do Código Penal Brasileiro, há ainda o PL (projeto de lei) 3842, de 2012, da Câmara dos Deputados, que pretende dispor a respeito do conceito de trabalho análogo ao de escravo, e é de autoria do Deputado Moreira Mendes, do PSD/RO. Aprovado pela Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural em 15 de abril de 2015, também está em andamento. Seu principal objetivo é alterar o artigo 149 do Código Penal Brasileiro, eliminando os seguintes modos de execução: jornada exaustiva, trabalho em condições degradantes, e retenção do trabalhador pelo apoderamento de seus bens ou documentos¹⁴.

Caso ocorra essa regulamentação restritiva, em qualquer das hipóteses, ou seja, para os fins do artigo 243 da Constituição da República, ou para alterar o artigo 149 do Código Penal, e qualquer uma dessas novas normas permaneça no mundo jurídico, sendo considerada válida, haverá um retrocesso incompatível com toda a sustentação teórica que justifica o fato de o trabalho em condições análogas à de escravo poder ocorrer sem uma restrição direta à liberdade de locomoção.

Houve, também, a tentativa de alterar toda a sistemática de atuação dos auditores fiscais do trabalho e de criar embaraços para a publicação da “lista suja”, pela edição, pelo Ministro do Trabalho da Portaria nº 1.129, de 13 de outubro de 2017 (publicada no Diário Oficial da União de 16 de outubro de 2017), que pretendia, a pretexto de fixar normas a respeito da atuação do Ministério do Trabalho em relação ao trabalho escravo, alterar a própria compreensão do que é trabalho em condições análogas à de escravo, submetendo todos os seus modos de execução à violação da liberdade ir e vir, o que contraria a doutrina e a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal a respeito, além de pretender criar dificuldades extras para a inclusão dos que incidirem na conduta descrita no artigo 149 do Código Penal Brasileiro no cadastro de empregadores¹⁵.

13 Atualmente, está na Secretaria Legislativa do Senado Federa, desde 15 de março de 2018. Disponível em <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/114895>. Acesso em 14 de maio de 2018.

14 Atualmente, encontra-se apensado ao PL 2668/2003. Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=544185>. Acesso em 14 de maio de 2018.

15 Disponível em <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=351466>. Acesso em 14 de maio de 2018.

Menos mal que o ato normativo encontra-se agora com seus efeitos suspensos por decisão liminar da Ministra Rosa Weber, do Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos da ADPF 489 em 23 de outubro de 2017¹⁶. Além disso, depois da liminar foi publicada nova Portaria do Ministro do Trabalho, de nº 1.293, de 28 de dezembro de 2017, voltando atrás na tentativa de reduzir a definição de trabalho escravo e de criar novos procedimentos para a “lista suja”, embora sem revogar expressamente a portaria anterior¹⁷.

Não é tão simples, assim. É que, ainda que não exista mais óbice para a publicação da lista, nem esteja ela agora, pela decisão da ministra Rosa Weber, submetida a uma análise que distorce a doutrina e a jurisprudência dominantes, caso da portaria n. 1.129/2017, logo acima referida, o Ministério do Trabalho resistiu o quanto pôde à publicação do Cadastro, em batalha judicial em que foram concedidas diversas liminares, ora em favor da União, ora em favor do Ministério Público do Trabalho¹⁸, autor da ação — registrando-se que a publicação não ocorria desde 2014 —, até apresentar nova lista, sendo que a mais recente atualização periódica data de 6 de abril de 2018 (cadastro atualizado de 25 de abril de 2018), contemplando 164 pessoas, físicas e jurídicas¹⁹.

Por fim, a alteração do artigo 243 da Constituição da República não produziu os efeitos esperados, pois o Estado brasileiro não se aproveitou dessa possibilidade para a expropriação dos imóveis em caso de trabalho escravo, até porque não parece ser essa uma política que interesse ao governo brasileiro.

Há, todavia, a possibilidade de isso ser feito na forma de condenação acessória no caso de reconhecimento, em ação judicial, da prática de trabalho escravo, como ocorreu em sentença proferida na Ação Penal nº 500042007.2016.4.04.7017/PR, por Valter Sarro de Lima, Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena da 1ª Vara Federal de Guáira – PR, em 9 de março de 2018.

16 Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5293382>. Acesso em 14 de maio de 2018.

17 Disponível em http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/ORGaos/MTE/Portaria/P1293_17.html. Acesso em 15 de maio de 2018.

18 Ver, por exemplo, em <http://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/agu-recorre-para-adiar-publicacao-de-lista-suja-do-trabalho-escravo/>, e em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2017-03/tst-derruba-liminar-que-suspendia-publicacao-da-lista-suja-do>. Acesso de ambas as notícias em 14 de maio de 2018.

19 A lista está disponível em http://trabalho.gov.br/images/Documentos/trabalhoescravo/CADASTRO_DE_EMPREGADORES_2018-04-25_publicacao_semestral_ordinaria_DETRAE_abril-2018.pdf. Acesso em 14 de maio de 2018.

Isso, apesar de não ser a solução ideal, permite contornar uma clara má vontade do Poder Executivo da União com o combate efetivo ao trabalho escravo, e que fica claro pela redução do número de fiscalizações nos últimos anos²⁰.

A esse respeito, verifique-se que, enquanto em 2013 o número de fiscalizações foi de 189; em 2014 de 175; em 2015 de 143; em 2016, ano dos últimos dados disponíveis no site do Ministério do Trabalho sobre a questão, o número de fiscalizações foi de somente 115²¹, com a redução, também, do número de resgates.

Assim, enquanto em 2013 houve 2.808 trabalhadores resgatados, em 2016 foram apenas 885, conforme o Ministério do Trabalho, com a fonte já indicada na nota do parágrafo anterior. E isso não quer dizer que hoje há menos trabalhadores submetidos à condição análoga à de escravo, mas sim que a fiscalização simplesmente diminuiu. E diminuiu porque não é mais tão prioritária.

É necessário repelir essas reações, até porque seus objetivos são contrários à necessidade de reprimir prática que viola a dignidade e a liberdade dos trabalhadores.

Para isso, e de forma sucinta, pensamos que três objetivos devem ser cumpridos.

Primeiro, fazer retornar a fiscalização ao menos à intensidade verificada nos anos de 2013/2014, pois, como dissemos, ela é crucial para que se movimente toda a engrenagem montada para a repressão ao trabalho escravo. E não só para verificar novas denúncias. É preciso, também, retornar aos locais em que houve ajustamento da conduta ou condenação fixando a alteração das condições em que o trabalho é prestado, para verificar se as condições pactuadas ou impostas foram respeitadas.

Segundo, é preciso que sejam criadas condições para qualificar de fato os trabalhadores resgatados, evitando que retornem às atividades onde foram flagrados trabalhando sob condição análoga à de escravo. Nesse sentido, temos um grande

20 Notemos que a situação chegou ao ponto de o Ministério Público do Trabalho ajuizar ação civil pública com pedido liminar, datada de 23 de Agosto de 2017, contra a União, pleitando, em definitivo, "obrigação de viabilizar financeiramente a realização de, pelo menos, quatro operações mensais realizadas pelo Grupo Especial de Fiscalização Móvel, mantendo regulares os repasses financeiros em favor da Secretaria de Inspeção do Trabalho em valores suficientes para viabilizar a atuação repressiva ao trabalho escravo contemporâneo", revelando como o combate está sendo prejudicado pela falta de fiscalização. A ação está disponível em http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/9935cb85-08d1-4fc4-ac16-9335053180fd/ACP++Grupo+Mo%CC%81vel.pdf?MOD=AJPERES&CVID=IUloOON. Acesso em 15 de maio de 2018.

21 Os dados dos quatro anos citados, assim como os anteriores, desde 1998, estão disponíveis em trabalho.gov.br/fiscalizacao-combate-trabalho-escravo/resultados-das-operacoes-de-fiscalizacao-para-erradicacao-do-trabalho-escravo. Acesso em 14 de maio de 2018.

déficit, sendo a concessão do seguro-desemprego, nos termos do 2º, I, da Lei nº 7.998/90, claramente insuficiente, pois somente adia, por alguns poucos meses, esse retorno.

Terceiro, é preciso que existam políticas públicas efetivas para manter os trabalhadores em seus locais de origem. Não basta saber onde são aliciados e a razão, que é a falta de perspectivas; é necessário criar condições para que não sejam, e isso significa dar especial atenção à criação de oportunidades de geração de emprego e renda nesses locais²².

Sem isso, além de prejuízos na repressão ao trabalho escravo, teremos de continuar convivendo com as condições “ideais” para isso continue ocorrendo.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A história do combate ao trabalho escravo no Brasil, intensificada a partir da segunda metade da década de 1990, é uma história de sucesso, por conta de uma série de fatores: alterações da Constituição da República e do Código Penal; edição de atos administrativos visando criar as condições para a repressão desse ilícito, além de asfixiar economicamente os responsáveis pelo crime; maior preparação dos agentes estatais responsáveis pela repressão: auditores fiscais e procuradores do Trabalho e da República; produção de jurisprudência favorável, tanto do STF como dos outros juízos e tribunais.

Isso, claro, gerou reações em contrário, que não lograram êxito, aparentemente, pois, não obstante não se tenham produzido as alterações normativas pretendidas, é certo que houve uma redução das fiscalizações, e são elas que alimentam o combate ao trabalho escravo, haja vista que tudo inicia a partir das constatações que são feitas.

22 Não podemos permanecer para sempre na fase de diagnósticos. Observemos que, em 2003, durante oficina a respeito de trabalho escravo no Fórum Social Mundial, em porto alegre- RS, Nilmário Miranda, então Secretário Especial de Direitos Humanos do Governo Lula, afirmou: “Nós já sabemos, nós temos informações de onde eles vêm, todos sabem, de quais municípios do Maranhão, de qual município do Piauí e de outros lugares do Brasil. Eles sabem onde são recrutados, aliciados, ludibriados e compelidos a se deslocar até mil quilômetros de suas comunidades para viver naquelas condições tão degradantes que vimos aí. Vamos lembrar as imagens que nos fizeram recordar essa chaga. E sabemos para onde vão. Ora, se nós sabemos a origem e sabemos o destino, nós podemos perfeitamente conjugar uma série de políticas públicas, políticas sociais integradas, lá na origem, com os trabalhadores, para que eles não saiam. E trabalhar no destino com medidas de repressão também, tomadas através de vários mecanismos” (OIT, 2003, p. 37). O problema é que, de lá para cá, pouco ou nada foi feito a respeito, em relação ao primeiro aspecto do diagnóstico.

É preciso retomar a atividade de fiscalização, assim como é necessário verificar se tudo o que foi feito anteriormente, por meio de ajustamento de conduta ou condenação, foi respeitado, e, principalmente, é preciso romper o círculo vicioso do trabalho escravo, não só criando condições para que os trabalhadores submetidos a essa condição tenham a possibilidade de permanecer em seu local de origem, mas, também qualificando os que são resgatados, abrindo espaço para que não sejam obrigados a permanecer em atividade que lhes avilta a dignidade, e para onde são levados por pura necessidade de sobrevivência.

REFERÊNCIAS

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. **Trabalho escravo: caracterização jurídica**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2017.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao código penal (Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940)**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. v. VI, arts. 137 a 154.

OIT. **Fórum Social Mundial - Anais da oficina trabalho escravo: uma chaga aberta**. Brasília: OIT, 2003.

_____. **Memoria del Director General – Informe I: La iniciativa del centenario relativa al futuro del trabajo**. Conferencia Internacional del Trabajo, 104ª. reunión, 2015. 1 ed. Ginebra – Suiza: Oficina Internacional del Trabajo, 2015.

A APRENDIZAGEM PROFISSIONAL E O PODER PÚBLICO

Mariane Josviak¹

João Paulo Dresch²

Resumo: O presente artigo visa trazer argumentos que possam demonstrar que o Estado Brasileiro deve atuar em prol da concretização da aprendizagem profissional via aprendizagem de adolescentes e jovens brasileiros, com a adoção de medidas que efetivamente incentivem esta forma de acesso ao primeiro emprego no Brasil, com a necessária contratação de aprendizes pela administração pública direta, autárquica e fundacional no âmbito federal, com a criação de legislação específica e indicativa para que Estados, Distrito Federal e Municípios também processem esta contratação; bem como inserção nos contratos de licitação com prestadoras de serviço da administração Pública que a empresa que respeite a legislação inserta nos artigos 428 a 433 da Consolidação das Leis do Trabalho terá essa condição considerada meritória; e que o Poder Público em suas diversas searas incentivem cursos de aprendizagem profissional por instituições sem fins lucrativos, entidades desportivas, Sistema "S" e Centros de Educação Tecnológica com previsões orçamentárias.

Palavras-chave: Aprendizagem profissional. Administração Pública Indireta. Administração Pública direta. Primeiro Emprego. Licitação. Contratação de aprendizes pelo Estado.

1 Procuradora Regional do Trabalho lotada na 9ª Região. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná. E-mail: <mariane.josviak@mpt.mp.br>.

2 Graduando em Direito pela PUCPR. Membro da Clínica de Direitos Humanos PPGD/PUCPR. E-mail: <joaopdresch@gmail.com>.

1. INTRODUÇÃO

Objetiva-se através deste artigo demonstrar de que forma deve a Administração Pública através dos diversos Entes Federados efetivamente cumprir o artigo 227 da Constituição Federal na realização dos Direitos dos jovens brasileiros ou que aqui residem e podem ter acesso ao primeiro emprego precipuamente, ou a possibilidade de concretizá-lo com o exercício da profissionalização na modalidade aprendizagem profissional prevista no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal e artigos 428 a 433 da Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto 5598-05, Portaria 723-12 e Legislação infraconstitucional, consideradas diversas possibilidades que serão descritas no decorrer do artigo.

2. A LEGISLAÇÃO SOBRE APRENDIZAGEM DO BRASIL

Na forma descrita no art. 429 da CLT, a cota de aprendizes está fixada entre 5%, no mínimo, e 15%, no máximo, por estabelecimento, calculada sobre o total de empregados cujas funções demandem formação profissional. Conforme o art. 10, § 1º, do Decreto nº 5.598/05, consideram-se funções que demandem aprendizagem todas aquelas elencadas no Código Brasileiro de Ocupações, excluídas as de nível técnico ou superior, bem como as funções de direção, gerência e confiança.

Observe-se que a Legislação da aprendizagem profissional data de 1942 e 1943, como uma inovação tendente a formar trabalhadores aptos a laborar na Indústria Brasileira, pois se atravessava uma fase de industrialização no País.

Após, nos idos do ano 2000, observada a evolução da Legislação advinda com a Lei 10097/00, procedeu-se a uma importante inovação na Legislação Brasileira da Aprendizagem Profissional, com a verificação do aspecto Social Brasileiro que antes da Constituição Federal permitia que adolescentes fossem encaminhados ao Mundo do Trabalho, sem vínculo empregatício, através de instituições denominadas Guardas Mirins.

Força reconhecer a importância social destas instituições, pois atendiam jovens considerados vulneráveis sociais, verificavam sua frequência escolar e encaminhavam a empresas, com o objetivo de crescimento profissional. No entanto, do ponto de vista Jurídico ficaram em desconformidade com o ordenamento jurídico Constitucional, e via de consequência os adolescentes não estavam tendo acesso a

garantia dos seus direitos trabalhistas e previdenciários, vez que vedado pela Constituição Federal Brasileira, qualquer distinção em função da idade.

Com efeito, dispõe o art. 7º, no inciso XXX, acerca da:

proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Assim, ao adolescente contratado como aprendiz deveriam ser assegurados todos os direitos trabalhistas e previdenciários, cujo inciso XXXIII, do mesmo artigo 7º da CF88, assim dispõe:

proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos.

E ainda o art. 227 da Constituição Federal que versa sobre a prioridade absoluta a criança, ao adolescente e ao jovem, estabelece que é dever da família, sociedade e Estado lhes assegurar todos os direitos ali constantes, dentre eles a profissionalização.

Neste artigo vamos nos ater ao dever de profissionalização, na modalidade aprendizagem profissional e o papel do estado Brasileiro nesse contexto.

O Estado, assim entendidos os entes Federados, União, Estado, Município e Distrito Federal pode e deve inserir verbas em seus orçamentos para apoiar instituições que ministram a aprendizagem profissional, assim compreendidas as Instituições sem fins lucrativos, o sistema "S", Centros de Educação Tecnológica e Entidades Desportivas.

Observe-se que no caso da Educação tecnológica pública já realiza esta destinação, bastando inscrever os seus cursos para esse fim e a observância dos arts. 428 a 433 da CLT.

No caso do Sistema "S", cujo recursos possui natureza híbrida, público e privado, com iniciativa como a do Decreto da Gratuidade do Senai e do Senac e efetiva observância deste cumprimento, bem como a instituição de medidas semelhantes para o Senar, Senat e SESCOOP poderia garantir que efetivamente os jovens vulneráveis fossem atendidos.

No caso de fixação de parcerias com Entidades sem fins lucrativos ou entidades desportivas também pode incentivar que jovens de casas de acolhimento, vulneráveis e socioeducativo tenham acesso ao primeiro emprego.

3. O PAPEL DO ESTADO FACE O JOVEM VULNERÁVEL

O Estado Brasileiro na questão da profissionalização pode priorizar em suas licitações empresas que cumpram a legislação do jovem aprendiz, com prioridade do adolescente vulnerável social e economicamente quando da contratação. Deve ainda incluir em seus orçamentos verbas tendentes a cumprir o art. 227 da CF/888 na profissionalização de adolescentes e jovens, com o incentivo a que cursos de aprendizagem profissional ocorram em sua localidade, que seja municipal, Estadual, do Distrito Federal ou da União. O Estado Brasileiro pode ainda ser unidade concedente no caso da cota social instituída para empresas de difícil contratação de aprendizes e que não tem onde alocar o adolescente ou jovem, conforme O Decreto 8740/16 e Portaria 693/17. Ao final entendemos deva também contratar adolescentes vulneráveis social e economicamente como aprendizes, pois referida legislação possibilita que o adolescente ou jovem retorne a escola ou continue face a obrigatoriedade de estar cursando o ensino fundamental ou médio, se ainda não o concluiu, faz com que tenha um atendimento teórico, pedagógico e profissional pela entidade que ministra teoricamente a aprendizagem profissional e ainda é inserido normalmente na sua primeira oportunidade de emprego.

A Administração Pública Indireta, assim entendidas as Sociedades de Economia Mista e Empresas públicas estão adstritas ao cumprimento do art. 173, § 1º, inciso II da Constituição Federal, que prevê expressamente: que estas empresas estarão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas em seus diferentes aspectos relativos a obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários. Por sua vez o Decreto 5598-05 do Ministério do Trabalho e Emprego, em seu art. 16, prevê expressamente que a contratação de aprendizes pela administração pública indireta, deverá se dar após teste seletivo do jovem contratado diretamente ou através de instituição sem fins lucrativos, conforme possibilita a CLT, art. 431, que possibilita que instituições sem fins lucrativos ou entidades desportivas que ministrem cursos de aprendizagem possam vir a registrar referidos jovens como seus aprendizes, se assim acordarem.

Percebe-se que há todo um mecanismo no âmbito da Administração Pública Indireta no que tange a contratação de aprendizes e, portanto, a possibilidade de ingresso no mercado de trabalho e concretização do direito social constitucionalmente garantido ao trabalho desses jovens.

Tal realidade não é a mesma, entretanto, na seara da Administração Pública Direta, Autárquica e Fundacional. Aguarda-se a definição legislativa no âmbito Nacional, como previsão dentro da obrigatoriedade de contratação pela União, suas autarquias e fundações e sugestão de contratação para os entes Federados, mas até o momento tal não se deu, exceto por contratações previstas em alguns setores, como o Ministério Público da União e a Câmara dos Deputados, além de algumas legislações Estaduais e Municipais.

A Administração Pública tanto Direta como indireta na contratação de aprendizes deve priorizar a contratação do jovem vulnerável econômica e socialmente.

“A definição sobre vulnerabilidade remete à ideia de fragilidade e dependência, que se conecta à situação de crianças e adolescentes, principalmente de menor nível econômico”³

Pela leitura da Constituição Federal Brasileira, ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8069/90) da LOAS – Lei Orgânica da Assistência Social (LEI 8742/93), observa-se que a vulnerabilidade social e econômica no atendimento do adolescente ou jovem aprendiz deve prevalecer. Assim ao estado não é dado o Direito de não priorizar em suas Leis de contratação e aprendizes ou quando contratante da parcela vulnerável de adolescentes e jovens aprendizes, ou seja, não há como legislar ou contratar apenas 20% de vulneráveis social e economicamente apenas, O adolescente ou jovem já é vulnerável por diversas características psicossociais e afetivas antes ainda o seu não amadurecimento completo, mas dentre esta parcela a legislação deve observar efetivamente a maioria das vagas de aprendizes ao adolescente ou jovem econômica e socialmente vulnerável, cabendo ao estado ante seu papel resguardar esta prioridade, pelo que sugere—se que ao menos 70% dos adolescentes e jovens contratados pelo Estado sejam jovens vulneráveis social e economicamente, incluídos aí necessariamente os de casas de acolhimento, os do socioeducativo, os de programas de renda mínima do Governo, os que mais precisam, ainda que neces-

3 Fonseca, Sena, Santos, Dias e Costa; Franciele Fagundes, Ramon Kryz R., Rocky Lane, Orlene Velsoso e Simone de Melo; As vulnerabilidades na infância e adolescência e as políticas públicas brasileiras de intervenção.

sário fazer-se busca ativa e sem exigir escolaridade além daquela prevista na Lei da aprendizagem, que pode ser inclusive o primeiro ano do ensino fundamental.

A não observância da legislação cima citada representa Inconstitucionalidade ou ilegalidade em legislações Municipais, estaduais ou até Federal que venham a disciplinar o assunto., vez que legislações ou políticas públicas no sentido de autorizar a aplicação dos artigos 428 a 433 da CLT e legislação da aprendizagem profissional na Administração Pública deve considerar que pela nossa Legislação constitucional e infraconstitucional resta assegurado as crianças e adolescentes o acesso a políticas sociais básicas, como a profissionalização e educação bem como a política de assistência social.

4. O PAPEL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA NA CONTRATAÇÃO DE APRENDIZES

Tem-se no programa de aprendizagem profissional forte mecanismo de promoção de direitos sociais, motivo pelo qual a inserção da União, Estados, Municípios, Distrito Federal, bem como suas Autarquias e Fundações no rol de pessoas jurídicas que ofertam tal programa se mostra especialmente relevante, já que se trata de um objetivo direto de tais entes da República Federativa. A implementação do programa no âmbito da Administração Pública Direta, entretanto, se depara com alguns desafios, dentre os quais destaca-se, em muitos casos, a impossibilidade de efetivação dos aprendizes após o término do programa.

Tal desafio contraria umas das premissas do programa, qual seja a inserção dos jovens no mercado de trabalho, mas que não se mostra como um empecilho à sua implementação. Explico. Em que pese constitua um viés do programa, os objetivos da aprendizagem profissional transcendem a inserção no mundo do trabalho, uma vez que se objetiva a inclusão de jovens em situação de vulnerabilidade social ao chamado mundo do trabalho, conceito mais abrangente. Tem-se como finalidade, portanto, a melhoria na qualidade de vida, superação das vulnerabilidades sociais, empoderamento, emancipação e inclusão social dos jovens.

Dessa forma, não é razoável que a Administração Pública Direta deixe de aderir ao programa de aprendizagem profissional, sob a justificativa de que não pode ofertar uma vaga aos jovens após o término do programa, uma vez que os objetivos da aprendizagem transcendem a simples inclusão no mundo de trabalho.

Por essa razão, em que pese não se tenha uma norma que obrigue a Administração Pública Direta a promover a contratação de aprendizes, alguns entes da federação já contam com programas dessa natureza. É o caso do município de Curitiba-PR que optou pela implementação dessa política pública com a contratação de aprendizes para atuar na Administração Municipal Direta, autarquias e fundações, tudo sob a gestão da Fundação de Ação Social e nos termos da Lei n. 13.406 de 21 de dezembro de 2009.

O programa na Prefeitura Municipal de Curitiba funciona segundo uma perspectiva de *job rotation* e gestão de competências, através da qual os aprendizes realizam suas atividades em três setores distintos durante seu contrato de aprendizagem, totalizando 08 meses em cada setor. Tal modelo proporciona ao jovem uma possibilidade maior de expandir suas habilidades e conhecimentos, uma vez que proporciona a vivência com maior número de pessoas aprimorando as capacidades de relacionamentos interpessoais, bem como o desenvolvimento de diferentes competências aumentando a capacitação dos jovens perante as diferentes exigências do mercado de trabalho. Além disso, tal perspectiva facilita o engajamento do jovem com o programa, uma vez que mantém o aprendiz motivado durante todo o programa e proporciona um tratamento igualitário entre os aprendizes que tem a oportunidade de realizar as mesmas funções em diferentes períodos de tempo. Ressalta-se que todo esse processo é acompanhado de orientações e monitoramento, tudo com o objetivo de maximizar os resultados positivos do programa. Necessária a manutenção e ampliação deste Programa, pois infelizmente quando da mudança de governantes muitas vezes políticas públicas como essa não tem continuidade. Observa-se atualmente que a Fundação de Assistência Social – FAS em Curitiba possui 35 aprendizes contratados e que se faz necessária a ampliação deste Sistema para mais jovens. A Rua da Cidadania cadastra os jovens que são encaminhados a Instituições sem fins lucrativos para serem inseridos nos programas. Além disso neste Município são remuneradas as horas de pré - aprendizagem em parceria com algumas instituições sem fins lucrativos adequadas, a fim de que os jovens possam ter uma iniciação prévia a aprendizagem a garantir-lhes um nivelamento ou melhoria de suas condições para acesso ao primeiro emprego.

Outro órgão que prevê o programa de aprendizagem profissional, mesmo sem a obrigação legal de fazê-lo, é o Ministério Público da União, Estados e Distrito Federal. Observe-se que no âmbito do Ministério Público, a contratação do aprendiz deverá ocorrer por meio da ESFL, ou seja, de forma indireta, considerando os princí-

pios que norteiam a Administração Pública e em razão da Resolução nº 76/2011 do CNMP. No contrato firmado com ESFL, deverá haver previsão expressa de repasse de recursos para o fim de custear os ônus financeiros.

As ESFLs devem assumir a condição de empregadoras, nos termos do art. 431 da CLT e, assim, cumprir com todas as obrigações trabalhistas e acompanhar o desenvolvimento físico, psíquico, moral e social do adolescente aprendiz, utilizando-se de locais e meios didáticos apropriados. Cabe, ainda, observar a compatibilidade de horários do adolescente aprendiz nas atividades do Programa com a sua frequência ao ensino regular, o que se sugere seja de 4 horas dia para possibilitar o acesso a outros direitos insertos no art. 227 da Constituição Federal. Assim é que, a contratação do aprendiz no caso do Ministério Público deverá ser indireta, isto é, por meio de entidade formadora interposta, que celebrará o contrato de aprendizagem e a seleção do aprendiz deverá ser realizada por esta entidade, observados os critérios contidos no art. 2º e parágrafos da Resolução nº 76/2011 do CNMP, a saber: a) ter menos de 18 anos; b) pelo menos 70% dos adolescentes do Programa deverão ser oriundos de família com renda per capita inferior a dois salários mínimos e/ ou ser egressos do sistema de cumprimento de medidas socioeducativas e/ou estar em cumprimento de liberdade assistida ou semiliberdade, bem como estar cursando no mínimo o 5º ano do ensino fundamental ou o ensino médio. Observe-se que esta Lei reserva 70% das vagas para vulneráveis, sócio educativo e oriundos de casas de acolhimento, poderia prever a escolaridade desde os primeiros anos do ensino fundamental assim como preconiza a legislação da aprendizagem.

Por outro lado, a Lei 15200/2006, do estado do Paraná, fez a previsão de contratação de 700 jovens do socioeducativo no Estado, sendo que no momento de maior contratação e vontade política alcançou-se o número de 550 adolescentes aprendizes na Administração Pública Direta e Indireta. Lei de cunho social para a reinserção do jovem que cumpre medidas socioeducativas e que atualmente é objeto de Ação Civil Pública em trâmite no Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região - Paraná, ACP proposta pelo Ministério Público do Trabalho face a não previsão orçamentária do Estado e o efetivo cumprimento atualmente de referida legislação. Observe-se que esta legislação propõe a prioridade do jovem que cometeu infração penal com vistas a efetivamente concretizar o seu direito de ser profissionalizado, conforme Lei do Sinase – Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo - (Lei 12594/12). Persiste no cenário brasileiro a dúvida: porque não se cumpre efetivamente ou se editam legislações como esta que na prática significam resultado posi-

tivo e menos dispendioso para o Estado Brasileiro de atender jovens em situação de conflito com a Lei, com a apresentação de um novo horizonte e que o mesmo possa ser o protagonista no reescrever sua história?

Assim, seguindo os exemplos citados acima, entende-se que atualmente que deve a administração Pública como um todo contratar aprendizes, face o art. 227 da Constituição Federal que preconiza a Prioridade absoluta do adolescente e do jovem de ser profissionalizado, dentre outros direitos, assim entendido se como aprendiz na idade de 14 até 24 anos, como aprendiz, face Lei 11.18005 que ampliou a idade para ser aprendiz, priorizando o adolescente e o vulnerável social e economicamente, reforce-se.

A contratação de aprendizes na Administração Pública Direta deve ocorrer de forma direta ou mediante a contratação de uma Entidade Sem Fins Lucrativos. A Administração Pública Direta, pode adotar duas formas de contratar, ou seja, forma indireta, mediante contrato prévio com a ESFL, que anotar a CTPS do aprendiz ou direta mediante previsão em Lei específica.

Entende-se desnecessária legislação prevendo especificamente esta contratação, se houver a Lei Orçamentaria e previsão de que a forma adotada será a indireta.

Sugere-se que face o cumprimento do princípio constitucional do concurso público, como meio de seleção para o trabalho no serviço público, haja sempre a seleção do jovem e que a forma adotada seja a indireta, ou seja, através de chamamento ou processo licitatório para que as entidades interessadas assim procedam a realização de curso teórico, a par da jornada prática dentro do ente público, por no máximo dois anos.

Os exemplos acima mostram a relevância do programa de aprendizagem para a Administração Pública Direta, motivo pelo qual entende-se necessária referida adoção com a prioridade ao adolescente e ao vulnerável social e economicamente.

5. O PROJETO DE LEI SOBRE A CONTRATAÇÃO DE APRENDIZES PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA

Desde 2008, sugere-se a adoção de Legislação Federal, com o apoio do Ministério Público do Trabalho e Ministério do Trabalho e Emprego, bem como as instituições que compõem o Fórum Nacional de Aprendizagem uma legislação que

faça a previsão da obrigatoriedade que no âmbito Federal haja a contratação de adolescentes e jovens aprendizes. Inicialmente a proposta foi apresentada em conjunto pelo Desembargador Ricardo Tadeu da Fonseca e a Procuradora do Trabalho Mariane Josviak e depois foi sucessivamente analisado no Fórum de Aprendizagem Nacional.

O referido projeto de lei traz a obrigação da Administração Pública Direta manter aprendizes entre 14 e 18 anos, pelo prazo máximo de dois anos, em percentual que varia entre 5 e 15% do total de cargos públicos efetivamente providos, em seu quadro funcional. O Projeto de Lei também prevê políticas de inclusão as pessoas com deficiência, como a não aplicação do critério de idade a elas e a necessidade que a Administração proporcione um local de trabalho compatível com necessidades especiais. As atividades previstas são de atendimento ao público, comunicação virtual, trabalho com documentação, atividades relativas ao patrimônio e manutenção e suporte de informática.

Infelizmente, este anteprojeto de Lei ainda não se transformou em política pública Federal, a fim de que o Estado enquanto Federação passe a fazer valer o art. 227 da CF, no sentido de dar efetiva prioridade absoluta ao adolescente e jovem neste caso, contratando jovens aprendizes, fazendo com que o jovem vulnerável com prioridade, possa ser aprendiz por dois anos na Administração Pública Direta e a partir daí esta Lei poderia ser replicada nos Estados e municípios.

CONCLUSÃO

A Contratação de aprendizes pela Administração Pública Indireta é uma realidade no Brasil. A contratação e aprendizes pela Administração Pública Indireta faz-se necessária com a edição de Lei ou apenas realização de licitação e contratação de aprendizes via Instituição sem fins Lucrativos ou entidade desportiva que ministre o curso teórico, surge como importante política pública que visa resguardar o direito de adolescentes vulneráveis social e economicamente prioritariamente ao primeiro emprego na modalidade aprendizagem profissional perfazendo a profissionalização constante do art. 227 da CF/88, não podendo o Estado deixar de cumprir esta sua obrigação, face a prioridade absoluta constante na Constituição Brasileira.

BIBLIOGRAFIA

Conselho Nacional do Ministério Público, Manual de Implementação do Programa Adolescente Aprendiz: vida profissional: começando direito; 2ª edição / Conselho Nacional do Ministério Público. - Brasília: CNMP, 2013. 182 p.; Elaboração conjunta de Antonio Oliveira Lima, Eliane Araque, Mariane Josviak e Rafael Dias Marques.

PROVENZI, Thais Ellen Gomes. *Programa de Aprendizagem no Setor Público: Um Relato de Experiência*. In: (Vários) *Aprendizagem Profissional e Direitos Humanos: o direito fundamental dos jovens à profissionalização*. São Paulo: LTr, 2017. p. 114-123.

JOSVIK, Mariane. LOPES, Alpiniano do Prado. MARQUES, Rafael Dias. SILVA, Auda-liphal Hidelbrando da Silva. A Aprendizagem na Administração Pública. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, Brasília, Ano XVIII, N. 36, p. 35-54, Setembro, 2008.

FONSECA, SENA, SANTOS, DIAS E COSTA; Franciele Fagundes, Ramon Krys R., Rocky Lane, Orlene Velsoso e Simone de Melo; As vulnerabilidades na infância e adolescência e as políticas públicas brasileiras de intervenção;

Rev Paul Pediatr 2013;31(2):258-64.

O MERCADO DE TRABALHO E A DISCRIMINAÇÃO INDIRETA CONTRA NEGROS E MULHERES

Otavio Brito Lopes¹

Sumário: 1. Introdução; 2. O mecanismo social da discriminação; 3. A discriminação indireta; 4. conclusão.

1. INTRODUÇÃO

A existência de discriminação desqualifica a democracia e exige de todos os atores sociais e do Estado resposta urgente e efetiva.

Acredito que são poucos os que ainda insistem na tese da democracia racial e da igualdade entre os gêneros, mas suas vozes ainda ecoam obstinadamente e cada dia com mais força e ousadia, em busca de adeptos.

A fase da constatação dos problemas e dos discursos deve ficar no retrovisor da história. O momento de ação e de soluções já está em mora social há décadas.

A discriminação, a par de atingir diversos aspectos da vida social, está instalada de forma empedernida nas relações de trabalho, alargando ainda mais o imenso fosso entre os incluídos e os excluídos.

A erradicação da discriminação de gênero e de raça é essencial e determinante para que grandes setores da população, hoje marginalizados, alcancem trabalho decente e tenham a possibilidade de lutar por um espaço de dignidade que lhes permita a opção de superar a pobreza.

1 Subprocurador-Geral do Trabalho.

Lamentavelmente, essa cultura de desigualdade que ainda persiste adquire contornos mais graves quando se trata das desigualdades entre trabalhadores brancos e negros, bem como entre homens e mulheres, na disputa de oportunidades no mercado de trabalho, tanto nos âmbitos da admissão quanto nas oportunidades de ascensão funcional, como, por conseqüência, no âmbito da remuneração.

A extensão dos efeitos deletérios dessas barreiras são rotineiramente demonstrados nos dados apresentados pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), que revela que o fenômeno da discriminação e da exclusão social não se limita a grupos étnicos e minoritários. Ao contrário, em todo o mundo, afeta a maioria absoluta da população economicamente, formada por negros (pretos e pardos) e mulheres.

Há uma forte tendência à segmentação do mercado de trabalho segundo critérios de gênero e raça, que constitui um fator relevante nos principais indicadores da qualidade do emprego de mulheres e pessoas de raça negra, como níveis de remuneração, oportunidades de qualificação, capacitação e promoção, possibilidades de acesso a empregos formais e à proteção social.

No Brasil, o traço mais marcante da sociedade brasileira é o da desigualdade, e os indicadores sociais do IBGE, quando o enfoque se refere à desigualdade de gênero, demonstram que mulheres ganham menos que homens em todos os estados brasileiros e em praticamente todos os níveis de escolaridade.

Mesmo que ambos tenham a mesma média de anos de estudo, os homens ganham mais que as mulheres. Observe-se que a população feminina ocupada concentra-se nas classes de rendimento mais baixas: 71,3% das mulheres que trabalham recebem até 2 salários mínimos, contra 55,1% dos homens.

É importante observar que, conforme apontam os indicadores do IBGE, a desigualdade salarial também aumenta conforme aumenta o nível de remuneração. Conforme os indicadores sociais do IBGE, a proporção de homens que ganham mais de 5 (cinco) salários mínimos é de aproximadamente 15,5%, enquanto a de mulheres é de aproximadamente 9,2%.

Os indicadores do IBGE demonstram ainda que os negros (pretos e pardos) recebem menor rendimento do que os brancos em todos os estados (sobretudo nas regiões metropolitanas de Salvador, Rio de Janeiro, São Paulo e Curitiba), e nem o

aumento do nível educacional dessa parcela da população tem sido suficiente para superar a desigualdade de rendimentos.

Estas conclusões decorrem de dados estatísticos e estudos realizados por órgãos internacionais e nacionais (públicos e privados), levando em conta o macrocosmo do mercado de trabalho como um todo ou por unidade da federação, com cortes de gênero, raça, escolaridade, remuneração etc.

2. O MECANISMO SOCIAL DA DISCRIMINAÇÃO.

Como há certa confusão a propósito do significado de racismo, estereótipo, preconceito e discriminação, bem como da forma como se processa no meio social a discriminação, algumas observações a respeito são essenciais.

O **RACISMO** é uma ideologia deturpada que se baseia na superioridade racial de certos grupos, tendo em vista certas características físicas. Exemplo muito conhecido de doutrina racista é o nazismo.

O **ESTEREÓTIPO** é a prática ou o costume que se instala em diversas sociedades ou em certos grupamentos de rotular ou classificar de forma pejorativa grupos determinados de pessoas em razão do sexo, raça, cor, origem, religião etc. O estereótipo é introduzido no meio social principalmente sob a forma de anedotas e piadas que atribuem determinados atributos negativos, ou a falta de certos atributos positivos, ou qualidades reprováveis a certos grupos de indivíduos. Os estereótipos vão se agregando de forma bastante sólida no psique das pessoas ao ponto de tomá-los como verdades absolutas, com plena capacidade de influir significativamente em suas decisões. Este condicionamento dos indivíduos de uma determinada sociedade, verdadeira lavagem cerebral, gerado pelo estereótipo, ocorre quase de forma imperceptível, mas atinge indivíduos de diversas camadas sociais, desde os incultos até os mais cultos, ricos e pobres, desde que, obviamente, não integrem os grupos atingidos. São exemplos de estereótipos no Brasil, o de que mulheres são péssimas motoristas, o de que mulher bonita não é inteligente, o de que as mulheres não sabem chefear, o de que os negros não são honestos, de que os negros não têm boa aparência etc.

O **PRECONCEITO** é o julgamento prévio e desfundamentado que se faz de pessoas estigmatizadas tanto pelo racismo quanto pelo estereótipo. Por exemplo, a pessoa condicionada a acreditar que as mulheres não são boas motoristas, tende a

só contratar homens para a função de motorista. A pessoa condicionada a acreditar que os negros são desonestos ou não são limpos, tendem a não contratar negros, principalmente para funções que demandem maior contato com o público ou para trabalhar em restaurantes ou hospitais como enfermeiros.

A **DISCRIMINAÇÃO**, por fim, é toda ação ou omissão baseada em critérios injustos, tais como raça, cor, sexo, idade, religião, etc, que viole direitos da pessoa. Nos exemplos citados no parágrafo anterior, é flagrante a discriminação contra a mulher candidata a função de motorista, aos negros que não são contratados para serviços que importem contato com o público, em restaurantes e hospitais.

É importante frisar que parte das discriminações decorrem do estereótipo e não do racismo, o que é muito grave, já que as pessoas que estigmatizam em razão do estereótipo nem sempre se dão conta do erro. Para exemplificar, muitas pessoas não admitem que mulheres dirijam profissionalmente, já que acreditam que elas não são boas motoristas, não obstante, sob o prisma da realidade, ocorre justamente o inverso. As estatísticas que demonstram que as mulheres se envolvem em menos acidentes automobilísticos que os homens são públicas e notórias, mas a força do estereótipo termina prevalecendo e a discriminação também, já que as empresas de transportes preferem contratar homens em detrimento das mulheres.

O Ministro Joaquim Barbosa Gomes² alerta que, no que concerne à discriminação em razão da raça ou cor, existe ainda o chamado *“racismo inconsciente”*, lembrando que no Brasil *“algumas (não todas) ‘práticas discriminatórias’, sobretudo em matéria de educação e emprego, se enquadram perfeitamente nessa modalidade. Banalizadas, passam a integrar a prática institucional ‘normal’ e são ofuscadas pela ausência de questionamentos propiciada pelo mito da ‘democracia racial’”*.

A partir do conceito legal de discriminação, previsto no art. 1º da Convenção nº 111 da OIT, ratificada pelo Brasil, é importante deixar claro que para que ocorra a discriminação, não é necessário a vontade de discriminar³, basta que a **“distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social gere o efeito de destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão”**. Assim, o fato de a discriminação decorrer de racismo ou de estereótipo não exime

2 Gomes, Joaquim Barbosa. Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade. Rio de Janeiro: Renovar, 1a Edição, 2001, p. 30.

3 Neste mesmo sentido o escólio de Alice Monteiro de Barros, Ob. Cit. Pág. 1067.

o agente da responsabilidade, sendo necessário uma imediata mudança de postura do meio empresarial brasileiro e um auto-policiamento constante.

3. A DISCRIMINAÇÃO INDIRETA

O conceito de discriminação na doutrina jurídica não difere significativamente. Segundo Maurício Godinho Delgado⁴, *“discriminação é a conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada”*.

Nas relações de trabalho a discriminação se funda na distinção, exclusão ou preferência fundadas na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social e sempre inibirá o acesso ao emprego, alterará a igualdade de oportunidades de trabalhadores ou implicará em discrepâncias negativas de tratamento no emprego, como diferenças salariais a menor ou a estagnação em cargos hierarquicamente inferiores.

Sob o ponto de vista temporal, a discriminação poderá ocorrer na admissão, durante a execução do contrato ou ao seu término. No ato da admissão a discriminação normalmente ocorre de forma dissimulada mediante a exclusão de determinados grupos de pessoas, a preferência por outros ou distinção entre grupos, levando-se em conta sexo, raça, cor, idade, etc. Durante o contrato, a discriminação pode ocorrer sob a forma de salários mais elevados e maiores chances de promoção motivadas por sexo, raça, cor, idade, etc. No final do contrato, pela preferência de determinados grupos para fins de demissão.

É preciso deixar claro que os exemplos acima citados são meramente exemplificativos, pois em matéria de discriminação no emprego a criatividade empresarial é prodigiosa, infelizmente. Está com total razão Alice Monteiro de Barros⁵ quando assevera que *“a discriminação é difícil de ser comprovada porque ela nunca é ostensiva, mas dissimulada, camuflada”*.

No plano individual é quase impossível a qualquer trabalhador conseguir provar perante o Judiciário que não foi contratado em razão de sua cor, sua raça, seu sexo, sua idade, sua religião, etc. A mesma constatação se aplica a outros aspectos

4 Delgado, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho, São Paulo: LTR, pág. 773.

5 De Barros, Alice Monteiro. Curso de Direito do Trabalho, São Paulo, LTR, 2005, pág. 1074.

da relação de emprego, como é o caso da ascensão funcional e da remuneração. Entretanto, quando o observador se afasta da abordagem individualizada do problema e passa a analisar o mercado de trabalho de um determinado País, Estado ou Município, ou mesmo o quadro de pessoal de uma grande empresa, a situação dos diversos grupos humanos (homens, mulheres, brancos, negros, homens brancos, mulheres brancas, homens negros, mulheres negras, etc) fica extremamente clara e torna-se fácil comprovar a existência, ou não, de grupos excluídos, de grupos preferidos ou de grupos com tratamento diferenciado. Com esse método, é possível, ainda, constatar os traços comuns dos grupos excluídos, preferidos ou diferenciados (sexo, raça, idade etc), tornando simples a tarefa de provar a existência de discriminação no mercado de trabalho ou em uma empresa específica, como é o caso dos autos. Não é por outra razão que o nascimento de uma conscientização da existência de discriminação no Brasil surgiu a partir da demonstração estatística da realidade nacional.

A discriminação pode ocorrer de forma **direta**, por meio de disposições gerais que estabelecem, expressamente, critérios proibidos por lei, ou de forma **indireta**, por meio de atitudes ou regulamentos aparentemente neutros, mas que acabam por gerar desigualdades entre pessoas com as mesmas características. Esta última forma, não raras vezes, pode ser imperceptível até mesmo para quem está sendo discriminado, embora traga os mesmos efeitos nefastos da discriminação direta.

No plano legal, não há o que discutir acerca do conceito de discriminação, já que o Brasil ratificou a Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, concernente à discriminação em matéria de emprego e profissão (Decreto nº 62.150, de 19 de janeiro de 1968, publicado no D.O. U., de 23 de janeiro de 1968), que traz definição clara a respeito em seu artigo 1º, in verbis:

“Art. 1º

1. Para os fins da presente Convenção o termo “discriminação” compreende:

- a) toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão;
- b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão, que poderá ser especificada pelo Membro

interessado depois de consultas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam e outros organismos adequados.

2. As distinções, exclusões ou preferências fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego não são consideradas como discriminação.

3. Para os fins da presente Convenção, as palavras “emprego” e “profissão” incluem o acesso à formação profissional, ao emprego e às diferentes profissões, bem como as condições de emprego”.

A Convenção nº 111 foi adotada pela OIT - Organização Internacional do Trabalho considerando, dentre outros princípios, que: *“I – a Declaração de Filadélfia quando afirma que todos os seres humanos, seja qual for a raça, credo ou sexo, têm direito ao progresso material e desenvolvimento espiritual em liberdade e dignidade, em segurança econômica e com oportunidades iguais; e II – a discriminação constitui uma violação dos direitos enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem”.*

Não se pode negar a importância vital da Convenção nº 111 para qualquer regime democrático, para a cidadania e para a concretização dos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da não discriminação em matéria de emprego e trabalho.

A verdade, independentemente do conceito legal, é que a discriminação normalmente decorre do *“cru preconceito, isto é, um juízo sedimentado desqualificador de uma pessoa em virtude de uma sua característica, determinada externamente, e identificadora de um grupo ou segmento mais amplo de indivíduos (cor, raça, sexo, nacionalidade, riqueza, etc)”*⁶.

Partindo-se do do conceito legal de discriminação, previsto no art. 1º da Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), fica inequívoco que, **para que ocorra a discriminação não é necessário a vontade de discriminar, ou seja: o dolo o animus, a intenção. Basta que a “distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social GERE O EFEITO de destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão”.**

6 Cf. Maurício Godinho Delgado, Ob. Cit. Págs. 773/774.

A chamada discriminação indireta se caracteriza pelo resultado (destruição ou alteração da igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão) decorrente de qualquer distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião etc, ainda que disfarçadas ou escamoteadas, e não pela intenção do agente de discriminar.

Dois pontos podem, aqui, ser destacados. O primeiro é que a discriminação não é apenas aquela ação que tenha por objeto o prejuízo (ou seja, que tenha intenção), **mas também aquele que gere, que produza como resultado o prejuízo ou a anulação do gozo de direitos.**

É preciso considerar que existe discriminação sem dolo. O segundo ponto importante é que os dados estatísticos são na verdade a expressão do resultado de atos discriminatórios, os quais nem sempre são identificáveis pois operam por mecanismos nem sempre aparentes objetivamente em seus processos, mas, bastante aparentes quando se observam os seus efeitos, por meio de estatísticas, como aquelas apresentadas ano a ano por órgãos públicos confiáveis como o IBGE e o IPEA e organizações internacionais (ONU e OIT).

Em publicação dedicada à capacitação de gestores locais (Manual de Capacitação e Informação sobre Gênero, Raça, Pobreza e Emprego), a Organização Internacional do Trabalho deixa bem nítida as várias facetas da discriminação, que pode ser direta ou indireta. Segundo o referido Manual: ***“Discriminação indireta: aquela que deriva de disposições e práticas aparentemente imparciais, mas que redundam em prejuízos e desvantagens de um grande número de integrantes de um determinado grupo. Nem sempre está relacionada a preconceitos e estereótipos; É PRODUZIDA SEM QUE HAJA, NECESSARIAMENTE, A INTENÇÃO DE DISCRIMINAR MEMBROS DE UM GRUPO ESPECÍFICO.”***⁷ (grifos ausentes no original)

O enfoque dado pela Organização Internacional do Trabalho no que se refere à discriminação no mercado de trabalho não se restringe ao aspecto puramente penal da conduta, em cujo âmbito a presença do dolo e a pessoalidade do autor realmente é imprescindível.

Ao contrário, deixando patente que a discriminação não resulta apenas de atos individuais e/ou esporádicos de um empregador, a Organização Internacional

7 OIT, “Manual de capacitação e informação sobre gênero, raça, pobreza, e emprego: guia para o leitor”, Brasília: OIT, 2005. Módulo 2 – A questão racial, pobreza, e emprego no Brasil: tendências, enfoques e políticas de promoção de igualdade. Pág. 54.

do Trabalho alarga o conceito da discriminação, prevendo a discriminação institucional. Senão, vejamos:

*“A ação discriminatória nem sempre é diretamente motivada pelo preconceito. A discriminação perpetua e legítima relações de poder assimétricas. Aqueles que detêm uma situação de poder e dominação e têm interesse em manter o status quo justificam as ações e procedimentos discriminatórios como o único procedimento ‘racional’ possível, alegando, além disso, responder ao interesse coletivo (de todos os grupos). **Esta é uma das características da DISCRIMINAÇÃO INSTITUCIONAL, QUE OCORRE INDEPENDENTEMENTE DE A PESSOA TER ou não preconceito aberto ou INTENÇÃO DE DISCRIMINAR..(...) No cotidiano de trabalho nas empresas é onde se vê a discriminação, que é, ao mesmo tempo, uma prática constantemente reproduzida e negada. Nenhuma empresa brasileira declara por escrito: ‘não aceitamos negros para o cargo de chefia’. No entanto, ‘gerentes, chefes, encarregados e selecionadores de pessoal utilizam, no dia-a-dia, essas regras informais, muitas vezes sem refletir e nem sempre com a intenção de discriminar, mas acabam por reforçar a situação de desigualdades no Brasil’ (Bento, 1999). O fato é que, conscientemente ou não, o resultado dessas ações é o mesmo: a reprodução das desigualdades raciais. OS EFEITOS SÓ SE VERIFICAM ESTUDANDO, POR EXEMPLO, AS TAXAS DE NEGROS E MULHERES NOS DIFERENTES POSTOS DE TRABALHO DA EMPRESA (Bento, 1999)”**.⁸ (grifos ausentes no original)*

Da mesma que o conceito *lato sensu* de discriminação, a **discriminação institucional** também pode ser direta ou indireta, sendo que está última, da mesma forma, ocorre independentemente de intenção/dolo.⁹

Da mesma forma que a OIT, a doutrina especializada também já identificou e conceituou a chamada **discriminação institucional**, conforme se vê na transcrição abaixo:

8 OIT, “Manual de capacitação e informação sobre gênero, raça, pobreza, e emprego: guia para o leitor”, Brasília: OIT, 2005. **Módulo 2** – A questão racial, pobreza, e emprego no Brasil: tendências, enfoques e políticas de promoção de igualdade. Págs. 55 e 56.

9 Ibidem, págs. 56 e 57.

“Discriminação institucional (direta e indireta): É toda prática institucional que distribui benefícios, oportunidades ou recursos de forma desigual entre distintos grupos raciais. Dessa forma, toda política pública cujos impactos, intencionais ou não, tenham como conseqüência o aumento da desigualdade racial pode ser classificada como prática de discriminação institucional. O conceito de discriminação institucional surge a partir da idéia de que o racismo faz parte da lógica das sociedades racistas, nas quais comportamentos aparentemente destituídos de intencionalidade podem gerar conseqüências negativas para os membros de grupos sociais discriminados. Isso inclui as formas e mecanismos de discriminação que ocorrem independentemente do fato de pessoas ou normas e práticas institucionais terem ou não preconceito aberto OU INTENÇÃO DE DISCRIMINAR.”¹⁰

Ainda a respeito da faceta dissimulada e nociva da discriminação indireta, a OIT, mais uma vez chancelando a utilização de indicadores socioeconômicos para identificá-la (como a PEA e a média salarial, utilizadas na inicial pelo MPT), prega o seguinte: **“A discriminação indireta é uma das formas mais perversas de discriminação, justamente por seu caráter dissimulado. Ela geralmente se alimenta de estereótipos arraigados e é exercida através de práticas administrativas e institucionais. Uma das formas de detectar a incidência desse tipo de discriminação é analisar os indicadores de desigualdades entre determinados grupos. A discriminação indireta pode ser identificada quando os resultados de determinados indicadores socioeconômicos são sistematicamente desfavoráveis para um subgrupo definido por suas condições de sexo, raça/cor, etnia em face aos resultados médios da população”¹¹.**

Algumas das conclusões da OIT sobre o tema valem a pena ser conhecidas: **“Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones da OIT : estudios generales y los referentes a discriminación corresponden a los años 1988 y 1996”¹²:**

10 JACCOUD, Luciana de Barros; BEGHIN, Nathalie. *Desigualdades raciais no Brasil: um balanço da intervenção governamental*. Brasília: IPEA, 2002. & *Pactos narcísicos no racismo: branquitude e poder nas organizações empresariais e no poder público*. Tese de doutorado. Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002; *apud* OIT, 2005. Ob. Cit., pág. 57.

11 OIT, 2005. Ob. Cit., pág. 57 e 58.

12 Esta información la puede encontrar in extenso en la siguiente dirección de la OIT <http://www.ilo.org/ilolex/spanish/surveyq.htm>.

Com relação à discriminação indireta: *“Algumas definições da discriminação mencionam o intencional caráter da discriminação, seja de forma direta, vinculando o caráter ilegal da discriminação à intenção de seu autor, seja de forma indireta, definindo os atos ou as práticas discriminatórias em termos que supõem a vontade de praticar a discriminação ou que se referem exclusivamente a um autor identificado. As limitações determinadas pela introdução do caráter intencional da discriminação em sua definição não estão em conformidade com a Convenção 111, que se refere a “qualquer” discriminação, sem mencionar intenção de seu autor, não sendo necessário, inclusive, que haja um autor identificado, como nos casos da discriminação indireta ou de segregação profissional fundada em sexo. Ao contrário, diversas disposições da referida Convenção se referem explicitamente ao caráter direto ou indireto da discriminação”¹³.*

Conseqüências objetivas das discriminações: *“No que se refere ao ‘efeito’ das distinções, exclusões ou preferências, em matéria de igualdade de oportunidades e de tratamento no emprego e na ocupação, as disposições dos instrumentos de 1958 adota como critério as conseqüências objetivas destas práticas discriminatórias. Conseqüentemente, as discriminações indiretas e fenômenos tais como a segregação profissional fundada no sexo estão dentro do âmbito da Convenção. A noção da discriminação indireta se refere às situações em que as regras e as práticas, aparentemente neutras, têm como resultado alterar a igualdade em prejuízo de pessoas que apresentam determinadas características ou que pertençam a certos grupos com determinadas características (raça, cor, sexo, religião, por exemplo). Em diversos países a legislação adotada em matéria da igualdade entre homens e mulheres no trabalho prevê que esta igualdade implica a ausência da discriminação **direta ou indireta**, dando como o exemplo de discriminação indireta a desigualdade de tratamento baseado no estado civil ou na situação familiar.”¹⁴*

13 **Texto original:** “Algunas definiciones de la discriminación mencionan el carácter intencional de la discriminación, sea en forma directa, vinculando el carácter ilegal de la discriminación con la intención de su autor, sea en forma indirecta, definiendo los actos o prácticas discriminatorias en términos que suponen una voluntad de practicar la discriminación o que se refieren exclusivamente a un autor identificable. Las limitaciones determinadas por la introducción del carácter intencional de la discriminación en su definición no son conformes al Convenio, que se refiere a “cualquier” discriminación sin mencionar la intención de su autor, e incluso sin que sea necesario que haya un autor identificable, como en los casos de discriminación indirecta o de segregación profesional fundada en el sexo. Por el contrario, varias disposiciones se refieren explícitamente al carácter directo o indirecto de la discriminación.”

14 **Texto original:** “En cuanto al “efecto” de las distinciones, exclusiones o preferencias, en materia de igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación, la definición de los instrumentos de 1958 adopta como criterio las consecuencias objetivas de dichas medidas. Por lo tanto, las discriminaciones indirectas y fenómenos tales como la segregación profesional fundada en el sexo están dentro del ámbito del Convenio. La noción de discriminación indirecta se refiere a situaciones en que reglamentos y prácticas, aparentemente

Discriminações no Direito e na Prática: *“Um tratamento discriminatório pode consistir tanto na adoção de normas gerais e impessoais que estabeleçam as distinções fundadas sobre critérios proibitivos, como nos comportamentos em casos específicos de uma autoridade pública ou privada que trate da maneira desigual os indivíduos ou os membros de um grupo que têm direito aos mesmos benefícios ou às mesmas vantagens.”*¹⁵

Em face das conclusões da OIT sobre os efeitos da discriminação indireta, é mais fácil perceber que a sua identificação, como não existem atitudes manifestas de discriminação, só é possível pelos seus efeitos.

O ex-Ministro do STF, Joaquim Barbosa Gomes, brilhantemente ensina, sobre a chamada discriminação de fato, manifesta, presumida ou não intencional (fls. 65 e 66), que se apura justamente pela disparidade estatística com a realidade da empresa, bem como a respeito da Teoria do Impacto Desproporcional (Disparate Impact Doctrine).

Essa demonstração, da discriminação indireta, embora não seja simples, pode ser feita de diversas formas. Primeiro, os dados estatísticos apresentando uma disparidade estatística no tocante a admissão, remuneração e promoção, colocando de um lado homens brancos, e, no outro, em situação inferior, mulheres e negros, o que revela uma política seletiva de pessoal, privilegiando grupos determinados em detrimento de outros. O segundo elemento decorre do fato de a empresa investigada não apresentar, objetivamente, critérios que provem contratação, colocação e promoção de forma totalmente igualitária e não subjetiva. Em terceiro lugar, a empresa deve comprovar que há parâmetros claros e objetivos para as promoções, que respeite a formação profissional, o tempo de casa ou qualquer outro critério objetivo.

neutros, tienen como resultado alterar la igualdad en perjuicio de personas que presentan determinadas características o que pertenecen a ciertos grupos con determinadas características (raza, color, sexo, religión, por ejemplo). En varios países la legislación adoptada en materia de igualdad entre hombres y mujeres en el trabajo prevé que esta igualdad implica la ausencia de discriminación directa o indirecta, dando como ejemplo de discriminación indirecta la desigualdad de trato basada en el estado civil o la situación familiar.”

15 **Texto original:** “Un trato discriminatorio puede consistir tanto en la adopción de normas generales e impersonales que establezcan distinciones fundadas en criterios prohibidos, como en los comportamientos en casos precisos de una autoridad pública o de una persona privada que trate de manera desigual a los individuos o a los miembros de un grupo llamado a beneficiar de los mismos derechos o a obtener las mismas ventajas.”

4. CONCLUSÃO

A discriminação é um cancro social que precisa ser extirpado, pois corrompe a democracia e nega a grande parte da população o pleno exercício dos direitos fundamentais.

A discriminação pode ser direta ou indireta e poderá ocorrer na admissão, durante a execução do contrato ou ao seu término. Em qualquer dos casos, deve ser combatida sem trégua pela sociedade e pelos órgãos do Estado, em especial o Ministério Público, a quem compete a defesa da ordem jurídica e dos direitos individuais indisponíveis.

Por fim, não se pode deixar de esclarecer que além de todos os argumentos já apresentados, contrários à discriminação, se soma o argumento econômico, já que a sua prática inegavelmente “impede o aproveitamento da capacidade das pessoas afetadas, com efeito nocivo sobre a produtividade”¹⁶.

A EVOLUÇÃO JURÍDICA DA CIDADANIA DA MULHER BRASILEIRA

Os 90 anos do clandestino voto de Celina Viana e os 30 anos da Constituição Cidadã, que firmou a igualdade plena de direitos entre homens e mulheres

Renata Coelho¹

De início importa estabelecer o que se entende por cidadania para fins deste curto estudo. Marques-Pereira defende que

Hoje, a noção de cidadania envolve, em geral, três sentidos: a cidadania é um estatuto (um conjunto de direitos e deveres); é também uma identidade (um sentimento de pertencer a uma comunidade política definida pela nacionalidade e por um determinado território); e, finalmente, é uma prática exercida pela representação e pela participação políticas – estas últimas traduzem a capacidade do indivíduo para interferir no espaço público emitindo um julgamento crítico sobre as escolhas da sociedade e reclamando o direito de ter direitos. (MARQUES-PEREIRA, 2009, p. 36).

Há cem anos foi aprovado o Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, a Lei nº 3.071, de 01 de janeiro de 1916, que entrou em vigor um ano depois.

¹ Procuradora do Trabalho. Especialista em Economia do Trabalho pela Universidade de Campinas (UNICAMP). Mestre em Direito pela Universidade Católica de Brasília (UCB)

O Código Civil brasileiro significava, à época, o primeiro estatuto nacional de cidadania, a independência da legislação nacional com relação às ordenações portuguesas e a necessidade de organizar as normas que regeriam as relações privadas dos brasileiros. Vigia a segunda Constituição brasileira, de 1891, baseada ainda em políticas segregacionistas, no poder do coronelato e das elites “brancas”, na cultura da mulher como anexo, como propriedade privada do pai e do marido.

Era um período de velozes mudanças sociais, políticas e econômicas no Brasil e no mundo. Em duas décadas entre a Constituição e o Código Civil, a sociedade brasileira sentiu inúmeras transformações. Não obstante confeccionado no início do século XX, o Código reforçava valores tradicionais e conservadores, especialmente com relação à família e a poderes maritais. Clovis Beviláqua foi o jurista encarregado de levar a cabo a tarefa da codificação e manteve normas que limitavam a capacidade da mulher para contratos e atividades, que exigiam o consentimento do marido para manifestação de vontade da mulher, que não contemplavam direito ao divórcio nem a decisões familiares que eram privativas do Pátrio Poder, ou seja, da palavra do marido e pai. A honra da mulher ou sua “desonra” tinham consequências jurídicas e possibilitavam atitudes de “devolução”, de punição social. O sexo definia prioridades de herança e privilégios sociais.

A inserção da mulher no mercado de trabalho já ocorria, incrementada pelas primeiras fábricas e setor têxtil. Movimentos modernistas também incluíam a mulher nas artes, na literatura, no jornalismo, nas ciências e em algumas profissões liberais.

O grande marco para cidadania da mulher no Brasil veio apenas na década de 30, com o Anteprojeto de Código Eleitoral de 1932, seguido da Constituição de 1934, construída na Era Vargas. O novo Código Eleitoral e a Constituição de 1934 garantiram direitos políticos e contemplaram o voto feminino. Permitiram que as mulheres ocupassem o espaço público com poder decisório manifestado pelo voto.

A respeito do direito ao voto das mulheres no Brasil releva trazer histórico elaborado pelo Tribunal Superior Eleitoral:

A Constituição monárquica, de 1824, não trazia proibição expressa ao voto feminino. Limitava-se a conceder o sufrágio, inicialmente, no primeiro grau, com as restrições de renda, à “massa dos cidadãos ativos, em assembleias paroquiais” (art. 90) e, em segundo grau, a todos os que podiam votar naquelas assem-

bleias (art. 94), mas não se deveria concluir, daí, fosse possível, por lei ordinária, a concessão do sufrágio às mulheres. Quando, em 1827, se discutiu, no Senado, projeto de lei sobre as escolas de primeiras letras, o Marquês de Caravelas propunha a redução do estudo das meninas a ler, escrever e contar, condenando a “frívola mania” das mulheres de se aplicarem a temas para os quais parecia que a natureza não as formara, em um desvio, assim, dos verdadeiros fins para que foram criadas, e da economia de suas casas. (PORTO, 1989. v. 1.).

Na Constituinte de 1890, a discussão sobre o voto feminino foi intensa. O anteprojeto de Constituição, mandado elaborar pelo governo provisório, não concedia o sufrágio à mulher, mas na chamada Comissão dos 21. No Congresso, três deputados propuseram que ele fosse concedido “às mulheres diplomadas com títulos científicos e de professora, desde que não estivessem sob o poder marital nem paterno, bem como às que estivessem na posse de seus bens.” (Anais, v. I, p. 125. In: ROURE, p. 277.).

A emenda não foi aceita.

Adversários do voto feminino declaram que, com ele, se teria decretada “a dissolução da família brasileira” (Moniz Freire. Anais. v. II, p. 233. In: ROURE, Agenor de, ob. cit. p. 233); que a mulher não possuía capacidade, pois não tinha, “no Estado, o mesmo valor que o homem”. E se indagava: “A mulher pode prestar o serviço militar, pode ser soldado ou marinheiro?” (Lacerda Coutinho. Anais. v. II, p. 285. In: ROURE, Agenor de. ob. cit., p. 283.) A proposta do voto feminino era “anárquica, desastrada, fatal” (SODRÉ, Lauro. Anais. v. II, p. 246. In: ROURE, Agenor de. ob. cit., p. 280).

O texto final da Constituição de 1891 considerou eleitores “os cidadãos maiores de 21 anos”, que se alistassem na forma da lei. João Barbalho julgou que o fato de não ter sido aprovada qualquer das emendas dando direito de voto às mulheres importava na exclusão destas, em definitivo, do eleitorado (BARBALHO, João. *Constituição Federal brasileira*. Rio, 1902. p. 291).

[...]. Mas, no plano estadual, o Rio Grande do Norte iria se anteceder à União, notabilizando-se com o pioneirismo na concessão, por lei, do direito de voto à mulher.

Tudo se deveu ao esforço de Juvenal Lamartine que, candidato ao governo do estado, incluiu, em sua plataforma de 9 de abril de 1927, o desejo de contar com o concurso da mulher “não só na escolha daqueles que vêm representar o povo”, como também, “entre os que elaboram e votam a lei que tiver de aplicar”. (RODRIGUES, 1962. p. 47.).

E ao se elaborar, naquele ano, a Lei Eleitoral do estado, em função da revisão constitucional que se procedera em 1926, Juvenal Lamartine solicitou ao então governador, José Augusto Bezerra, a inclusão de emenda que, afinal, constou das disposições transitórias do texto: “Art. 17. No Rio Grande do Norte, poderão votar e ser votados, sem distinção de sexos, todos os cidadãos que reunirem as condições exigidas por esta lei”.

A primeira eleitora brasileira a alistar-se, com base nessa disposição legal, foi a professora da Escola Normal de Mossoró, Celina Guimarães Viana. O juiz interino da comarca, à vista de seus documentos, logo determinou sua inclusão na lista geral de eleitores, para gáudio do *Jornal do Município* que, em manchete de 4 de dezembro de 1927, proclamava: “Mossoró sempre à vanguarda dos grandes e nobres cometimentos”.

Vinte eleitoras se inscreveram no Rio Grande do Norte, até 1928, e quinze delas votaram na eleição de 15 de abril de 1928, em que José Augusto Bezerra foi indicado senador, na vaga aberta com a renúncia de Juvenal Lamartine, eleito governador daquele estado.

Mas a comissão de poderes do Senado descontou, “por inapuráveis”, esses votos.

A tradição “mansa e pacífica”, no Brasil, de negativa do voto à mulher, somente seria quebrada com o Código Eleitoral de 1932.

Seu anteprojeto, elaborado por subcomissão designada pelo governo no provisório, dispunha que seriam admitidas a inscrever-

-se como eleitoras a “mulher solteira *sui juris*, que tenha economia própria e viva de seu trabalho honesto ou do que lhe rendam bens, empregos ou qualquer outra fonte de renda lícita”, a “viúva em iguais condições” e a mulher casada “que exerça efetivamente o comércio ou indústria por conta própria ou como chefe, gerente, empregada ou simples operária de estabelecimento comercial ou industrial e bem assim que exerça efetivamente qualquer lícita profissão, com escritório, consultório ou estabelecimento próprio ou em que tenha funções devidamente autorizadas pelo marido, na forma da Lei Civil”

O anteprojeto considerava, ainda alistáveis, “a mulher separada por desquite amigável ou judicial, enquanto durar a separação”; “aquela que, em consequência da declaração judicial da ausência do marido, estiver à testa dos bens do casal, ou na direção da família”; e, finalmente, “aquela que foi deixada pelo marido durante mais de dois anos, embora este esteja em lugar sabido

A redação final do código, trazida pelo Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932, considerou eleitor “o cidadão maior de 21 anos, sem distinção de sexo [...]”.

A Constituição promulgada em 16 de julho de 1934 veio dispor que eleitores seriam “os brasileiros de um ou de outro sexo, maiores de 18 anos”, que se alistassem na forma da lei (art. 108).

A Constituição de 10 de novembro de 1937 repetiria, em seu art. 117, a disposição do art. 108 da Carta anterior e omitiria qualquer referência quanto à obrigatoriedade do alistamento ou do voto.

A matéria viria, no entanto, a ser disciplinada pelo Decreto-Lei nº 7.586, de 28 de maio de 1945, quando Getúlio Vargas entendia, no fim de seu período ditatorial, que haviam sido criadas já condições necessárias para que entrasse em funcionamento o sistema de órgãos representativos que previra na Carta outorgada em 1937. O art. 4º do novo diploma legal dizia então, serem obrigatórios o alistamento e o voto para “os brasileiros de ambos os sexos”, salvo, entre outras exceções, as mulheres que não exercessem profissão lucrativa. A Constituição de 1946, finalmente,

nem se preocupou em especificar “os brasileiros de um e outro sexo”. (BRASIL, TSE).

O referencial legal seguinte, de enorme importância para as mulheres, foi a Consolidação das Leis do Trabalho, em 1943, com um capítulo destinado à proteção do trabalho da mulher e garantias à maternidade. Vale pontuar que a CLT não eliminava a incapacidade jurídica da mulher que necessitava de expressa autorização do marido para laborar fora de casa.

As décadas de 50 e 60 foram marcadas pela profissionalização das mulheres e pela chamada feminilização do assalariamento, muito embora a discriminação fosse marcante e não reprimida legal ou socialmente.

As mulheres inseriram-se primeiramente nas funções mais precárias, informais, menos qualificadas e de menores salários. Seu salário era e ainda é visto como renda complementar, como ajuda ao marido. Conquistas ligadas à inclusão no trabalho, portanto, garantiram alguma independência financeira, conhecimento de seus direitos e ampliaram, por consequência, as exigências das mulheres por liberdades e por participação nas decisões de sua vida, sua família e sua sociedade. Isso contribuiu para os movimentos das décadas de 60 e 70 em prol da liberdade sexual, liberdades civis de decidir seu destino, seu estado civil, planejar sua família e filhos e suas carreiras.

Nesse contexto, a mulher brasileira que já podia votar, trabalhar com regras especiais, adquiriu o direito de contratar e receber herança independente da vontade do marido. Em 1962 foi editado o Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4121/62), no dia 27 de agosto, que garantiu entre outras coisas, que a mulher não precisava mais de autorização do marido para trabalhar, receber herança e, em caso de separação, ela poderia requerer a guarda dos filhos. A lei mudou mais de dez artigos do Código Civil vigente, entre eles o 6º, que atestava a incapacidade feminina para alguns atos. Além de poder tornar-se economicamente ativa sem necessitar da autorização do marido, a mulher passava a compartilhar do Pátrio Poder.

Passaram-se mais 15 anos até que, em 26 de dezembro de 1977, o comemorado presente de natal às lutas femininas foi consolidado na legislação pátria: o direito ao divórcio. A Lei nº 6.515/77 regulou a dissolução da sociedade conjugal garantindo que o fim do casamento não mais restringisse direitos civis das mulheres, eliminasse as obrigações da mulher junto ao ex-marido, preservasse os direitos sobre

os filhos, direitos a bens e a uma nova união. Fixou a prioridade de guarda dos filhos à mãe e o direito de reaver seu nome de solteira. Sem dúvida uma grande conquista na sociedade patriarcal, conservadora e católica brasileira.

Em seu texto sobre “Os frágeis direitos das mulheres” Zanotta relata que:

Em 1984, foi instituído o Programa de Saúde Integral da Mulher (PAISM), que adquire um caráter nacional e responde às reivindicações de movimento feministas e de mulheres na área da saúde. Em 1985, foi criado o Conselho Nacional dos Direitos da Mulheres, seguindo as iniciativas estaduais de São Paulo e Minas Gerais. [...] Da primeira Delegacia Especializada de Atenção à Mulher, criado em São Paulo, em 1985, passa-se a mais de 300 Delegacias especializadas por todos o país no ano de 2000. (ZANOTTA, 2004, p. 193).

Em 1988, a igualdade plena em direitos, entre homens e mulheres, consagrou-se com a Constituição da República (art. 5º, I). Salienta Pierobom que

O compromisso do Estado brasileiro de atuar de forma efetiva na proteção dos direitos fundamentais das mulheres vem previsto no art. 226, parágrafo 8º. da CF/88, que estabelece: ‘O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações’. (PIEROBOM, 2014, p. 20).

Com a Constituição da República firmou-se não apenas a igualdade em sentido negativo e de não discriminação, como a igualdade positiva, promocional, afirmativa baseada na retirada de barreiras, no apoio, na proteção e garantias especiais a fim de equiparar direitos reconhecendo diferenças. Expressão disso está no art. 7º, XX, que inseriu como direito social a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei.

A Carta Magna de 1988 ampliou a licença maternidade para 120 dias, e garantiu estabilidade provisória à gestante, mesmo diante dos discursos de que isso afastaria os empregadores das mulheres, geraria desemprego e queda de salários femininos, o que, posteriormente, mostraram os dados não passar de falácia.

Após a Constituição Cidadã, leis esparsas vieram regradar a igualdade, punir a discriminação baseada em sexo e medidas de violência e afronta a direitos funda-

mentais das mulheres, como exigência de atestados de gravidez para contratação (Lei nº 9.029/95) e anúncios discriminatórios de emprego (Lei nº 9.799/99).

A Lei nº 9.504/97, instituiu a cota de mulheres em partidos políticos, exigindo que nenhum dos sexos possua mais de 75% ou menos de 25% das vagas (art. 80).

O ano de 2001 chega com a revisão do antigo Código Civil, e novos dispositivos passam a vigor em 2002. Com ele, a mulher ganha em poder familiar, capacidade civil plena, igualdade de direitos civis.

Em 2006, a Lei nº 11.340, denominada Lei Maria da Penha, traz a criminalização específica da violência contra a mulher, prevê mecanismos de apuração e punição, além de apoio e assistência.

No ano de 2009, a Lei nº 12.034, vultuosamente contestada pelos partidos políticos, obriga a aplicação de parte dos recursos angariados em campanhas de inclusão e participação política da mulher e amplia a cota mínima para 30% de representantes do sexo feminino. Desde então, estão os partidos políticos obrigados também, segundo art. 44. IV, a promover e difundir a participação política feminina, “dedicando às mulheres o tempo que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 10% (dez por cento).” Anos depois, diga-se, a mulher não logrou aumento em influência política, participação decisória nos partidos nem aumento expressivo na ocupação de cargos de direção dos partidos ou de cargos elegíveis. Segundo recente estudo do Centro Feminino de Estudos e Assessoria (CFEMEA), uma organização não governamental fundada em Brasília, em 1989, “Mulheres negras são o grupo social com menor representatividade no legislativo municipal”. Os dados obtidos revelam que negras e pardas respondem por 5% das cadeiras nas Câmaras de Vereadores do Brasil. Isso representa 5 vezes menos que a proporção de negras na população brasileira. (CFEMEA, 2016).

A Lei nº 13.104, de 2015, traz mudança significativa no Código Penal instituindo o crime de feminicídio. Releva pontuar, todavia, ser o âmbito penal, no Brasil, o mais reticente a revisões e alterações em normas claramente sexistas, conservadoras e patriarcais.

Maior parte da construção jurídica da igualdade da mulher no Brasil teve lastro, como se verificou, nos últimos 100 anos, de 1916 a 2016.

A par da construção jurídica nacional, o Brasil tem buscado acompanhar as normas internacionais dos organismos em que possui assento, como OIT e ONU.

“Desde 1996, o Brasil é signatário da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (conhecida como Convenção de Belém do Pará)”, o que inseriu o país no cronograma de ações em prol da mulher. (PIEROBOM, 2014, p. 21).

A Campanha UNA-SE Pelo Fim da Violência contra as Mulheres, foi lançada pelo secretário-geral das Nações Unidas, que proclamou o dia 25 de cada mês como um Dia Laranja, dia em que, em todo o mundo, agências das Nações Unidas e organizações da sociedade civil promovem atividades para dar mais visibilidade às questões que envolvem a prevenção e a eliminação da violência contra mulheres e meninas. [...]. Também, o 25 de novembro foi instituído como o Dia Internacional de Eliminação da Violência contra as Mulheres. Em 1999, a Assembleia Geral das Nações Unidas escolheu esse dia como lembrança do 25 de novembro de 1960, quando as três irmãs Mirabal, ativistas políticas na República Dominicana, foram assassinadas a mando do ditador Rafael Trujillo. (WAISELFISZ, 2015, p. 5).

Por último, e não menos importante, os 16 Dias de Ativismo pelo Fim da Violência contra as Mulheres. Os 16 dias referem-se ao período de 25 de novembro a 10 de dezembro, datas em que são celebrados o Dia Internacional para Eliminação da Violência contra Mulheres e o Dia Internacional dos Direitos Humanos, respectivamente. Além de chamar atenção para o fim da violência contra as mulheres, os 16 Dias de Ativismo reforçam a importância da defesa e garantia dos Direitos Humanos para as mulheres. No Brasil, a campanha tem início um pouco antes, no dia 20 de novembro, declarado o Dia Nacional da Consciência Negra – reconhecendo a discriminação histórica contra a população negra e ressaltando o grande número de mulheres negras brasileiras vítimas da violência.

O Brasil também incorpora a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) e assina o Protocolo Facultativo, que segue normas da Organização Mundial de Saúde com relação ao atendimento da mulher vítima de violência sexual e doméstica, por exemplo.

Os avanços legais vieram impulsionados em solo pátrio por movimentos sociais, pela doutrina, pela jurisprudência, bem como por mudanças estruturais no mundo que repercutiram no Brasil. Alguns direitos consagrados não encontraram

eco nas famílias, na sociedade ou no Estado e pendem de execução, de suporte e de repressão a sua violação. A transformação vem a passos lentos, depende de realizações conjunturais em educação, saúde, trabalho, de guarida estatal e implementação de cada cidadão. Ações afirmativas, cotas, programas de conscientização, políticas públicas são peças de um quebra-cabeças de enormes proporções. E o avanço não é linear. Há retrocessos, estagnação, movimentos pendulares entre perdas e ganhos.

Remanesce a advertência de Bijos, para quem,

Women in Latin America have not yet achieved broad, political authority or power in the traditional sense of the term. Instead they have registered specific gains in restricted areas. They have also managed to promote heightened awareness, among men as well as women, and to advocate some modest policy reforms² (BIJOS, 2008, p. 27).

Delineado o caminho da legislação pátria e afirmado que houve recepção e repercussão no ordenamento jurídico nacional de práticas internacionais que influenciaram os direitos das mulheres, de ser pontuar, nesse sentido, algumas normas de relevo.

AVANÇOS NAS NORMAS DAS NAÇÕES UNIDAS E DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

Com o fim da Primeira Guerra Mundial e a assinatura do Tratado de Versalhes nasce a OIT, a agência das Nações Unidas com a missão de criar normas supranacionais de proteção para o trabalho decente³, à saúde e segurança do trabalhador, a não discriminação principalmente.

Em suas primeiras Convenções já demonstrou absoluta preocupação com o trabalho da mulher, ao emitir a Convenção 3 "Relativa ao emprego das mulheres

2 As mulheres na América Latina ainda não conseguiram uma autoridade ou poder político amplo, no sentido tradicional do termo. Em vez disso, registraram ganhos específicos em áreas restritas. Eles também conseguiram promover uma maior conscientização, tanto entre os homens como entre as mulheres, e defender algumas modestas reformas políticas.

3 Trabalho decente é conceito formulado pela OIT em 1999 e "sintetiza a sua missão histórica de promover oportunidades para que homens e mulheres possam ter um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humanas, sendo considerado condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável". (OIT, 1999).

antes e depois do parto” e Convenção 4 “Relativa ao trabalho noturno das mulheres”, ambas de 1919.

Hoje em dia, essas primeiras Convenções foram superadas pelas legislações nacionais, que já incorporaram algumas normas fundamentais de proteção ao trabalho da mulher. À época, no pós-Guerra e início da Era de Ouro da industrialização e produção em série, eram normas precursoras e necessárias. Seguiram-se as Convenções 41, 45, 89 até a Convenção 100, um grande marco sobre “Igualdade de Remuneração de Homens e Mulheres Trabalhadores por Trabalho de Igual Valor”, emitida em 1951, ou seja, no pós Segunda Guerra. A ela seguiu-se a Convenção 103, de amparo à maternidade, em meio a emergência de Estados Sociais na década de 50, e a célebre Convenção 111, que versa sobre “Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação”, de 1958. Todas essas normas internacionais foram ratificadas pelo Brasil.

A Assembleia Geral das Nações Unidas também adotou normas significativas em prol dos direitos das mulheres. Em 1979, após mais de 30 anos de labuta da Comissão sobre a Condição da Mulher (CSW) restou concluída a CEDAW. A Convenção veio como instrumento de promoção da igualdade de direitos entre mulheres e homens nos eixos político, econômico, civil, educacional e social. O Brasil aderiu à Convenção em 1983, vigendo no território pátrio após um ano, com algumas ressalvas.

A Convenção, considerada a Carta Magna dos Direitos da Mulher, é composta de um preâmbulo e trinta artigos ordenados em seis partes. [...] São dignos de registro os artigos 1º, 4º, e 18. O primeiro define discriminação contra as mulheres como ‘qualquer distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, o gozo ou o exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade de homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos políticos, econômico, social, cultural, civil ou em qualquer outro campo’. O artigo 4º estabelece a adoção de medidas temporárias especiais com vistas a acelerar a instauração da igualdade entre homens e mulheres. Essas medidas devem ser abolidas uma vez que alcançado o objetivo da Convenção. O artigo 18 cria mecanismo de monitoramento, pois nele os Estados-partes se competem a apresentar ao Secretário Geral das Nações Unidas, para exame e

consideração do Comitê, relatórios sobre as medidas legislativas, judiciárias, administrativas ou de outra ordem adotadas para dar cumprimento às disposições da Convenção, bem como sobre os progressos realizados a esse respeito. (BRASIL, 2003, p. 32).

Pouco tempo após a CEDAW, a Comissão Interamericana de Mulheres (CIM) dedicou-se à questão da violência contra a mulher como tema central e, em 1994, concluiu a Convenção Interamericana para Prevenir, Sancionar e Erradicar a Violência contra a mulher. O texto foi aprovado em Assembleia da Organização dos Estados Americanos realizada em Belém do Pará, o que motivou o codinome à Convenção (Convenção de Belém do Pará). O Brasil assinou o instrumento no mesmo ano de 1994, com vigência para 1995.

A convenção de Belém do Pará, baseada na Declaração e no Programa de Ação da Conferência Internacional de Direitos Humanos promovida pela ONU e realizada em Viena, Áustria, em 1993, busca dar visibilidade à violência contra a mulher e coibi-la. Em seu artigo primeiro declara a Convenção que entender-se-á por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada. (BRASIL, 2003, p. 53).

Fechando o chamado ciclo das grandes conferências sobre a mulher (1975-1995), realizou-se a IV Conferência Mundial sobre a Mulher, em Pequim, no ano de 1995. Na ocasião publicou-se a Declaração de Pequim e a Plataforma de Ação.

A Conferência de Pequim foi, sem dúvida, a mais importante das quatro conferências da mulher. Ela se insere no contexto das conferências sobre temas sociais promovidas pelas Nações Unidas na década de 90. [...] A IV Conferência sobre a Mulher beneficiou-se dos avanços alcançados nas outras conferências que a precederam e em que o movimento das mulheres também esteve ativo, garantindo a inclusão de temas de seu interesse. Em Pequim, o movimento logrou mediante articulação internacional, obter não apenas fossem ratificadas conquistas mas também que se avançasse mais além, com vistas à definição de direitos e a atingir a efetiva cidadania da mulher. (BRASIL, 2003, p. 68).

Em seus primeiros itens a Declaração de Pequim assevera:

Constatamos que a situação da mulher progrediu em alguns importantes aspectos nas últimas décadas, mas que esse progresso tem sido irregular pois persistem desigualdades entre homens e mulheres e continuam a existir grandes obstáculos, com sérias consequências para o bem-estar de todos. (ONU, 1995).

Após as citadas normas e os debates internacionais sobre direitos das mulheres que atingiram ápice na década de 90, os anos 2000 iniciaram com a revisitação dos instrumentos internacionais existentes, análise de resultados e avanços, bem como das deficiências e dificuldades a serem enfrentadas.

Nesse cenário, em 2001, é confeccionado o Protocolo Facultativo à CEDAW, como forma de reforçar o mecanismo de proteção e de promoção dos direitos da mulher, mediante a consagração do direito de petição individual. (BRASIL, 2003, p. 301). O Brasil assinou o Protocolo em março de 2001, com aprovação pelo Congresso Nacional em junho de 2002, promulgação pelo Decreto n° 4.316/2002.

A ONU, em 2014, estabeleceu o projeto Pequim+20, como forma de relembrar a Declaração de Pequim, avaliar os resultados e analisar os ajustes e obstáculos que ainda demandam atenção. O Dia Internacional da Mulher 2014 marcou o início de um ciclo do ano onde a ONU Mulheres, no Brasil e no mundo voltou-se para a análise dos resultados alcançados nessas áreas temáticas nos últimos vinte anos. E todo este processo é chamado de Pequim+20. A Campanha “Pequim+20: Empoderar as Mulheres, Empoderar a Humanidade. Imagine!” vem recuperando os aspectos urgentes da Declaração e Plataforma de Ação de Pequim e apresentando os temas relacionados à igualdade de gênero para a nova geração.

O ano de 2015 apresentou um marco: o 20º aniversário da Quarta Conferência Mundial sobre as Mulheres e a adoção da Declaração e Plataforma de Ação de Pequim, que foi o tema central da 59ª Sessão da Comissão sobre a Situação das Mulheres (CSW59). Nessa reunião anual de alto nível, que foi realizada na sede das Nações Unidas, em Nova Iorque, de 9 a 20 de março de 2015, líderes e ativistas mundiais fizeram um balanço dos avanços e dos desafios pendentes para implementar esse acordo histórico para a igualdade de gênero e os direitos das mulheres.

Os Estados que trabalharam na Plataforma de Ação de Pequim em 1995 identificaram 12 áreas de preocupação e todas permanecem sendo desafios importantes

a serem alcançados. As doze áreas temáticas são: Mulheres e pobreza; Educação e Capacitação de Mulheres; Mulheres e Saúde; Violência contra as Mulheres; Mulheres e Conflitos Armados; Mulheres e Economia; Mulheres no Poder e na liderança; Mecanismos Institucionais para o Avanço das Mulheres; Direitos Humanos das Mulheres; Mulheres e a Mídia; Mulheres e Meio Ambiente; Direitos das Meninas.

Pode-se, equivocadamente, pensar que com a Constituição de 1988, com a recente legislação civil, penal e alterações trabalhistas no Brasil, não mais seria útil conhecer e manejar Convenções Internacionais sobre direitos da mulher. Não se deve incorrer nesse erro.

Com o cada dia mais pungente fenômeno migratório e o trabalho como um dos principais motivos dos fluxos nacionais e internacionais de migrantes e com a irreversível globalização⁴, as fronteiras físicas servem cada vez menos de marco a interesses jurídicos, econômicos, políticos, religiosos, e o fato de ser nacional deste ou daquele território serve cada vez menos à fixação de limites a direitos fundamentais. Como ensina Bobbio importa hoje não tanto sermos cidadãos deste ou daquele Estado, mas cidadãos do mundo. (Bobbio, 2004).

As normas internacionais alçam os direitos de igualdade e dignidade da mulher, assim como suas liberdades fundamentais, à condição de Direitos Humanos. Nesse leque, dos chamados Direitos Humanos, estão presentes características essenciais de superioridade, prevalência, universalidade que reforçam os direitos das mulheres e os tornam de obrigatório respeito independente de nacionalidade.

Desse modo, muito embora em princípio as Convenções Internacionais sejam cartas de intenção, ao serem abarcadas no ordenamento brasileiro, por versarem sobre Direitos Humanos, ganham especial status. A depender do quórum com que são recepcionadas pelo Congresso Nacional deixam de ser intenções e ganham valor de imperativo constitucional.

4 *La globalización invita a contemplar los fenómenos y problemas económicos culturales y políticos del mundo desde una perspectiva totalizadora, que supere la visión fragmentaria u parcelada de los mismos. La globalización implica un nuevo método y una nueva mentalidad a partir de la idea de que todo interfiere en todo y que todo depende de todo. [...] Para entender la globalización es necesario substituir una visión tradicional del mundo como un mapa político, en el que los distintos colores, representaban las fronteras de los Estados, rígidas e infranqueables. Esa imagen se ha visto reemplazada por un espacio globalizado que se asemeja a los mapas físicos, en los que los fenómenos económicos socio-culturales y políticos-jurídicos, como si se trata de fenómenos atmosféricos (ciclones, anticiclones, borrascas, vientos de este y del oeste), se producen e expanden sin que puedan ser limitados o encerrados por fronteras nacionales. (LUÑO, 2011, p. 54).*

O Brasil possui mais doutoras do que doutores. É a constatação de pesquisa divulgada.

As mulheres são maioria entre os doutores brasileiros titulados no exterior em 2014 - mais de 60%, de acordo com estudo divulgado pelo Centro de Gestão e Estudos Estratégicos (CGEE). Quanto a rendimento e oportunidades, no entanto, as doutoras ainda estão em desvantagem em relação aos homens - ganham, em média, 16,5% a menos. Enquanto 71,4% dos doutores estão empregados, entre as doutoras, esse índice cai para 48,82%.

O estudo mostra que, no Brasil, há 14.173 doutores titulados no exterior entre 1970 e 2014. Desse total, 8.357, ou 59%, são homens e, 5.786, 41%, são mulheres. Até 2011, os homens eram os que mais saíam do Brasil para obter a titulação. Em 1970, apenas 12 mulheres haviam se titulado no exterior, enquanto os homens eram 29. A partir de 2012, esse cenário muda, e as mulheres doutoras ultrapassam os homens. Em 2014, 464 mulheres fizeram o doutorado fora, os homens com a mesma titulação eram 291.

Isso coincide com a condução da mulher no mercado de trabalho. Nesse período, a maternidade deixou de ser a coisa mais importante, porque, para fazer um doutorado pleno no exterior, é preciso se ausentar por um tempo maior. No início, iam menos mulheres, mas isso vai mudando, e em 2012 a tendência se inverte e deverá se manter”, diz o consultor do CGEE Cláudio Calvanti Ribeiro.

Quanto à renda, no entanto, os dados de 2014 mostram que as doutoras formadas no exterior ganham em média R\$ 15.239,12, enquanto os homens com a mesma titulação recebem em média, por mês, R\$ 18.250,49. Eles também estão mais presentes no mercado formal. De acordo com os dados de 2014, os últimos disponíveis, 2.825 mulheres e 5.988 homens estão empregados. Os dados consideram o total de doutores no País, formados desde 1970. (BRASIL, 2016).

A mulher, sem dúvida, tem feito seu papel. Árduo e longo o caminho que permitiu contasse o Brasil hoje com doutoras, com mulheres em diversas áreas e espaços, que até poucas décadas eram exclusivos do homem.

Com razão, portanto, Bijos ao concluir que “as mulheres cada vez mais se constituem em população ocupada e seus níveis de escolaridade superam os masculinos”. (BIJOS, 2006, p. 247).

Das 129 tecelãs mortas carbonizadas em Nova Iorque em 1857 à irmã Dorothy Stang assassinada no Pará em 2001; de Zuzu Angel no Brasil às mães e as avós da Praça de Maio na Argentina; de Agostinha, escrava fugitiva que ousou, em 1860, denunciar os maus tratos de seu senhor à Justiça Brasileira⁵, à Maria da Penha, cearense, espancada e imobilizada para sempre por sequelas dos maus tratos do marido que chegou à Corte Interamericana de Direitos Humanos para garantir a punição do agressor e acaba de ser indicada pelo Brasil para o Prêmio Nobel da Paz. Muitas e muitas mulheres, anônimas ou reconhecidas, heroínas diárias mundo a fora, das que resistem com seu silêncio e sobrevivem sendo vítimas eternas de abusos às que resistem, denunciam e vão às ruas por seus direitos, mas de toda forma vivem o desafio de ser mulher e buscam construir uma sociedade mais justa e equânime. Paradigmas foram rompidos, pontes construídas e a estrada por liberdade e igualdade vem sendo pavimentada.

Ensina Bijos que as mulheres

Conscientemente engajaram-se em novas oportunidades, ações políticas, projetos de desenvolvimento comunitário, para atingirem seus objetivos e suas metas. Imiscuíram-se no mundo masculino, sendo em muitos sentidos obstruídas pelos homens, a fim de apresentarem suas reivindicações e mos-

5 Agostinha havia fugido do sítio de seu senhor, resolvida firmemente a suicidar-se antes do que para lá voltar, resolveu comparecer ao delegado de polícia. Agostinha acompanhara de perto as atrocidades praticadas por seu senhor, pois a ela cabia a tarefa de aplicar sal e vinagre nas feridas causadas pelos castigos em seus parceiros. Ela própria era regularmente surrada por não dar conta da pesada carga de serviços que lhe era imposta. Foram esses castigos e ameaças que determinaram a ela informante a sair de casa e vir comunicar à justiça os fatos ocorridos. Desta vez, diante de tantos indícios, a justiça não pode fazer ouvidos moucos à denúncia e o processo de formação de culpa foi instaurado. Mesmo após todo o esforço do Juiz e do Promotor, que resistiram às pressões e tentativas de afastá-los da atuação, o senhor de Agostinha foi absolvido no Tribunal. A absolvição, contudo, não o livrou da obrigação de assinar um termo legal: seu domínio sob sobre a escrava Agostinha ficaria, assim, vigiado, sujeito ao controle do poder público. A decisão de Agostinha ao deixar a fazenda e procurar o delegado ganhou outros contornos políticos e se mostrou imperativa para que a polícia e a promotoria, já sensibilizadas pela condenação da voz pública, agissem de fato, instaurado o processo criminal” (AZEVEDO, 2010, pp. 39-41).

trarem a sua capacidade. As mulheres aprenderam a seguir e usar as suas percepções imediatas, baseadas em experiências passadas, e suas duras condições de vida para imporem novas metas e novos temas para suas vidas, especialmente no Terceiro Mundo. (BIJOS, 2006, p. 246).

O objetivo a ser perseguido é que a mulher não seja vista como ser de segunda categoria, nem como cidadã de segunda categoria. O que se almeja não é apenas mais mulheres neste ou naquele espaço, mas igualdade de oportunidades, de condições, equilíbrio entre os sexos em todas as esferas e responsabilidades da vida. O que se pretende é que a mulher tenha o direito de querer ser e de conseguir ser o que desejar, sem exclusão, sem preferência, sem limitação ou restrição baseados em seu sexo, sem estereótipos ou rótulos.

Na mesma linha, a preclara lição de Ortega y Gasset para quem

Viver é um não contentar-se em ser, mas compreender e ver que se é um incessante descobrimento que fazemos de nós mesmos e do mundo que nos rodeira. [...] viver é achar-se no mundo [...]. Não se vive senão num orbe cheio de outras coisas, sejam objetos ou criaturas; é ver essas coisas e vibrar, amá-las ou odiá-las. Em suma todo o viver é ocupar-se de coisas que não são sempre o mesmo; somente viver é viver em torno de circunstâncias. (ORTEGA Y GASSET, 2002, p. 262).

Interessa esta breve retrospectiva jurídica, histórica e social, no ano em que se completa 90 anos que a professora Celina Viana votou, em Mossoró/RN e em que a “Constituição da Igualdade” chega a três décadas de sua vigência, para relembrar o lugar que as mulheres ocuparam, pouco a pouco, e pensar o que os espaços que podem ainda ocupar no mundo.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Elciene. **O direito dos escravos**. Campinas: Editora Unicamp, 2010.

BIJOS, Leila. *Migration and inequality: a gender analysis in Japan*. **International Political Economy**, Doctoral Program in International Public Policy Graduate School of Humanities and Social Sciences, n. 22, University of Tsukuba, Japan: November, pp. 23-55, 2008.

_____. Promessas de empoderamento para mulheres. In: **Revista de Informação Legislativa**, ano 43, n. 169. Brasília: Senado Federal, jan/março 2006, pp. 245-254.

_____. Violência: o cotidiano da Mulher. In: **Revista Diálogos**. Universidade Católica de Brasília: Editora Universa, pp 50-57, dezembro de 2003.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina: a condição feminina e a violência simbólica**. Rio de Janeiro: Bestbolso, 2014.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projetos de Lei, 2016**. Disponíveis em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/>

_____. **Código Civil**. 2001.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

_____. **Emenda Constitucional Nº 45, de 2004**.

_____. **Lei nº 9.029, de 1995**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9029.HTM. Acesso em 01/11/2016.

_____. Mulheres são maioria entre brasileiros com doutorado no exterior. Agência Brasil. 2016. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/educacao/2016/03/mulheres-sao-maioria-entre-brasileiros-com-doutorado-no-exterior>. Acesso em: 01/12/2016.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Voto da Mulher. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleitor/glossario/termos/voto-da-mulher>. Acesso em: 20/11/2016.

CFEMEA. **Mulheres negras são grupo social com menor representatividade no legislativo municipal**. Disponível em: <http://www.cfemea.org.br/index.php/alder>

ta-feminista/4610-mulheres-negras-sao-grupo-social-com-menor-representatividade-no-legislativo-municipal. Acesso em: 01/08/2018

DAVIS, Angela. **Mulheres, raça e classe**. São Paulo: Boitempo, 2016.

FABRIZ, Daury Cesar et al (coord.). **O tempo e os direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

HIRATA, Helena et al (org) **Dicionário crítico do feminismo**. São Paulo: Editora UNESP, 2009.

LUÑO, Antonio-enrique Pérez. El derecho y los derechos em la era de la globalización. In: FABRIZ, D. In: **O tempo e os Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MARQUES-PEREIRA, Bérengère. Cidadania. In: HIRATA, Helena et al (org.) **Dicionário crítico do feminismo**. São Paulo: Editora UNESP, 2009.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Convenções. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/convencoes/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 01/11/2016.

_____. *Conheça a OIT*. Disponível em: http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/lang--pt/WCMS_211145/lang--es/index.htm. Acesso em: 08/10/2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração de Pequim e da Plataforma de Ação. 1995. Disponível em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2014/02/declaracao_pequim.pdf. Acesso em: 20/11/2016.

ORTEGA Y GASSET, José. In: FIGUEIREDO, C. **100 Discursos históricos**. 2 ed. Belo Horizonte: Editora Leitura, 2002.

PIEROBOM, Thiago André de Ávila et al. **Modelos europeus de enfrentamento à violência de gênero**: experiências e representações sociais. Brasília: ESMPU, 2014.

SAFFIOTI, Heleieth. **A mulher na sociedade de classes** – mito e realidade. 3 ed. São Paulo: Expressão Popular, 2013.

ZANOTTA, Lia. Os frágeis direitos das mulheres. In: SOUSA JR. José Geraldo de. et al (org.). In: **Educando para os Direitos Humanos**. Porto Alegre: Síntese, 2004.

WAISELFSZ, Julio Jacobo. **Mapa da Violência Mulher 2015**. 1 ed. Brasília: FLACSO Brasil, 2015. Apoio de Entidade das Nações Unidas para a Igualdade de Gênero e o Empoderamento das Mulheres – ONU Mulheres, 2015. Disponível em: <http://www.mapadaviolencia.org.br/>. Acesso em: 11/11/2016.

LIDERANÇA FEMININA – REFLEXÃO, PESQUISA E REALIDADE

Ana Lara Camargo de Castro¹

Sebastião Vieira Caixeta²

Empoderamento é conceito ultrapassado. Neologismo do educador Paulo Freire, em versão tupiniquim de *empowerment*, originalmente cunhado pelo psicólogo estadunidense Julian Rappaport, que, em resumo, significa o desenvolvimento de consciência crítica, individual e coletiva, por integrantes de determinados grupos minoritários em relações de poder, acerca das limitações impostas por seu contexto histórico-cultural, para fins de construção e de consolidação de instrumentos políticos capazes de provocar mudanças sociais.

Daí porque ‘empoderamento feminino’ foi expressão que esteve na moda nos últimos tantos anos. E significou o levante de lucidez de muitas mulheres que – mesmo após as ondas feministas que lavaram a Terra (parte dela ao menos) de toda a iniquidade da supremacia masculina, por força da sua condição de vítimas da dominação, tanto real quanto simbólica – antes seguiam, no dizer de Bourdieu³, adotando sobre si mesmas o ponto de vista dos dominantes.

Bom, agora o que se quer é uma nova revolução. As mulheres não querem ser ‘empoderadas’, querem o poder. O poder, essa divindade cultuada nos altares sagrados de onde emanam todas as decisões de vida ou de morte, de prazer ou de dor,

1 A autora é Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul desde abril de 1997. Titular de Promotoria de Enfrentamento à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher em Campo Grande. Assessora Especial do Procurador-Geral de Justiça. Membro Auxiliar do Conselho Nacional do Ministério Público. *Master of Laws* em *Criminal Law*, com Honras, pela *State University of New York*.

2 O autor é Procurador Regional do Trabalho. Conselheiro Nacional do Ministério Público. Presidente da Comissão de Planejamento Estratégico.

3 BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.

de êxito ou de fracasso da humanidade. É exatamente lá, no topo desse lugar sacro, onde querem estar. Essa declaração pode parecer chocante, pouco humilde. Mas talvez ela só soe inapropriada porque na teia de significados do nosso inconsciente coletivo ali não é lugar de mulher.

Sempre haverá alguém para dizer que já chegaram lá e esse discurso não faz sentido algum. Afinal, tivemos uma Presidente mulher, uma ou outra Governadora, algumas Prefeitas, umas tantas Procuradoras-Gerais. Mas não é disso que as mulheres falam. Falam de normalização, de equidade, de ser de fato metade da população do planeta. Falam da naturalização de um estado de coisas que caminhe para onde não seja mais necessário apontar o sexo de um líder.

Porque, sim, esse templo divinizado do poder ainda tem cheiro de *after shave* e, muito frequentemente, sua antessala disponibiliza revistas que ensinam *the best way to please*. Uma mulher nesse ambiente precisa estar na medida certa da sua razão, no ápice da sua confiança, ou será incessantemente interrompida e ensinada nas matérias do seu próprio PhD.

Fato é que, apesar de ainda distante da realidade, a ideia da equidade da participação das mulheres em quaisquer posições de mando e de chefia nos setores públicos ou privados, como forma de efetivação dos direitos humanos e de avanço da marcha civilizatória, não é temática nova em âmbito internacional.

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, da Organização das Nações Unidas, de 1979, subscrita pelo Brasil em 1981, e promulgada pelo Decreto nº 4.377/2002⁴, já estabelecia em seu artigo 7º a obrigação dos Estados Partes em tomar medidas para eliminar a discriminação contra a mulher na vida política e pública do país, garantindo igualdade de condições com os homens.

De igual sorte, a Declaração de Pequim⁵, de 1995, foi categórica quanto à essencialidade do fortalecimento e da plena participação das mulheres, em condições de igualdade, nos processos de decisão e de acesso ao poder para alcance de paz e de desenvolvimento. Na Plataforma de Ação⁶ estabelecida na conferência, a Organi-

4 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm Acesso em 01/02/2018.

5 Disponível em http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf Acesso em 01/02/2018.

6 Disponível em <http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/platform/decision.htm#object1> Acesso em 01/02/2018.

zação das Nações Unidas expressamente reconhece a correlação entre o desproporcional número de mulheres em cargos de liderança e o desequilíbrio na divisão do trabalho doméstico e a percepção estereotipada da mulher como inadequada para as posições de comando. E entre as estratégias para o enfrentamento do problema, a ONU indica exatamente a produção de estatísticas de gênero para embasar a adoção de políticas e a implementação de programas para redução da desigualdade.

A Comissão Econômica das Nações Unidas para a Europa (UNECE) desenvolveu, em 2010, manual de referência⁷ para capacitação de estatísticos na produção de análise de gênero. Da mesma forma, a Divisão de Estatística das Nações Unidas (UNSD), em 2016, também editou manual⁸. Os manuais explicam que se trata de campo de pesquisa que recorta os campos tradicionais para identificar, produzir e disseminar estatísticas que refletem as realidades das vidas de mulheres e de homens.

Nessa linha de atuação, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) coleta, analisa e publica as 'Estatísticas de Gênero' no Brasil⁹, que no contexto do presente debate constitucional, são absolutamente relevantes para compreensão da necessidade da adoção de políticas públicas e de ações afirmativas de gênero.

O supracitado relatório, com informações atualizadas até 18 de maio do ano em curso, aponta que as mulheres dedicam aos cuidados de pessoas ou afazeres domésticos 73% mais horas do que os homens, percentual ainda mais expressivo na Região Nordeste, que atingiu patamar de 80%.

O estudo conclui ainda que as mulheres seguem recebendo cerca de $\frac{3}{4}$ dos valores percebidos pelos homens e, mesmo com maior taxa de escolaridade, ocupam apenas 39,1% dos cargos gerenciais e se encontram sub-representadas na esfera da vida pública, de tal modo que o Brasil ocupa a 152ª posição entre os 190 países que informaram o percentual de cadeiras no Parlamento.

As conclusões do IBGE foram no sentido da constatação da *"persistência da desigualdade de gênero entre homens e mulheres no Brasil"*, entendendo-se que *"de*

7 Disponível em http://www.unece.org/fileadmin/DAM/stats/publications/Developing_Gender_Statistics.pdf Acesso em 01/02/2018.

8 Disponível em <https://unstats.un.org/unsd/demographic-social/Standards-and-Methods/files/Handbooks/gender/Integrating-a-Gender-Perspective-into-Statistics-E.Pdf> Acesso em 26/05/2018.

9 Disponível em https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101551_informativo.pdf Acesso em 26/05/2018.

uma forma geral, o caminho a ser percorrido em direção à igualdade de gênero, ou seja, em um cenário onde homens e mulheres gozem dos mesmos direitos e oportunidades em todas as dimensões ainda é longo para as mulheres e ainda mais tortuosos se esta for preta ou parda e residir fora dos centros urbanos das Regiões Sul e Sudeste.”

Importa ainda observar que o relatório *The Global Gender Gap 2017*¹⁰, do Fórum Econômico Mundial, aponta o Brasil na 90ª posição entre 144 países do mundo. O relatório que investiga a desigualdade de gênero em quatro eixos – ‘participação econômica e oportunidade’; ‘educação’; ‘saúde e sobrevivência’; e ‘poder político’ – embora conclua que o Brasil reduziu de forma impactante a desigualdade de gênero nos eixos da educação e da saúde e teve modestos avanços na participação econômica das mulheres, não evoluiu exatamente no eixo relativo às esferas de poder, daí porque as melhorias nos outros eixos não são suficientes para elevar sua posição no *ranking* mundial.

A confirmar a veracidade dessas estatísticas sobre a inexpressiva representatividade feminina nos cargos de decisão, estão os dados do Tribunal Superior Eleitoral que revelam que o pleito do ano 2016, para Prefeitos e Vereadores, embora contasse com 52% de eleitoras do sexo feminino e com 32% de candidaturas femininas (cogentes, ante o coeficiente eleitoral de gênero da Lei 9504/1997), resultou em apenas 13% de candidatas eleitas, com o impressionante percentual de 89% de votações zeradas para mulheres.

No âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), a Comissão de Planejamento Estratégico acaba de lançar o relatório da pesquisa ‘Cenários de Gênero’. O documento compõe o diagnóstico do Planejamento Estratégico do Ministério Público brasileiro, cujo plano de projeto foi aprovado pela Plenário, e se acha em fase de execução. O levantamento foi realizado a partir de consulta às Procuradorias-Gerais de todos os ramos e unidades, que preencheram formulário eletrônico a partir dos registros em seus próprios bancos de dados.

O PEN-MP 2020-2029, diferente do modelo adotado anteriormente, optou por dispensar a contratação de consultoria privada externa, com o propósito de se afastar de modelos, *templates* e jargões do mundo *business* para acolher a essência da instituição ministerial forjada na Constituição Federal de 1988. E, nesse sentido, incorporaram-se a escuta social, a construção coletiva, o alinhamento às temáticas pro-

10 Disponível em http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2017.pdf Acesso em 28/05/2018.

postas pelos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), da Organização das Nações Unidas, e a atenção às Recomendações recebidas pelo Brasil na última Revisão Periódica Universal (RPU) do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas.

Dentre os ODS, o Objetivo 5 é exatamente o de alcançar a igualdade de gênero e, para tanto, afirma-se que é preciso *'garantir a participação plena e efetiva das mulheres e a igualdade de oportunidades para a liderança em todos os níveis de tomada de decisão na vida política, econômica e pública'*.

O estudo Cenários de Gênero constatou que o quadro atual do Ministério Público é composto de cerca de 40% de mulheres. Todavia, desde a Constituição houve apenas 15% de mandatos femininos à frente das Procuradorias-Gerais e cerca de 22% à frente das Corregedorias. Verificou-se que as mulheres também foram minoria nos Conselhos Superiores, nos Colégios de Procuradores dos Estados e do MPDFT bem como nas Subprocuradorias do MPF, MPT e MPM, respectivamente, na proporção de apenas 32%, 36% e 33% no último decênio. Em relação a cargos de confiança nas Administrações Superiores nos últimos dois mandatos, a pesquisa apontou o percentual de cerca de 24% de mulheres como Secretárias-Gerais, de 30% como Chefes de Gabinete e 30% como Assessoras Diretas de Procuradores-Gerais.

Urge, portanto, discutir estratégias para que as mulheres possam aceder de forma equânime a esse santuário do poder. Estratégias de ordem prática, de fomento à educação para as relações de gênero, à concorrência política, à incorporação de postura e de linguagem não sexista, englobando ações afirmativas, medidas de participação equilibrada e de igualdade de oportunidades, como é o caso da proposta de Recomendação da Comissão de Planejamento Estratégico (CPE) e da Comissão de Defesa dos Direitos Fundamentais (CDDF), que se pretende discutir no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público.

Mais além, estratégias que passam pelo desmascaramento dos estereótipos e pelo exercício cotidiano da sororidade. Estratégias de contraponto ao nosso modelo tradicional de família patriarcal e de confronto à nossa herança escravocrata profundamente arraigada.

Quando se fala em exercício de atividade política ou de liderança pelas mulheres, não se pode esquecer que nem todas estão em idêntica situação de disponibilidade ou de independência emocional, financeira, intelectual. Todavia, aquelas que se encontram em situação privilegiada precisam estar dispostas a discutir os

obstáculos e encontrar maneiras de superá-los, como fizeram antes as feministas pioneiras da história que abriram os caminhos da educação, do voto, do autoconhecimento, do sexo, do mercado de trabalho.

Essas discussões precisam começar pelo enfrentamento das barreiras psíquicas que embargam – óbices por vezes sutis formados nos circuitos de mentes femininas duvidosas, moldadas em centenas de anos de sociocultura de limitação – e geram sentimentos de inadequação, culpa e inferioridade. Ademais, não há como falar em ascensão profissional sem que se questione o desequilíbrio nas obrigações decorrentes da maternidade em contrapartida às da paternidade. E, mais ainda, a desproporcional divisão (quando há) da lida doméstica.

É imperioso, portanto, que mulheres apoiem outras mulheres, fortaleçam seus discursos, sustentem suas plataformas, disponham-se a dar suporte em suas gestões, votem e confiem umas nas outras.

Da mesma forma, é imperioso que homens apoiem mulheres, que se atenham ao machismo invisível de cada dia, muitas vezes disfarçado de cuidado e proteção. Que os homens que ocupem posições públicas possam se pautar pelo exemplo da solidariedade. E essa postura está nos detalhes de respeito à intelectualidade, à voz e ao espaço de fala das mulheres, por exemplo, no sentido de que homens não se levantem e deixem o recinto quando as discussões são de temas socialmente atrelados ao universo feminino (gestação, maternidade, não discriminação, remuneração, equidade, etc); que deixem de interromper as intervenções femininas (*interrupting*); de levar crédito por ideias de mulheres que, em razão da nossa distorção cultural, muitas vezes só ganham densidade quanto saídas da boca de um homem (*bropropriating*); que se empenhem em não tentar se fazerem superiores a todo tempo, explicando a mulheres coisas óbvias, que elas já sabem bem ou muito melhor (*mansplaining*); que não tentem manipular o senso de realidade das mulheres, fazendo-as parecerem histéricas, loucas, surtadas, desequilibradas (*gaslighting*).

É preciso que se derrubem os mitos da feminilidade. A noção equivocada de que a mulher levará aos ambientes do poder sua beleza, doçura, sensibilidade, sensualidade ou maternagem. Porque os espaços de poder são arenas e as mulheres gladiarão nelas com as características que lhe são próprias, muito humanas, idênticas às dos homens – ambição, raciocínio, inteligência, fúria, ideal, gana, necessidade ou sede. Há as que sejam doces, de fato. Há as que sejam sensuais ou maternais. Mas há

as duras, ácidas, severas, radicais, agressivas, irônicas, negociadoras, habilidosas. Há uma diversidade de mulheres. E todas são bem-vindas.

É preciso que se derrubem os mitos da masculinidade. A noção equivocada de que empatia, afabilidade e delicadeza desvirilizam. A ideia de que a perda de controle sobre a mulher e seu corpo é redutora de potência, ou de que a dedicação prioritária (ou ao menos proporcional) aos filhos, à família e às responsabilidades domésticas é emasculadora.

Como na canção de Joss Stone¹¹, às mulheres deve ser oportunizado, inclusive, o direito de errar, porque elas têm mentes próprias, estiveram presas por muito tempo e seus erros as fortalecerão. Sempre que uma mulher ascende ao poder e é desaprovada na sua conduta, o seu sexo é apontado como motivação dos erros. Invariavelmente, ela é ainda submetida a uma verdadeira expiação de ordem estética – aparência física, peso, corte de cabelo, modelo de roupa. Tudo parece lembrar que ela desafia a ordem natural das coisas ao ambicionar esse espaço tão masculino.

Do infortúnio, à má-fé, à incompetência – as pessoas erram em postos de comando por diversas razões. E os homens têm historicamente errado muito, e como! E não se costuma atribuir-lhe a masculinidade como causa, como demérito. Então, é preciso que se saiba que as mulheres também vão errar. O erro é da condição humana. Algumas serão extraordinárias, infinitamente superiores aos seus colegas do sexo oposto, mais tenazes, obstinadas, tecnicamente capacitadas. Outras não. Ainda assim, nesse campo de batalha, o justo é o proporcional, o justo é o um a um, o justo é a diversidade, o justo é a efetiva representatividade de mais da metade da população do país, 51.5% dela na verdade.

Muito se pergunta, filosoficamente falando, se as mulheres podem ter tudo. Parece-nos que ninguém pode ter tudo já que é da vida a escolha. E o que cada um define como êxito é absolutamente individual. A vida familiar ou profissional? Um equilíbrio de ambas? A vida intelectual ou afetiva? A fusão das duas?

As reflexões e as ações em prol da igualdade de gênero não se propõem a uma solução pronta, a fornecer uma fórmula exata aplicável a todas as pessoas, porque as questões do âmagu residem no imponderável. Elas se propõem a ofertar panorama de civilidade, de diversidade e de oportunidades. Elas devem existir na defesa intransigente da liberdade.

11 STONE, Joss. CHILD, Desmond. WRIGHT, Beth. Álbum Mind, Body & Soul. Label: Relentless (2004).

TRÁFICO DE PESSOAS PARA TRABALHO – ELEMENTOS FÁTICOS E JURÍDICOS

Ruy Fernando Gomes Leme Cavalheiro¹

Resumo: O alargamento dos direitos sociais e individuais promovido pela Constituição Federal outorgou ao Ministério Público do Trabalho o dever de agir em relação ao trabalho escravo. Este estudo foca em sua modalidade de tráfico de pessoas para apresentar elementos de fato e de direito que podem auxiliar na identificação de situações que se caracterizem como de tráfico de pessoas. Inicialmente são analisadas as normas internacionais e internas afetas ao instituto, e, em seguida, estas são sucintamente confrontadas com situações fáticas específicas, elaborando-se conceitos de sua determinação conforme a narrativa. Conclui-se pela utilidade dos elementos trazidos à análise para o auxílio na identificação de casos de tráfico de pessoas.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Escravidão Contemporânea. Tráfico de pessoas.

1. INTRODUÇÃO

A atuação do Ministério Público do Trabalho em relação ao trabalho em condições análogas às de escravo, a chamada “escravidão moderna” ou “escravidão con-

1

Procurador do Trabalho. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Brasília, com bolsa da Escola Superior do Ministério Público da União. Especialista em Filosofia e História da Ciência pela Unileya - DF. Especialista em Filosofia e Teoria do Direito pela PUC Minas. Coautor de livro e autor capítulos de livros e artigos sobre Direito do Trabalho e Filosofia do Direito. Endereço eletrônico para correspondência: ruy.cavalheiro@mpt.mp.br

temporânea”, apenas se deu com o advento da Constituição Federal de 1988, que deslocou o Ministério Público das funções de procurador estatal para as de defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, como preceitua o caput do artigo 127.

Esta previsão, aliada à topografia do princípio da dignidade da pessoa humana na Constituição, em seu artigo 1º, desvelado em suas dimensões do valor social do trabalho (art. 1º, inc. IV, art. 6º, art. 7º, art. 193), e de suas dimensões da liberdade (art. 3º, inc. I, art. 5º), da justiça (art. 3º, inc. I), da solidariedade (art. 3º, inc. I), da prevalência dos direitos humanos (art. 4º) cometem ao Ministério Público do Trabalho o dever de zelar pelo trabalho decente, justo, livre e digno na ordem democrática constitucional.

Lopes (1) lista os principais casos de atuação do Ministério Público do Trabalho em relação à escravidão contemporânea, termo adotado neste estudo. Estes podem ser agrupados nas modalidades de privação de liberdade, endividamento, fraude e condições degradantes. Lida com trabalhadores brasileiros e estrangeiros, legal ou ilegalmente no território nacional, e até com trabalhadores estrangeiros de passagem pelo Brasil.

Uma das dimensões do combate à escravidão moderna, e que será objeto de análise neste estudo, é o tráfico de pessoas para o exterior para fins de escravização. Mas antes de se deslocar em relação à análise do tema em si, cumpre que se esclareça a opção deste texto pela expressão “escravizado” no lugar do vocábulo escravo, seguindo tendência da História quando analisa o tema.

Conforme Taille e Santos (2), a expressão escravo dá a entender que o ser humano foi reduzido à condição de mercadoria, não dispendo de vontade em relação a sua vida e sendo passivo. Já a expressão escravizado “pode produzir nas ressonâncias semânticas do pressuposto de responsabilização e de opressão deste, no lugar do efeito de sentido de naturalização da condição cativa do primeiro”. A significação política e histórica da troca do vocábulo escravo por escravizado é adotada em diversos textos acadêmicos, como em Da Costa (3) e Da Silva (4), dentre outros.

2. TRÁFICO DE PESSOAS PARA TRABALHO

A análise do tráfico internacional de pessoas que gere repercussões de interesse trabalhista exige a confrontação da situação concreta com a proteção traba-

lhistra do art. 7º da Constituição Federal, bem como com a Consolidação das Leis do Trabalho e com a Lei n. 7.064/1982, que trata do trabalho no exterior, densificada por seu regulamento, que é o Decreto 89.339/1994. Também devem ser analisados, por óbvio, dois dispositivos do Código Penal, que são o artigo 149, o qual tipifica o trabalho em condições análogas às de escravo, e artigo 206, que trata do aliciamento para fins de emigração.

O conceito do que seria o tráfico de pessoas está contido no artigo 3º do Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, promulgado pelo Decreto n. 5.017/2004. Em sua letra "a" são identificadas as condutas pelas quais se dá o tráfico, que são as de recrutamento, transporte, transferência, alojamento ou acolhimento de pessoas, mediante ameaça ou uso da força ou a outras espécies de coação, bem como ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tenha autoridade sobre outra para fins de exploração. O conceito de exploração é dado pelo Protocolo, que estabelece que a exploração incluirá, no mínimo, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, escravatura ou práticas similares à escravatura, a servidão ou a remoção de órgãos.

De acordo com Soares (5), a definição do Protocolo Adicional permite que se conclua que o tráfico de pessoas é dividido em etapas distintas:

[...] Sistemáticamente, do conceito são extraídas as etapas referentes à forma, aos meios e à finalidade do tráfico humano. As ações que integram cada fase, quanto à forma como se trafica gente, são: recrutamento, transporte, transferência, alojamento ou acolhimento de pessoas; quanto aos meios usados para traficar: ameaça ou uso da força ou a outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tenha autoridade sobre outra; quanto à finalidade do tráfico: exploração de pessoas como recursos rentáveis financeiramente, sem poder/autonomia para negociação.

Na letra “b” se menciona expressamente que o consentimento da vítima é irrelevante para a configuração da conduta de tráfico prevista na alínea “a”, e nas alíneas “c” e “d” se conceitua criança como qualquer pessoa com idade inferior a dezoito anos, para que as condutas de recrutamento, transporte, transferência, alojamento ou o acolhimento de uma criança para fins de exploração sejam consideradas tráfico ainda que a caracterização da alínea “a” não incida.

Os elementos que identificam o tráfico para fins trabalhistas são integrados por aqueles que identificam o trabalho subordinado em geral, e pode haver infringência à proteção trabalhista sem a configuração de tráfico, caso o trabalho forçado ou a exploração sexual, por exemplo, não restem configurados.

Deste modo, é um primeiro indício do tráfico de trabalhadores a ausência de formalização da contratação, como estabelece de maneira inequívoca o art. 4º da Lei n. 7.064/1982. Na prática é observado que os contratos celebrados ou são frágeis ou informais, ou só meras promessas de encaminhamento para contratação coletiva ou individual por outras pessoas, e deixam os trabalhadores à mercê da proteção legal outorgada pelo ordenamento jurídico.

A existência de contratos verbais, troca de mensagens ou contratos que não sejam de trabalho subordinado não satisfaz os requisitos do art. 4º, dispositivo que deve ser interpretado em conjunto com as demais prescrições da Lei n. 7.064/1982. Um contrato de prestação de serviços no exterior não servirá para formalizar a relação de trabalho acertada. O mesmo ocorre com contratos de agenciamento de trabalho, em que empresas brasileiras contratam ou são contratadas por brasileiros para que estes trabalhem no exterior. Mas sem o trabalho sexual ou forçado essas ilegalidades não configuram tráfico.

Outro elemento que indica o tráfico de trabalhadores é a ausência de autorização e/ou visto para trabalho no país destinatário. A maior parte dos países para o qual brasileiros se deslocam em busca de trabalho exigem ou visto de entrada, como no caso dos Estados Unidos, ou visto de trabalho, como no caso do Reino Unido, Japão e Turquia. E o visto deve ser pedido sempre antes do deslocamento, como evidencia, dentre outros, o Decreto n. 5.124/2004, que promulga o Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República da Turquia sobre Isenção de Visto para Titulares de Passaportes Comuns. Em seu art. 3º, estabelece o acordo que o visto de trabalho deve ser obtido previamente à viagem.

Deste modo, o deslocamento sem visto de trabalho para país que o exija torna o trabalhador ilegal, e pode tornar criminoso seu trabalho, sujeitando-o à ação policial, prisão, condenação judicial e eventual deportação com impedimento de retorno. O trabalhador ilegal no estrangeiro presume que sua ilegalidade possa gerar esses efeitos negativos e acaba se sujeitando às exigências e irregularidades contratuais apresentadas pelo traficante, e até a abusos físicos e sexuais.

A identificação de trabalho suspeito no exterior deve levar à consulta dos acordos bilaterais entre o Brasil e o país destinatário, promulgados sob a forma de decreto, para a verificação dos requisitos de entrada e trabalho específicos a cada nação. Na ausência desses acordos, o recurso adotado deve ser o de consultar as regras nacionais do país para obter os esclarecimentos necessários, quer seja pela internet, quer seja contatando as representações diplomáticas. No caso de Israel, por exemplo, seu Ministério de Assuntos Exteriores publica na internet as regras para o trabalho de estrangeiros naquele país (6).

Em seguida deve ser realizada uma análise da relação de trabalho. Caso haja a fraude, a coação, a ameaça ou a violência, o tráfico já restará evidenciado. Mas na eventualidade da concordância da vítima, então o objeto do deslocamento deve ser escrutinado, a fim de se verificar sua adequação às normas trabalhistas brasileiras.

Geralmente o tráfico se dá com alguma negociação entre o traficante e a pessoa traficada, de modo que há um contrato de trabalho ou uma promessa de trabalho no exterior. As formas violentas são raras, como explica Machado (7):

[...] A coerção física não mais é tomada como principal viabilizador de coisificação dos seres humanos traficados. Na dinâmica atual, a persuasão e o convencimento são os principais instrumentos para a redução das pessoas à condições de coisas. Poderíamos citar, por exemplo, as promessas de uma vida melhor em outra localidade, distante da sua atual morada, utilizadas para convencer as vítimas.

Estas promessas se constituem em um contrato de trabalho ou em um compromisso de contratação por outrem no exterior. Sobre essa relação de trabalho se aplicam as normas protetoras do contrato de trabalho da CF, CLT e da Lei n. 7.064/1982. Há, claro, situações de fraude ou de tráfico sem a concordância da pessoa traficada, mas a estas situações as regras gerais do contrato de trabalho também

se aplicam em função do princípio da primazia da realidade em sua dimensão conjugada com o princípio protetor.

A lei prevê especialmente os direitos à proteção especial pela legislação brasileira (ar. 30), o custeio do retorno ao Brasil por parte do contratante (art. 80), a anotação do contrato (art. 90), os depósitos fundiários mediante a dedução do salário (art. 90, § 1º), e a contratação de seguro de vida e acidentes pessoais em favor do trabalhador pelo período de labor no estrangeiro (art. 21). A estes direitos se somam os da Constituição e da CLT, como registro em CTPS, férias, gratificação natalina, DSRs, jornada, intervalos, adicionais de jornada extraordinária, trabalho noturno e perigoso e/ou insalubre, bem como aviso prévio, etc. Os contratos celebrados para o trabalho no exterior no exterior, devem, assim, ser adequados tanto na sua pactuação quanto na sua execução, para que obedeçam aos comandos legais de proteção do trabalhador brasileiro.

A inadequação contratual e a irregularidade do trabalho no exterior são elementos que auxiliam na identificação do tráfico para trabalho, mas não são o núcleo dessa modalidade, eis que pode haver trabalho irregular no exterior sem que se trate de tráfico. O núcleo identificador reside justamente nas figuras da exploração sexual e da escravização, consoante a parte final da alínea "a" do art. artigo 3º do Protocolo Adicional no que estabelece o que seja a exploração.

Tanto o Protocolo quanto a Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, consignada no Decreto n. 5.948/2006, estabelecem uma proteção mínima das pessoas em relação à exploração. Sendo patamar mínimo, então a verificação de sua ocorrência deverá se dar pela identificação do que pode ser exploração no desenvolvimento de um trabalho específico.

Assim, um trabalho exercido a título precário e informal no exterior, com possibilidade de prisão e deportação pela inexistência de visto específico, com acomodações insatisfatórias, inexistência de pagamentos mensais integrais, com atrasos, e com retenção de passagens de retorno, será irregular. Caso sejam identificados os elementos constituintes do trabalho em condições análogas às de escravo previstos no art. 149 do Código Penal, será tráfico de pessoas para trabalho.

Cumpra esclarecer aqui que a definição criminal brasileira da escravidão moderna é a mais completa disponível, que ultrapassa os limites do trabalho forçado ou por dívidas dos instrumentos internacionais da Organização das Nações Unidas

(ONU), da Organização Internacional do Trabalho (OIT), e da Organização dos Estados Americanos (OEA). O trabalho escravo previsto no Código Penal brasileiro é explicado por Suzuki (8) nestes termos:

[...] O trabalho escravo contemporâneo viola os direitos da pessoa humana pela supressão da sua dignidade e/ou pela privação de liberdade. O primeiro aspecto está relacionado à submissão do trabalhador a condições degradantes de trabalho como, por exemplo, alojamento precário; falta de assistência médica, saneamento básico e higiene; péssima alimentação; maus tratos e violência; ameaças físicas e psicológicas; e jornada exaustiva. Já a liberdade do trabalhador é cerceada por mecanismos perversos, como mantê-lo no local do serviço por meio da dívida ilegal ou pela servidão por dívida; reter seus documentos e salário; controlar o seu direito de ir e vir por meio de ameaças físicas e psicológicas e do encarceramento, além de submetê-lo ao trabalho forçado e isolá-lo geograficamente (Repórter Brasil, 2012b).

Na prática são percebidas várias modalidades de tráfico de pessoas para trabalho no exterior. Investigações e ações judiciais do Ministério Público já lidaram com empregadas domésticas submetidas a privação de liberdade na Palestina, em que as mulheres eram contratadas no Brasil e viajavam àquele território dentro do Estado de Israel com vistos de turismo, passando a laborar todos os dias em longas jornadas e mantidas escondidas de outras pessoas, com pagamentos realizados apenas quando do retorno ao Brasil.

Também foi objeto de atuação a formação de grupos de artistas brasileiros para apresentações em cidades turísticas da Turquia. Os trabalhadores eram selecionados e treinados no Brasil e embarcavam àquele país tendo que assinar um contrato de prestação de serviços claramente contrário à Lei n. 7.064/1982, contendo cláusulas estabelecendo penalidades pecuniárias e regras contra relacionamentos entre os integrantes. Os trabalhadores também se deslocavam sem visto de trabalho, contraindo dívida pelo deslocamento, e sofrendo a retenção de documentos. Além disso sofriam atrasos nos pagamentos, além de longas jornadas e condições de higiene e acomodações precárias, sem fornecimento regular de alimentação e de produtos de higiene.

A mídia noticia ainda outros casos, como os de agenciamento de contratação para os Estados Unidos, Japão e Irlanda, com falsas promessas, retenção de documentos, dívidas de deslocamento, moradia e alimentação, e ausência de vistos para trabalho.

Aqui se pode indagar se o trabalho sexual previsto no art. 3º, letra “a” do Protocolo Adicional pode ser considerado trabalho escravo, ainda que não conste do elenco do art. 149 do Código Penal. A resposta é positiva, eis que em sendo observada a ocorrência de quaisquer das condutas contidas no tipo penal então se configurará o trabalho escravo sexual. Siqueira (9) apresenta um exemplo que pode ilustrar a caracterização de trabalho sexual como escravidão contemporânea:

Há um estudo realizado por uma ONG ligada à Igreja Católica, formada pelas Congregações Femininas (UISG) e que tem assento na ONU, mostrando o custo da viagem de uma mulher aliciada entre o Brasil e uma cidade como Madri ou Lisboa. Assim que chega ao país de destino, há sempre uma pessoa esperando por ela que lhe tira o dinheiro fornecido no Brasil e retém seu passaporte. Desta forma, elas são obrigadas a começar a “saldar sua dívida” imediatamente. Nesse caso não há descanso para se recomponem do jet leg... (sic)

A ONG dividiu o preço que a traficada tem de pagar pelas despesas a ela apresentadas pela viagem pelo preço do programa a ser pago para ela. O resultado auferido mostra que a mulher terá de ter 4.500 relações sexuais para pagar a conta. Como não consegue saldar a dívida numa semana, ou num mês, ela continua contraindo novas dívidas, já que para comer e morar ela depende do dono do bordel. Conclusão: assim como o peão que trabalha na fazenda e só pode comprar na venda do patrão, ela nunca salda sua dívida, ficando prisioneira nessa estrutura perversa.

A análise desse exemplo permite que se conclua que trabalhos sexuais semelhantes serão considerados como escravidão contemporânea, pela presença de dívidas do trabalhador com o agenciador ou empregador pelo transporte, documentação de entrada no país, moradia, alimentação e despesas, configurando a servidão por dívida. No exemplo acima, ademais, e na maioria dos trabalhos sexuais, é exigida uma performance física sobre-humana das trabalhadoras, com dezenas ou

centenas de atendimentos semanais, passível de gerar danos físicos como a aquisição de doenças sexualmente transmissíveis, doenças de pele e demais doenças infecciosas por contato físico ou proximidade. Pode ainda gerar danos físicos pela automedicação e pelo uso de soluções (géis, cremes, óleos) que podem causar danos aos órgãos sexuais (10).

Além dos danos físicos ainda podem ocorrer danos psicológicos em função da atividade sexual profissional, decorrentes da objetificação da trabalhadora envolvida na prática e do machismo comumente presente nessas relações, com a desconsideração, humilhação, agressão ou ofensa à mulher. A estes danos do trabalho ainda se somam, conforme Vilela e Monteiro, os danos da própria percepção da trabalhadora de infringência de normas de gênero que prescrevem condutas tidas como corretas e incorretas para o padrão de feminilidade vigente. As atividades sexuais não ligadas ao desejo, ao amor ou à reprodução já penalizam a mulher, e quando realizadas na forma de trabalho são intensificadas, acabando por estigmatizá-la, podendo causar reflexos em sua saúde mental e até física (11).

O modo de contratação, o modo de execução e a natureza do trabalho sexual, portanto, permitem que essa modalidade seja classificada como escravidão contemporânea tanto por servidão por dívida quanto pela degradância das condições do trabalho, em função da alta performance e riscos à saúde física e mental das trabalhadoras.

Devem ser elaborados dois esclarecimentos neste momento sobre o trabalho sexual. O primeiro é o que se refere às trabalhadoras, que podem ser tanto mulheres cisgêneras quanto mulheres transgêneras ou travestis, na acepção de Butler (12). O tráfico de pessoas brasileiras para trabalho sexual no exterior envolve ambas as mulheres, conforme dados levantados por Rodrigues (13) e por Piscitelli e Vasconcelos (14). E ao contrário do que supõe o senso comum, a Europa não é o único destino das trabalhadoras do sexo, como Hazeu e Silva evidenciam ao analisar o tráfico para prostituição escrava de brasileiras para o Suriname (15).

O segundo é em relação ao tipo de trabalho sexual, eis que, apesar da prostituição ser o modo predominante de sua prestação, ainda são identificados trabalhos sexuais na confecção de vídeos pornográficos e na transmissão pessoal de vídeos de conteúdo sexual pela internet, as chamadas webcams, em referência às câmeras de computadores.

Ambas as atividades podem conter elementos em situações concretas que as caracterizem como trabalho sexual escravo. O estigma social é o mesmo, mas amplificado pela disponibilidade do ato sexual em mídias eletrônicas e na internet, especialmente pela abordagem misógina dessa produção, como aponta Hughes (16). E o ritmo de trabalho pode ser igualmente exaustivo, com risco de doenças infecciosas e sexualmente transmissíveis, no caso das atrizes que interajam com outras pessoas, e de riscos de automedicação e de uso de géis, cremes e óleos no caso destas e das atrizes que atuem em performances individuais. Apesar da transmissão de vídeos ser considerada como libertadora para as prostitutas, em função da desnecessidade de agenciadores e de contato físico com os clientes (17), podem ser estabelecidas redes de exploração dessas trabalhadoras, o que a análise do caso concreto elucidará mediante as provas colhidas.

Diante da suspeita de tráfico de pessoas para trabalho o Ministério Público do Trabalho poderá lançar mão dos instrumentos investigatórios, promocionais, cooperativos e judiciais que compõem seu leque de atuação, como bem ilustrado por Gondim e Santos em análise do tema (18).

3. CONCLUSÃO

Com o alargamento de direitos sociais e individuais trazidos ao Brasil pela Constituição Federal de 1988 o Ministério Público do Trabalho, renovado em sua missão constitucional pelo texto, tem combatido a escravidão contemporânea em diversas frentes.

Os elementos de fato e de direito apontados brevemente neste estudo podem auxiliar na identificação de casos de tráfico de pessoas para trabalho, servindo para dar mais clareza aos conceitos utilizados e à caracterização das práticas adotadas pelos traficantes de pessoas.

Com isto se espera contribuir para a erradicação desta modalidade de opressão e exploração do homem pelo homem, e, indiretamente, contribuir para que se alcance um modelo de vida em sociedade mais solidário e justo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

LOPES, Cristina M. S. Migrações, mundo do trabalho e atuação do Ministério Público do Trabalho. In DO PRADO, Erlan J. P.; COELHO, Renata. *Migrações e Trabalho*. Ministério Público do Trabalho: Brasília, 2015. P. 226.

HARKOT-DE-LA-TAILLE, E.; SANTOS, A. R. dos. Dilemas e Desafios Na Contemporaneidade Sobre Escravos e Escravizados: Percursos Discursivos da Conquista da Liberdade. *III Simpósio Nacional Discurso, Identidade e Sociedade (III SIDIS)*. IEL, Unicamp: Campinas, 2012. P. 3.

DA COSTA, R. *Relações étnico-raciais e questões do mercado de trabalho em turismo*. Marketing & Tourism Review. Belo Horizonte V. 2, n. 1, junho/julho, 2017.

DA SILVA, A. Dos efeitos do ato contra o comércio de escravizados à segunda escravidão. *Temporalidades – Revista de História*. Edição 25, V. 9, N. 3 (set./dez. 2017).

SOARES, Inês V. P. Enfrentamento ao tráfico de pessoas sob a ótica dos direitos humanos no Brasil. in DOS ANJOS, Fernanda A.; MACHADO, Gustavo S. S.; SCACCHETTI, Daniela M.; SOARES, Inês V. P.; (org) *Tráfico de pessoas - uma abordagem para os Direitos Humanos*. Secretaria Nacional de Justiça: Brasília, 2013. P. 80.

ISRAEL MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS. *Visas*. Disponível em <<http://mfa.gov.il/MFA/ConsularServices/Pages/Visas.aspx>>, acesso em 27.06.2018.

MACHADO, Gustavo S. S. *Acesso à informação e tráfico de pessoas: considerações sobre a Metodologia Integrada de Coleta e Análise de Dados e Informações*. Artigo 19 Brasil: São Paulo, 2015. P. 4.

SUZUKI, Natália. Escravo, nem pensar! Uma experiência da sociedade civil para a prevenção ao tráfico de pessoas e ao trabalho escravo. in DOS ANJOS, Fernanda A.; MACHADO, Gustavo S. S.; SCACCHETTI, Daniela M.; SOARES, Inês V. P.; (org) *Tráfico de pessoas - uma abordagem para os Direitos Humanos*. Secretaria Nacional de Justiça: Brasília, 2013. P. 180.

SIQUEIRA, Priscila. Tráfico de pessoas: comércio infamante num mundo globalizado in DOS ANJOS, Fernanda A.; MACHADO, Gustavo S. S.; SCACCHETTI, Daniela M.; SOARES, Inês V. P.; (org) *Tráfico de pessoas - uma abordagem para os Direitos Humanos*. Secretaria Nacional de Justiça: Brasília, 2013. P. 32.

MORAES, Paula Ávila; MELO, Danilo Nunes; SANTOS, Paulie Marcelly Ribeiro; CAETANO, Karlla Antonieta Amorim; FRANÇA, Divânia Dias da Silva; MORAES, Luciene. C.; SOUZA, Roberta Fernandes; SOUZA, Márcia Maria; TELES, Sheila Araújo; MATOS, Marcos André. *Educação em saúde com profissionais do sexo: uma intervenção necessária*. Disponível em <<http://www.sbpcnet.org.br/livro/63ra/conpeex/extensao-cultura/trabalhos-extensao-cultura/extensao-cultura-paula-avila.pdf>>, acesso em 28.06.2018.

VILELA, Wilza; MONTEIRO, Simone. *Gênero, estigma e saúde: reflexões a partir da prostituição, do aborto e do HIV/aids entre mulheres*. Epidemiol. Serv. Saúde, Brasília, 24(3):531-540, jul-set 2015. P. 532

BUTLER, Judith. *Undoing gender*. Routledge: London, 2004. P. 6.

RODRIGUES, Thaís C. *O tráfico internacional de pessoas para fim de exploração sexual e a questão do consentimento*. (Dissertação). Mestrado em Direito. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2012. P. 60.

PISCITELLI, Adriana; VASCONCELOS, Marcia. *Dossiê: gênero no tráfico de pessoas*. Cad. Pagu no. 31 Campinas July/Dec. 2008. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332008000200002>, acesso em 26.06.2018.

HAZEU, Marcel T.; SILVA, Lúcia I da C. *Tráfico para trabalho escravo na prostituição. Do Brasil para Suriname, os conceitos viajam juntos*. REMHU – Revista Interdisciplinar da Mobilidade Humana, Ano XVI - Número 31 – 2008. P. 504-513.

HUGHES, Donna M. *The Use of New Communications and Information Technologies for Sexual Exploitation of Women and Children*. 13 Hastings Women's L. R. 127 (2002). Disponível em <<https://repository.uchastings.edu/hwlj/vol13/iss1/9>>, acesso em 26.06.2018.

SANDERS, T, CONNELLY, LJ; JARVIS KING, L. *On our own terms : the working conditions of internetbased sex workers in the UK*. University of Salford: 2016. Disponível em <<http://usir.salford.ac.uk/40954/3/SROFINAL%2520%282%29%5B1%5D.pdf>>, acesso em 01.07.2018.

GONDIM, Andrea da R. C.; DOS SANTOS, Ronaldo L. O tráfico de pessoas e a atuação do Ministério Público do Trabalho. in PAIXÃO, Cristiano; CAVALCANTI, Tiago M. *Combate ao Trabalho Escravo – Conquistas, Estratégias e Desafios*. LTr: São Paulo, 2017. P. 262-263.

The background of the page is a repeating pattern of interlocking diamonds. The top half of the page features a pattern of light green diamonds on a white background. The bottom half features a pattern of light yellow diamonds on a white background. The two patterns meet at a horizontal line in the center, where the title text is located.

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

LIBERDADE SINDICAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL COLETIVO E SUAS DIFICULDADES NA DEVASTAÇÃO DA SOCIEDADE NEOLIBERAL

José Eymard Loguercio¹

I. INTRODUÇÃO

A Liberdade Sindical, nas palavras do Professor Umberto Romagnoli, é a “menos clássica” das “liberdades constitucionais”², a de menor “tradição jurídica”, uma vez que tenha nascido “como reivindicação da classe operária **contra** a classe burguesa” que era a reconhecida para acolher, recolher e formatar o conteúdo das constituições de perfil liberal-democrático. Pouco a pouco, no entanto, escreve o professor, a Liberdade Sindical foi tomando forma e corpo de modo a sair de seu isolamento e não mais sentir nenhum “complexo de inferioridade”.

Apesar de todo o reconhecimento formal, a Liberdade Sindical segue sendo um grande desafio. Tomemos, entretanto, como **pressuposto**, que ela se situa no campo dos **direitos fundamentais** (e direi eu, mais adiante, como um direito fundamental coletivo) e, nas palavras do Professor Antonio Baylos, “elemento de civilização democrática”³.

1 Advogado. Mestre em Direito pela Universidade de Brasília – UnB. Presidente do Instituto Trabalho.

2 GHEZZI, Giorgio; ROMAGNOLI Umberto. **Il diritto sindacale**. Quarta edizione. Zaichelli Bologna. 2001.

3 BAYLOS, Antonio. **Para qué sirve um sindicato?** Madrid. Editora Catarata. 2012.

A ação sindical (ou, dito de outro modo, o raio de proteção da liberdade sindical) pressupõe que examinemos o fenômeno sindical como um fenômeno inserido no conceito mais geral de “movimentos sociais” ou de “ação coletiva” que se manifesta e se constitui nas sociedades de massa, especialmente a partir da Revolução Industrial. Pressupõe **Democracias** que se preocupam com a esfera (I) da **política**, (II) da **participação** e da (III) **representação**.

Por **política**, ao que nos interessa, designo os espaços dos “conflitos e da criação de direitos”. Por **participação**, as formas, os locais e as garantias da ação social, propriamente dita, inclusive quanto ao direito de **informação** e seu “auditório” (o local onde se dá efetivamente a participação nas Democracias – pode ser o Parlamento; pode ser a assembleia...). E, por **representação**, a projeção do grupo e de suas formas de institucionalização, daqueles designados ou eleitos como representantes em relação aos demais grupos, todos investidos de um poder de falar e agir em nome daqueles que representam.

Não há democracia que não se ocupe desses três elementos. E esses seguem sendo os grandes desafios das Democracias. E, em especial, neste momento que atravessamos não só no Brasil, mas no mundo, em que há uma degradação da Democracia exatamente nestas três esferas.

Muitos autores se debruçaram sobre esse tema na ciência política, na história, na sociologia, na economia e no direito. A construção de uma identidade de classe, e de suas formas de organização frente ao capital e ao Estado, exige abordagem interdisciplinar diante da complexidade do fenômeno ao longo do tempo e até hoje, no que podemos designar mais genericamente de “questão social”. Para nossa reflexão acerca das possibilidades da Liberdade Sindical dois elementos serão centrais: a **participação** e a **representação**.

Embora o exame da Liberdade Sindical somente possa se dar **em concreto e em cada contexto**, evitando as abstrações jurídicas desapegadas da realidade, também é fundamental traçarmos parâmetros que nos auxiliem acerca das consequências de se adotar uma ou outra referência definidora das finalidades do sindicato e de seu papel na sociedade democrática.

Assim, a chamada “questão social”, os movimentos sociais e o **sindicalismo** ou, como denominei mais amplamente, **as ações de massa (ou ações coletivas – e o agir coletivo)** podem, respeitadas as variadas correntes de pensamento, ser

examinadas a partir de três grandes tradições ou esquemas teóricos que ao fim as enxerga, interpreta e, no plano do direito, regula.

Para facilitar nosso trabalho, proponho esquemas teóricos vinculados a tradições de pensamento chamo aqui de: **a) conservador, b) liberal e c) democrático/republicano**. Peço apenas que, por ora, aceitemos esses três “conjuntos” não como “escolas”, mas como variáveis de aproximação de nosso tema. Em cada um haverá, certamente, autores que não coincidem integralmente com ideias e propostas, mas há, entre eles, identidades que os colocam nessa tradição.

No grupo **a) conservadores**, destaco que, para essa tradição, a **política** cinge-se ao institucional. Que a questão social, ou a **participação social** de grupos organizados, há de ser **desestimulada**. E que a representação há de se dar por uma **elite**. Trata-se de negar a existência de conflitos e de impor meios de dissolução das possíveis ações coletivas. Portanto, aposta-se em certa **apatia** do indivíduo para a vida pública ou política. Essa vertente pode derivar em modelos autoritários (impondo atuação do Estado totalitário sobre a sociedade).

Em outras palavras, o **indivíduo** estaria **diluído no todo do** “corpo social” a ser capturado pelo Estado ou pela elite que o representa. O certo é que, para esses autores, a questão social é questão de polícia, como expressou o Professor Gisálio Cerqueira Filho, que faz um balanço completo desse perfil teórico⁴. Uma outra característica, de natureza aristocrática, é considerar a prevalência de uma **elite** que define rumos e estratégias da ação social. Nesse sentido, o espaço público, embora dominante, é dirigido e apropriado por uma elite dirigente.

No grupo **b) liberal**, estão todos os autores que também compreendem a ação atomizada do indivíduo. Logo, partem do indivíduo que nunca se constitui em identidade de grupo. Um grupo, nessa perspectiva, será sempre a soma de indivíduos. Ao contrário dos conservadores, no entanto, a participação social não é nem incentivada, nem desestimulada. Trata-se de “escolha”. E escolha **pessoal**. Trata-se de uma posição “neutra” (ou de tentativa de neutralidade).

Como a tradição liberal apresenta uma enorme variedade, é possível encontrar autores liberais que se aproximam da tradição conservadora e autores liberais que se aproximam da tradição democrática/republicana. No entanto, o que os define é, sempre, a **atomização**. Mas é dentro da tradição liberal que nasce e se impõe

4 CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **A questão social no Brasil**. Editora Civilização Brasileira, 1982.

a questão das **liberdades clássicas**. Tende, no entanto, a não reconhecer o conflito ou, quando o faz, limita-se a posturas “procedimentais” de aproximação entre os interesses e os critérios de Justiça. Nesse sentido, o **espaço privado** é dominante; a **participação** é uma escolha pessoal e a representação se dá no campo clássico dos membros eleitos. Na tradição liberal, a forma é mais importante do que a substância.

A tradição **democrática/republicana** se apoia no reconhecimento do conflito como constitutivo dos regimes democráticos e aposta em mecanismos de solução/superação. É nessa tradição que a ação coletiva se evidencia e é **incentivada**. Portanto, entre o **espaço público** (notadamente do Estado) e o **privado** (notadamente do “mercado”) surgem inúmeras outras possibilidades de entrelaçamento. Não se tratando de uma “escola”, propriamente dita, há uma variedade enorme de autores que circulam no eixo democrático/republicano. O que os identifica é o deslocamento da ação para planos de interação e de valorização **substantiva dos direitos**. Não basta, portanto, o procedimentalismo liberal. É preciso que os procedimentos estejam dirigidos para um fim social em busca de igualdades materiais (ainda que, em uma sociedade capitalista, essa igualação material nunca se concretize)⁵. A participação social, aqui, **não é negada** (como na tradição conservadora), **nem neutra** (como na tradição liberal), **mas incentivada**. Identificam-se algumas características importantes das Democracias, que estão presentes em autores como, por exemplo, Alexis de Tocqueville: a) a democracia pressupõe processos de igualação (igualdade como elemento central); b) a democracia pressupõe espaços de participação social.

Somente, portanto, a partir da tradição **democrática/republicana** que se pode falar em Liberdade Sindical e em ação coletiva, sendo que esse elemento de “igualação” é bastante impulsionado, a partir da sociedade industrial e de massas, pela função dos sindicatos, em especial nas negociações coletivas e na greve.

II. LIBERDADE SINDICAL E CONCEPÇÃO DE DEMOCRACIA E DE POLÍTICA

A Constituição de 1988, que completa trinta anos, está inserida na tradição democrática/republicana. Trata-se da mais eloquente Carta de Direitos estruturada

5 É interessante notar, como fazem muitos autores, que, mesmo no âmbito das democracias liberais, a enunciação de direitos é importante exatamente para fazer com que os “de baixo” possam exigir “dos de cima” a efetivação dos direitos que estão enunciados.

pelo Estado Social e Democrático de Direito. Só tem razão de ser e de existir a partir da tradição democrática/republicana.

Aqui, a respeito da democracia, cito trecho de aula proferida pela filósofa Marilena Chaui, na Casa do Saber, em São Paulo⁶:

Justamente porque opera com o conflito e com a criação de direitos, a democracia **não se confina a um setor específico da sociedade** no qual a política se realizaria – o Estado –, mas determina a forma das relações sociais e de todas as instituições, ou seja, é o único regime político que é também a forma social da existência coletiva. Ela institui a *sociedade democrática*. Dizemos, então, que uma sociedade — e não um simples regime de governo — é democrática quando, além de eleições, partidos políticos, divisão dos três poderes da república, respeito à vontade da maioria e das minorias, institui algo mais profundo, que é condição do próprio regime político, ou seja, quando institui *direitos* e que essa instituição é uma criação social, de tal maneira que a atividade democrática social realiza-se como um poder social que determina, dirige, controla e modifica a ação estatal e o poder dos governantes.

Essa dimensão criadora torna-se visível quando consideramos os três grandes direitos que definiram a democracia desde sua origem, isto é, a igualdade, a liberdade e a participação nas decisões.

E prosseguindo:

A sociedade democrática institui direitos pela abertura do campo social à criação de direitos reais, à ampliação de direitos existentes e à criação de novos direitos. Eis porque podemos afirmar, em primeiro lugar, que a **democracia é a única sociedade e o único regime político que considera o conflito legítimo. O conflito não é obstáculo**; é a **constituição mesma do processo democrático**. Essa talvez seja uma das maiores originalidades da democracia. Não só trabalha politicamente os conflitos de necessidades e de interesses (disputas entre os partidos políticos e

6 CHAUI, Marilena de Sousa. **Pensar a democracia**. Casa do Saber: São Paulo, 14, 15, 16 de março de 2018. Paper.

eleições de governantes pertencentes a partidos opostos), mas procura instituí-los como direitos e, como tais, exige que sejam reconhecidos e respeitados. Mais do que isso, na sociedade democrática, indivíduos e grupos organizam-se em associações, movimentos sociais e populares, classes se organizam em sindicatos e partidos, criando um poder social que, direta ou indiretamente, limita o poder do Estado. E, em segundo lugar, que a democracia é a sociedade verdadeiramente histórica, isto é, aberta ao tempo, ao possível, às transformações e ao novo. Com efeito, pela criação de novos direitos e pela existência dos contra-poderes sociais, a sociedade democrática não está fixada numa forma para sempre determinada, ou seja, não cessa de trabalhar suas divisões, suas diferenças internas, seus conflitos e por isso, a cada passo, exige a ampliação da representação pela participação, o que leva ao surgimento de novas práticas, que garantam a participação como ato político efetivo, que aumenta a cada criação de um novo direito. Em outras palavras, só há democracia com a ampliação contínua da cidadania. Por esse motivo, a cidadania, que nas chamadas democracias liberais se define apenas pelos direitos civis, numa democracia social real, ao contrário, amplia o sentido dos direitos, abrindo um campo de lutas populares pelos direitos econômicos e sociais, opondo-se aos interesses e privilégios da classe dominante. A democracia propicia uma cultura da cidadania.

Resumindo nosso percurso, podemos dizer que a democracia ultrapassa a simples ideia de um regime político identificado à forma do governo e devemos tomá-la como forma geral de uma sociedade. Sob este aspecto, procuramos evidenciar que os principais traços da democracia poderiam ser assim resumidos:

1. **forma sócio-política** definida pelo princípio da isonomia (igualdade dos cidadãos perante a lei) e da isegoria (direito de todos para expor em público suas opiniões, vê-las discutidas, aceitas ou recusadas em público), tendo como base a afirmação de que todos são iguais porque livres, isto é, ninguém está sob o poder de um outro porque todos obedecem às mesmas leis das

quais todos são autores (autores diretamente, numa democracia participativa; indiretamente, numa democracia representativa). Donde o maior problema da democracia numa sociedade de classes ser o da manutenção de seus princípios – **igualdade e liberdade** – sob os efeitos da desigualdade real;

2. forma política na qual, ao contrário de todas as outras, o conflito é considerado legítimo e necessário, buscando mediações institucionais para que possa exprimir-se. A democracia não é o regime do consenso, mas do trabalho dos e sobre os conflitos. Donde uma outra dificuldade democrática nas sociedades de classes: como operar com os conflitos quando estes possuem a forma da contradição e não a da mera oposição?

3. **forma sócio-política** que busca enfrentar as dificuldades acima apontadas conciliando o princípio da igualdade e da liberdade e a existência real das desigualdades, bem como o princípio da legitimidade do conflito e a existência de contradições materiais introduzindo, para isso, a ideia dos direitos (econômicos, sociais, políticos e culturais). Graças aos direitos, os desiguais conquistam a igualdade, entrando no espaço político para reivindicar a participação nos direitos existentes e, sobretudo, para criar novos direitos. Estes são novos não simplesmente porque não existiam anteriormente, mas porque são diferentes daqueles que existem, uma vez que fazem surgir, como cidadãos, novos sujeitos políticos que os afirmaram e os fizeram ser reconhecidos por toda a sociedade;

4. **pela criação dos direitos**, a democracia surge como o único regime político realmente aberto às mudanças temporais, uma vez que faz surgir o novo como parte de sua existência e, conseqüentemente, **a temporalidade é constitutiva de seu modo de ser;**

5. única forma sócio-política na qual o caráter popular do poder e das lutas tende a evidenciar-se nas sociedades de classes, na medida em que os direitos só ampliam seu alcance ou só surgem como novos pela ação das classes populares contra a cristaliza-

ção jurídico-política que favorece a classe dominante. Em outras palavras, a marca da democracia moderna, permitindo sua passagem de democracia liberal à democracia social, encontra-se no fato de que somente as classes populares e os excluídos (as “minorias”) sentem a exigência de reivindicar direitos e criar novos direitos; (...)

8. **como consequência**, é a forma sócio-política na qual o direito à informação é crucial, uma vez que dela depende a participação direta ou indireta nas decisões, o controle sobre o poder dos governantes e o desenvolvimento dos conflitos em vista de transformações econômicas, sociais, políticas e culturais.

A passagem é longa, mas fundamental para o desenvolvimento dos fundamentos sobre os quais se assenta este estudo.

Só faz sentido, assim, abordar a Liberdade Sindical a partir de uma **concepção de democracia e de política que considere a ação sindical como imprescindível e constitutiva da própria democracia e da própria política**. Matrizes conservadoras e liberais, por partirem de esquemas **individualistas**, ainda quando tolerem a ação sindical, serão incapazes de promovê-la e incentivá-la.

Logo, o risco que corremos na corrosão das democracias contemporâneas ou democracias de “fachada” (por negarem sua essência) é retrocedermos a uma “ideia” de Liberdade Sindical vinculada à tradição liberal das liberdades clássicas⁷, onde não mais se dê à ação sindical e ao Estado o papel coercitivo e regulador de limitar a liberdade econômica, transferindo a ação social para o espaço privado de colaboração e integração das liberdades “equivalentes” e em concorrência.

Isso é o que a nova razão **neoliberal** procura constituir a partir da prevalência do indivíduo sobre o coletivo; do econômico sobre o político e da subordinação do direito a uma lógica de “concorrência”.

O **neoliberalismo** poderia estar inserido na tradição liberal. Deriva da mesma matriz, é verdade. Mas, partindo de autores como Pierre Dardot e Christian Laval⁸, há que se destacar a radicalidade do pensamento neoliberal inclusive em relação

7 A Convenção nº 87 da OIT, por exemplo, pode ser lida sob um enfoque liberal clássico que acentua a dimensão individual negativa da liberdade sindical.

8 DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**. São Paulo. Boitempo Editorial: 2016.

à tradição liberal clássica. Embora ambas partam da mesma matriz (a atomização individualista), a tradição liberal (diante de uma postura “neutra”) permite variáveis que poderiam se aproximar das democracias clássicas que “admitem” formas sociais e organizativas, ainda que não as incentive.

Logo, o neoliberalismo não está fundado em tradição alguma. Pretende a “ruptura” das tradições apoiado em um discurso, no que tange às relações de trabalho, de pretensa “modernização” frente às profundas alterações trazidas em especial pela tecnologia e esse “novo mundo 4.0”!

Dardot e Laval fazem uma profunda imersão no que chamam de “a nova razão do mundo”, em que a desconstrução dos direitos sociais impõe a desconstrução dos fundamentos da cidadania⁹. Nesse sentido, a partir destes autores, o termo “neoliberal” se conecta não apenas às dimensões econômicas das transformações do capitalismo, mas à abrangente análise de construção de subjetividades que corroem as tradições tanto liberais quanto democráticas/republicanas.

O neoliberalismo procura, assim, romper com a tradição democrática/republicana e, em certo sentido, até mesmo com a tradição liberal clássica, ao radicalizar a posição do indivíduo como alguém que, a exemplo de uma empresa, é presidido pela lógica da concorrência (que vai além da lógica do mercado, que é o espaço privilegiado da troca), antes de se reconhecer como sujeito de direitos.

Nesse ambiente, o sindicato e a ação sindical são desestimulados por processos discursivos de invisibilidade. Do mesmo modo que o trabalho assume múltiplas e precárias formas, o sindicato perde a centralidade na interlocução, no espaço de sua ação institucional, em suas formas coercitivas e nos mecanismos de representação.

Esse é o cenário mais amplo sobre o qual nos inserimos para tratar da Liberdade Sindical e suas condições de afirmação na contemporaneidade.

9 Id. **A nova razão do mundo. Ensaio sobre a sociedade neoliberal.** Colhe-se um resumo de resenha do livro: “O estudo do caráter sistêmico dessa racionalidade permite analisar, para além do processo mais visível de privatizações, a corrosão interna da própria dimensão pública e democrática dos Estados nacionais, à direita e à esquerda no espectro político institucional. Para Dardot e Laval, o sistema neoliberal opera uma desativação sem precedentes do jogo democrático, que está nos fazendo entrar no que chamam de “era pós-democrática”. Um dos principais sintomas dessa ação é a mudança na concepção dos bens públicos, assim como os princípios de sua distribuição. Direitos até então ligados à cidadania e historicamente estabelecidos como consequência lógica da democracia política, como a proteção social, a igualdade de tratamento e a universalidade, são questionados pela concepção consumista do serviço público de um “sujeito ao qual a sociedade não deve nada.” Disponível em <<https://www.boitempoeditorial.com.br/produto/a-nova-razao-do-mundo-557>>. Acesso em: 12/07/2018.

III. LOCALIZAR A LIBERDADE SINDICAL NO PLANO NORMATIVO INTERNACIONAL – OIT, TRATADOS, PROTOCOLOS E DECLARAÇÕES

Do ponto de vista institucional, a Liberdade Sindical obtém um amplo catálogo de enunciação. O campo de irradiação é a **Liberdade Sindical** a partir de seu assento na Constituição de 1988, como **princípio fundamental**; especialmente as garantias dos artigos 8º e 9º; **as normas internacionais da OIT**, em especial as Convenções nºs 87, 98, 135, 151 e 154; o **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966)** – Aprovado pelo Brasil – Decreto Legislativo nº 226, de 12 de dezembro de 1991, e promulgado pelo Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992, especialmente em seu **artigo 22**; o **Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966)** – Aprovado pelo Brasil – Decreto Legislativo nº 226, de 12 de dezembro de 1991 e promulgado pelo Decreto nº 591, de 6 de julho de 1999, especialmente em seu **artigo 8º**; A **Convenção Americana dos Direitos Humanos – adotada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em San José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969** – Aprovada pelo Brasil pelo Decreto Legislativo nº 27, de 25/09/1992 e promulgada pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992, especialmente no **artigo 16**; o **Protocolo adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais – adotado pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos em 17 de novembro de 1988** – Aprovado pelo Brasil – Decreto Legislativo nº 56, de 19 de abril de 1995 e promulgado pelo Decreto nº 3.321, de 30 de dezembro de 1999, especialmente em seus **artigos 2º, 5º e 8º** e, finalmente, a **Declaração Sócio-Laboral do MERCOSUL**.

Cito ainda como **fonte indispensável** em matéria de Liberdade Sindical as decisões do Comitê de Liberdade Sindical da OIT, que conformam verdadeira **jurisprudência aplicável sobre a matéria**¹⁰.

Lembrando Bobbio: a **positivação** dos direitos humanos dispensa-nos, a todo o momento, de buscar os seus fundamentos. Nas palavras do autor: “O proble-

10 Recopilação de decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical do CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DA OIT – 5ª edição revisada em 2006. É de se recordar que a primeira edição da compilação das decisões data de 1972 e a que farei uso no presente trabalho, facilitando as indicações futuras para o leitor, é a edição de 1997, que sinalizo como Recop/OIT 97.

ma fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de **justificá-los**, mas o de **protegê-los**.¹¹

A Liberdade Sindical, do mesmo modo, não mais precisa de justificação. Ela está consagrada no conjunto normativo acima referido. No entanto, temo que sua concretização esteja longe de alcançar os níveis exigidos pelas próprias normas das quais ela se sustenta.

IV. LOCALIZAR A LIBERDADE SINDICAL NO PLANO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS COLETIVOS, SUAS GARANTIAS, PROTEÇÕES E POSSIBILIDADES

Resulta claro que a Liberdade Sindical é um direito fundamental. Cumpre-nos recorrer à teoria dos direitos fundamentais para extrair todas as consequências políticas e jurídicas dessa localização jurídico-topográfica. Nesse sentido, refiro-me, como matriz teórica, à obra do Professor Paulo Bonavides¹², em especial quando examina a diferença entre direitos e garantias e, quanto a estas, faz uma distinção entre as garantias constitucionais e as institucionais.

Com o risco da simplificação, diria que as garantias constitucionais estariam no universo das garantias clássicas liberais (no plano do indivíduo). Já as garantias institucionais, segundo Bonavides, “não pode deixar de ser a proteção que a Constituição confere a algumas instituições, cuja importância reconhece fundamental para a sociedade, bem como a certos direitos fundamentais providos de um componente institucional que os caracteriza”¹³. Bonavides faz formulação abrangente das garantias e dos direitos fundamentais a partir de uma concepção de Estado Social de Direito a demandar ações concretas e garantias para o exercício desses direitos (de que a igualdade é um elemento chave) e ao mesmo tempo assegurar as liberdades (não apenas a liberdade individual).

Diz o professor:

A nova universalidade dos direitos fundamentais os coloca assim, desde o princípio, num grau de juridicidade, concretude, positi-

11 BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Editora Campus: 1992, p. 24.

12 BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo. Editora Malheiros, 29ª edição, 2014.

13 *Ibid*, p. 549.

vidade e eficácia. É universalidade que não exclui os direitos da liberdade, mas primeiro os fortalece com as expectativas e os pressupostos de melhor concretizá-los mediante a efetiva adoção dos direitos da igualdade e da fraternidade.¹⁴

O sindicato, assim, e a ação sindical que o fundamenta, preenche esse espaço institucional de modo a atrair garantias para o exercício de suas atividades e funções.

Com suporte em alguns autores¹⁵, em especial Canotilho¹⁶ e Jorge Miranda¹⁷, reconhece-se a existência dos chamados “direitos fundamentais coletivos”, cuja titularidade pertence “às pessoas colectivas como tais, e não aos seus membros considerados”¹⁸. Nesse sentido, é possível fazer a distinção entre a organização (e sua esfera de garantias institucionais) e os indivíduos (com sua esfera de garantias constitucionais). E, no plano da Liberdade Sindical, considerando que a ação coletiva tem por finalidade estabelecer limites (inclusive normativos) à ação empresarial (por meio da negociação coletiva, da greve e da celebração de instrumentos normativos), o plano coletivo há de ter prevalência sobre o interesse meramente individual sempre que se estiver tratando dos direitos e garantias fundamentais coletivos (como são tipicamente a greve e a negociação coletiva).

Em síntese, “a chamada liberdade sindical, em seu conjunto, contempla tanto os **direitos fundamentais coletivos em sentido estrito** (quando os direitos e garantias estão direcionados à própria entidade), quanto os **direitos fundamentais de exercício coletivo** (quando os direitos e garantias estão direcionados à atuação do indivíduo em sua expressão coletiva), como ainda os **direitos fundamentais individuais** (que em geral estão relacionados à liberdade sindical em sentido negativo)”¹⁹.

Essa tensão entre o sujeito coletivo e a pessoa de um lado e, de outro, a liberdade de contratar e a “livre iniciativa” está no centro do tema da Liberdade Sindical. Em especial no pós-guerra, experimentou-se a potência normativa dos enunciados

14 *Ibid*, p. 587.

15 LOGUERCIO, José Eymard. Para aprofundar esse conceito e os autores utilizados, recomendo a leitura do Capítulo V do livro **Pluralidade sindical**. São Paulo: Editora LTr, 2000.

16 CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 1988.

17 MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo IV, 2ª ed. Coimbra Editora, 1993.

18 CANOTILHO. Op. cit., p. 387.

19 LOGUERCIO. Op.cit., p. 120.

da Liberdade Sindical na perspectiva das garantias institucionais para a efetividade da ação sindical, construindo mecanismos coercitivos tanto em relação ao empregador (a aplicação erga omnes das convenções coletivas ou a extensão dos contratos coletivos firmados por sindicatos majoritários), como em relação aos próprios trabalhadores (como no caso das taxas de solidariedade compulsoriamente cobradas para os beneficiários de contratos coletivos extensivos).

Se quisermos retomar o impulso emancipatório da ação sindical, será necessário ir além dessas dicotomias e modelos sindicais chamados unitaristas ou pluralistas, ou mesmo a dicotomia entre o coletivo e o individual.

O centro da discussão aqui passaria pelo que se compreende como **benefícios coletivos** e **benefícios não coletivos**, que decorrem da ação sindical propriamente dita, como elaborado teoricamente por Mancur Olson²⁰.

A síntese da teoria de **Olson** pode ser colhida nesta passagem do Professor Cristiano das Neves Bodart:

Na obra *Lógica da Ação Coletiva*, Mancur Olson tem como objetivo explicar o comportamento de indivíduos racionais que se associam para a obtenção de algum benefício coletivo. Sua pretensão é apresentar uma alternativa a teoria tradicional de grupo. Sua teoria gerou um significativo impacto sobre a ciência política contemporânea, mesmo entre seus críticos.

É importante notar que seu objeto de estudo é o comportamento de indivíduos racionais que têm como objetivo a obtenção de benefícios coletivos que se convertam em vantagens individuais. Para desenvolver sua teoria, Olson se apoia no conceito de benefício coletivo como um “benefício indivisível”, ou seja, aquele que uma vez consumido por um grupo não pode ser negado a uma pessoa deste grupo, mesmo que este não tenha se dedicado em sua obtenção.

Segundo Olson, o interesse comum dos membros de um grupo pela obtenção de um benefício coletivo nem sempre é suficiente para levar cada um deles a contribuir para a obtenção desse benefício. Existem circunstâncias onde o indivíduo do grupo sabem-

20 OLSON, Mancur. *A lógica da ação coletiva*. Edusp. 1ª ed., 2ª reimpressão, 2015.

do que o benefício coletivo não lhe será negado, independentemente de sua participação ou não (por se tratar de um bem coletivo), tenderá a se escusar, a fim de ampliar seu bem estar, deixando que os demais paguem pelos custos de sua obtenção.

A decisão de todo indivíduo racional sobre se irá ou não contribuir para a obtenção do benefício coletivo depende se os custos da ação forem inferiores aos benefícios alcançados. Olson argumenta que grupos menores tendem a ter maior adesão de seus membros, isso se dá por vários fatores, entre eles ao fato de o benefício ser dividido por um número igualmente reduzido de participantes, sendo o benefício recebido significativo a cada membro. Para ele, grupos grandes são mais susceptíveis a não atingirem seus objetivos, isso se dá por ser o benefício diluído a tal ponto que os custos da participação se excedem aos benefícios alcançados, desestimulando o indivíduo. Outro motivo se dá pelo fato de que a não participação do indivíduo não apresenta grande impacto sobre o resultado, como geralmente ocorre em grupos pequenos. Assim, grupos grandes tendem a ter indivíduos não atuantes, mas que serão beneficiados pelos resultados, uma vez que se trata de benefícios coletivos, daí a necessidade de algum tipo de coerção sobre o não participante ou um benefício exclusivo para os indivíduos atuantes.²¹

A efetividade da ação sindical, para a negociação coletiva, decorre de sua capacidade frente ao empregador ou ente sindical patronal, uma vez que o resultado da negociação é necessariamente uma **limitação** da liberdade de contratar e da **livre iniciativa**. O resultado dessa negociação é apropriado pelo grupo, que se beneficia desse resultado tendo ou não contribuído para ele. A sindicalização espontânea, em tese, transfere para o sindicato uma legitimidade para falar em nome do grupo. Mas, em contexto de realidades dinâmicas e complexas, sem garantias efetivas contra as práticas antissindicais e o uso do poder econômico do empregador, pode não ser suficiente.

21 BODART, Cristiano. **Breve comentário da teoria da ação coletiva de Mancur Olson**. Publicado em 18 de março de 2010. Disponível em: <<https://cafecomsociologia.com/breve-comentario-da-teoria-da-acao/>>. Acesso em: 12/07/2018.

Assim, a extensão (o que chamamos de efeito *erga omnes*) dos acordos coletivos, convenções coletivas ou contratos coletivos de trabalho aos não sindicalizados é uma forma de potencializar a ação sindical pela força normativa e coercitiva do contrato celebrado. De outro lado, as cobranças de taxas de solidariedade ou equivalentes, igualmente de modo coercitivo, pela simples aplicação desses instrumentos ao universo comum (como um benefício coletivo de que não há apropriação individual) dos trabalhadores decorre da mesma lógica de proteção do grupo²².

A atualidade da tese e das reflexões críticas de Olson, cujos escritos remontam aos anos 1960/1970, é inegável. O paradigma **neoliberal** que se procura impor como uma nova racionalidade, a contaminar uma **revisão** dos modelos clássicos do direito individual e coletivo do trabalho e do papel dos sindicatos, aponta para uma crítica da ação sindical coercitiva em contraste com as liberdades individuais de pensamento, de escolha e da liberdade de contratar. É como se o direito do trabalho perdesse sua função limitadora da liberdade econômica e, no mesmo sentido, o próprio sindicato. E, em outra dimensão, passassem a coexistir com liberdades equivalentes e mediadoras a partir de escolhas individuais em regime de concorrência. A partir dos estudos concretos acerca inclusive da melhoria das condições econômicas do grupo, quando assegurada a prevalência da ação coletiva coercitiva para a obtenção dos benefícios-coletivos, Olson conclui de forma taxativa que “o grande sindicato, embora não seja parte do governo, deve ser coercitivo se quiser cumprir sua função básica de sobreviver”²³.

O paralelo com as funções do Estado não fazem dos sindicatos entes estatais. Ao contrário, Olson está a demonstrar, a todo o tempo, que essa dicotomia (público-privado) pode ser superada por leituras mais complexas da realidade na construção de espaços comuns, necessários para a construção do bem-estar, e que não são individualmente apropriados por ninguém.

V. CONCLUSÃO

O combate à devastação imposta pela nova racionalidade neoliberal está na possibilidade de visitar temas clássicos com novos olhares e perspectivas.

22 Claro que podem não ser suficientes, se não forem integrados alguns elementos de democracia participativa à ação sindical. Assim, por exemplo, os espaços de deliberação coletiva e a efetividade da representação sindical no grupo são fundamentais para que todo o sistema possa funcionar.

23 OLSON, Mancur. Op.cit., p. 110.

Para além da visão simplista de oposição entre a liberdade sindical em perspectiva liberal, que postula posição meramente “associativa” dos sindicatos (enfatizando as liberdades individuais clássicas positivas e negativas) e as cláusulas de *closed-shop* (sindicalização forçada) ou a presença da unicidade sindical, como no modelo brasileiro, há possibilidade de construção, dentro da tradição democrática/republicana, de atuação coercitiva da ação sindical no plano interno e no plano transnacional em negociações coletivas e exercício do direito de greve onde os planos da dimensão de **representação** e **participação** dos trabalhadores nos processos possam ser redimensionados.

Um exemplo concreto é o direito de greve. Trata-se de direito fundamental coletivo de exercício individual. Nesse sentido, a deliberação da paralisação é do grupo (“competindo aos trabalhadores decidir sobre a **oportunidade** de exercê-lo e sobre os **interesses** que devam por meio dele defender” – *caput*, art. 8º CR-88) que, ao deliberar, atrai as garantias para o exercício do direito. A adesão ao movimento, para que ele ocorra, há de ser individual. No entanto, não há, nesse caso, esfera de proteção jurídica individual **contra** a deliberação coletiva. Compete ao interessado **participar do espaço de deliberação** e, ali, pronunciar-se com seu voto. Se a maioria delibera pela paralisação, à entidade sindical cumpre o dever de implementá-la e aos trabalhadores a escolha entre aderir ou não. O trabalhador que adere à greve está protegido pelas garantias institucionais do direito fundamental que está a exercer e praticar. Aquele que não adere não tem nenhuma especial proteção contra o direito fundamental de greve. Não há aqui, sequer, espaço para ponderação de valores, uma vez que somente cabe falar em ponderação quando se está na presença de direitos fundamentais ou liberdades equivalentes. Aqui há prevalência de uma sobre a outra²⁴. Com isso não haveria que se falar em “direito” para no caso de não adesão. Há mero “*interesse*” sobre o qual não recai proteção específica.

24 Não há, nos limites deste texto exploratório, condição para aprofundar esse tema. É preciso, no entanto, que se deixe claro que não se está postulando a “suspensão” das demais liberdades coexistentes, como, por exemplo, a liberdade de pensamento, ou a liberdade para o exercício da profissão. Ocorre que a greve é, em essência, a abstenção (suspensão constitucionalmente assegurada) do trabalho e sua eficácia está, exatamente, em obter esse resultado. Isso não quer dizer, igualmente, tratar-se de direito absoluto. Nenhum o é! O que se estabelece aqui é uma prevalência. O grevista atrai necessariamente um feixe de garantias. O não grevista, apenas, exerce um interesse de continuidade. Mas esse interesse está temporariamente interrompido pelo exercício de um Direito (a greve). Não à toa o constituinte estabeleceu que o abuso do direito poderia ser punido. No entanto, para se investigar se houve ou não abuso, há que se examinar a natureza do próprio direito que se tem por violado. Essa questão nos remete para o núcleo dos direitos fundamentais e seu raio de extensão e proteção. Ou seja, se a greve é o direito de abster-se do trabalho, de suspender o contrato e de causar prejuízo à atividade econômica ou produtiva, a máxima efetividade do direito de greve comporta exame minimalista da atuação do Estado ou do empregador que não podem interferir para impedir ou obstar a realização do Direito.

O mesmo raciocínio pode ser desenvolvido para a negociação coletiva e a celebração de acordos coletivos ou convenções coletivas de trabalho. A deliberação pela celebração de um acordo está no campo dos direitos fundamentais coletivos. À categoria ou aos interessados, conforme o âmbito da negociação, incumbe deliberar e autorizar a entidade sindical a negociar e a firmar o instrumento coletivo. A natureza normativa desse instrumento a todos se aplica, independentemente da vontade individual expressa. Ou seja, aquele que individualmente não concorda com o acordo coletivo celebrado, no todo ou em parte, não pode a ele se opor individualmente, uma vez que tenha havido regular exercício do direito coletivo de deliberação.

Essas formas **coercitivas** estariam bem dimensionadas aos benefícios coletivos extraídos da ação sindical, examinando-se, de outro lado, as condições de representação e participação concretamente exercidas.

Nesse ponto, voltamos aos dois itens que conduziram esse texto: a convergência da **representação** e da **participação** na tradição democrática/republicana como elementos centrais da ação coletiva e dos conflitos que caracterizam a sociedade democrática. O deslocamento dos espaços de participação ou a pulverização do interesse individual sobre o Direito esvazia de conteúdo e de possibilidades a construção de uma cidadania **participativa, colaborativa e solidária** no plano das relações de trabalho, em especial nas relações coletivas de trabalho.

Logo, a condição para revisitar o tema da Liberdade Sindical, na contramão da razão neoliberal que preside os tempos atuais, está na reafirmação dos espaços de negociação (nacionais e transnacionais, uma vez que a ação global do sistema econômico exige, cada vez mais, ações sindicais transnacionais) e da ação sindical, construindo garantias desse exercício com mecanismos coercitivos de aplicação das normas contratadas, de respeito às deliberações coletivas, de redimensionamento da representação e de uma correta compreensão da função dos sindicatos como expressão da força limitadora da liberdade econômica de contratar, devendo, para isso, estar dotado de meios coercitivos compatíveis com a tradição democrática/republicana de que tratamos ao longo deste breve ensaio.

Igual comportamento deve ser praticado pelo indivíduo que, não pretendendo aderir, não deve confrontar-se com a deliberação coletiva.

O EXERCÍCIO DA GREVE EM TEMPOS DE CONSTITUIÇÃO CIDADÃ

Valdete Souto Severo¹

1. INTRODUÇÃO

Esta obra reúne artigos que tratam da atuação do Ministério Público nesses últimos trinta anos que em estamos sob a égide da Constituição de 1988. O Ministério Público, alçado à condição de “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado”, a qual incumbe “a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127 da CR) é certamente uma instituição complexa.

Tratar da atuação do Ministério Público do Trabalho, que de forma lúcida e corajosa expediu nota pública em defesa da greve política do dia 28/4/2017, não é o mesmo que falar do Ministério Público Federal e de sua predileção por uma perseguição seletiva de corruptos de ocasião. Também não é o mesmo que tratar da atuação da Procuradoria Geral da República, que também o compõe. Daí porque a escolha feita, neste breve artigo, em lugar de tratar apenas da atuação do Ministério Público, é a de eleger um tema certamente caro a essa instituição democrática: a greve.

Greve constitui ruptura da ordem, em nome de direitos que se compreendem fundamentais a uma vivência minimamente digna. Greve é, portanto, exercício de resistência e afirmação da luta da classe trabalhadora. Não agrada ao capital. Nun-

1 Doutora em Direito do Trabalho pela USP/SP. Mestre em Direitos Fundamentais, pela Pontifícia Universidade Católica - PUC do RS. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital (USP) e RENAPEDTS - Rede Nacional de Pesquisa e Estudos em Direito do Trabalho e Previdência Social. Professora, Coordenadora e Diretora da FEMARGS - Fundação Escola da Magistratura do Trabalho do RS. Juíza do trabalho no Tribunal Regional do Trabalho da Quarta Região. Membro da AJD – Associação dos Juízes pela Democracia

ca agradou. Desde 1988, porém, figura como direito fundamental dos trabalhadores e trabalhadoras, tanto do setor privado quanto público. A forma como tratamos esse direito revela que ainda não compreendemos a extensão do reconhecimento de que o exercício de resistência é fundamento de um viver democrático. Ou então, desvela o que insistimos em não enxergar: a dificuldade que uma sociedade capitalista tem de conviver com práticas verdadeiramente democráticas, especialmente quando exercidas pela classe trabalhadora.

2. A GREVE NO BRASIL: UMA QUESTÃO SOCIAL

Na história das relações de trabalho no Brasil, a greve tem sido tratada como crime, seja de modo ostensivo, seja disfarçadamente². A resposta estatal sempre foi a mesma: a regulação da repressão aos movimentos de resistência. A primeira lei para expulsão dos imigrantes considerados perigosos especialmente porque traziam consigo doutrinas e pensamentos subversivos (Lei Adolfo Gordo) foi publicada em 1907, ano de forte movimentação sindical no Brasil.

Os anos de 1917 e 1919 também registraram intensa luta organizada dos trabalhadores, e como consequência a violenta repressão policial, de que é exemplo o que ocorreu na Praça da Sé em razão da greve de 24h deflagrada por várias categorias profissionais³. Mesmo durante a Ditadura Militar, os trabalhadores, seja através das “lutas subterrâneas”, como as greves de fome em 1967 e 1969, seja mediante embate direto, seguiram resistindo, apesar do recrudescimento da repressão estatal⁴.

2 O ano de 1906 foi especialmente significativo pelo número de movimentos paredistas e pela organização dos trabalhadores. Houve registro de greve na fábrica de tecidos Ipiranguinha em São Bernardo, contra, entre outras coisas, a jornada das 5h30 da manhã às 18h30. A greve durou 35 dias e os trabalhadores acabaram voltando a trabalhar sem ganhar nada, vencidos pela repressão policial. No mesmo ano de 1906, foi deflagrada greve geral em Porto Alegre, “puxada pelos marmoristas que lutavam pela redução da jornada de trabalho”. Várias categorias aderiram ao movimento e, ao final, obtiveram a possibilidade de trabalhar apenas nove horas por dia, mas sofreram intensa repressão policial. MATTOS, Marcelo Badaró. Trabalhadores e Sindicatos no Brasil. São Paulo: Expressão Popular, 2009, p. 55

3 DIAS, Everardo. História das Lutas Sociais no Brasil. 2a edição. São Paulo: Alfa-ômega, 1977, p. 86. O governo desenvolve, inclusive, um plano de perseguição, com o aumento significativo do efetivo policial e intervenção direta impedindo os patrões a realizarem “acordos” para conter disputas, criando listas e perseguindo “elementos perigosos”, efetuando prisões e criando campanhas pela “paz” nas relações sociais, expulsando trabalhadores estrangeiros engajados em lutas sociais. PINHEIRO, Paulo Sérgio. HALL, Michael M. A Classe Operária no Brasil. 1889-1930. Documentos. V. II. Condições de vida e de trabalho, relações com os empresários e o Estado. São Paulo: FUNCAMP, 1981, pp. 263-9.

4 Em 1968, as greves em Osasco e Contagem mobilizaram 15 mil trabalhadores. Mais de cem greves foram registradas em 1978, e o dobro no ano seguinte. A paralisação de quatro setores da Mercedes-Benz, por aumento de salário, seguidos por trabalhadores da Ford e da Scania, em 1978, são exemplos da força que o

A violência, caracterizada pela perseguição aos “agitadores”, pelo aumento significativo do efetivo policial e pela intervenção direta nas relações de trabalho, impedindo os patrões de realizarem “acordos” para conter disputas, foi a tônica da atuação estatal em relação às greves durante quase todo o Século XX.

Ao lado da repressão, também houve a prática de uma política de cooptação identificada pela instauração de sindicato único, pela imposição do “imposto sindical”, pela doação de terrenos aos sindicatos para construção de colônias de férias, pela concessão de bolsas de estudos para filhos de trabalhadores, pelo incentivo aos convênios de assistência médica e jurídica, a serem prestadas pelos sindicatos, pelos programas de construção de casas populares. Ainda assim, greves sempre ocorreram, e de forma ainda mais intensa em períodos de recessão econômica. Isso revela que a greve é um fato social que não pode ser contido pelo Estado.

É por isso que, em uma atitude de sobrevivência e necessidade, os constituintes em 1987 resolveram garantir aos trabalhadores e às trabalhadoras o direito fundamental de greve, atribuindo-lhes a faculdade de decidir sobre a oportunidade de seu exercício e os interesses a serem defendidos. Ao assim dispor, a Constituição não dá margem à dúvida: há possibilidade de greve política no Brasil, tal como afirma o Ministério Público do Trabalho em Nota Pública datada de 26 de abril de 2017:

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, considerando a Greve Geral, anunciada para o dia 28.04.2017, vem a público:

I – DESTACAR que a Greve é um direito fundamental assegurado pela Constituição Federal, bem como por Tratados Internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil, “competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender” (art. 9º da CF/88);

II – ENFATIZAR a legitimidade dos interesses que se pretende defender por meio da anunciada Greve Geral como movimento justo e adequado de resistência dos trabalhadores às reformas trabalhista e previdenciária, em trâmite açodado no Congresso

movimento paredista adquiriu mesmo enquanto ainda vigorava o AI-5. É importante recordar que com o golpe de 1964, o governo ordenou a intervenção em 433 sindicatos, cassou direitos políticos e instaurou inquéritos policiais militares contra os dirigentes mais atuantes. MATTOS, Marcelo Badaró. Trabalhadores e Sindicatos no Brasil. São Paulo: Expressão Popular, 2009, p. 101. Há registro, porém, de 25 greves em 1965, de 15 greves em 1966 e de uma média de 10 greves por ano, de 1967 a 1970. Nenhuma greve foi registrada em 1971, tendo sido considerado o auge do esmagamento da classe trabalhadora pela ditadura militar. GIANNOTTI, Vito. História das lutas dos trabalhadores no Brasil. Rio de Janeiro: Mauad X, 2007, p. 197.

Nacional, diante da ausência de consulta efetiva aos representantes dos trabalhadores (Convenção OIT n. 144);

III – REAFIRMAR a posição institucional do Ministério Público do Trabalho - MPT contra as medidas de retirada e enfraquecimento de direitos fundamentais dos trabalhadores contidas no Projeto de Lei que trata da denominada “Reforma Trabalhista”, que violam gravemente a Constituição Federal de 1988 e Convenções Fundamentais da Organização Internacional do Trabalho;

IV – RESSALTAR o compromisso institucional do MPT com a defesa dos Direitos Sociais e com a construção de uma sociedade livre, justa, solidária e menos desigual.⁵

O conteúdo dessa Nota Pública torna-se ainda mais relevante diante do que vem ocorrendo com o direito de greve nos últimos anos. Sua regulamentação, por lei publicada já em 1989, com o claro intuito de limitar seu exercício, demonstra que o reconhecimento da greve como direito fundamental não é suficiente para alterar a lógica do estranhamento, que faz desse fato social um constante perigo à paz do capital.

Uma paz que é apenas aparente e que se sustenta, em larga medida, no acolhimento da possibilidade de resistência. Ou seja, também a regulação da greve serve ao sistema do capital, porque ao admiti-la como atividade plural legítima, o Estado a controla.

O que precisamos reconhecer, especialmente em razão das últimas manifestações do STF sobre o tema, é que não há direito de greve se os trabalhadores não puderem exercê-lo. Por isso, negar pagamento de salários ou determinar que 100% dos trabalhadores permaneçam trabalhando durante a paralisação, é o mesmo que negar o direito de greve, subtrair-lhe o conteúdo. Pior que punir o exercício da greve, é supostamente garanti-la, sem as condições mínimas para o seu exercício.

É exatamente isso que vem ocorrendo no Brasil.

5 http://portal.mpt.mp.br/wps/portal/portal_mpt/mpt/sala-imprensa/mpt-noticias

3. TRÊS EXEMPLOS DE COMO VEM SENDO TRATADO O DIREITO FUNDAMENTAL DE GREVE

A decisão mais recente do STF sobre a matéria foi proferida em 13/6/2018. Nas ADI's 1306 e 1335, foi declarada a constitucionalidade do Decreto 4.264/95 do Estado da Bahia, que determina, em caso de paralisação de servidores públicos, as seguintes medidas: sejam os grevistas "convocados" a reassumirem imediatamente seus cargos, haja instauração de processo administrativo disciplinar caso persista o afastamento, desconto dos dias de greves e exoneração imediata dos ocupantes de cargo de provimento temporário e de função gratificada que participarem do movimento grevista⁶.

A decisão foi tomada por maioria e a Presidente do STF, Ministra Carmen Lúcia, referiu em seu voto que o decreto não desrespeitou competência privativa da União. Segundo ela, a norma sequer cuida do direito de greve do servidor ou regulamentação o seu exercício, apenas dispõe sobre "questões relativas à administração pública"⁷.

O Ministério Público da União havia proferido parecer nos autos, em 2002, invocando decisão proferida em sede de medida cautelar em 1995, e opinando pela improcedência, por entender que disciplinar as consequências da greve não atinge o direito fundamental em si. Ocorre que a "disciplina" impede concretamente o exercício da greve.

Em 2015, a Procuradoria Geral da República se manifestou nos autos do RE 693.456, afirmando ser "legítimo o exercício do direito de greve dos servidores públicos, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Mandados de Injunção 670, 708 e 712".

6 Esse decreto dispõe textualmente: Art. 1º - Em caso de paralisação de servidores públicos, a título de greve, os Secretário e Dirigentes de órgãos da Administração Direta do Estado, das Autarquias e Fundações Públicas Estaduais da respectiva lotação, promoverão a imediata adoção das seguintes medidas: I - convocação dos grevistas a reassumirem imediatamente o exercício dos respectivos cargos; II - instauração de processo administrativo disciplinar para apuração do fato e aplicação das penalidades cabíveis, na forma do disposto no art. 209, e seguintes da Lei nº 6.677 de 26 de setembro de 1994, caso persista o afastamento; III - desconto, em folha de pagamento, do valor correspondente aos vencimentos e vantagens dos dias de falta ao serviço; IV - contratação de pessoal, por tempo determinado, configuradas a necessidade temporária de excepcional interesse público, gerada pela paralisação do serviço, na forma dos artigos 37, inciso IX, da Constituição Federal e 252 a 255 da Lei nº 6.677, de 26 de setembro de 1994. Art. 2º - Serão imediatamente exonerados os ocupantes de cargo de provimento temporário e de função gratificada que participarem do movimento grevista. Art. 3º - Além das medidas previstas nos artigos anteriores, serão adotadas outras que se fizerem necessárias à regularização dos serviços.

7 <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=381340>.

Em seu parecer pela improcedência daquele recurso, o Procurador Geral Rodrigo Janot Monteiro de Barros menciona que nos termos do art. 7º da Lei n. 7.783/1989, a deflagração da greve, em princípio, corresponde à suspensão do contrato de trabalho, o que impede o desconto dos salários. Cita, inclusive, decisão do STF em que essa compreensão havida sido confirmada⁸.

Com efeito, o artigo 7º da Lei n. 7.783/1989 estabelece textualmente que “a participação em greve *suspende o contrato de trabalho*, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho”. A possibilidade de que servidores públicos exerçam efetivamente direito que a Constituição lhes assegura tanto no art. 9º⁹ quanto no 37¹⁰ passa pela garantia de que não haverá corte de salário. A perda da remuneração implica concretamente o impedimento da greve, pois em uma realidade capitalista, ninguém subsiste sem salário. Autorizar o corte, sobretudo como regra geral, presumindo a ilegalidade do ato, é impedir seu exercício.

Trata-se, portanto, de uma importante mudança de postura do Ministério Público que, infelizmente, não encontrou eco no STF. Em outubro de 2016, foi proferida decisão no RE 693.456, com repercussão geral, no sentido de que a “administração pública *deve proceder ao desconto* dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo”¹¹.

Em lugar da postura protetiva do Ministério Público ser consolidada a partir daquele posicionamento, mesmo diante da decisão final, é possível verificar, em parecer proferido em setembro de 2017, pelo mesmo Procurador Geral Rodrigo Ja-

8 MI 670 / ES, Rel. Min. Maurício Corrêa, Rel. p/ Acórdão: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 31/10/2008

9 Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender. § 1º A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. § 2º Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

10 Art. 37, VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica.

11 Decisão: O Tribunal, apreciando o tema 531 da repercussão geral, por unanimidade, conheceu em parte do recurso, e, por maioria, na parte conhecida, deu-lhe provimento, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, que lhe negavam provimento. Em seguida, o Tribunal, por maioria, fixou tese nos seguintes termos: “A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público”, vencido o Ministro Edson Fachin. Não participaram da fixação da tese a Ministra Rosa Weber e o Ministro Marco Aurélio. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 27.10.2016. Disponível em www.stf.jus.br

not Monteiro de Barros, a capitulação em relação à negativa da possibilidade de exercício do direito fundamental de greve por servidores públicos.

Em Parecer exarado nos autos da Reclamação n. 54.597, interposta em 04/7/2016, com pedido cautelar, e extinta por perda de objeto em 18/5/2018, o Ministério Público da União opina pelo provimento.

Na decisão liminar lá proferida, o Ministro Dias Toffoli afirma: “tal e qual é lícito matar a outrem em vista do bem comum, não será ilícita a *recusa do direito de greve* a tais e quais servidores públicos em benefício do bem comum.(...) Atividades das quais dependam a manutenção da ordem pública e a segurança pública, a administração da Justiça e a saúde pública não estão inseridos no elenco dos servidores alcançados por esse direito”¹².

A decisão originária naquele feito havia sido proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, determinando a manutenção de 70% (setenta por cento) dos trabalhadores e da prestação dos serviços de todos os setores do hospital demandado durante o movimento paredista.

Na reclamação constitucional, a ordem foi de que 100% do pessoal em greve permanecesse trabalhando (!).

O parecer da PGR afirma que “há serviços públicos que em razão da própria natureza e continuidade a coesão social impõe sejam prestados plenamente, pela totalidade dos servidores públicos, aqui abrangidos servidores estatutários e empregados públicos” e que há “necessidade de juízo de ponderação entre o direito fundamental à greve e o direito fundamental à saúde”.

12 A decisão, ao final, é: “Nos termos do precedente, entendo que subsiste plausibilidade jurídica na alegada violação à decisão no MI nº 712/PA, porquanto, embora determinada a aplicação das Leis nºs 7.701/1988 e 7.783/1989 no âmbito da “administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios” (CF/88, art. 37, caput), o exercício do direito de greve pelos trabalhadores vinculados a órgãos ou entidades da Administração Pública não foi garantido de maneira absoluta, tendo o próprio STF, em sede reclamationária constitucional, conhecido da matéria referente aos alcances de sua decisão normativa para assentar que categorias de cujas atividades dependam a prestação de saúde pública, como no caso do HOSPITAL DAS CLÍNICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DE RIBEIRÃO PRETO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO, não estão inseridos no elenco dos servidores alcançados pelo direito de greve. Ante o exposto, defiro o pedido liminar para estender à totalidade dos empregados públicos do HOSPITAL DAS CLÍNICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DE RIBEIRÃO PRETO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO a determinação de continuidade dos serviços prestados pela autarquia, sob pena de multa diária nos termos fixados pelo TRT15 - multa diária de R\$5.000,00 (cinco mil reais) por trabalhador que não cumprir a ordem -, o qual permanece como instância responsável para apurar e executar eventual descumprimento”. (decisão proferida em 07/10/2016).

O problema é que o suposto juízo de ponderação, que no caso concreto não tem condições de ser sequer examinado, pois nenhum dos critérios apontados por Robert Alexy foram ali considerados¹³, acabou por resultar parecer que, concretamente, elimina o direito de greve. Ora, se 100% do pessoal deve seguir trabalhando, não há greve¹⁴.

A situação é ainda mais grave do que a do processo anterior, seja porque nesse caso o STF sequer aguardou o exaurimento da instância própria¹⁵, seja porque o impedimento (recusa) do exercício do direito de greve é referido claramente na ementa da decisão.

Naqueles autos, o Ministério Público se manifestou aduzindo que a Constituição “reconhece a jusfundamentalidade do direito de greve, titularizado por todos os trabalhadores, inclusive pelos servidores públicos”, mas “em face ao aparente conflito entre dois direitos fundamentais, cabe ao julgador estabelecer o juízo de ponderação, sopesando as variáveis do caso. A jusfundamentalidade de qualquer direito não confere foros de sobreposição absoluta em relação aos demais”. E conclui pelo conhecimento da reclamação e procedência do pedido.¹⁶

13 ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

14 Sobre o tema, vale a leitura: FERRAZ HAZAN, Ellen Mara. Da Greve ao Locaute: contribuições para a luta coletiva. Belo Horizonte: RTM, 2016.

15 Ou seja, a interposição de recurso ordinário ao TST, manejado posteriormente e razão da decisão do Ministro Toffoli no sentido da perda de objeto da reclamação.

16 Cita como precedente a Reclamação 6.568/SP, de Relatoria do Ministro Eros Grau, cujo teor é: “RECLAMAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAIS CIVIS. DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. SERVIÇOS OU ATIVIDADES PÚBLICAS ESSENCIAIS. COMPETÊNCIA PARA CONHECER E JULGAR O DISSÍDIO. ARTIGO 114, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIREITO DE GREVE. ARTIGO 37, INCISO VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. LEI N. 7.783/89. INAPLICABILIDADE AOS SERVIDORES PÚBLICOS. DIREITO NÃO ABSOLUTO. RELATIVIZAÇÃO DO DIREITO DE GREVE EM RAZÃO DA ÍNDOLE DE DETERMINADAS ATIVIDADES PÚBLICAS. AMPLITUDE DA DECISÃO PROFERIDA NO JULGAMENTO DO MANDADO DE INJUNÇÃO N. 712. ART. 142, § 3º, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO. AFRONTA AO DECIDIDO NA ADI 3.395. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS ENTRE SERVIDORES PÚBLICOS E ENTES DA ADMINISTRAÇÃO ÀS QUAIS ESTÃO VINCULADOS. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o MI n. 712, afirmou entendimento no sentido de que a Lei n. 7.783/89, que dispõe sobre o exercício do direito de greve dos trabalhadores em geral, é ato normativo de início inaplicável aos servidores públicos civis, mas ao Poder Judiciário dar concreção ao artigo 37, inciso VII, da Constituição do Brasil, suprindo omissões do Poder Legislativo. 2. Servidores públicos que exercem atividades relacionadas à manutenção da ordem pública e à segurança pública, à administração da Justiça --- aí os integrados nas chamadas carreiras de Estado, que exercem atividades indelegáveis, inclusive as de exação tributária --- e à saúde pública. *A conservação do bem comum exige que certas categorias de servidores públicos sejam privadas do exercício do direito de greve.* Defesa dessa conservação e efetiva proteção de outros direitos igualmente salvaguardados pela Constituição do Brasil. 3. Doutrina do duplo efeito, segundo Tomás de Aquino, na Suma Teológica (II Seção da II Parte, Questão 64, Artigo 7). Não há dúvida quanto a serem, os servidores públicos, titulares do direito de greve. Porém, tal e qual é lícito matar a outrem em vista do bem comum, não será ilícita a recusa do direito de greve a tais e

A mudança de posição acerca da possibilidade de exercício efetivo do direito de greve, por parte de quem tem a missão institucional de defender os direitos fundamentais, dá a medida da gravidade do momento histórico por que atravessa o país.

4. ALGUMAS CONCLUSÕES INEVITÁVEIS

A possibilidade de que o STF revise matéria trabalhista de caráter constitucional, apesar da existência do TST, que também tem essa competência específica¹⁷, tem determinado uma verdadeira “reforma” da legislação de proteção a quem trabalha, inclusive com a supressão da possibilidade (recusa) do exercício de alguns direitos fundamentais, como o direito de greve.

A atuação do Ministério Público do Trabalho, aproximando-se do Ministério Público da União, sobretudo para esclarecer questões relacionadas ao mundo do trabalho, o que tem sido feito inclusive através de audiências e notas públicas, é ainda mais essencial em momentos de exceção.

Greve não é apenas um direito instituído pelo Estado. Greve é fato social, assimilado e disciplinado pelo Estado, justamente para impor limites ao seu exercício.

As decisões do STF analisadas nesse breve artigo, e a conduta adotada pelo Ministério Público da União em tais casos, revela o quanto ainda é preciso debater e

quais servidores públicos em benefício do bem comum. Não há mesmo dúvida quanto a serem eles titulares do direito de greve. A Constituição é, contudo, uma totalidade. Não um conjunto de enunciados que se possa ler palavra por palavra, em experiência de leitura bem comportada ou esteticamente ordenada. Dela são extraídos, pelo intérprete sentidos normativos, outras coisas que não somente textos. A força normativa da Constituição é despreendida da totalidade, totalidade normativa, que a Constituição é. Os servidores públicos são, seguramente, titulares do direito de greve. Essa é a regra. Ocorre, contudo, que entre os serviços públicos há alguns que a coesão social impõe sejam prestados plenamente, em sua totalidade. Atividades das quais dependam a manutenção da ordem pública e a segurança pública, a administração da Justiça --- onde as carreiras de Estado, cujos membros exercem atividades indelegáveis, inclusive as de exação tributária --- e a saúde pública não estão inseridos no elenco dos servidores alcançados por esse direito. Serviços públicos desenvolvidos por grupos armados: as atividades desenvolvidas pela polícia civil são análogas, para esse efeito, às dos militares, em relação aos quais a Constituição expressamente proíbe a greve [art. 142, § 3º, IV]. 4. No julgamento da ADI 3.395, o Supremo Tribunal Federal, dando interpretação conforme ao artigo 114, inciso I, da Constituição do Brasil, na redação a ele conferida pela EC 45/04, afastou a competência da Justiça do Trabalho para dirimir os conflitos decorrentes das relações travadas entre servidores públicos e entes da Administração à qual estão vinculados. Pedido julgado procedente” (Rcl nº 6.568/SP, Relator o Ministro Eros Grau, Tribunal Pleno, DJe de 25/9/09)

17 CLT, Art. 702 - Ao Tribunal Pleno compete: I - em única instância: a) decidir sobre matéria constitucional, quando arguido, para invalidar lei ou ato do poder público; CR, art. 111, § 1º. Lei 7.701/1988, Art. 4º - É da competência do Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho: a) a declaração de inconstitucionalidade ou não de lei ou de ato normativo do Poder Público.

avançar, para defender a possibilidade de resistência coletiva legítima, por parte da classe trabalhadora.

A conquista de direitos sociais através de movimentos paredistas dificilmente beneficia apenas a categoria que luta, pois toda a sociedade avança, quando os trabalhadores melhoram sua condição social. Por isso a greve sempre foi tão importante na construção de um mínimo de proteção social.

É lamentável que em pleno século XXI, um país com uma Constituição como a que temos no Brasil, permita que ainda seja colocada em discussão a fundamentação do direito de organizar-se coletivamente e resistir a injustiças.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

DIAS, Everardo. História das Lutas Sociais no Brasil. 2a edição. São Paulo: Alfa-ômega, 1977.

FERRAZ HAZAN, Ellen Mara. Da Greve ao Locaute: contribuições para a luta coletiva. Belo Horizonte: RTM, 2016.

GIANNOTTI, Vito. História das lutas dos trabalhadores no Brasil. Rio de Janeiro: Mauad X, 2007.

MATTOS, Marcelo Badaró. Trabalhadores e Sindicatos no Brasil. São Paulo: Expressão Popular, 2009.

PINHEIRO, Paulo Sérgio. HALL, Michael M. A Classe Operária no Brasil. 1889-1930. Documentos. V. II. Condições de vida e de trabalho, relações com os empresários e o Estado. São Paulo: FUNCAMP, 1981.

Páginas consultadas

http://portal.mpt.mp.br/wps/portal/portal_mpt/mpt/sala-imprensa/mpt-noticias

<http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=381340>.

<http://www.stf.jus.br>

O DIREITO DE GREVE E OS 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Alberto Emiliano de Oliveira Neto¹

A greve foi assegurada na Constituição de 1988 a todos os trabalhadores. Trata-se da suspensão coletiva, temporária e pacífica do trabalho com o objetivo de alcançar melhores condições. A greve também pode transcender a esfera do contrato de emprego para atuar como mecanismo de protesto em face de outros empregadores ou do Estado. Contudo, passados 30 anos da promulgação da Constituição, a greve ainda enfrenta problemas para se consolidar como direito fundamental.

Diante da assimetria entre empregador e empregado, a união dos trabalhadores em busca de melhores condições de trabalho apresenta-se como estratégica historicamente reconhecida. Os movimentos operários que se apuram desde a Revolução Industrial são a demonstração empírica de que tão somente a união de forças entre os trabalhadores pode equipará-los ao poder da empresa para então estabelecer uma negociação mais justa.

Ao vocábulo céltico “gravo” atribui-se o significado de areia, pedrisco ou cascalho, originando mais tarde a palavra francesa “greve”, cujo significado semelhante deu origem ao nome de uma praça às margens do Rio Sena, em frente à “Ile De La Cité”, a “Place de Grève”, situada em uma praia arenosa. Era o local de encontro dos trabalhadores por conta das embarcações que ali atracavam. Além da busca do trabalho, o local também se notabilizou por movimentos de reivindicação dos trabalhadores que, ao se reunirem no local, cruzavam os braços até que fossem atendidos ou demitidos. Não demorou muito para que a expressão “faire greve” fosse associada à suspensão do trabalho².

1 Doutorando pela UFPR. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-SP. Professor da EMATRA IX, PUC-PR e ABDCONST. Procurador do Trabalho. E-mail: alberto.oliveira@mpt.mp.br. Telefones: (41) 99655-4774 / (41) 3304-9000

2 Ver PORTELLA, O. **Vocabulário Etimológico Básico do Acadêmico de Letras**. 1984. Disponível em: < <https://revistas.ufpr.br/letras/article/download/19320/12605> > , acesso em 27 mai. 2018. Ver também < <https://www>.

No sistema da proteção aos direitos humanos que se consolida após o término da Segunda Guerra a greve foi tema de pauta das organizações internacionais, sendo assegurada em tratados internacionais, declarações e convenções, dos quais destacam-se o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e as Convenções n. 87 e n. 98 da OIT, não obstante a discussão sobre a ausência da menção expressa à greve nos documentos da OIT³. O direito de greve também foi assegurado em diversas Constituições, destacando-se os textos da Itália, França, Espanha, Portugal, Argentina e Uruguai⁴.

No Brasil, tipificada no Código Penal da 1ª. República, a greve e o locaute foram declarados recursos antissociais pela Constituição de 1937. A tipificação penal prossegue no Código Penal de 1940, mas em 1946, na busca de um regime democrático, a greve é disciplinada pelo Decreto-lei n. 9.070/46 e, posteriormente, assegurada como direito fundamental pela Constituição daquele ano.

Anos mais tarde, outro retrocesso. Logo após o Golpe de 1964, nova lei de greve foi aprovada, tendo com base projeto anterior à derrubada de João Goulart. A Lei n. 4.330, de 5 de junho de 1964, limitou consideravelmente o exercício do direito de greve, o que acabou se consolidando na Constituição de 1967, que expressamente proibiu a greve no serviço público e nas atividades essenciais, sem contar a Lei de Segurança Nacional (Lei n. 6.220/78), fundamento para a condenação de muitos sindicalistas. Não obstante o surgimento de um novo sindicalismo no final da década de 1970 no ABC paulista, tão somente com a redemocratização do País a greve foi amplamente assegurada pela Constituição:

Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§ 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º - Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

gramatica.net.br/origem-das-palavras/etimologia-de-greve/>. Acesso em: 31 mai. 2018.

3 Ver DIAS, H. **Do direito de greve na OIT**. 2014. In Brasil de Fato. Disponível em: < <https://www.brasildefato.com.br/node/29326/>>. Acesso em: 21 jun. 2018.

4 NASCIMENTO, A. M. **Compêndio de Direito Sindical**. 4ª. Ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 411

O direito é atribuído aos trabalhadores, mas os sindicatos, figura coletiva fundada no direito de associação e na liberdade sindical (CF, arts. 5º, XVII, e 8º), assumem o papel de protagonistas na greve, conforme entendimento consolidado pelo Comitê de Liberdade Sindical da OIT⁵.

Não obstante a amplitude assegurada pela Constituição, o exercício do direito sofre limitações. A Lei n. 7.783/89 regula a greve e proíbe o locaute. Seja pela lei, sejam pelas decisões judiciais, sejam pelos atos normativos do Poder Executivo, a greve se burocratiza. Se cabe aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercer o direito e sobre os interesses que devam por meio dele defender, o direito greve, além de melhores condições de trabalho, também pode abraçar outras pautas, notadamente políticas e econômicas, relacionadas à tutela dos direitos humanos e à defesa de políticas públicas. Pode-se falar, também, na greve de solidariedade que tem como fundamento o apoio a outros trabalhadores⁶.

O Comitê de Liberdade Sindical atribui validade às greves de solidariedade⁷, mas faz ressalvas às greves puramente políticas, as quais não teriam amparo na liberdade sindical, não obstante reconhecer o direito dos sindicatos em ampliar suas bandeiras na forma de greves de protesto:

§ 481. As greves de caráter puramente político e as greves decididas sistematicamente muito antes que as negociações sejam levadas a cabo não caem no âmbito dos princípios da liberdade sindical.

§ 482. Embora as greves de natureza puramente política não estejam amparadas pelos princípios da liberdade sindical, os sindicatos deveriam poder organizar greves de protesto, especialmente para exercer o direito de criticar a política econômica e social do governo.

OTST já reconheceu o direito de greve envolvendo questões que transcendem o contrato de trabalho. Quanto à greve de solidariedade, apura-se jurisprudência que

5 OIT, **A Liberdade Sindical. Recompilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT**. 1997, §§ 473-478.

6 OIT, *A Liberdade Sindical*. Op. cit., §§ 479-480.

7 OIT, *A Liberdade Sindical*. Op. cit., §§ 486 e 492-495.

reconhece sua validade, mas condicionada à não abusividade do outro movimento⁸. Em relação à greve política, consolida-se o entendimento de que a prévia negociação é requisito indispensável para o exercício do direito (Lei n. 7.783/89, art. 3º)⁹. Respeitado entendimento em contrário, condicionar a greve à negociação coletiva resulta em violação do Texto Constitucional, pois limita o direito ao âmbito da relação entre empregado e patrão, afastando-se, indevidamente, outras bandeiras de interesse dos trabalhadores, as quais foram incorporadas ao direito de greve pela Constituição.

Diferentemente, a prévia comunicação não se mostra incompatível com o livre exercício do direito de greve, pois se fundamenta no princípio da publicidade, podendo, inclusive, ser afastada nas hipóteses de atraso no pagamento ou risco à segurança e à saúde dos trabalhadores (Lei n. 7.783/89, arts. 3º, § único, e 13)¹⁰. O legislador também sinaliza no sentido de tutelar o trabalhador em face de atos antissindicais, notadamente eventual constrangimento por parte do empregador¹¹, inclusive na forma de rescisão do contrato de trabalho, bem como na contratação de trabalhadores substitutos¹², salvo as hipóteses ressalvadas pela própria lei (arts.

8 TST - RODC: 548 548/2008-000-12-00.0, Relator: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 09/11/2009, Seção Especializada em Dissídios Coletivos,, Data de Publicação: 27/11/2009. TST - RR: 487003920095020057, Data de Julgamento: 09/11/2016, Data de Publicação: DEJT 19/05/2017.

9 TST- DCG - 1000376-17.2018.5.00.0000, Relatora: MARIA DE ASSIS CALSING. Data de Julgamento:28/05/2018. TST - RODC: 4541362019985015555 454136-20.1998.5.01.5555, Relator: Valdir Righetto, Data de Julgamento: 14/06/1999, Seção Especializada em Dissídios Coletivos,, Data de Publicação: DJ 06/08/1999; TRT-3 - DCG: 00104449320175030000 0010444-93.2017.5.03.0000, Relator: Convocada Sabrina de Faria F. Leao, Secao de Dissídios Coletivos; TRT-7 - DC: 2893009120085070000 CE 0289300-9120085070000, Relator: REGINA GLÁUCIA C. NEPOMUCENO, Data de Julgamento: 02/12/2008, PLENO DO TRIBUNAL, Data de Publicação: 07/01/2009 DOJT 7ª Região; TRT-15 - DC: 660 SP 000660/1998, Relator: EDISON LAÉRCIO DE OLIVEIRA, Data de Publicação: 01/12/1999.

10 DE MELO, R. S. **A Greve no Direito Brasileiro**. 4ª. Ed. São Paulo: LTr, 2017.

No mesmo sentido, decisões do Comitê de Liberdade Sindical. OIT, **A Liberdade Sindical**. Op. cit., §§ 502 a 504.

11 AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PETROBRAS. PRÁTICA DE CONDUTAS ANTISSINDICAIS. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE GREVE. I - A greve é direito social expressamente previsto na Carta Maior, em seu artigo 9º. Trata-se, portanto, de meio de autotutela, utilizado pelos trabalhadores, através do ser coletivo por eles constituído, o sindicato profissional, único modo de igualar a relação jurídica mantida com o empregador, aptos naturalmente a produzirem atos coletivos. Assim, é por excelência o modo de expressão dos trabalhadores, mecanismo necessário para que a democracia atinja às relações de trabalho. II- Nesse sentido, ao empregador não é dado impedir ou utilizar de meios que dificultem ou impeçam o exercício de tal direito, garantido constitucionalmente. [...] (TRT-1 - RO: 00008915920115010203 RJ, Relator: Leonardo Dias Borges, Data de Julgamento: 15/01/2014, Terceira Turma, Data de Publicação: 23/01/2014).

12 [...] Induvidosa a conduta antissindical praticada pela empresa recorrida, por violação direta dos mandamentos constitucionais que consagram a liberdade sindical (art. 8º) e o direito de greve (art. 9º), art. 1º da Convenção 98 da OIT, assim como ao art. 7º da Lei 7.783/89, que veda a contratação de trabalhadores em substituição aos grevistas, cabível a indenização por danos morais coletivos, observados os critérios das razoabilidade e proporcionalidade. [...] (TRT-7 - RO: 00015253420135070004, Relator: MARIA ROSELI MENDES ALENCAR, Data de Julgamento: 22/02/2017, Data de Publicação: 23/02/2017). De acordo 316 do STF, a simples adesão à greve não constitui falta grave (Súmula 316).

6º e 7º). O Brasil é signatário da Convenção n. 98 da OIT. Portanto, comprometeu-se perante essa organização internacional a tutelar os trabalhadores em face de atos antissindicais, notadamente quando dificultem a negociação coletiva (arts. 1º e 3º). A demissão com o intuito de inibir a adesão ao movimento grevista configura ato antissindical e abuso de direito. A garantia de emprego estabelecida pela lei justifica-se para permitir ao trabalhador o livre exercício do direito.

O legislador também pretende tutelar o livre acesso e a integridade do estabelecimento do empregador, fundamento para a concessão de liminares em interditos proibitórios (art. 6º, § 3º). A esse respeito, como a greve representa o exercício de um direito e não a prática de um ilícito, não há que se admitir a utilização desse instrumento processual destinado à tutela da posse em face do esbulho ou turbação¹³. Os interditos concedidos pelo Judiciário trabalhista configuram ato antissindical, tendo sido objeto de reclamação apresentada pelas Centrais Sindicais em face do Estado brasileiro perante a OIT. Essa denúncia também abrangueu o questionamento judicial pelo MPT das contribuições assistenciais¹⁴.

Ainda sobre a postura do Judiciário diante da greve, a Constituição faz menção à conduta abusiva e não à “greve abusiva”. O abuso de direito em todas as esferas, e não apenas na greve, é fundamento para a responsabilização do autor. No conceito de abuso do direito de greve incluiu-se os atos de protesto que não configuram greve, tais como a sabotagem, o boicote, a violência contra o patrimônio, a agressão física e a obstrução da livre circulação de pessoas e de mercadorias¹⁵.

A greve será declarada abusiva quanto desrespeitado o procedimento estabelecido pela lei, notadamente a inexistência de negociação prévia e da respectiva comunicação; ausência de assembleia, atos atentatórios à propriedade do empregador e aos demais trabalhadores; além da greve em atividade essencial na qual não sejam mantidos os serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade (Lei n. 7.783, art. 14). Ao tornar abusiva a greve após decisão da Justiça do Trabalho, contudo, a lei introduziu limitação não prevista pela Constituição¹⁶.

13 OLIVEIRA NETO, A. E. **Greve e Interdito Proibitório: Incompatibilidade entre instrumento processual destinado à tutela da posse e o livre exercício de direito fundamental de titularidade dos trabalhadores**. In Revista MPT n. 41. São Paulo: LTr, 2011.

14 Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/dl/centrais-sindicais-apontam-oit.pdf>>. Acesso em: 21 jun. 2018.

15 NASCIMENTO, A. M. Op. cit., p. 485.

16 DA SILVA, S. G. C. L. *Relações Coletivas de Trabalho. Configurações institucionais no Brasil contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008, p. 238. No mesmo sentido, DE MELO, R. S. *A Greve no Direito Brasileiro*. 4ª. Ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 113.

O direito de greve goza do status de direito fundamental juntamente com outros direitos sociais que integram o capítulo específico da Constituição. Trata-se, portanto, de um grande avanço no sistema jurídico brasileiro, destacando-se o mérito do legislador constitucional em assegurar expressamente um direito próprio das democracias modernas.

São 30 anos da Constituição Federal, cujo rol de garantias e direitos fundamentais está em perigo diante de uma pauta da austeridade construída a partir de princípios da razão neoliberal que se pretende impor em todos os países. As limitações impostas ao direito de greve demandam aos trabalhadores e às entidades sindicais a tomada de postura reivindicatória em prol da plena efetivação do direito. Não deve ser admitido qualquer retrocesso, sendo necessário a busca da progressividade dos direitos sociais nos termos definidos por tratados internacionais e pela Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

DA SILVA, S. G. C. L. *Relações Coletivas de Trabalho. Configurações institucionais no Brasil contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008.

DE MELO, R. S. *A Greve no Direito Brasileiro*. 4ª. Ed. São Paulo: LTr, 2017.

NASCIMENTO, A. M. *Compêndio de Direito Sindical*. 4ª. Ed. São Paulo: LTr, 2006.

DIAS, H. *Do direito de greve na OIT*. 2014. In Brasil de Fato. Disponível em: < <https://www.brasildefato.com.br/node/29326/>>. Acesso em: 21 jun. 2018.

OIT – *A Liberdade Sindical. Recompilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT*. Brasília, 1ª. Ed. 1997

OLIVEIRA NETO, A. E. *Greve e Interdito Proibitório: Incompatibilidade entre instrumento processual destinado à tutela da posse e o livre exercício de direito fundamental de titularidade dos trabalhadores*. In Revista MPT n. 41. São Paulo: LTr, 2011.

APONTAMENTOS SOBRE A GREVE DE SOLIDARIEDADE E A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

João Batista Martins César¹

Guilherme Bassi de Melo²

Renata Machado Furriel³

“Quando fizermos nossa marcha, vocês precisam estar nela. Se isso significa deixar o trabalho, se isso significa deixar a escola: estejam lá. Cuide de seu irmão. Você talvez não esteja em greve. Mas, ou ascendemos juntos ou caímos juntos”.

Martin Luther King⁴

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por desiderato analisar a compatibilidade entre o exercício da greve de apoio ou de solidariedade e o ordenamento jurídico pátrio, especialmente a Constituição Federal de 1988 e a Lei n. 7.783/89.

1 Desembargador do Trabalho – TRT15 (quinto constitucional do Ministério Público do Trabalho). Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba – UNIMEP. Professor da Faculdade de Direito de Sorocaba.

2 Assessor de Desembargador do Trabalho – TRT15. Bacharel em Direito pela PUCSP. Pós-graduado em Direito Econômico pela Universidade de Coimbra. Especialista em Interesses Difusos e Coletivos pela Escola Superior do Ministério Público. Mestre em Direito das Relações Sociais pela PUCSP. Professor universitário.

3 Assessora de Desembargador do Trabalho – TRT15. Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo – USP.

4 Cf. <https://www.brasildefato.com.br/2017/04/03/ha-49-anos-martin-luther-king-era-assassinado/> Acesso em 29.6.2018.

Analisar-se-á o contexto normativo vigente antes da Constituição Federal de 1988 e o tratamento legislativo atribuído ao tema. Após, considerando a ruptura de paradigma e a instauração de nova estruturação jurídica a partir de 5 de outubro de 1988, delimitam-se os contornos conceituais da greve de solidariedade.

Traçado conceito didático que possibilita a compreensão do instituto jurídico, a extensão e as consequências prático-jurídicas serão analisadas de modo a propiciar o equilíbrio e a coexistência entre o valor social do trabalho e a livre iniciativa, Fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, incisos I e III, da Constituição Federal).

Por derradeiro, considerando a excepcionalidade do contexto fático ensejador da deflagração da greve de apoio ou de solidariedade, apresenta-se a atuação e a intervenção do Ministério Público do Trabalho como forma de propiciar o resguardo da ordem jurídica, haja vista sua expressa missão constitucional (art. 127, *caput*, da Constituição Federal).

2. A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A RUPTURA DO PARADIGMA PROIBITIVO: A GREVE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A Lei n. 4.330/64, a pretexto de regulamentar o artigo 158 da Constituição Federal de 1946, dispôs expressamente sobre a ilegalidade da greve deflagrada por apoio ou solidariedade. Assim dispunha o art. 22, inc. III, da referida lei, *ipsis litteris*:

“Art. 22. A greve será reputada ilegal:

III - Se deflagrada por motivos políticos, partidários, religiosos, sociais, de apoio ou solidariedade, sem quaisquer reivindicações que interessem, direta ou legitimamente, à categoria profissional;”

Além de restringir o exercício do direito de greve, a Lei n. 4.330/64 previu tipo penal específico e definiu que a paralisação realizada em desacordo com a legislação configuraria crime contra a organização do trabalho. Eis o texto do art. 29, inc. I, *ipsis litteris*:

“Art 29. Além dos previstos no TÍTULO IV da parte Especial do Código Penal, constituem crimes contra a organização do trabalho:

I - promover, participar o insuflar greve ou lock-out com desrespeito a esta lei;

PENA: Reclusão de 6 (seis) meses a 1 (um) ano e multa de Cr\$5.000,00 (cinco mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000,00 (cem mil cruzeiros). Ao reincidente aplicar-se-á a penalidade em dobro.”

Assim, a deflagração da greve de apoio e por solidariedade, por ser expressamente vedada pela Lei n. 4.330/64, daria ensejo à apuração de crime especial punido com pena de reclusão e multa.

A Constituição Federal de 1988, ao romper paradigma proibitivo instaurado no primeiro ano do regime ditatorial de Castello Branco, elevou o exercício do direito de greve ao patamar de fundamentalidade e dispôs, em seu art. 9º, *ipsis litteris*:

“Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.”

Embora seja corriqueira a afirmação no sentido de que a Constituição Federal de 1988 não tratou expressamente sobre a greve de apoio ou solidariedade, denota-se que Constituição Federal não dispôs especificamente sobre nenhuma modalidade de greve.

Essa omissão evidencia a amplitude pretendida pelo legislador constituinte, de modo que a inserção do tema no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais) ratifica a possibilidade de deflagração da greve de apoio ou solidariedade.

Neste sentido, *in verbis*:

“A Constituição de 1988, em contraponto a todas as Cartas Magnas anteriores, conferiu, efetivamente, amplitude ao direito de greve. É que determinou competir aos trabalhadores a decisão sobre a oportunidade de exercer o direito, assim como decidir a respeito dos interesses que devam por meio dele defender (caput do art. 9º, CF/88). Oportunidade de exercício da greve e interesses a serem nela defendidos, ambos sob decisão dos respectivos trabalhadores, diz a nova Constituição. A par disso, se a greve política ou de solidariedade mostra real conexão com temas de importante interesse profissional dos grevistas, natural-

mente que ela deve ser tida como harmônica ao disposto no art. 9º da Constituição de 1988.”⁵

Conclusão em sentido contrário seria incompatível com a oportunidade e a motivação asseguradas exclusivamente aos trabalhadores quando da avaliação sobre o exercício do direito de greve. Este é o teor do art. 1º, *caput*, da Lei n. 7.783/89, que assim dispõe, *ipsis litteris*:

“Art. 1º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.”

Sobre o tema, Raimundo Simão de Melo assevera, in verbis:

“A doutrina portuguesa, cuja Constituição influenciou o constituinte brasileiro de 1988 a respeito do direito de greve, assim se manifesta sobre esse importante tema: “A caracterização constitucional do direito à greve como um dos direitos e garantias significa, entre outras coisas: a) um direito subjetivo negativo, não podendo os trabalhadores ser proibidos ou impedidos de fazer greve, nem podendo ser compelidos a pôr-lhe termo; b) eficácia externa imediata em relação a entidades privadas, não constituindo o exercício do direito de greve qualquer violação do contrato de trabalho, nem podendo as mesmas entidades neutralizar ou aniquilar praticamente esse direito; c) eficácia imediata, no sentido de direta aplicabilidade, não podendo o exercício deste direito depender da existência de qualquer Lei concretizadora”.

Desse modo, pode-se afirmar que, conforme o disposto no art. 9º da Constituição Federal, o direito de greve, embora não seja um direito absoluto e irrestrito, está assegurado de forma ampla aos trabalhadores para a defesa dos seus interesses, quer trabalhistas *stricto sensu*, quer profissionais *lato sensu*, aqui considerados aqueles que constituem o chamado piso vital mínimo do cidadão, consagrados no art. 6º da Constituição Federal. Entendimento contrário é, a nosso ver, incompatível com a norma constitucional.

5 DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 17ª edição. São Paulo: LTR, 2018. p. 1696

Portanto, como a lei não proíbe, são admitidas as greves políticas de solidariedade ou protesto, desde, porém, que voltadas para a defesa de interesses trabalhista-profissionais, mesmo que lato sensu como exemplo da primeira, pode-se imaginar uma greve-protesto dos trabalhadores contra a política econômica empreendida pelo governo, com claros e graves prejuízos para os trabalhadores, com diminuição do ritmo de crescimento econômico e consequente desemprego em massa.

São hipóteses de greve de solidariedade: uma paralisação de trabalho empreendida por trabalhadores de uma filial em apoio a uma greve dos trabalhadores da matriz, cujas reivindicações, sequencialmente, serão encampadas pelos empregados de uma filial, quando estes terão legitimidade para paralisar suas atividades em solidariedade aos companheiros de trabalho daquela; esse exemplo igualmente se aplica ao caso de empresas distintas, mas que os pleitos dos trabalhadores grevistas interessem àqueles que a eles se solidarizam; protesto dos trabalhadores pela demissão dos seus representantes — como forma de retaliação em razão de sua firme atuação — nas negociações coletivas após o encerramento.⁶⁶(sem grifos no original)

Neste ponto, oportuno diferenciar a greve política da greve de apoio ou de solidariedade, que são frequentemente confundidas. A primeira se insere em outra paralisação, empreendida por outros trabalhadores, e possui relação de interesses entre as categorias, conforme fundamentação supra.

A greve de cunho político envolve protestos contra atos governamentais lesivos aos interesses do trabalhador a fim de pressionar os poderes públicos ou o próprio empregador, embora em face de decisões que não possuem ligação direta com os contratos de trabalho.

Há de se ressaltar que, evidentemente, toda greve assume caráter político, pois o agrupamento de trabalhadores para suspender a produção é conduta política frente ao empregador, como destaca Edelman, para quem a separação, construída pela doutrina, separando o direito privado e o político é frágil, *in verbis*:

6 MELO, Raimundo Simão. A Greve no Direito Brasileiro. 4. Ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 47.

“Pelo subterfúgio de tais regras jurisprudenciais, chegar-se-ia a dar à instância política (O Estado) o poder de decidir, no direito interno, tanto aquilo que é privado como aquilo que não o é. Numa tal hipótese, mostrar-se-ia que uma parte importante do Direito – e, nomeadamente, o Direito do Trabalho – escaparia à técnica (protetora quando adquirida por meio de dura luta) do direito. No fim desta análise "concreta" não podemos saber como e em nome de quê poderíamos distinguir os direitos políticos dos direitos privados. Esta insuficiência remete para a questão da sua insuficiência. A passagem à teoria torna-se necessária.”⁷

Entretanto, foge ao objetivo deste texto analisar a licitude da greve política.

Estabelecida a diferença, ressalte-se que a própria Constituição Federal, ao dispor sobre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, respalda a possibilidade de deflagração da greve de apoio ou solidariedade.

Ao prever a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, inc. I), o legislador constituinte priorizou a comunhão de interesses sociais, cuja realização não está atrelada apenas à atuação estatal.

O princípio da solidariedade social anda meio esgarçado, esquecido pelos integrantes da sociedade brasileira, porém, a construção de uma sociedade justa, livre e solidária passa, necessariamente, pela sua efetiva aplicação, que é o alicerce básico das sociedades humanas.

Frise-se que os sindicatos, ao lado dos partidos políticos, representam a expressão máxima da sociedade civil organizada. São incompatíveis com o texto constitucional restrições a direitos que não encontrem respaldo em situações fáticas de conflito entre direitos fundamentais.

A interpretação da greve, como direito constitucional fundamental, deve buscar a máxima efetividade da norma, o que impede exegese restritiva apriorística. Entretanto, como não existem direitos absolutos num Estado Social e Democrático de Direito, as restrições ocorrerão em casos de conflitos concretos entre direitos fundamentais. Assim, é inadmissível intervenção judicial para impedir que a greve de

7 EDELMAN, Bernard. O direito captado pela fotografia. Centelha: Coimbra, 1976, p.187.

solidariedade ocorra exclusivamente porque a motivação dos trabalhadores foi o apoio a outros profissionais.

Entendimento em sentido contrário implicaria ofensa, ademais, ao próprio sentido histórico de progressividade que deve acompanhar os direitos fundamentais. Como a Constituição Federal de 1988 não repetiu proibição expressamente constante na famigerada Lei n. 4.330/64, não há dúvida de que a intenção do legislador constituinte originário foi a de romper paradigma proibitivo vigente durante todo o regime ditatorial.

É importante registrar que a Lei nº 7.783/89 nada estabelece sobre as greves por motivação política e de solidariedade.

Alguns doutrinadores consideram que, neste contexto, sequer existiriam justificativas para diferenciar greves profissionais, de solidariedade, econômicas ou políticas, pois é impossível distinguir os direitos políticos dos direitos sociais. Toda atuação que objetiva melhoria das condições de trabalho é também solidária, econômica e política. Lado outro, as reivindicações políticas, econômicas e solidárias tendem a melhorar as condições de vida dos trabalhadores.

Assim, os interesses profissionais e econômicos que os trabalhadores defendem com o direito de greve abrangem não só a conquista de melhores condições de trabalho ou as reivindicações coletivas de ordem profissional, mas “englobam também a busca de soluções para as questões de política econômica e social”⁸

Portanto, a greve de apoio ou solidariedade é plenamente compatível com o ordenamento jurídico vigente e deve, inclusive, ser incentivada num contexto social em que os retrocessos são evidentes e, o que é mais grave, são justificados por um falacioso discurso de que há um protecionismo exacerbado.

3. CONCEITO E EXTENSÃO

A partir dessas considerações, é possível conceituar a greve de apoio ou solidariedade como espécie de movimento paredista que, embora autônomo quanto ao cumprimento das formalidades legais, liga-se necessariamente à existência de

8 Cf. Gernigon, Bernard, Otero, Alberto, Guido, Horacio e Uriarte, Oscar Ermida, artigo “A greve: o direito e a flexibilidade”, p. 21, disponível na internet: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_317033.pdf Acesso em 29.6.2018.

paralisação prévia, seja ou não empreendida pela mesma categoria profissional, pressuposto necessário para que haja o apoio e a solidarização entre os trabalhadores. Não se pode negar, sob esse viés, que a solidariedade é o próprio fundamento sociológico do Direito do Trabalho, contexto que reforça a tese no sentido de que tal espécie de greve é protegida pela Constituição Federal de 1988, cujo objetivo fundamental é a construção de uma sociedade livre, justa e **solidária** (art. 3º, inc. I).

Em segundo lugar, os requisitos legais devem ser respeitados para que a greve de apoio ou solidariedade não seja declarada abusiva. Aqui cabe uma observação importante: tais requisitos se relacionam à greve de apoio, e não àquela prévia que se pretende apoiar. Se, por exemplo, a paralisação prévia se relacionar a serviços ou atividades essenciais (art. 10º da Lei de Greve), isso não significa que a greve de apoio deverá respeitar a comunicação de setenta e duas horas. Esse requisito dependerá da atividade paralisada quando da deflagração da greve de apoio. Os requisitos formais devem ser adequados à espécie de greve, uma vez que a Lei 7.783/89 condiciona a sua deflagração a prévia tentativa de negociação. Entretanto, não pode configurar fato impeditivo algo que está além da esfera de ação do sindicato.

Em terceiro lugar, as atividades não precisam, necessariamente, estar inseridas no mesmo âmbito profissional. É possível que exista greve dos bombeiros e o apoio advenha dos motoristas. Embora esse contexto possa causar estranheza, especialmente num momento em que o discurso conservador é dominante, a extensão da solidariedade impede a restrição do apoio aos trabalhadores da mesma categoria profissional. Reitere-se que a Constituição Federal de 1988 é clara ao prever que os trabalhadores decidirão sobre a oportunidade e os interesses que motivarão a paralisação. Restringir a solidariedade à mesma categoria profissional configuraria conduta antissindical e imposição de um limite não previsto na Lei Maior.

Resta analisar as seguintes questões: 1) a declaração de abusividade da greve prévia contamina o movimento motivado pela solidariedade? e 2) caso não haja acordo entre as partes, o que ocorrerá com o pagamento dos dias de paralisação?

Quanto à primeira questão, a resposta é simples e a solução decorre do texto constitucional. A solidariedade, se escolhida como mote da greve, não pode acarretar, por extensão, a abusividade do movimento. Se a legislação não proíbe a realização da greve de solidariedade, o Judiciário apenas declarará sua abusividade na hipótese de não observância dos requisitos expressamente previstos na Lei n. 7.783/89.

Por fim, quanto ao pagamento dos dias de paralisação, é sempre recomendável que haja acordo entre as partes. Entretanto, a própria natureza da greve de solidariedade dificulta a solução consensual do conflito. Isso porque, de início, sequer existe negociação prévia que pudesse ser frustrada para ensejar a paralisação. Ademais, como não existem reivindicações em face do empregador, não é possível determinar o pagamento dos dias parados. Lado outro, se a greve de solidariedade não for declarada abusiva, não é razoável determinar o desconto dos dias de paralisação, o que equivaleria à punição pelo exercício regular de um direito fundamental.

Nestes termos, a razoabilidade e o bom senso recomendam que os dias de paralisação sejam compensados, solução que equaciona a tensão existente entre o valor social do trabalho e a livre iniciativa – ambos Fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, incisos III e IV, da Constituição Federal de 1988).

4. GREVE DE SOLIDARIEDADE DOS PETROLEIROS

A grande mídia, em maio de 2018, noticiou que os petroleiros pretendiam paralisar suas atividades em solidariedade à greve dos caminhoneiros.⁹

Os caminhoneiros estavam parados com o escopo de obter a redução do preço dos combustíveis e o aumento do valor do frete.

Antes de prosseguir, é necessário relatar um breve histórico sobre o movimento grevista brasileiro.

Como ressalta o i. jurista Raimundo Simão de Melo, as greves dos anos 1970 criaram ambiente para alguma liberdade sindical. Nesse sentido, *in verbis*:

“(...) em meados dos anos 1970 o país começou a viver os primeiros sinais da crise econômica, levando o regime militar a perder base social de apoio, enquanto a sociedade civil se levantou e começou a reestruturar-se e a manifestar-se politicamente pela redemocratização do País. Foi nessa época que começou a articulação no ABC paulista de uma nova proposta sindical, com o reingresso da classe trabalhadora no cenário político, quando em 12/05/1978 os trabalhadores da Saab-Scania entraram em greve,

9 Cf. <https://oglobo.globo.com/economia/petroleiros-decidem-entrar-em-greve-por-72-horas-partir-da-proxima-quarta-feira-22722273> Acesso em 29.6.2018.

adentraram na fábrica, vestiram os macacões, bateram os cartões de ponto e cruzaram os braços diante das máquinas, num movimento de certa forma espontâneo e inesperado para os patrões, militares e a própria classe trabalhadora. Esse movimento de massas marcou o ressurgimento da ação reivindicatória grevista no Brasil, depois de uma década de resistência operária.

(...)

Em 1980, mais organizados, os metalúrgicos do ABC paulista novamente entraram em greve no dia 1º de abril, para ser mantida independentemente da repressão policial, ocupação dos locais das assembleias, intervenção nos Sindicatos e prisão dos dirigentes sindicais, que eram certos e de fato aconteceram. Essa greve durou 41 dias em São Bernardo do Campo, apesar da intervenção nos Sindicatos, prisões de diretores e ativistas e fortíssima repressão policial e militar sobre os trabalhadores, terminando numa assembleia geral realizada no dia 11 de maio, na Igreja Matriz de São Bernardo do Campo, quando afirmaram que “em pleno vigor de uma greve que já dura 40 dias, mais organizados do que nunca, fortes e conscientes, amanhã voltaremos às fábricas. Que os patrões e o governo saibam: atrás de cada máquina, eles terão um trabalhador em guerra; voltamos apenas para evitar a repressão da polícia do governo face a face e desarmados; a guerra continua porque em nossos corações e em nossa alma carregamos a ira dos justos e uma eterna sede de justiça”.

A conclusão a que se chega é que as greves ocorridas no ABC paulista em pleno regime de exceção, na década de 1970, e depois espalhadas por diversas categorias e regiões do país, não tiveram apenas papel reivindicatório trabalhista, porquanto buscaram e conseguiram os trabalhadores, além disso, enfrentar e romper com o regime de ditadura militar e criar ambiente político propício para a redemocratização do país e o implemento de alguma liberdade sindical, que veio com a Constituição de 1988 nos artigos 8º e incisos e 9º, embora parcial.” (sem grifos no original)

Esta breve introdução histórica mostra identidade em inúmeros pontos entre a greve geral de 1971 e a paralisação dos petroleiros, em 2018, que teve como pano de fundo profunda crise econômica e social, aprofundada no período posterior ao impeachment da presidenta Dilma Rousseff, ocorrido em 2016. A insatisfação popular se tornou generalizada após o afastamento ilegítimo da Chefe do Executivo, medida que não resolveu os impasses nacionais e distanciou o país do caminho de pacificação e de retomada do desenvolvimento e culminou, em maio de 2018, na adesão e apoio da sociedade à greve dos caminhoneiros.

Independentemente das verdadeiras motivações da greve, as quais ocuparam os noticiários por semanas, oscilando entre lockout e greve política, passando por pautas esdrúxulas como o retorno à ditadura militar, fato é que os petroleiros manifestaram, na Refinaria Gabriel Passos (Regap), em Betim, apoio à greve dos caminhoneiros, expondo os seguintes motivos: redução dos preços dos combustíveis e do gás de cozinha; manutenção dos empregos e retomada da produção interna de combustível; fim das importações da gasolina e outros derivados do petróleo; protesto contra privatizações e desmonte do Sistema Petrobras e a demissão de Pedro Parente, então Presidente da Petrobras, objetivos corroborados pelos documentos disponibilizados no DCG – 1000376-17.2018.5.00.0000 e pela mídia¹⁰, em decorrência da ampla divulgação da possibilidade de deflagração do movimento paredista, nos meios de comunicação. Inclusive, lograram alguns dos principais objetivos, como a demissão de Pedro Parente, além de ajudar a redução do preço do diesel.

Conquanto a paralisação tenha sido caracterizada como greve de caráter político e abusivo pela Exma. Ministra MARIA DE ASSIS CALSING, que determinou aos Suscitados que se abstivessem de paralisar suas atividades no âmbito da Petrobras, com a devida vênia e na esteira da conceituação supra, entende-se que a referida greve pode ter sido de apoio ou solidária e possuía, inclusive, inúmeras reivindicações que interessam direta e legitimamente à categoria profissional, como a manutenção dos empregos, retomada da produção interna de combustível, privatizações e desmonte do Sistema Petrobras e a demissão de Pedro Parente, então Presidente da empresa.

10 <https://www.cut.org.br/noticias/petroleiros-vaio-a-greve-para-abaxiar-precos-do-gas-de-cozinha-e-combustiveis-c8a5>; <https://josiasdesouza.blogosfera.uol.com.br/2018/05/30/petroleiros-ignoram-a-justica-e-deflagram-greve/>

Tiago Muniz Cavalcanti e Juliana Teixeira Esteves asseveram que: *“A decisão parte, no entanto, de uma premissa equivocada, pois não se está diante de uma greve atípica com interesses estritamente políticos que fogem por completo da relação de trabalho. Em boa verdade, a pauta dos grevistas tem, sim, o propósito de reivindicar melhores condições de vida e de trabalho para a categoria, muito embora a paralisação produza efeitos reflexos no contexto político atual.”*¹¹

Trata-se de movimento histórico e democrático que foi abruptamente interrompido, desde o seu nascedouro, pela decisão do TST.

Reitere-se que a greve já foi considerada conduta atentatória à segurança nacional e os momentos de crise social propiciam retrocessos. No caso, não caberia aos petroleiros *“decidir sobre oportunidade e motivos que justificam a greve”*? Não bastaria, com a devida vênia, coibir e punir eventuais abusos ou excessos, sem inibir a greve que sequer havia sido deflagrada?

Leonardo Sakamoto, no artigo “Vagabundo” não é quem faz greve. É quem se nega a estudar História”, afirma que: “Gandhi pediu para que trabalhadores cruzassem os braços e entrassem em greve, não por melhores salários, mas pela independência da Índia junto ao Reino Unido. Martin Luther King fez o mesmo pelo direitos civis de mulheres e homens negros diante do racismo institucionalizado nos EUA. É dele a frase: “a greve, no fundo, é a linguagem dos que não são ouvidos”. Nelson Mandela foi chamado de vagabundo por querer que a África do Sul parasse contra o apartheid. A paralisação das operárias russas contra a fome e contra a participação do país na Primeira Guerra precipitou os acontecimentos que desencadearam a queda do regime imperial em 1917.”¹²

A Judiciário trabalhista, ainda que de forma incipiente, vem mudando o seu posicionamento, conforme se nota da seguinte ementa:

GREVE - PARALISAÇÃO - MOTIVO: REFORMA DA PREVIDÊNCIA - DESCONTO DO DIA - NECESSIDADE DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. Após a edição da Lei 13.467/2017, que tem como uma de suas justificativas o estímulo à negociação coletiva, abstração feita a possíveis debates a respeito de tudo que envolve uma negocia-

11 Cf. <http://justificando.cartacapital.com.br/2018/05/30/a-greve-dos-petroleiros-e-o-lawfare-trabalhista/> Acesso em 29.6.2018.

12 Cf. <https://blogdosakamoto.blogosfera.uol.com.br/2017/04/28/vagabundo-nao-e-quem-faz-greve-e-quem-se-nega-a-estudar-historia/> Acesso em 29.6.2018.

ção, para que se possa falar em efetiva negociação - e não em mera capitulação -, de todo modo, monto praça na idéia de que a visão, muito restritiva, do exercício de greve e que, permissivamente, atrita com o texto constitucional, haverá, claramente, de ser revisitada, pois que, à raiz de uma negociação há de ter, qualquer das partes, algo que motive a outra a ouvi-la, com interesse e ânimo de se compor, no caso dos sindicatos profissionais, a greve, no dos sindicatos econômicos e/ou dos empregadores, as dispensas e a retirada/mudança para outra localidade "mais pacífica"; e mesmo em situações como a vertente, ainda que não se tenha voltado contra uma postura do empregador, ainda assim, atento ao estatuído no caput do artigo 9º da Lei Maior, não se pode, máxime no cenário atual, negar aos trabalhadores exerçam seu legítimo e constitucional direito de deflagrar um movimento paredista, por motivo amplamente justificável, de seu interesse e sem abuso, tudo desaguando na necessidade de que se proceda a uma solução negociada, que não a insensível dedução do salário, a que não se afina, antes, apequena, a boa-fé objetiva, o princípio protetor e tudo o que se deve esperar, nos dias que correm, da função do Direito Coletivo, acrescida em relevância, após a Reforma operada.

Na hipótese vertente, o mote da paralisação nacional foi a famigerada reforma da previdência. Discutia-se o desconto do dia de paralisação, argumentava-se que havia viés político e que não se relacionava estritamente com as relações de trabalho travadas entre empregado e empregador. Prevaleceu a tese de que o texto do artigo 9º da Constituição Federal foi claro ao estabelecer que os motivos ensejadores da greve serão livremente escolhidos pelos trabalhadores.

É evidente que essa previsão não constitui carta branca para que os trabalhadores exerçam o direito de greve sem que disso decorram consequências. Todavia, elas deverão respeitar as vicissitudes do caso. No caso mencionado, permitir o desconto puro e simples do dia paralisação teria apenas um efeito: desestimular a participação do cidadão trabalhador nos movimentos sociais – os quais revelam a única possibilidade de enfrentamento de um governo cuja característica principal é ignorar o povo.

Não seria possível transferir o ônus do movimento ao empregador, todavia, também não é possível desestimular o trabalhador de exercer seu direito fundamental de greve. Prevaleceu a tese de que a compensação do dia de paralisação seria a medida mais justa, equânime e condizente com o momento atual do país.

Dessa forma, percebe-se que não é legítima a proibição a priori de movimento que não possui vedação legal e que é assegurado constitucionalmente. Ao agir dessa forma, o Estado suprime indevidamente um direito fundamental, o que não pode ser admitido num Estado Social e Democrático de Direito.

5. O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E A GREVE DE SOLIDARIEDADE

A Constituição Federal de 1988 não rompeu paradigmas apenas em relação ao tratamento conferido ao direito fundamental de greve. Houve ruptura também no que toca ao perfil institucional do Ministério Público.

Assim, assumindo protagonismo sem precedentes na história constitucional do país, o Ministério Público foi elevado ao *status* de instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, da Constituição Federal).

Como se não bastasse, ao Ministério Público foi assegurada autonomia funcional e administrativa (art. 127, §2º), de modo que aos seus membros foram conferidas as mesmas garantias de atuação dos magistrados (art. 128, §5º).

No que toca ao Ministério Público do Trabalho (art. 128, inc. I, alínea 'b'), a Lei Complementar n. 75 de 1993 previu, entre outras atribuições, *in verbis*:

“Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

(...)

VIII - instaurar instância em caso de greve, quando a defesa da ordem jurídica ou o interesse público assim o exigir;

IX - promover ou participar da instrução e conciliação em dissídios decorrentes da paralisação de serviços de qualquer nature-

za, oficiando obrigatoriamente nos processos, manifestando sua concordância ou discordância, em eventuais acordos firmados antes da homologação, resguardado o direito de recorrer em caso de violação à lei e à Constituição Federal;”

A atuação do Ministério Público do Trabalho é imprescindível durante a greve de apoio ou solidariedade. Sua organização institucional de abrangência nacional facilita a comunicação entre todos os atores sociais.

Como as reivindicações, na greve de solidariedade, não se dirigem especificamente ao empregador, o órgão ministerial assume papel ativo durante as negociações, inclusive nas hipóteses em que os movimentos ocorrem em Estados diferentes da Federação.

Importante ressaltar, por oportuno, que o dever constitucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis impulsiona a atuação ministerial no sentido de resguardar e possibilitar o exercício do direito de greve, seja ou não de solidariedade.

Essa afirmação tem especial relevância num contexto em que a Justiça do Trabalho tem deferido pedidos liminares para impedir que a greve sequer seja iniciada. A proibição *a priori*, com todo respeito, é inconstitucional e as decisões judiciais dessa espécie ofendem a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais.

Como salientado, não existem direitos absolutos no âmbito de um Estado Social e Democrático de Direito. Entretanto, também não é possível supressão de direito fundamental. Os direitos fundamentais devem conviver de forma harmônica e, no caso de conflito, haverá cedência recíproca e momentânea - mas jamais supressão.

É justamente nesse cenário de tensão social, especialmente quando da deflagração da greve de apoio ou solidariedade, que o Ministério Público do Trabalho exercerá sua missão constitucional e intervirá para que a ordem jurídica seja respeitada, atentando-se primordialmente para que os direitos fundamentais possam ser regularmente exercidos.

Não se pode esquecer que a globalização, a reestruturação produtiva e o neoliberalismo, com as consequentes políticas econômicas dela decorrentes, leva-

ram à grande concentração de renda¹³ nas mãos de uma minoria privilegiada e na consequente exclusão de uma legião de pessoas que trabalham sem as mínimas condições de dignidade e, portanto, sem a observância dos direitos fundamentais, ou seja, sem um patamar mínimo civilizatório.

Com essa concentração de renda e de grandes empresas transnacionais fica difícil imaginar que o trabalhador não possa utilizar de instrumentos como a greve de apoio ou de solidariedade para tentar, ao menos em parte, proteção contra a precarização que lhe é imposta.

É bem verdade que essas políticas precarizantes já vem encontrando resistência em muitos países e organismos internacionais, inclusive da presidenta do Fundo Monetário Internacional, Christine Lagarde, que, em Davos (18.1.2017), após ouvir o ministro da Fazenda brasileiro, Henrique Meirelles, defender a necessidade de adotar amargas reformas, como o governo Michel Temer tem feito no país, afirmou que a prioridade das políticas econômicas precisa ser o combate à desigualdade social. Prosseguiu afirmando:

“Não sei por que as pessoas não escutaram a mensagem [de que a desigualdade é nociva], mas certamente os economistas se revoltaram e disseram que não era problema deles. Inclusive na minha própria instituição, que agora se converteu para aceitar a importância da desigualdade social e a necessidade de estudá-la e promover políticas em resposta a ela”.¹⁴

Esse cenário nos leva à indagação de como será o futuro do trabalho, do emprego, dos direitos fundamentais dos trabalhadores e como a sociedade deverá enfrentar esses novos desafios, certamente, não se poderá prescindir da greve de apoio ou solidariedade.

6. CONCLUSÕES

Momentos de crise social, política e econômica são propícios para a proliferação de discursos retrógrados, apelativos e demagógicos. São comuns manifesta-

13 Cf. <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/01/22/estudo-desigualdade-oxfam-bilionarios.htm> Acesso em 29.6.2018.

14 Cf. <https://economia.uol.com.br/noticias/bbc/2017/01/18/presidente-do-fmi-contradiz-meirelles-e-afirma-que-prioridade-deve-ser-combate-a-desigualdade-social.htm> Acesso em 29.6.2018.

ções, até mesmo com caráter saudosista, pleiteando um retorno à ditadura militar. Espriam-se, por incrível que isso possa parecer, defesas inflamadas equivocadamente escoradas na Constituição Federal, para que ocorra uma urgente “intervenção militar *constitucional*”.

Também são esses os momentos em que os direitos sociais são mais violentamente atacados, invariavelmente sob o falacioso pretexto de que são eles os responsáveis pelo estado atual das coisas.

O Direito do Trabalho, por conta da sua natureza, certamente é o maior alvo dos discursos de ódio proferidos pela mídia. O Direito Coletivo do Trabalho, como não poderia deixar de ser, impreterivelmente relegado à marginalidade e, aos poucos, suprimido por intermédio de alterações legislativas antidemocráticas e emergenciais.

Desde os seus primórdios a greve é fruto de mal entendimento, de preconceito e de ataques midiáticos que desconsideram (ou desconhecem) os benefícios e avanços oriundos dos movimentos operários, se hoje há direito à aposentadoria, licença saúde, férias, décimo terceiro salário, limitações de jornada, descanso semanal remunerado, licença maternidade, proibição do trabalho infantil etc, é porque os trabalhadores fizeram paralisações em busca de melhores condições de vida, exemplo disso foi a greve geral de 1917 (que fez um centenário no ano passado). A ruptura de paradigma decorrente da promulgação da Constituição Federal de 1988, infelizmente, não foi acompanhada da mudança de mentalidade sobre o tema. Isso, aliás, pode ser dito em relação a diversos outros temas, tais como: direitos da criança e do adolescente, direito dos idosos, direito das pessoas com deficiência etc.

De todo modo, o fato inquestionável é que a Constituição Federal de 1988 conferiu ampla possibilidade de realização do direito de greve, incluindo-o no rol de direitos fundamentais e conferindo exclusivamente aos trabalhadores a escolha do momento e dos interesses ensejadores da paralisação.

A greve de apoio ou solidariedade foi admitida pela Constituição Federal de 1988 e seu fundamento se insere na ampla possibilidade de opção, pelos trabalhadores, da oportunidade e dos interesses que serão votados em assembleia para a decisão sobre sua deflagração. Não se pode olvidar, ademais, que a solidariedade social é um objetivo que deve ser permanentemente buscado pela República Federativa do Brasil.

Considerando que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu perfil constitucional diferenciado ao Ministério Público, afastando-o das sombras do Poder Executivo, parece evidente que sua intervenção durante a greve de solidariedade é imprescindível para o resguardo da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos sociais. A atuação ministerial deve prezar pela defesa dos direitos fundamentais e, o que é mais importante, pela convivência harmônica em caso de conflito - como ocorre nas greves de apoio ou solidariedade.

BIBLIOGRAFIA

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 17ª edição. São Paulo: LTR, 2018.

EDELMAN, Bernard. O direito captado pela fotografia. Centelha: Coimbra, 1976, p.187.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. O Direito do Trabalho como instrumento de justiça social. São Paulo: LTR, 2000.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. História do Direito do Trabalho no Brasil: Curso de Direito do Trabalho, Volume I: Parte II. 1ª Edição. São Paulo: LTR, 2017.

MIZIARA, Raphael. Greve: modalidades. <https://miziara.jusbrasil.com.br/artigos/121944128/greve-modalidades>

MELO. Raimundo Simão. A Greve no Direito Brasileiro. 4. Ed. São Paulo: LTr, 2017.

MELO, Raimundo Simão. Greves dos anos 1970 criaram ambiente para alguma liberdade sindical. Revista Consultor Jurídico, 17 de junho de 2016 <https://www.conjur.com.br/2016-jun-17/reflexoes-trabalhistas-greves-anos-1970-criaram-ambiente-liberdade-sindical>

SILVA, Da. Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado, vol. 7: Direito Coletivo do Trabalho. 2ª Ed. Rio de Janeiro – RJ, Elsevier, 2012.



DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

Defesa e crítica da Justiça do Trabalho nos 30 anos da Constituição Federal e o papel do Ministério Público do Trabalho perante o novo cenário jurídico-trabalhista

Ângelo Fabiano Farias da Costa¹

Desde o dia 11 de novembro de 2017, encontra-se vigente a Lei nº 13.467/2017, popularmente conhecida como “Reforma Trabalhista”, que, aprovada à toque de caixa, alterou mais de uma centena de artigos e cerca de duzentos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, trazendo significativas mudanças que devem alterar substancialmente as relações de trabalho no Brasil nesses 30 anos de vigência da Constituição Federal de 1988, que trouxe um novo marco regulatório garantidor de direitos fundamentais trabalhistas.

O presente trabalho tem por principal objetivo refutar as falsas premissas trazidas por defensores da reforma para justificar sua aprovação, apresentando uma defesa da Justiça do Trabalho, tão atacada e tão discriminada junto com outros órgãos do sistema de proteção trabalhista, como o Ministério Público do Trabalho e a Inspeção do Trabalho, e o importante papel do MPT e de seus procuradores para a consolidação de uma jurisprudência que prestigie uma melhor proteção social para

1

Ângelo Fabiano Farias da Costa é Procurador do Ministério Público do Trabalho e Presidente da Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho

os trabalhadores, garantida pela nossa Constituição Federal, a fim de evitar a retirada e a sonegação de direitos laborais.

Nessa perspectiva, dividiremos nossa análise em dois eixos. O primeiro eixo analisará os mecanismos criados pela Lei nº 13.467/2017 para diminuir os poderes da Justiça do Trabalho e dos seus juízes e também os inúmeros obstáculos para acesso à justiça, mostrando as falsas “verdades” veiculadas contra esse importante ramo do Poder Judiciário e os impactos para os trabalhadores das mudanças efetuadas na legislação. O segundo eixo visa a trazer uma análise geral e prévia de como deve se dar a atuação do MPT e dos procuradores do Trabalho na defesa da ordem jurídica e de direitos sociais, coletivos e individuais indisponíveis dos trabalhadores, contribuindo para uma atuação mais efetiva da Justiça do Trabalho e para consolidação dos direitos fundamentais trabalhistas.

Esperamos, com isso, contribuir para uma maior reflexão dos operadores de justiça comprometidos com o legítimo Direito do Trabalho, no campo doutrinário e, sobretudo, jurisprudencial, para que se busque, na consolidação da aplicação das novas regras legais, a preservação de direitos fundamentais e sociais consolidados não só na Constituição Federal, mas também nas convenções e tratados internacionais ratificados pelo Brasil e na legislação infraconstitucional.

1. AS INVERDADES UTILIZADAS CONTRA A JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIMINUIR OS PODERES DOS SEUS JUÍZES E PARA DIFICULTAR O ACESSO À JUSTIÇA PELOS TRABALHADORES

Com o falacioso discurso de que o Brasil seria o campeão mundial de ações trabalhistas, desmentido e desmistificado a partir de artigos de doutrinadores respeitadas como o procurador Cássio Casagrande², e com pressupostos inverídicos de que a grande quantidade de ações trabalhistas no país decorreria do detalhamento acentuado de obrigações trabalhistas, em conjunto com regras processuais que estimulam o ingresso de ações, a Lei nº 13.467/2017 alterou inúmeros dispositivos para reduzir os poderes dos magistrados trabalhistas e da Justiça do Trabalho e estabeleceu vários empecilhos para acesso à justiça, em seus aspectos processual e material,

2 CASAGRANDE, Cássio. Brasil, “Campeão de ações trabalhistas”. Publicado no portal Jota, link <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/brasil-campeao-de-aco-es-trabalhistas-25062017>

pelos trabalhadores brasileiros, criando amarras que não se aplicam a outros ramos do Poder Judiciário, em verdadeiro ataque e discriminação contra a Justiça do Trabalho.

Não há dúvida de que há, na Justiça do Trabalho, um número expressivo de ações judiciais, na ordem de aproximadamente 4 milhões de novas ações por ano. Contudo, essa grande quantidade de ações não é uma exclusividade do Poder Judiciário Trabalhista, nem representa sua maior fatia. Culpar a Justiça do Trabalho pelo excesso de processos existentes, sem trazer os altos números em outros ramos da Justiça brasileira é, no mínimo, usar de uma desonestidade intelectual para criar fatos inverídicos e enganar grande parte da população e a jogando contra aquela Justiça que é a responsável pelo equilíbrio das relações de trabalho.

Dados oficiais extraídos do relatório Justiça em Números 2017³, do Conselho Nacional de Justiça, mostram que o número de processos pendentes na Justiça do Trabalho equivale tão somente a cerca de 6,8% dos casos em todo o Poder Judiciário brasileiro, enquanto que na Justiça Federal esse índice é de 12,6% e na Justiça Estadual 79,2%, o que equivale a mais de 63 milhões de casos pendentes só nesse último ramo, portanto, muito mais do que os poucos mais de 5 milhões do ramo trabalhista. Questiona-se então: o elevado número de processos é exclusividade da Justiça do Trabalho? Por óbvio que não. É um problema de todo o sistema processual brasileiro.

Baseado também na alegada falta de segurança jurídica e no suposto ativismo judicial de órgãos da Justiça do Trabalho, a Lei nº 13.467/2017 trouxe dispositivos que possuem o intuito de diminuir os poderes dos magistrados trabalhistas, em verdadeira intenção de torná-los juizes de segunda categoria. Exemplos claros dessa malfadada iniciativa são as inclusões trazidas nos artigos 8º, §§ 2º e 3º, e 702, I, alínea f, CLT, que buscam engessar a atividade jurisprudencial dos tribunais trabalhistas e dar imunidade total a cláusulas estipuladas em negócios jurídicos específicos da seara trabalhista, como as convenções e os acordos coletivos de trabalho, criando amarras que não se aplicam a outros ramos do Poder Judiciário, num verdadeiro ataque à independência e à autonomia de uma justiça que nasceu da necessidade de harmonizar e diminuir as enormes discrepâncias nas relações de trabalho.

Na descarada busca por reduzir a aplicação da justiça às relações trabalhistas, em verdadeiro privilégio a maus empregadores e tomadores de serviços e em

detrimento de bons empregadores e de trabalhadores, a Reforma Trabalhista impôs, ainda, ao trabalhador uma série de obstáculos e mecanismos que o impedem de ter o seu legítimo acesso à justiça, seja no campo processual, seja no campo material, afrontando dispositivos constitucionais como os incisos XXXV e LXXIV do artigo 5º da nossa Carta Magna.

Criou-se, assim, um amplo leque de instrumentos aptos a fomentar a sonegação de inúmeros direitos trabalhistas, como o questionável termo de quitação anual de obrigações trabalhistas, a rescisão por acordo entre empregado e empregador, com diminuição significativa de verbas e a arbitragem em relações individuais de trabalho que, juntos com a exclusão da necessidade de intervenção sindical nas rescisões de contratos com duração superior a um ano, potencializam, em progressão geométrica, a possibilidade de aumento do já elevado índice de descumprimento de direitos laborais.

Essas criações do legislador ordinário têm como principal objetivo impedir que o trabalhador possa ir à Justiça à procura dos seus direitos, passando a ter um potente efeito inibidor na interposição de reclamações trabalhistas, seja por conta do duvidoso alcance da eficácia liberatória desses instrumentos extrajudiciais, seja em relação aos riscos a que passa a ser exposto o trabalhador, caso opte por ingressar com reclamações trabalhistas.

Na seara processual, a Reforma Trabalhista trouxe dispositivos legais que impactam o custo econômico do processo trabalhista para os trabalhadores, impondo, inclusive a beneficiários do direito à justiça gratuita, pesados ônus não suportados por demandantes em ações interpostas perante outros ramos do Poder Judiciário, a exemplo da possibilidade de o reclamante, beneficiário da gratuidade de justiça, ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, honorários periciais e despesas processuais (artigos 790, §§ 3º e 4º, 790-B, 791-B e 844, §§ 2º e 3º). Tal previsão desnatura por completo também o direito fundamental disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição.

As novas previsões trazidas na Lei nº 13.467/2017 visam a dificultar, onerar e impedir o acesso à jurisdição trabalhista, revelando-se claramente inconstitucionais por criar obstáculos a uma ordem jurídica justa na concretização de direitos sociais dos trabalhadores.

Essas mudanças têm trazido efeitos concretos para a vida de trabalhadores e também para o cotidiano dos magistrados trabalhistas. Notícias recentemente veiculadas em portais de notícias informam que o número de ações trabalhistas caiu mais de 50% desde a entrada em vigor da Reforma Trabalhista. E não foi o sistema processual que foi aperfeiçoado ou o índice de descumprimento de direitos trabalhistas que diminuiu. Foi o ataque à Justiça do Trabalho e aos trabalhadores.

Parece-nos que, em um primeiro momento, o objetivo dos detratores da Justiça do Trabalho está sendo atingido. Há atualmente um forte receio de trabalhadores e advogados de ingressar com ações trabalhistas em busca de seus direitos. E esse receio tem sido justificado pois, infelizmente, já há casos de trabalhadores que, mesmo vencedores em diversos pedidos feitos em reclamações trabalhistas, acabaram por ser condenados ao pagamento de honorários advocatícios que superam seus créditos, de modo que sairão devedores, mesmo com o julgamento favorável de vários dos seus pleitos. Isso não pode ser tolerado!

Assim, não há qualquer dúvida de que os dispositivos legais citados não podem nem devem ser aplicados em sua literalidade pelos juízes do Trabalho, devendo, a nosso ver, ser interpretados à luz dos direitos fundamentais de acesso à uma ordem jurídica justa trazidos na Constituição Federal e de direitos humanos previstos em normas internacionais ratificadas pelo Estado Brasileiro. Esse é o desafio de juízes, procuradores do Trabalho e advogados que atuam perante a Justiça do Trabalho.

2. O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PERANTE O NOVO CENÁRIO JURÍDICO-TRABALHISTA

O Ministério Público do Trabalho foi incumbido pela Constituição Federal da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos sociais e individuais indisponíveis trabalhistas. No cumprimento de seu mister, o MPT buscou contribuir com as discussões durante a tramitação da Reforma Trabalhista, trazendo sua experiência no combate a ilegalidades trabalhistas e a seus maléficos efeitos nas relações de trabalho.

Assim, o *Parquet* mostrou-se e mostra-se contrário a inúmeros dispositivos trazidos na Lei nº 13.467/2017, por entender que ela criou um verdadeiro cardápio de contratos precários de trabalho que fragilizam a proteção social do trabalho, reduzindo direitos, bem como estabeleceu, a partir de um suposto atendimento à au-

tonomia da vontade individual e coletiva, diversos instrumentos que prestigiam a sonegação e a ampla redução de direitos.

Com a vigência da lei, o debate sai do campo legislativo, onde o MPT buscou insistentemente ser ouvido, o que não aconteceu, e vem para o campo jurídico, área da atuação dos procuradores do Trabalho, em suas investigações e ações, que passam agora a ter ainda mais responsabilidade na aplicação das novas normas, em conjunto com advogados, auditores fiscais do trabalho e magistrados da Justiça do Trabalho.

Nessa senda, os desafios que se apresentam aos membros do MPT serão, especialmente, a luta contra as fraudes à relação de emprego, que certamente aumentarão, a busca pela preservação de direitos sociais trabalhistas, evitando-se que os novos instrumentos trabalhistas sejam utilizados indevidamente para sonegação de direitos, a atuação contra eventuais abusos em negociações coletivas por sindicatos e empresas e a busca pela consolidação de uma jurisprudência que minimize o impacto social negativo dessa reforma e que privilegie o amplo acesso a uma justiça material.

Na aplicação das novas normas, os procuradores do Trabalho privilegiarão uma interpretação das normas constitucionais, em conjunto com normas internacionais ratificadas pelo Brasil e as leis infraconstitucionais, como a própria CLT, para proteção da relação de emprego e dos direitos sociais trabalhistas consolidados em nosso ordenamento jurídico.

No campo das fraudes, em sua atuação, o MPT terá como norte central a verificação da existência dos elementos fáticos-jurídicos da relação de emprego em vínculos mascarados pelas figuras do trabalhador autônomo, da falsa pessoa jurídica, da falsa condição de sócio e da terceirização de serviço. Situações como a existência de vício de vontade na formulação desses contratos, como erro, dolo, coação, estado de perigo e lesão, serão analisadas na atuação ministerial, a partir de uma leitura com base nas leis civis que normatizam os negócios jurídicos, especialmente o Código Civil brasileiro.

O Ministério Público atuará fortemente também na verificação da idoneidade de vínculos como o trabalho intermitente, a fim de que o trabalhador não seja explorado. A figura do teletrabalho e a retirada dos limites de jornada para o teletra-

balhador e a transferência dos ônus do empreendimento para o empregado despertará profunda reflexão entre os procuradores.

Uma das principais preocupações dos membros do MPT será a negociação coletiva e seus limites. Com a tentativa de retirada do financiamento das entidades sindicais, serão objeto de atenção a legalidade de cláusulas firmadas em acordos e convenções coletivas de trabalho para que direitos dos trabalhadores não sejam reduzidos. Confiamos na luta das entidades sindicais para resistir ao retrocesso que se tenta impor. Não tardarão também discussões sobre a cobrança de contribuições sindicais, de extrema importância para as entidades, mas que gera muita controvérsia, em virtude da nossa ultrapassada estrutura sindical. O *Parquet* estará atento para defender o fortalecimento das entidades sindicais e da liberdade sindical, por isso passará a se debruçar cada vez mais na análise de condutas antissindicais, sempre tendo como norte a não precarização de direitos laborais. Os casos concretos deverão ser analisados a partir de suas particularidades.

Enfim, os desafios são múltiplos e complexos na aplicação da nova ordem jurídico-trabalhista. Porém, temos a certeza de que não apenas os procuradores do Trabalho, mas também auditores-fiscais, advogados e especialmente magistrados da Justiça do Trabalho exercerão com responsabilidade, em sua imensa maioria, suas funções para defender a aplicação de direitos sociais trabalhistas e do verdadeiro e legítimo Direito do Trabalho, garantindo os direitos fundamentais estatuídos em nossa Constituição Federal que, 30 anos após sua promulgação, merecem e devem ser respeitados e efetivados, a fim de garantir objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil como a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a redução das desigualdades sociais e regionais.

O PAPEL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA SOB O ENFOQUE DA REFORMA TRABALHISTA

Carlos Henrique Bezerra Leite¹

Sumário: Introdução. 1. Origem e evolução. 2. Conceito. 3. Objeto e natureza jurídica. 4. A Reforma Trabalhista e o Papel da Ação Civil Pública. Conclusão. Bibliografia Consultada.

Resumo: Este artigo tem por objetivo geral analisar os aspectos propedêuticos sobre a ação civil pública. Como objetivo específico o artigo se propõe a examinar a importância da ação civil pública depois da Lei 13.467/2017, que instituiu a chamada Reforma Trabalhista, no que concerne à sua utilização como instrumento jurídico de controle incidental de constitucionalidade e convencionalidade dos dispositivos da referida lei sob o enfoque da proteção dos direitos humanos e fundamentais metaindividuais dos trabalhadores.

Palavras-chave: Ação civil pública. Direitos Humanos. Direitos Fundamentais. Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017).

Abstract: *This article aims to analyze the propaedeutic aspects of public civil action. As a specific objective the article proposes to examine the importance of the public civil action after Rule 13467/2017, which instituted the so-called Labor Reform, regarding its use as a legal ins-*

¹ Doutor e Mestre em Direito das Relações Sociais (PUC/SP). Professor de Direitos Humanos Sociais e Metaindividuais e Direito Processual do Trabalho da Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Desembargador aposentado do TRT da 17ª Região/ES. Advogado e Consultor Jurídico. Titular da Cadeira 44 da Academia Brasileira de Direito do Trabalho. Foi Procurador Regional do Ministério Público do Trabalho (1993 a 2007), Professor Associado da Universidade Federal do Espírito Santo (1993 a 2013) e Diretor da Escola Judicial do TRT/ES (2009 a 2011).

trument of incidental control of constitutionality and conventionality of the provisions of said law under the focus of the protection of workers' human and fundamental metaindividual rights.

Keywords: *Public civil action. Human rights. Fundamental rights. Labor Reform (Rule 13467/2017).*

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por objeto analisar a ação civil pública como remédio constitucional e sua utilização no âmbito da Justiça do Trabalho como instrumento de realização dos direitos metaindividuais dos trabalhadores diante da chamada “Reforma Trabalhista”, instituída pela Lei 13.467, que entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017.

1. ORIGEM E EVOLUÇÃO

No elenco dos instrumentos jurídicos brasileiros destinados à defesa dos direitos ou interesses metaindividuais e à facilitação do acesso coletivo ao Judiciário destaca-se a ação civil pública.

Prevista, inicialmente, na Lei Complementar n. 40, de 14 de dezembro de 1981, cujo art. 3º, III, dispunha: “São funções institucionais do Ministério Público: (...) III – promover a ação civil pública, nos termos da lei”. Era, pois, uma ação exclusiva do Ministério Público.

Em 24 de julho de 1985, o legislador brasileiro editou a Lei n. 7.347, também conhecida por Lei da Ação Civil Pública ou pela sigla LACP. De acordo com a redação original da LACP, o objeto desta ação especial residia apenas na reparação de danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico².

Com a promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988, a ação civil pública foi guindada à categoria de garantia fundamental, ampliando-se consideravelmente o seu objeto não apenas para a reparação de danos causados ao

² O projeto aprovado no Congresso Nacional e encaminhado à sanção presidencial alargava, no inciso IV do art. 1º, o âmbito da ação civil pública para “qualquer outro interesse difuso ou coletivo”, mas esse inciso recebeu veto do então Presidente da República, José Sarney, que foi mantido pelo Poder Legislativo.

meio ambiente, ao consumidor e aos bens referidos no parágrafo anterior, mas também para “a proteção do patrimônio público e social” e “de outros interesses difusos e coletivos” (CF, art. 129, III).

A partir da Carta de 1988, portanto, já havia permissão para o manejo da ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, pois o art. 128, I, da CF não fez – e realmente não faz – qualquer distinção entre os “ramos” do Ministério Público legitimados a promover a ação civil pública³.

Sobreveio o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11-9-1990), cujo art. 110 acrescentou o inciso IV ao art. 1º da Lei n. 7.347/85, restabelecendo, assim, um dos objetivos previstos originariamente no anteprojeto da LACP: a proteção de “qualquer outro interesse difuso ou coletivo”.

Mesmo diante da perfeita sintonia entre o CDC (arts. 90 e 110 *usque* 117) e a LACP (art. 21), formando ambos, sem nenhuma ressalva quanto aos órgãos jurisdicionais encarregados de conhecer e julgar a ação civil pública, um sistema integrado de proteção a quaisquer interesses metaindividuais, o certo é que, na prática, foi inexpressiva, durante esse período, a utilização da ação civil pública na Justiça do Trabalho.

Somente a partir de 20 de maio de 1993, quando entrou em vigor a Lei Complementar n. 75, também chamada de Lei Orgânica do Ministério Público da União – LOMPU, é que, por força do seu art. 83, III, a ação civil pública passou a ser expressamente cabível na Justiça do Trabalho⁴.

3 Nesse sentido: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *A defesa dos interesses difusos e coletivos da sociedade*. p. 13-14; ROMITA, Arion Sayão. *Sindicalismo, economia, Estado democrático*. p. 238-239; NAZAR, Nelson. *Novas ações judiciais da Procuradoria da Justiça do Trabalho*. p. 206-246. É importante ressaltar que esses dois autores mencionavam apenas a CF e a LACP, sem fazer qualquer referência ao CDC. Em sentido contrário: RIBEIRO, Lélia Guimarães Carvalho. *Procuradoria da Justiça do Trabalho – ação civil pública*. p. 274-276, para quem seria imprescindível a existência de lei específica dando competência à Justiça do Trabalho para conhecer e julgar ação civil pública.

4 LC 75/18993, art. 83: Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho: (...) III – promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos.

2. CONCEITO

Não há consenso doutrinário acerca do conceito de ação civil pública.

Pensamos que a conceituação deste tipo especial (e não excepcional) de demanda não pode deixar de levar em conta o seu novo perfil constitucional e a sua destinação precípua, qual seja, a de proteger quaisquer interesses coletivos *lato sensu*.

Com o escopo de oferecer modesta contribuição para o adequado estudo da matéria, parece-nos factível propor que a ação civil pública é o meio (a) constitucionalmente assegurado (b) ao Ministério Público, ao Estado ou a outros entes coletivos autorizados por lei (c) para promover a defesa judicial (d) dos interesses ou direitos metaindividuais (e).

É o meio (a), aqui empregado no sentido de remédio ou garantia fundamental que propicia, por meio de um “representante adequado”, o acesso dos titulares materiais metaindividuais à prestação jurisdicional.

Constitucionalmente assegurado (b), porque a ação civil pública encontra-se catalogada expressamente na Constituição Federal (art. 129, III), e isso é de extrema importância, uma vez que ela não poderá ser eliminada de nosso ordenamento por norma infraconstitucional.

Ao Ministério Público, ao Estado ou a outros entes coletivos autorizados por lei (c), pois a *legitimatō ad causam* em tema de ação civil pública decorre de expressa previsão na Constituição Federal (art. 129, III e § 1º) ou na Lei (LACP, art. 5º; CDC, art. 82).

Para promover a defesa judicial (d), porquanto a ação civil pública é concebida sob a perspectiva da função promocional do Estado contemporâneo, que cria novas técnicas de encorajamento para que sejam defendidos os interesses sociais, propiciando-lhes adequada tutela jurisdicional.

Dos interesses ou direitos metaindividuais (e), expressões juridicamente sinônimas que exprimem o gênero de que são espécies os interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Com efeito, a expressão “e de outros interesses difusos e coletivos”, prevista no art. 129, III, da CF, comporta interpretação extensiva, isto é, permite ao legislador infraconstitucional catalogar outros interesses, de natureza metaindividual, que considerar socialmente relevantes, como é o caso dos individuais homogêneos.

O conceito ora formulado pode ser transplantado para a ação civil pública cometida ao Ministério Público do Trabalho, desde que acresça no seu objeto a defesa dos interesses metaindividuais decorrentes das relações jurídicas de trabalho ou de emprego que forem da competência da Justiça Especializada.

3. OBJETO E NATUREZA JURÍDICA

A leitura isolada das primeiras normas da LACP pode levar à conclusão apresada de que o fim único da ação civil pública é responsabilizar qualquer pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, por danos morais ou patrimoniais causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor estético, artístico, histórico, paisagístico ou a qualquer outro interesse difuso ou coletivo (Lei n. 7.347/85, art. 1º), podendo, para tanto, “ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer” (art. 3º).

Nessa ordem, seria factível afirmar que, abstraído-se o conceito genérico de que toda ação possui conteúdo declaratório, a ação civil pública visaria, em linha de princípio, a um provimento jurisdicional de natureza condenatória.

Ocorre que, consoante já ressaltado, a ação civil pública foi guindada à categoria de garantia fundamental dos direitos ou interesses metaindividuais.

Esse seu novo perfil leva em conta não apenas a “reparação”, mas acima de tudo a “proteção” daqueles importantes interesses (CF, art. 129, III).

O vocábulo “proteção” tem significado amplo, nele se compreendendo a prevenção e a reparação, como o fez, de forma explícita, o art. 25, IV, *a*, da Lei Orgânica do Ministério Público (Lei n. 8.625/93 – ou simplesmente LONMP)⁵.

Não se pode olvidar, no entanto, que o art. 21 da Lei n. 7.347/85, com redação dada pelo art. 117 do CDC, manda aplicar “à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor”.

Entre as normas que integram o Título III do CDC, está a prevista no seu art. 83, que diz: “Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este Código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela”.

5 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Ministério Público do Trabalho*. p. 102.

A única condição para a sua adequada utilização no processo do trabalho é que a matéria nela tratada tenha conteúdo trabalhista, pois somente assim poderá adequar-se à moldura do art. 114 da CF, que trata da competência da Justiça do Trabalho.

4. A REFORMA TRABALHISTA E O PAPEL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Como a ação civil pública é uma garantia ou remédio de natureza constitucional para tutela de direitos ou interesses metaindividuais (difusos, coletivos e/ou individuais homogêneos), salta aos olhos que ela poderá ser utilizada no âmbito da Justiça do Trabalho diante das hipóteses em que o autor dessa demanda coletiva vislumbrar lesão ou ameaça a direitos metaindividuais dos trabalhadores.

Nessa ordem, por meio da ação civil pública poderão ser questionados judicialmente dispositivos da Lei 13.467/2017 que impliquem violação a direitos fundamentais sociais dos trabalhadores que tenham dimensão metaindividual, como nos casos de terceirização fraudulenta de serviços; “pejotização”; fraude à relação de emprego; trabalho autônomo “exclusivo”; limites à autonomia privada coletiva (“negociado x legislado”); quitação anual das obrigações trabalhistas; homologação judicial de acordos extrajudiciais; trabalho intermitente; liberdade sindical; trabalho em condições degradantes ou jornadas de trabalho exaustivas; danos morais coletivos; acesso dos trabalhadores à Justiça do Trabalho etc.

Para tanto, a ação civil pública poderá ser manejada como instrumento de controle incidental de constitucionalidade ou de convencionalidade dos dispositivos da Lei 13.467/2017.

Vale lembrar que o controle incidental de constitucionalidade, que pode ser exercido difusamente por qualquer juiz ou tribunal, não fica prejudicado com o ajuizamento de Ações Diretas de Inconstitucionalidades (ADIs) que estão tramitando no Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a Reforma Trabalhista.

É dizer, a ação civil pública será pertinente para questionar, *incidenter tantum*, inconstitucionalidades da Lei da Reforma Trabalhista que afrontam os Direitos Fundamentais trabalhistas e os princípios do regime de emprego socialmente protegido, do valor social do trabalho, da dignidade da pessoa humana, da função socioambiental da propriedade e da empresa e da vedação ao retrocesso social.

No tocante ao controle de convencionalidade, a ação civil pública poderá ser promovida para questionar os dispositivos da Lei da Reforma Trabalhista à luz da Declaração Universal de Direitos Humanos, do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e demais Convenções Internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU), da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e Organização dos Estados Americanos (OEA).

Nessa ordem, e tendo em vista que o STF vem entendendo que tais normas internacionais, quando não aprovadas pelo rito do § 3º do art. 5º da CF/88, têm hierarquia supralegal, porém infraconstitucional, exsurge a possibilidade do controle (direto ou incidental) de convencionalidade, a cargo de qualquer juiz do trabalho ou tribunal regional do trabalho, sendo que última instância, *in casu*, será do Tribunal Superior do Trabalho (TST), a quem caberá a derradeira palavra sobre o controle de convencionalidade, e não o STF, pois a *quaestio iuris* guarda pertinência com interpretação e aplicação de normas de hierarquia infraconstitucional, e não de hierarquia constitucional.

CONCLUSÃO

Como síntese das conclusões tópicas já lançadas no desenvolvimento deste estudo, podemos dizer que a ação civil pública, como remédio ou garantia fundamental, constitui uma das mais importantes ferramentas judiciais para proteção dos direitos fundamentais sociais metaindividuais dos trabalhadores.

Além disso, poderá ser um instrumento eficaz para a interpretação e aplicação, em dimensão metaindividual, dos dispositivos infraconstitucionais, especialmente os da Lei 13.467/2017 (Lei da Reforma Trabalhista), que alterou substancialmente o sistema de proteção juslaboral brasileiro.

Para tanto, os legitimados *ad causam* para a ação civil pública poderão requerer e os órgãos da Justiça do Trabalho deverão declarar, por provocação ou *ex officio*, a inconstitucionalidade ou a inconveniência dos dispositivos da Lei da Reforma Trabalhista que estejam em desarmonia com as normas (valores, princípios e regras) da Constituição Federal de 1988 e com os documentos (tratados, pactos e convenções) internacionais de proteção ao trabalho digno e decente dos quais o Brasil seja parte.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

BOBBIO, Norberto. *Dalla struttura alla funzione: nuovi studi di teoria del diritto*. Milano: Edizioni di Comunità, 1977.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant G. *Introduction policies, trends and ideas in civil procedure. In: Civil procedure, international encyclopedia of comparative law*. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 1987.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Direito processual coletivo do trabalho na perspectiva dos direitos humanos*. São Paulo: LTr, 2015.

_____. *Ministério Público do Trabalho: doutrina, jurisprudência e prática*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. *Curso de direito processual do trabalho*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

_____. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MAZZILI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. São Paulo: Saraiva, 2013.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Luís Antônio Camargo de Melo¹

Rafael Lara Martins²

Resumo: O presente artigo científico possui como objeto de estudo discorrer acerca da Lei nº. 7.347, de 24 de julho de 1985, conhecida como Lei da Ação Civil Pública, com enfoque para a Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho, uma vez que, o Ministério Público do Trabalho tem sido considerado um dos legitimados para a promoção deste importante instrumento de concretização e consequente responsabilização por danos sofridos aos direitos individuais homogêneos.

Palavras-chave: Ação Civil Pública. Direitos individuais homogêneos. Atuação do Ministério Público do Trabalho.

Public Civil Action In Justice of Work

Abstract: *The present scientific article has as object of study to discuss Law nº. 7.347, dated July 24, 1985, known as the Public Civil Action Act, with a focus on the Public Labor Civil Action, since the Public Labor Ministry has been considered one of those legitimized for the*

1 Advogado (OAB/RJ 53.151). Subprocurador-Geral do Trabalho, aposentado. Procurador-Geral do Trabalho de 2011 a 2015. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais (UFRJ). Professor de Direito do Trabalho do Centro Universitário IESB. Mestrando em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas (Centro Universitário UDF). Especialista em Advocacia Trabalhista pela UFRJ e OAB/RJ. Membro Honorário do Instituto dos Advogados Brasileiros-IAB. Membro da Associação Luso-Brasileira de Juristas do Trabalho. Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho. E-mail: luiscamargo07@gmail.com.

2 Advogado (OAB/GO 22.331). Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Goiás (UFG), especialista em Direito do Trabalho pela PUC-GO, especialista em Direito Civil pela UFG e especialista em Direito Processual Civil pela UFG. Mestrado em andamento em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas (UDF). Conselheiro Estadual da OAB-GO (triênio 2013-2015 e triênio 2016-2018) e Diretor-Geral da Escola da Advocacia da OAB-GO (triênio 2016-2018). Ex-Presidente do Instituto Goiano de Direito do Trabalho -IGT (biênio 2012-2013 e biênio 2014-2015). Professor de Direito do Trabalho em cursos e pós-graduações. E-mail: rafael@laramartinsadvogados.com.br.

promotion of this important instrument of implementation and Consequent liability for damages to individual homogeneous rights.

Keywords: *Related searches. Homogeneous individual rights. Ministry of Labor.*

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo científico possui como objeto de estudo a análise da Lei de Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho e a atuação do Ministério Público do Trabalho³ na proteção dos direitos individuais homogêneos. No primeiro momento, será feita uma análise da regulamentação legislativa do tema proposto, tendo como base a Lei nº. 7.347, de 24 de julho de 1985, conhecida como Lei da Ação Civil Pública, e seus aspectos conceituais.

No segundo momento, será abordado acerca da Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho e seu campo de abrangência, para que, no terceiro momento do artigo seja possível discorrer sobre as jurisprudências dos Tribunais Superiores do país referentes à temática, para que se possa chegar à conclusão.

Esta pesquisa justifica-se pela oportunidade que a academia poderá ter na ampliação dos seus espaços de investigação e na perspectiva de elaborar estudos que possam ser aplicados a uma realidade capaz de gerar resultados consistentes, assim como ter a compreensão mais real da atuação do Ministério Público do Trabalho na proteção dos direitos individuais homogêneos e suas consequências jurídicas.

O texto a ser desenvolvido adotará como método científico preponderante o sistêmico, que consiste em enxergar a sociedade e suas partes como um fenômeno organizacional, como um sistema, e que possui um mecanismo dinâmico e próprio de recomposição e equilíbrio.

O tipo de pesquisa será a bibliográfica, a partir de material publicado constituído de livros doutrinários, prioritariamente. A técnica de coletas de dados será o levantamento bibliográfico e leitura analítica do material coletado, e análise do-

3 Registre-se, pois, importante, o comando insculpido pelo legislador constituinte de 1988 no artigo 129, III, da Constituição de República. Trata-se, como sabemos, da permissão para “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”. Aqui está a força do Ministério Público. Aqui está o principal motivo para o enorme crescimento do Ministério Público Brasileiro, em especial o Ministério Público do Trabalho, no período iniciado em 5 de outubro de 1988, até os nossos dias.

cumental (doutrinas, legislação vigente no Brasil, artigos científicos, jurisprudências, etc.), no que diz respeito ao tema objeto de estudo para que se possam chegar às conclusões pertinentes.

2. ASPECTOS CONCEITUAIS DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

A Ação Civil Pública pode ser conceituada, segundo Britto Pereira:

Instituto jurídico voltado para a defesa, em juízo, dos interesses e direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, por meio de legitimados expressamente previstos, cuja ênfase recai na efetividade desses interesses e direitos, na medida em que é possível lançar mão de variadas fórmulas para se alcançar tal resultado.

Da análise do conceito, é possível extrair que o doutrinador defende a Ação Civil Pública como um “Instituto Jurídico”, e que pode ser entendido, como:

Significa identificá-la como complexo de atos e relações jurídicas que possui relevância para a sociedade, com tendência de permanência no tempo. Em razão disso sua disciplina normativa é especializada, dotada de homogeneidade e autonomia.

Nery Junior (2002, p. 607.), ao discorrer sobre o conceito da Ação Civil Pública, já admitia a possibilidade desta demanda ser ajuizada na Justiça do Trabalho:

A ação civil pública, expressão que, diante do direito positivo vigente, é sinônima de ação coletiva, pode ser ajuizada na justiça do trabalho, com base no sistema constitucional e legal brasileiro. O sistema da CLT mostra-se, hoje, insuficiente para atender à demanda dos direitos transindividuais de natureza trabalhista, razão pela qual cada vez mais estão sendo ajuizadas ações coletivas, de variada ordem, na justiça do trabalho.

Quanto à legitimidade da Ação Civil Pública, o artigo 5º da Lei nº. 7.347 (com nova redação introduzida pela Lei 11.448/2007) determina que:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

No que diz respeito ao objeto deste importante instrumento normativo, está regulamentado no artigo 81, parágrafo único, incisos I a III, do Código de Defesa do Consumidor, que elenca os direitos coletivos, direitos difusos e direitos individuais homogêneos:

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III- interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Simão de Melo (2014, p. 75.), quanto ao objeto, explica que:

Dessa forma, sem dúvida, pode-se afirmar que a Ação Civil Pública pode ter um comando condenatório, cautelar, declaratório, constitutivo (positivo ou negativo), mandamental, de liquidação

e de execução ou qualquer outra espécie, desde que necessário para a tutela dos direitos e interesses difusos, coletivos, e individuais homogêneos.

Após breve análise dos aspectos gerais da Ação Civil Pública, como seu conceito, legitimidade e objeto, o artigo passa a abordar especificamente sobre a Ação Civil Pública Trabalhista.

3. AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO

No que diz respeito à Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho, Britto Pereira (2014, p. 190.) afirma que seu objeto é o seguinte: “pode veicular qualquer interesse ou direito coletivo que tenha relação com as matérias incluídas na competência da justiça do trabalho”.

A Ação Civil Pública também pode ter como objeto a declaração de nulidade e desconstituição de cláusulas de convenções e acordos coletivos de trabalho, cumuladas com condenação de obrigações cominatórias e reparatórias.

Com relação ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a regularização dos depósitos do FGTS pode ser objeto de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, apesar de resistência inicial dos tribunais superiores no país.

Atualmente, em uma interpretação conforme a Constituição Federal, entende-se que o parágrafo único do artigo 1º, da Lei nº 7.347/85, veda a veiculação de pretensões envolvendo o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, pelo Ministério Público, de interesses meramente individuais, e não de caráter indivisível como é a obrigação de efetuar os depósitos relativos a um grupo de trabalhadores.

Nesse sentido, o Tribunal Superior do Trabalho, no RR: 9891000-83.2003.5.09.0010, de relatoria do ministro Renato de Lacerda Paiva, assim decidiu:

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - FGTS (violação aos artigos 129, III da CF; 1º, § único da Lei nº 7.347/85; 267, I e 301, § 4º do CPC; 6º e 83 da Lei Complementar nº 75/93 e divergência jurisprudencial). Discute-se, no caso, a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ação civil pública veiculando pretensão envolvendo o pedido referente ao FGTS,

entre outros. Veja que o Tribunal Regional consignou expressamente que “o pedido declinado na inicial, e deferido pela r. sentença, refere-se à obrigação de fazer, referente ao depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço até o dia 7 (sete) de cada mês, nos termos do caput do artigo 15 da Lei 8036 de 11 de maio de 1990”.

Não se trata, pois, de pedido que tem por objeto obrigação de dar, referente ao pagamento do FGTS não recolhido. Por certo que este direito deverá ser perseguido pelo trabalhador. O objeto da presente Ação Civil Pública é no sentido de garantir aos trabalhadores o cumprimento do direito social aos valores do FGTS. De todo modo, a SBDI1 deste Tribunal vem reconhecendo a legitimidade do parquet para ajuizar ação civil pública para a defesa de interesses individuais homogêneos, como é o caso dos autos, inclusive com relação ao pedido envolvendo o FGTS.

Com efeito, no julgamento do processo TST-E-RR-478290-48.1998.5.03.5555, da relatoria da Ex^{ma} Sr^a Ministra Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, publicado no DJ de 15/10/2010, por maioria de votos, decidiu entendimento no sentido de que o Ministério Público tem legitimação para a defesa dos interesses difusos e coletivos na Justiça do Trabalho, bem assim que os interesses individuais homogêneos são espécie dos interesses coletivos em sentido amplo. Assim, naquela hipótese, constatado que o bem tutelado é exatamente o recolhimento do FGTS, entendeu incontestável a legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação civil pública. Recurso de revista conhecido e desprovido.

A doutrina e a jurisprudência vêm sedimentando entendimento cada vez mais firme com vistas a reconhecer a admissibilidade da Ação Civil Pública e consequente legitimidade do Ministério Público do Trabalho para tutelar os interesses individuais homogêneos.

No campo das relações de trabalho, ao Ministério Público compete promover a ação civil no âmbito desta Justiça, para a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos, bem como outros

interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos (artigos, 6º, inciso VII, alínea d, e 83, inciso III, da Lei Complementar nº 75/93).

Quanto à forma de tutela da Ação Civil Pública Trabalhista, deve ocorrer a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer, para prestar a obrigação devida ou cessar a atividade lesiva, sob pena de execução específica ou cominação de multa diária - de valor suficientemente elevado para desmotivar o infrator -, além da reparação pelo dano causado.

Pode o juiz aplicar multa com o valor que seja necessário para impedir a violação ou fazer cessá-la imediatamente, uma vez que não há qualquer tarifação ou limite.

Simão de Melo (2014, p. 179) aclara que:

Essa multa, também chamada de cominação e *astreintes*, tem por fim coagir econômica e psicologicamente o réu a cumprir o comando judicial referente à obrigação imposta. Essa cominação não tem natureza penal, como a multa fixada no tocante à obrigação de pagar. É fixada por infração, por empregado, por dia de atraso no cumprimento da decisão ou de forma mista, conforme a situação.

A indenização nas Ações Cíveis Públicas Trabalhistas possui caráter reparatório e punitivo, com a finalidade de desestimular novas condutas da espécie. Nesse caso, há uma preocupação com a prevenção, em relação a condutas futuras, considerando os danos provocados pelo ilícito. Há, ainda, a possibilidade de impedir que danos iminentes se tornem efetivos.

No âmbito trabalhista não há um fundo específico, correspondente ao disposto no art. 13, da Lei nº 7.347/1985 (gerido por um conselho federal ou por conselhos estaduais).

As indenizações e multas decorrentes de Ações Cíveis Públicas na Justiça do Trabalho são destinadas ao fundo de amparo do trabalhador – FAT, criado pela lei nº 7998/90.

Oportuno mencionar algumas críticas à ausência de um fundo específico, entre elas: 1- O FAT financia também o desenvolvimento econômico por meio do BNDES, com recursos de grande monta direcionados a empreendimentos sem pré-

via verificação acerca do cumprimento da legislação trabalhista por essas empresas; 2- Estudos apontam que a destinação de boa parte dos recursos do FAT gera o risco de privatização desse fundo público e agravamento do desemprego; 3- O FAT não possui representante do MPT no seu conselho gestor; 4- Os recursos são canalizados para empreendimentos vinculados ao capital especulativo e não ao investimento produtivo, e 5- A destinação do FAT não corresponde aos ditames da LACP, pois os recursos ali depositados não possuem relação direta com os direitos e interesses coletivos e difusos violados.

Com relação à atuação do Ministério Público do Trabalho, a Constituição Federal de 1988 converteu o Ministério Público de fiscal da lei em guardião dos direitos e valores com repercussão social. Como resultado, houve um significativo aumento do campo de atuação do Ministério Público do Trabalho, com uma atuação seletiva como órgão agente.

Esta atuação seletiva encontra respaldo no precedente nº 17 do Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho que assegura:

VIOLAÇÃO DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS—ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO—DISCRICIONARIEDADE DO PROCURADOR OFICIANTE.

Mantém-se, por despacho, o arquivamento da Representação quando a repercussão social da lesão não for significativamente suficiente para caracterizar uma conduta com consequências que reclamem a atuação do Ministério Público do Trabalho em defesa de direitos individuais homogêneos. A atuação do Ministério Público deve ser orientada pela “conveniência social”. Res-salvados os casos de defesa judicial dos direitos e interesses de incapazes e população indígena.

(Aprovado pelo Eg. CSMPT na 129ª Sessão Extraordinária realizada no dia 11 de outubro de 2005 e publicado no Diário da Justiça de 18/10/2005, Seção I, p. 671).

Com relação à competência para a Ação Civil Pública, o art. 2º da Lei nº 7.347/85 determina que: “As ações previstas nessa Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa”.

Logo, depreende-se desse dispositivo que todos os órgãos julgadores, desde que o dano se verifique em sua área de atuação, possuem competência funcional para o processamento e julgamento da causa.

Quando o dano é nacional ou regional, o artigo 93 da Lei nº 8.078/1990 (CDC) assegura que ressalvada a competência da justiça federal, é competente para a causa a justiça local: I – no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local; II – no foro da capital do estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do código de processo civil aos casos de competência concorrente.

O Tribunal Superior do Trabalho, na OJ-SDI2-130 - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012 determinou que:

I – A competência para a Ação Civil Pública fixa-se pela extensão do dano.

II – Em caso de dano de abrangência regional, que atinja cidades sujeitas à jurisdição de mais de uma Vara do Trabalho, a competência será de qualquer das varas das localidades atingidas, ainda que vinculadas a Tribunais Regionais do Trabalho distintos.

III – Em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a Ação Civil Pública das Varas do Trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho.

IV – Estará prevento o juízo a que a primeira ação houver sido distribuída.

Élisson Miessa (2013, p. 1353), com relação à extensão do dano, explica que:

Dano local é aquele que ocorre dentro da circunscrição de uma vara do trabalho, não havendo necessidade de se aplicar a prevenção. Dano regional é aquele que atinge localidades com varas do trabalho diversas dentro de um estado ou varas de trabalho limítrofes. Dano nacional é aquele que ocorre em diversos estados da federação, atingindo estados de diferentes regiões do país.

No que diz respeito à sentença e coisa julgada nas Ações Cíveis Públicas, o art. 103 do CDC:

Art.103, CDC- Nas ações coletivas de que tratam este Código, a sentença fará coisa julgada:

I – *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81.

II – *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar de hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81.

III - *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

Com relação à liquidação e execução de sentença nas Ações Cíveis Públicas, o Código de Defesa do Consumidor criou um procedimento específico a ser adotado em caso de propositura de ação coletiva destinada a proteger interesse ou direito individual homogêneo.

De acordo com o artigo 94, do CDC, determina-se a publicação em edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes. Em caso de procedência do pedido, a condenação é genérica, pois não contém o pagamento de um valor definido. Não cabe nominar os indivíduos, cujos interesses estão sendo defendidos.

A individualização se verifica na liquidação e execução da sentença, que podem ser promovidas pelas vítimas, seus sucessores, ou as entidades legitimadas pela lei, no momento em que são discriminados os valores devidos a cada uma das vítimas. Não havendo habilitação de interessados em número suficiente, dentro de um ano após proferida a sentença condenatória, os legitimados promovem a execução de uma soma global de indenização, que reverterá ao fundo previsto na LACP.

O Tribunal Superior do Trabalho, no processo nº TST-E-RR-454394/1998, Relator Min. José Luciano de Castilho Pereira, publicação: 01/09/2006, assim se manifestou:

(...) a sentença coletiva apenas reconhece uma obrigação genérica do réu, sem examinar em concreto a situação dos titulares dos interesses em conflito, cabendo a estes o ônus de provar, na liquidação de sentença, que fazem jus ao direito reconhecido pela sentença coletiva, de acordo com os fatos que constituem a causa de pedir, para, assim, buscarem o montante devido.

O fato de a condenação ser genérica não significa que a sentença não seja certa, ou precisa. A certeza é condição essencial ao julgamento, devendo o comando da sentença estabelecer claramente os direitos e obrigações, de modo que seja possível executá-la.

4. JURISPRUDÊNCIAS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO RELACIONADAS COM AS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

O Tribunal Superior do Trabalho no RR - 432-51.2011.5.01.0302 de Relatoria da Ministra Maria de Assis Calsing, já se manifestou sobre a atuação do Ministério Público do Trabalho nas Ações Civis Públicas que versam sobre o Dano Coletivo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. APELO INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.015/2014. DANO MORAL COLETIVO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Comprovada a violação do art. 83, III, da Lei Complementar n.º 75/93, merece ser processado o Agravo de Instrumento, determinando-se o processamento do Recurso de Revista. Agravo de Instrumento conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA. APELO INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.015/2014.

(...)

DANO MORAL COLETIVO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Nos termos do art. 83, item III, da LC nº 75/93, compete ao Ministério Público do Trabalho promover a ação civil pública para “defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos”. Cabe, assim, ao Autor da presente ação a defesa da ordem coletiva

trabalhista, nos termos preconizados nos arts. 6.º, 83 e 84 da Lei Complementar n.º 75/93; 127 e 129 da Constituição Federal; 81 e 82 da Lei n.º 8.078/90. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido.

(RR - 432-51.2011.5.01.0302, Relatora Ministra: Maria de Assis Cal-sing, Data de Julgamento: 15/06/2016, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/06/2016).

No RR - 90700-62.2005.5.12.0042 de Relatoria do Ministro João Oreste Dalazen:

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FRAUDE A DIREITOS FUNDAMENTAIS E TRABALHISTAS. TOMADORA DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. 1. Caso em que evidenciado trabalho em condições degradantes, prestado por empregados mantidos em alojamentos precários, sem condições de higiene ou acesso a água potável. Prática de “truck system”. Desrespeito a direitos fundamentais e trabalhistas dos empregados da prestadora de serviços evidenciado. Prova no sentido de que a tomadora tinha ciência das condições a que submetidos os empregados no desempenho das atividades prestadas a seu favor, bem assim de que terceirizou os serviços de desgaste, extração, baldeação e carregamento de toras e amarração de carga como o objetivo de reduzir custos. 2. Ao contratar empresa inidônea, mediante pacto no qual a redução de custos é o objetivo a ser atingido de maneira inconsequente, a Reclamada (tomadora) tornou-se coautora do ilícito cometido pela prestadora e, como tal, é solidariamente responsável pelos prejuízos causados, conforme o art. 942 do Código Civil. 3. Recurso de revista interposto pelo Ministério Público do Trabalho de que se conhece e a que se dá provimento, no aspecto.

RECURSO DE REVISTA. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. NATUREZA DOS DIREITOS VINDICADOS 1. A substituição processual pelo Ministério Público do Trabalho legitima-se mediante a defesa de direitos coletivos ou de direitos individuais homogêneos, assim entendidos aqueles que decorrem de origem comum.

2. A atual, notória e iterativa jurisprudência do STF e do TST reconhece a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para a propositura de ação civil pública que vise a resguardar direitos individuais homogêneos indisponíveis ou, no caso dos disponíveis, desde que, em função da natureza da lide ou do elevado número de titulares, haja repercussão social a admitir a atuação do Parquet. Exegese que se extrai dos arts. 127, caput, e 129, III, da Constituição Federal e 6º, VII, “c” e “d”, e 83, III, da Lei Complementar nº 75/93. Precedentes.

3. O descumprimento, em tese, da legislação trabalhista em relação a uma coletividade de empregados pode configurar lesão ou ameaça a direitos coletivos e/ou individuais homogêneos, conforme a natureza indivisível ou divisível, respectivamente, da pretensão deduzida em juízo. Ambas as hipóteses, segundo a jurisprudência assente do STF e do TST, autorizam o manejo da ação civil pública.

4. A pretensão de salvaguardar o direito dos empregados à observância dos direitos fundamentais e trabalhistas mínimos, no que concerne a um meio de trabalho digno objetiva a tutela de direitos sociais. 4. Reconhecida a legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho para a defesa dos direitos individuais homogêneos que se visa a tutelar, a teor do disposto no art. 83, III, da Lei Complementar nº 75/83. 5. Recurso de revista da Reclamada de que não se conhece, amplamente.

RR - 90700-62.2005.5.12.0042, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 22/02/2017, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/03/2017.

O Meio Ambiente do Trabalho também já foi objeto de Ação Coletiva no RR 10236-94.2013.5.12.0034, de Relatoria do Ministro Mauricio Godinho Delgado:

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FACE DO ESTADO DE SANTA CATARINA. TUTELA DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. ABRANGÊNCIA A TODOS OS TRABALHADORES, AINDA QUE OS SERVIDORES DO HOSPITAL PÚBLICO ENVOLVIDO SEJAM ADMINISTRATIVOS

MEIO AMBIENTE DO TRABALHO REGULADO POR NORMAS TRABALHISTAS ENVOLVENDO TAMBÉM OUTROS TRABALHADORES ALÉM DOS ADMINISTRATIVOS. MATÉRIA EMINENTEMENTE TRABALHISTA. SÚMULA 736 DO STF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Insera-se no âmbito da competência material da Justiça do Trabalho a apreciação e julgamento de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, mediante a qual se formulam pedidos relativos à adequação do meio ambiente de trabalho em face de ente público para todos os trabalhadores, independentemente do vínculo jurídico laboral, inclusive para os servidores estatutários (Súmula 736 do STF. Precedentes desta Corte).

Agregue-se, ademais, a constatação de que a Constituição da República, em seu conceito estruturante de Estado Democrático de Direito, concentra na Justiça do Trabalho (art. 114, I) as ações que o Ministério Público do Trabalho proponha contra a União, Estados, DF ou Municípios - e suas entidades públicas - visando à concentração do princípio constitucional da valorização do trabalho e do emprego, com a efetivação dos direitos fundamentais da pessoa humana, seja com respeito ao meio ambiente, seja com respeito a outros temas e dimensões correlatos, em busca de medidas concretas para o cumprimento real da ordem jurídica.

A propósito da amplitude da presente ação, envolvendo também outros trabalhadores, ao invés de apenas os administrativos, citam-se os pedidos "a.10" e "a.17", formulados na petição inicial da presente ação civil pública, nos quais estão contemplados também os trabalhadores terceirizados. Recurso de revista conhecido e provido.

(TST - RR: 10236-94.2013.5.12.0034, Relator: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 22/04/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/04/2015).

5. CONCLUSÃO

Parece-nos claro que a atual ordem constitucional inovou ao consagrar em seu texto meios processuais voltados, precipuamente, para a defesa de direitos coletivos *lato sensu*, na medida em que as tradicionais técnicas de resolução de conflitos adotadas pelas Cartas anteriores se revelaram pouco eficazes. Logo, a atuação do Ministério Público do Trabalho é também ampla e, sem dúvida, abrange a defesa de direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos. Não poderia ser diferente, haja vista o seu papel constitucional de guardião dos direitos e valores com grande repercussão social.

Na seara trabalhista, a ação civil pública destaca-se como um dos principais instrumentos de atuação do *Parquet* laboral, notadamente quando a lesão ou ameaça de lesão está direcionada a direitos e interesses humanos fundamentais, como a liberdade, dignidade, vida, saúde, integridade física do trabalhador (trabalho escravo, trabalho infantil, entre outros). Sem sombra de dúvida, uma excepcional ferramenta de defesa da sociedade.

Acompanhando a melhor doutrina, defendemos que deve ser criado um fundo específico para depósitos das indenizações e multas decorrentes ações coletivas ajuizadas na Justiça do Trabalho, uma vez que a destinação do Fundo de Amparo ao Trabalhador não possui relação direta com os direitos e interesses coletivos (*lato sensu*) violados, mas sim destinados ao BNDES e canalizados para empreendimentos vinculados ao capital especulativo e não ao investimento produtivo. Não bastasse, o FAT não possui em seu conselho gestor um representante sequer do Ministério Público do Trabalho, omissão grave, com a qual não podemos concordar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

JUNIOR, Nelson Nery. Ação Civil Pública: Lei 7.347/1985 – 15 anos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. Ação Civil Pública no Processo do Trabalho. Salvador: Editora JusPODIVM, 2014.

MELO, Raimundo Simão de. Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. 5ª ed. São Paulo: LTr, 2014.

MIESSA, Élison. Estudos Aprofundados do MPT. 2ª ed. Editora JusPODIVM, 2013.

A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA LIDES SOBRE CONCURSO PÚBLICO NO ÂMBITO DAS EMPRESAS ESTATAIS

Helder Santos Amorim

Lídia Marina de Souza e Silva¹

1. INTRODUÇÃO

Desde a edição da Constituição de 1988, que completa trinta anos neste outubro de 2018, nunca pairou dúvida doutrinária ou jurisprudencial quanto à competência da Justiça do Trabalho para julgar as lides oriundas e decorrentes das relações de trabalho havidas entre empresas públicas e sociedades de economia mista e seus empregados, eis que as empresas estatais se sujeitam ao regime jurídico próprio das empresas privadas, nos termos do art. 173, § 1º, II, da Carta Magna.

A Justiça do Trabalho, com assento em pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), além de julgar as controvérsias relativas aos direitos e deveres trabalhistas aplicáveis, sempre apreciou as questões referentes ao procedimento do concurso público, obrigatório no âmbito das empresas estatais por disposição do art. 37, II, da Constituição.

Ambas as Turmas do STF reiteradamente negavam subida a recursos extraordinários contra julgados da Justiça do Trabalho, fundados em suposta violação ao art. 114, I, da Constituição, em que se sustentava a competência da Justiça Comum para

1

Servidora comissionada da Procuradoria-Geral do Trabalho exercente do cargo de Analista Jurídico da Assessoria Trabalhista da Procuradoria-Geral da República. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho pela Faculdade de Direito Milton Campos. Mestra em Direito do Trabalho pela PUC Minas.

o julgamento de controvérsias relativas a concurso público na esfera das empresas estatais sob o argumento de que se tratava de matéria sujeita ao direito administrativo, afeta a período anterior à formação do contrato de trabalho. O Tribunal sempre reafirmou sua jurisprudência no sentido da competência da Justiça do Trabalho.

Recentemente, no entanto, o STF reconheceu a repercussão geral do RE 960.429/RN, Relator Ministro Gilmar Mendes, que se tornou *leading case* do Tema 992 do catálogo de Repercussão Geral. O apelo tem por objeto exatamente a discussão relativa à “competência para processar e julgar controvérsias nas quais se pleiteiam questões afetas à fase pré-contratual de seleção e de admissão de pessoal e eventual nulidade do certame, em face de pessoa jurídica de direito privado”, como se vê pela ementa:

DIREITO DO TRABALHO. DISCUSSÃO SOBRE COMPETÊNCIA. ART. 114, INCISO I, DA CR/88. FASE PRÉ-CONTRATUAL. Possui repercussão geral a controvérsia acerca da competência para processar e julgar as demandas ajuizadas (por candidato a emprego público e empregado público) em face de pessoa jurídica de direito privado, na qual se discutem critérios para a seleção e admissão de pessoal nos seus quadros e eventual nulidade do certame.²

É interessante observar que, no caso, ao votar pela existência de repercussão geral em julgamento do Plenário Virtual, o Relator Ministro Gilmar Mendes não adentrou o julgamento do mérito para reafirmar a jurisprudência dominante da Corte (no sentido do reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho), como autorizado pelo art. 323-A do Regimento Interno do STF (RISTF), inserido pela Emenda Regimental 42, de 02/12/2010.³ O mesmo Ministro havia se valido de tal faculdade regimental, por exemplo, no julgamento da repercussão geral do RE 1.018.459/PR, ocasião em que, apreciando-se o mérito do recurso, reputou-se “*inconstitucional a instituição, por acordo, convenção coletiva ou sentença normativa, de contribuições que se imponham compulsoriamente a empregados da categoria não sindicalizados*”;⁴ a pre-

2 STF. RE 960.429-RG/RN, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário Virtual, DJe 13/06/2018.

3 Art. 323-A. O julgamento de mérito de questões com repercussão geral, nos casos de reafirmação de jurisprudência dominante da Corte, também poderá ser realizado por meio eletrônico.

4 STF. ARE 1.018.459/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário Virtual, DJe 10/03/2017. Voto vencido do Min. Marco Aurélio.

texto de reiteração dos precedentes que dão assento à Súmula Vinculante 40 do STF⁵ (a tese restou firmada por maioria, com voto vencido do Ministro Marco Aurélio).

A omissão do Relator em propor a reafirmação da jurisprudência do STF no RE 960.429/RN sugere a possibilidade de proposição de mudança no rumo da jurisprudência, em julgamento pelo Plenário Físico, com vistas ao reconhecimento da competência da Justiça Comum. Isso pode impactar seriamente a atuação do Ministério Público do Trabalho (MPT).

Há muito vem o MPT desenvolvendo firme atuação perante a Justiça do Trabalho em defesa do concurso público no âmbito das empresas estatais, principalmente com vistas a combater a admissão indiscriminada de trabalhadores por meio de contratos precários de prestação de serviços, em substituição a empregados públicos concursados, inclusive com preterição de candidatos aprovados em certames para idênticas funções. São vários os exemplos de ações civis públicas ajuizadas com esse propósito.⁶

A depender da extensão que se emprestar ao julgamento do RE 960.429/RN, as demandas movidas pelo MPT que versam sobre critérios para admissão de pessoal nos quadros funcionais de empresas estatais podem restar afetadas. Há forte interesse institucional na solução a ser conferida ao caso, o que sobreleva a importância da presente reflexão sobre a matéria.

5 SV 40. A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição Federal, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo.

6 Processo 178.77.2010.5.06.0010 (TRT da 6ª Região – Pernambuco): pleiteia-se a contratação de empregados públicos concursados para os cargos de engenheiro, arquiteto e agronomia, selecionados por meio do Concurso Edital 01/2006/NS, suspendendo a contratação de empresas de terceirização para realização de idêntica atividade. Processo 81500.48.2012.5.17.0009 (TRT da 17ª Região – Espírito Santo): pleiteia-se a contratação de empregados públicos concursados para os cargos de engenheiro, arquiteto e agronomia, selecionados por meio do Concurso Edital 01/2006/NS, suspendendo a contratação de empresas de terceirização para realização de idêntica atividade. Processo 762.88.2014.5.10.0012 (TRT da 10ª Região – Distrito Federal): pleiteia-se a suspensão do prazo de validade do concurso público Edital 1/2012/NS, da Caixa Econômica Federal, para os cargos de engenharia e arquitetura, a fim de viabilizar a contratação dos empregados aprovados no concurso, também em substituição a trabalhadores irregularmente terceirizados.

2. RE 960.429/RN: O CONCURSO PÚBLICO COMO PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO DE RELAÇÕES DE EMPREGO

O instituto da repercussão geral como requisito de admissibilidade do recurso extraordinário, inserido pela Emenda Constitucional 45/2004 (CR/1988, art. 102, § 3º), aliado à eficácia vinculante do respectivo precedente (CPC/2015, art. 927), ensejou a denominada “objetivação” do recurso extraordinário, como instrumento de controle difuso de constitucionalidade. Os precedentes do Pleno do STF, em tais casos, passam a ter eficácia obrigatória aos demais órgãos do Poder Judiciário, transcendendo os limites subjetivos da causa. Conforme doutrina de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha, “a solução do caso vale apenas para as partes (coisa julgada, art. 506 do CPC), mas o precedente tem eficácia erga omnes”.⁷

A formação do precedente, enquanto norma construída a partir do julgamento de um caso concreto, portanto, sofre profundo impacto da moldura com que se apresenta a lide objeto do recurso extraordinário. Os limites da norma de conduta decorrente do precedente dependem, assim, da formulação da controvérsia posta à apreciação, para a qual se dirige a solução de que se extrai a tese jurídica a ser observada em casos idênticos.

Daí a importância da compreensão da moldura com que se apresenta a discussão de fundo do RE 960.429/RN sobre a competência material para lides relativas a concurso público no âmbito das empresas estatais, da qual emerge a necessidade de se fazer uma breve alusão aos elementos centrais do caso concreto.

No caso, a recorrente, Companhia de Esgotos do Rio Grande do Norte, sociedade de economia mista estadual, procedeu à dispensa de uma empregada concursada ao fundamento de que teria havido equívoco na pontuação que lhe foi atribuída a título de “experiência na profissão” no respectivo concurso público, à luz das condições previstas no edital. Percebeu-se que a posição da candidata na ordem de classificação era, na realidade, muito inferior àquela inicial e erroneamente atribuída e que sua colocação correta não lhe possibilitava a contratação no momento em que se efetivou, em prejuízo de candidatos mais bem classificados.

7 DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de direito processual civil. v. 3. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 376.

Dispensada sob essa alegada irregularidade, a empregada ajuizou demanda perante a Justiça Comum, ao argumento de que não lhe foi franqueado direito de defesa no procedimento administrativo demissionário. Em grau de apelação, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (TJRN) rejeitou a preliminar de incompetência material da Justiça Comum, suscitada pela empresa demandada, e julgou procedente o pleito para determinar a readmissão da servidora até a apuração da alegada irregularidade do concurso público, mediante procedimento com observância do direito à ampla defesa. Segundo o TJRN, a competência da Justiça Comum se configura, no caso, por se tratar de discussão sobre regularidade do concurso público, tema relativo ao regime jurídico-administrativo, anterior à formação da relação de emprego público.

A empresa demandada interpôs, então, o recurso extraordinário RE 960.429/RN, sustentando violação ao art. 114, I, da Constituição, ao argumento de que o concurso público no âmbito das empresas estatais constitui fase pré-contratual ínsita à relação de emprego, o que atrai a competência da Justiça do Trabalho.

Assim está delimitado o debate que definirá a competência material para as lides decorrentes de direitos e deveres relativos a concurso público no âmbito das empresas estatais, em cujos liames devem ser traçadas as balizas da solução jurídica a ser oferecida ao caso. As reflexões postas a seguir objetivam auxiliar nessa empreitada.

A partir do julgamento da medida cautelar na ADI 3.395/DF, Relator Ministro Cezar Peluso, o STF firmou jurisprudência segundo a qual a competência material da Justiça do Trabalho, prevista no art. 114, I, da Constituição, relativamente aos entes da administração pública direta, autárquica e fundacional, se determina pela natureza privada da relação de emprego travada entre a entidade administrativa e seus empregados, regidos pela CLT, não abrangendo *“as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária”*.⁸ A interpretação desse precedente ensejou intensos debates e oscilações de entendimento acerca da competência material para julgar relações de trabalho decorrentes de contratos temporários, empregos em comissão e outras espécies fronteiriças com o regime administrativo.

8 STF. ADI 3.395-MC/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJ 10/11/2006.

Sempre foi tranquila a jurisprudência do STF em reconhecer a competência da Justiça do Trabalho para as lides decorrentes da relação de emprego travada no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista, por serem entidades constitucionalmente sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, nos termos do art. 173, § 1º, II, da Carta Magna,⁹ não obstante também se submetam à exigência constitucional do concurso público, como pressuposto de validade dos atos admissionais de seus empregados (CR/1988, art. 37, II).

Isso porque, assim se reconhece, a realização de concurso público no âmbito das empresas estatais em nada altera a natureza estritamente privada do vínculo de trabalho firmado com os empregados. O concurso público constitui procedimento voltado à observância dos princípios da impessoalidade e da moralidade na seleção de pessoal, no âmbito de todas as entidades da administração pública (CR/1988, art. 37, *caput*), *independentemente da natureza dos vínculos de trabalho mantidos com os integrantes de seu quadro funcional*.

Figurando como requisito de validade de toda e qualquer admissão em **emprego ou cargo público**, o concurso público não constitui, portanto, ato típico de Estado, privativo dos entes de direito público. Deve ser compreendido, pois, como formalidade administrativa preparatória do ato admissional em qualquer entidade integrante da administração pública, sob regime jurídico privado ou estatutário. Mas, por se tratar de procedimento preparatório, o concurso público projeta sobre as relações de trabalho dele decorrentes repercussões próprias e condizentes com sua natureza pública ou privada, a depender do regime jurídico a que submetidas.

No âmbito das pessoas jurídicas de direito público sujeitas a regime estatutário, as relações de trabalho orientam-se pela unilateralidade das disposições de direitos e deveres atribuídos pelo Poder Público ao seu servidor, por meio de legislação própria, respeitado o direito adquirido (CR/1988, art. 5º, XXXVI) e o mínimo constitucionalmente assegurado (art. 39, § 3º). Consistindo o cargo público em um plexo de competências criado por lei, em número certo e com denominação, atribuições e vencimento preestabelecidos na legislação, as disposições de edital para concurso de cargo público devem corresponder objetivamente à configuração legal

9 Apontam-se, a título exemplificativo, os seguintes precedentes do STF: RCL 9.135/PB, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe 15/10/2009; RCL 17.134-MC/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 06/03/2014; RCL 23.966/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 31/05/2016; RCL 27.976/RO, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 01/09/2017; e RCL 30.438/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 16/05/2018.

do respectivo cargo, constituindo ato administrativo em sentido estrito, em face de sua estrita vinculação.

No âmbito das entidades privadas da administração pública sujeitas ao regime de emprego, diversamente, prevalece a bilateralidade das disposições de direitos e deveres, previstas no contrato de trabalho, à luz do art. 442 da CLT,¹⁰ e a inalterabilidade *in pejus* das condições pactuadas, à luz do art. 468 do mesmo diploma,¹¹ conforme se extrai da doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello:

A relação jurídica que interliga o Poder Público e os titulares de cargo público, como já foi dito – e ao contrário do que se passa com os empregados –, não é de índole contratual, mas estatutária, institucional.

Nas relações contratuais, como se sabe, direitos e obrigações recíprocos, constituídos nos termos e na ocasião da avença, são unilateralmente imutáveis e passam a integrar de imediato o patrimônio jurídico das partes, gerando, desde logo, direitos adquiridos em relação a eles. Diversamente, no liame de função pública, composto sob a égide estatutária, o Estado, ressalvadas as pertinentes disposições constitucionais impeditivas, deterá o poder de alterar legislativamente o regime jurídico de seus servidores, inexistindo a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso. Então, benefícios e vantagens, dantes previstos, podem ser ulteriormente suprimidos. Bem por isto, os direitos que deles derivem não se incorporam ao patrimônio jurídico do servidor (firmando-se como direitos adquiridos), do mesmo modo que nele se integram se a relação fosse contratual” (sem destaque no original).¹²

Nessas entidades sujeitas a regime jurídico celetista, as disposições constantes de edital de concurso preparatório de emprego público constituem estipulações pré-contratuais que vinculam o conteúdo da relação de trabalho que vier a se firmar

10 Art. 442. Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.

11 Art. 468. Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

12 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 183.

entre o ente público e os candidatos aprovados no certame. Isso ocorre especialmente no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista, entidades que não dependem de autorização prévia em lei específica para criar empregos, realizar admissão de pessoal, conceder aumento de remuneração ou qualquer outra vantagem trabalhista, nos termos do art. 169, § 1º, II, da Constituição.^{13,14} A esse respeito, o julgado do STF no MS 22.160/DF, Relator Ministro Sidney Sanches,¹⁵ decisão reiterada no AI 751.727/RJ, Relator Ministro Dias Toffoli.¹⁶

É certo que a aprovação em concurso público não enseja direito adquirido pleno à investidura no cargo ou emprego, senão apenas à investidura compatível com o número vagas previstas no edital, observada a ordem de classificação.¹⁷ Implementadas essas condições, além disso, em se tratando de concurso para emprego, o candidato tem direito ao aperfeiçoamento de seu contrato de trabalho conforme as previsões contidas no respectivo edital, o que sobreleva a importância da fase pré-contratual na formação do ajuste.

Foi o que reconheceu o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região no Processo 00645-2004-014-05-00-0-RO, ação civil pública movida pelo MPT em face da Empresa Baiana de Alimentos, sociedade de economia mista. Diante da resistência da entidade em pagar aos seus empregados os salários previstos no edital de concurso público, reconheceu-se a procedência do pleito, considerando que “o edital de

13 Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

§ 1º. A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:

I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;

II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista

14 Sujeitam-se, no entanto, ao limite remuneratório do inciso XI do art. 37 da Constituição, as empresas estatais “que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral” (art. 37, § 9º, da Constituição). A esse respeito, ver art. 2º, III, da Lei Complementar 101/2000.

15 STF. MS 22.160/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 13/12/1996.

16 STF. AI 751.727/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 29/08/2013.

17 Súmula 15 do STF. Nesse sentido, por exemplo, as seguintes decisões do STF: MS 34.062-AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 10/08/2017; RMS 34.516-AgR/DF, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 16/05/2017; RE 994.948-AgR/PE, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 13/03/2017; RE 837.311-RG/PI, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe 18/04/2016.

concurso público se constitui em estipulação pré-contratual, cujas disposições aderiram aos contratos de trabalho posteriormente celebrados”:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCEDÊNCIA. A aprovação em concurso público, por si só, não confere ao candidato o direito ao imediato ingresso nos quadros da Administração Pública. Entretanto, no momento em que ocorre a admissão, o empregado pode exigir do seu empregador o cumprimento das disposições previamente estabelecidas, inclusive no tocante ao direito de ser designado para o cargo em que foi aprovado no certamente, bem como em relação à remuneração respectiva, tendo em vista que o edital do concurso se constituiu em estipulação pré-contratual, cujas disposições aderiram aos contratos de trabalho posteriormente celebrados.¹⁸

Nesse sentido, as estipulações constantes do edital de concurso para emprego público constituem verdadeiro “pré-contrato”, a que devem obediência as partes a partir do aperfeiçoamento do contrato de emprego.

No âmbito do direito do trabalho, sob forte influência do direito civil, é noção consolidada que as estipulações pré-contratuais exercem influência determinante sobre a celebração e o conteúdo do contrato de trabalho (CLT, art. 442). A doutrina especializada há muito identifica a responsabilidade decorrente das tratativas firmadas na fase pré-contratual trabalhista. Refletindo sobre a vinculação dessas tratativas, antes mesmo da celebração do contrato, no denominado “período pré-contratual”, ensina Délio Maranhão que, se os entendimentos preliminares chegarem a um ponto que façam prever a conclusão do contrato e uma das partes os rompe sem um motivo justo e razoável (culpa in contrahendo), a outra terá o direito de ressarcimento do dano causado por esse rompimento (interesse contratual negativo), quando

18 TRT da 5ª Região. Processo 00645-2004-014-05-00-0-RO, Rel. Dalila Andrade, DEJT 29/11/2005. No mesmo sentido, o acórdão do TRT da 4ª Região no RO 96.032260-4/1996, Rel. Maria Helena Mallmann Sulzbach, DJ 27/07/1998: “ENQUADRAMENTO SALARIAL PREVISTO EM EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO. Hipótese em que o edital de concurso público prevê salário superior àquele pago após efetivada a admissão. Presunção de legitimidade que autoriza a imediata execução ou operatividade do ato administrativo (edital), mesmo que argüido de vícios ou defeitos que os elevem à invalidade (Hely Lopes Meirelles). Princípios da moralidade, publicidade e da legalidade do ato administrativo, que emprestam plena validade ao edital do concurso público para gerar todos os efeitos jurídicos decorrentes. Recurso a que se dá provimento”.

possa provar que, confiando na previsível conclusão do contrato, fez despesas ou deixou de aceitar outra oferta de emprego tanto ou mais vantajosa.¹⁹

Nessa hipótese, diz o autor, é perfeitamente cabível ação de ressarcimento de danos perante a Justiça do Trabalho, em face do art. 114 da Constituição (no ponto em que prevê outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho), tendo em vista que, embora o contrato de emprego não tenha se aperfeiçoado, o dano se apura em face de sua previsível formação e ocorre na fase preliminar de um contrato de trabalho. “A controvérsia se origina, pois, de uma relação de trabalho, embora no nascedouro.”²⁰

A doutrina reconhece, portanto, a responsabilidade civil pré-contratual, que não decorre de violação de obrigação principal do contrato, mas de ofensa ao dever de boa-fé imanente à figura dos sujeitos contratuais (Código Civil, art. 442).²¹ Ressalta José Affonso Dallegrave Neto que o princípio da boa-fé objetiva excede o âmbito da execução contratual, traduzindo-se no dever de agir com lealdade, lisura e consideração com o outro sujeito da relação. Isso pode ocorrer já no momento das negociações preliminares, diz o autor, ou mesmo após a rescisão do contrato.²²

É nessa perspectiva que se deve compreender o sentido do concurso público no âmbito de empresas estatais como uma “fase pré-contratual”, nos dizeres do acórdão que reconhece a repercussão geral da matéria, pois ele figura não apenas como procedimento indispensável à celebração válida dos contratos (CR/1988, art. 37, II), mas também como ato preparatório do conteúdo dos respectivos contratos de trabalho, na medida em que o edital do concurso já contém previsões que definem e vinculam futuras obrigações contratuais, sob o princípio da boa-fé, tais como as funções e qualificações, os salários e lotações, enquadramentos legais e outras previsões inerentes aos empregos públicos aos quais se destinam.

Sob o influxo dessa responsabilidade pré-contratual trabalhista, portanto, é que se deve compreender a iterativa jurisprudência do STF que reconhece a competência da Justiça do Trabalho para dirimir conflitos acerca de concurso público nas empresas estatais.

19 SÚSSEKIND, Arnaldo [et al]. Instituições de direito do trabalho. v. 1. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 247.

20 Idem.

21 Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

22 DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Responsabilidade civil no direito do trabalho. 5. ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 138-139.

3. A JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA SOBRE A MATÉRIA

É antiga e pacífica a jurisprudência do STF sobre a competência da Justiça do Trabalho para julgar lides nas quais se discutem questões afetas ao procedimento do concurso público, como fase pré-contratual, no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista. Ambas as Turmas do Tribunal reiteradamente recusavam o recebimento de recursos extraordinários sobre a matéria por considerarem que as decisões recorridas, originárias da Justiça do Trabalho, não incorriam em violação à norma constitucional de competência.

Trazem-se exemplificativamente os julgados da **Primeira Turma** no ARE 969.781-AgR/DF e no ARE 934.646-AgR/AL, Relatora Ministra Rosa Weber, no ARE 910430-AgR/DF, Relator Ministro Luiz Fux, e no ARE 684.649-AgR/BA, Relator Ministro Roberto Barroso, cujas ementas são a seguir transcritas:

DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. EMPRESA PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO. FASE PRÉ-CONTRATUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. **CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. O entendimento da Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal. Compreensão diversa demandaria a reelaboração da moldura fática delineada no acórdão de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 3. Agravo regimental conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um

por cento) sobre o valor atualizado da causa (sem destaque no original).²³

DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. **CONCURSO PÚBLICO. FASE PRÉ-CONTRATUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. RECURSO MANEJADO EM 04.02.2016. 1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 3. Agravo regimental conhecido e não provido (sem destaque no original).²⁴

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. PETROBRAS. **PROCESSO SELETIVO. FASE PRÉ-CONTRATUAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO.** PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO (sem destaque no original).²⁵

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. **PROCESSO SELETIVO. EMPREGADO PÚBLICO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO.** CABIMENTO DE RECURSO DE RECURSO DE REVISTA NO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. APLICAÇÃO DO SÚMULA 126/TST. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. PRECEDENTES. **1. Compete à Justiça do Trabalho dirimir controvérsias que surgem no processo seletivo para empregos públicos no âmbito da administração pública indireta. Precedentes.** 2. O Supremo Tribunal Federal já assentou a ausência de repercussão geral da questão discutida (RE 598.365, Rel. Min. Ayres Britto), relativa ao

23 STF. ARE 969.781-AgR/DF, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 06/12/2016.

24 STF. ARE 934.646-AgR/AL, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 01/08/2016.

25 STF. ARE 910.430-AgR/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 16/02/2016.

cabimento de recursos da competência de outros Tribunais, por restringir-se a tema infraconstitucional. 3. Para dissentir do acórdão recorrido, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional pertinente, procedimento inviável em recurso extraordinário. Precedentes. 4. Agravo regimental que se nega provimento (sem destaque no original).²⁶

Vejam-se também os seguintes precedentes da **Segunda Turma** do STF, firmados no ARE 1.080.729-AgR/AL, no RE 897093-AgR/DF e no ARE 657002-AgR/PI, Relator Ministro Dias Toffoli, no ARE 1.057.996-AgR/RO e no ARE 1.015.362-AgR/RJ, Relator Ministro Edson Fachin, no ARE 788.593-AgR/DF, Relatora Ministra Cármen Lúcia, e no ARE 774.137-AgR-2ºJULG/BA, Relator Ministro Teori Zavascki:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Processual Civil e Administrativo. Aplicação da sistemática da repercussão geral na origem. Não conhecimento do agravo. **Concurso público. Fase pré-contratual. Competência da Justiça do Trabalho. Precedentes.** 1. É pacífica a jurisprudência da Corte quanto ao não cabimento do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 contra a decisão com a qual o Tribunal de origem julga prejudicado o recurso extraordinário aplicando a sistemática da repercussão geral (AI nº 760.358-QO, Rel. Min. Gilmar Mendes). 2. É assente o entendimento, nas duas Turmas da Corte, de que compete à Justiça laboral o julgamento das controvérsias nas quais se discutem questões afetas à fase pré-contratual relativas às pessoas jurídicas integrantes da administração indireta. 3. Agravo regimental não provido (sem destaque no original).²⁷

Agravo regimental no recurso extraordinário. Administrativo. Concurso público. Fase pré-contratual. Competência da Justiça do Trabalho. Precedentes. 1. É pacífico o entendimento, nas duas Turmas da Corte, de que compete à Justiça Laboral o julgamento das controvérsias nas quais se discutem questões afetas à fase pré-contratual relativas às pessoas jurídicas integrantes da administração indireta. 2. Agravo regimental não provido. 3.

26 STF. ARE 684.649-AgR/BA, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 13/11/2015.

27 STF. ARE 1.080.729-AgR/AL, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 01/02/2018.

Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, pois não houve fixação prévia de honorários advocatícios na causa (sem destaque no original).²⁸

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. **Concurso público. Competência da justiça do trabalho. Fase pré-contratual.** Exame psicotécnico. Violação do princípio da legalidade. Legislação infraconstitucional e cláusulas editalícias. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, dos limites da coisa julgada ou da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal. 2. O Tribunal, no julgamento do AI nº 758.533/MG, Relator o Ministro Gilmar Mendes, assentou ser possível a exigência de teste psicotécnico como condição de ingresso no serviço público, desde que: i) haja previsão no edital regulamentador do certame e em lei; ii) que referido exame seja realizado mediante critérios objetivos e iii) que se confira a publicidade aos resultados da avaliação, a fim de viabilizar sua eventual impugnação. 3. Na hipótese, dissentir das conclusões do Tribunal de origem exigiria o reexame das cláusulas do edital, assim como dos fatos e das provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 454 e 279/STF. **4. É pacífico o entendimento, nas duas Turmas desta Corte, de que compete à Justiça laboral o julgamento das controvérsias nas quais se discutem questões afetas à fase pré-contratual relativas às pessoas jurídicas integrantes da administração indireta. 5. Agravo regimental não provido** (sem destaque no original).²⁹

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 12.9.2017. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA CARGO DE ADVOGADO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DISCUSSÃO SOBRE OCORRÊNCIA DE

28 STF. RE 897.093-AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 01/12/2017.

29 STF. ARE 657.002-AgR/PI, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 20/05/2016.

PRETERIÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. **1. Nos termos da orientação firmada no STF, compete à Justiça do Trabalho dirimir as controvérsias instauradas entre pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração indireta e seus empregados, cuja relação é regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, compreendendo, inclusive, a fase pré-contratual.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC (sem destaque no original).³⁰

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 6.2.2017. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA CARGO DA TRANSPORTADORA BRASILEIRA GASODUTO BOLÍVIA BRASIL-S.A. DISCUSSÃO SOBRE OCORRÊNCIA DE PRETERIÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. **1. Nos termos da orientação firmada no STF, compete à Justiça do Trabalho dirimir as controvérsias instauradas entre pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração indireta e seus empregados, cuja relação é regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, compreendendo, inclusive, a fase pré-contratual.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC. Fica a parte vencida exonerada de honorários advocatícios, nos termos da Súmula 512 do STF (sem destaque no original).³¹

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. **PROCESSO SELETIVO. PETROBRAS. FASE PRÉ-CONTRATUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.** AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (sem destaque no original).³²

DIREITO DO TRABALHO E PROCESSUAL DO TRABALHO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO.

30 STF. ARE 1.057.996-AgR/RO, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 22/11/2017.

31 STF. ARE 1.015.362-AgR/RJ, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 29/05/2017.

32 STF. ARE 788.593-AgR/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 27/02/2015.

CONCURSO PÚBLICO. DEMANDA AJUIZADA POR CANDIDATO EM FACE DE EMPRESA **SUBSIDIÁRIA DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. FASE PRÉ-CONTRATUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.** OFENSA AOS ARTS. 2º E 5º DA CONSTITUIÇÃO. SÚMULA 284/STF. TERCEIRIZAÇÃO. PRETERIÇÃO. DIREITO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTES. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3.395-MC, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJ de 10/11/2006, afastou a aplicação do art. 114, I, da CF/88, na redação conferida pela EC 45/04, às causas entre o Poder Público e os servidores a ele vinculados por relação jurídica estatutária. 2. Tal entendimento não se aplica às demandas instauradas entre pessoas jurídicas de direito privado integrantes da administração indireta e seus empregados, cuja relação é regida pela Consolidação das Leis do Trabalho (RE 505.816-AgR, Rel. Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, DJe de 18/5/2007), sendo irrelevante que a ação seja relativa ao período pré-contratual, em que ainda não há pacto de trabalho firmado entre as partes. 3. **Conforme orientação pacífica desta Corte, a ocupação precária por terceirização para desempenho de atribuições idênticas às de cargo efetivo vago, para o qual há candidatos aprovados em concurso público vigente, configura ato equivalente à preterição da ordem de classificação no certame, ensejando o direito à nomeação** (ARE 776.070-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 22/3/2011; ARE 649.046-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 13/9/2012). 4. Agravo regimental desprovido (sem destaques no original).³³

É farta, pois, a jurisprudência da Corte nessa direção.³⁴

33 STF. ARE 774.137-AgR-2ºJULG/BA, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 29/10/2014.

34 ARE 776.070-AgR/MA, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 22/03/2011; AI 717.821-AgR/RR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 13/08/2012; ARE 649.046-AgR/MA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 13/09/2012; ARE 696.347-AgR-segundo/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 14/02/2013; ARE 696.263-AgR/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/02/2013; ARE 691.595-AgR/AC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 25/02/2013; ARE 788.593-AgR/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 27/02/2015; ARE 934.646-AgR/AL, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 01/08/2016; ARE 899.257/DF, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 05/12/2016; ARE 1.015.362-AgR/RJ, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 29/05/2017; ARE 678.116/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 08/08/2017; ARE 1.076.861/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 29/09/2017. Ainda, os seguintes precedentes: RCL 11.315-AgR/DF, Rel. Min.

Com base na sólida orientação do STF, a Justiça do Trabalho tem apreciado demandas sobre preterição na nomeação de candidatos aprovados em concurso público no âmbito de empresas estatais, até mesmo com uso de contratos de terceirização de serviços, conforme exemplifica a Súmula 58 do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região:

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO RESERVA. EDITAL N. 1/2014. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. FASE PRÉ-CONTRATUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Compete à Justiça do Trabalho examinar e julgar litígio originado na fase pré-contratual, relacionado à suposta preterição na nomeação de candidato aprovado no concurso público para cadastro de reserva da CEF, oriundo do Edital n. 1/2014.

A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é firme em reconhecer a competência da Justiça do Trabalho para dirimir conflitos sobre a matéria, como revelam os seguintes arestos:

RECURSO DE REVISTA ADESIVAMENTE INTERPOSTO PELA RECLAMADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RELAÇÃO PRÉ-CONTRATUAL. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. LITÍGIO ORIGINADO NA FASE PRÉ-CONTRATUAL. Consoante o entendimento que vem se consolidando nesta Corte superior, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar litígio originado na fase pré-contratual, relacionado à preterição de candidato aprovado em concurso público para cadastro de reserva, caracterizada pela terceirização, no prazo de validade do certame, dos serviços para o qual fora realizado o concurso. Hipótese em que não se reconhece afronta ao disposto no artigo 114, I, da Constituição da República. Precedentes. Recurso de Revista não conhecido.³⁵

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - FASE PRÉ-CONTRATUAL DA RELAÇÃO DE TRABALHO. CONCURSO PÚBLICO. Na hipótese dos autos, conforme consignado no acórdão regional, é

Cármem Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 15/03/2012; e RCL 19.134-AgR/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 28/05/2015.

35 TST. RR 95837.2012.5.18.0002, Rel. Des. Convocado Marcelo Lamego Pertence, Primeira Turma, DEJT 06/05/2016.

“incontroverso que a reclamada, na condição de empresa pública e, portanto, vinculada à Administração Pública Federal indireta, encontra-se obrigada a contratar empregados sob o regime da CLT (artigo 173, § 1º, II, da CF), após a regular admissão em concurso público (art. 37, II, da CF), do que resulta a observância ao princípio da legalidade quanto à regulamentação desse certame para provimento de seus empregos, por exigência do art. 37, “caput” da Constituição Federal. Assim sendo, o controle jurisdicional da legalidade do procedimento é de competência da Justiça do Trabalho, por mera aplicação do artigo 114, 1 da CF/88”. Portanto, apesar de o fato controvertido referir-se à fase pré-contratual, está relacionado ao contrato de trabalho, o que é suficiente para determinar a competência do Judiciário Trabalhista. Precedentes. Agravo de instrumento desprovido.³⁶

4. OBJEÇÕES À COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM

Não obstante a iterativa jurisprudência do STF acerca da matéria, acima exposta, o Relator do RE 960.429/RN, Ministro Gilmar Mendes, não propôs a reafirmação dessa jurisprudência por ocasião da apreciação da repercussão geral pelo Plenário Virtual, como lhe permitia o art. 323-A do RISTF, inserido pela Emenda Regimental 42, de 02/12/2010, reservando o julgamento de mérito ao Plenário Físico. A condução do julgamento em direção à mudança jurisprudencial da Corte é possibilidade que se explica no entendimento do Ministro Relator em sentido contrário à jurisprudência dominante, veiculado em outro processo sobre idêntica matéria.

No julgado do ARE 1.057.996-AgR/RO, o Ministro Gilmar Mendes registrou voto divergente, pela competência da Justiça Comum para julgamento de questão relativa à observância da ordem de classificação em concurso público realizado pela Caixa Econômica Federal. No caso, o Ministro argumentou que a discussão acerca da validade do processo seletivo e seus desdobramentos é matéria de direito administrativo e que, além disso, na fase pré-contratual não está em pauta qualquer

direito ou interesse emergente da relação de trabalho, visto que a relação ainda não se efetivou.³⁷

A premissa de que concurso público constitui matéria de direito administrativo não é capaz de determinar a competência material da Justiça Comum para julgamento da lide. Em diversas ocasiões o STF recusou a determinação da competência jurisdicional trabalhista pela natureza do direito a ser aplicado na solução da controvérsia. É o que se extrai de julgado emblemático no Conflito de Competência 6.959-6/DF, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, em que se discutiu a competência para julgar demanda de servidores do Banco do Brasil, visando a observância de promessa pré-contratual formulada pela empresa, de vender a empregados que assentissem em se transferir para Brasília os apartamentos que viessem a ocupar por mais de cinco anos, permanecendo a seu serviço exclusivo e direto.

Naquele caso, o STF reconheceu a competência da Justiça do Trabalho, ainda que a solução da lide, de caráter patrimonial, envolvesse questões de direito civil, tendo em vista que a promessa de venda dos imóveis se firmou em razão da relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho. É o que explicitam os fundamentos constantes da ementa do julgado:

Justiça do Trabalho: Competência: Const., art. 114: Ação de empregado contra o empregador, visando a observância das condições negociais da promessa de contratar formulada pela empresa em decorrência da relação de trabalho.

1. Compete a Justiça do Trabalho julgar demanda de servidores do banco do brasil para compelir a empresa ao cumprimento da promessa de vender-lhes, em dadas condições de preço e modo de pagamento, apartamentos que, assentindo em transferir-se para Brasília, aqui viessem a ocupar, por mais de cinco anos, permanecendo a seu serviço exclusivo e direto.

37 No julgamento virtual, ocorrido entre 20 a 26/10/2017, o Ministro Gilmar Mendes registrou voto divergente do qual se extrai o seguinte trecho: "Considerando, portanto, a natureza híbrida do regime jurídico das empresas públicas é que entendo que a discussão acerca da validade do processo seletivo e seus desdobramentos é matéria de Direito Administrativo, não ensejando a competência da Justiça do Trabalho. Ressalto que, na denominada "fase pré-contratual", não se está em pauta qualquer direito ou interesse emergente da relação de trabalho, visto que ela ainda não foi efetivada, em outras palavras, a contratação não é uma realidade. Ante o exposto, com as devidas vênias, divirjo do relator e dou provimento ao recurso extraordinário, para reformar o acórdão recorrido com vistas à remeter os autos à Justiça comum competente". (STF. ARE 1.057.996-AgR/RO, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 22/11/2017).

2. A determinação da competência da Justiça do Trabalho não importa que dependa a solução da lide de questões de direito civil, mas sim, no caso, que a promessa de contratar, cujo alegado conteúdo e o fundamento do pedido, tenha sido feita em razão da relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho.³⁸

No voto condutor, que divergiu da proposta da relatoria, pela competência da Justiça Comum determinada pela natureza patrimonial (civil) da controvérsia, restou assentado que o fundamental para determinação da competência, no caso, “*é que a relação jurídica alegada como suporte do pedido esteja vinculada, como o efeito à sua causa, à relação empregatícia, como parece inquestionável que se passa aqui, não obstante o seu conteúdo específico seja o de uma promessa de venda, instituto de direito civil*”.

Não houve, desde então, alteração constitucional que justifique uma reorientação jurisprudencial do STF. Não é a natureza administrativa do procedimento do concurso público elemento capaz de determinar a competência jurisdicional para solução do conflito que o tenha por conteúdo, quando as condições previstas no respectivo edital se voltam a viabilizar a celebração de contratos de trabalho e a lhes definir conteúdo, constituindo, nesse sentido, condições pré-contratuais. Conforme exposto em tópico anterior, verificadas as condições de celebração dos vínculos de emprego, incidem as condições pré-contratuais previstas no edital do concurso, que aderem aos respectivos contratos.

O momento pré-contratual do concurso nas empresas estatais, portanto, não constitui fundamento para afastar a competência da Justiça do Trabalho. É o que se extrai do escólio de Luciano Augusto de Toledo Coelho, tendo em vista a natureza *sui generis* da responsabilidade pré-contratual, que não se enquadra como aquiliana nem tampouco contratual. Configuradas as tratativas negociais preliminares, diz o autor, interpretação do art. 114 da Constituição que limite a competência da Justiça do Trabalho segundo a fase de aperfeiçoamento do contrato de trabalho incorre no equívoco de segmentar a competência material no interior de um mesmo processo de formação obrigacional.³⁹ Idêntica premissa se aplica ao concurso público que,

38 STF. CC 6.959-6/DF, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 22/02/1991.

39 COELHO, Luciano Augusto de Toledo. Responsabilidade civil pré-contratual em direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2008, p. 120-121.

no âmbito das entidades privadas, veiculam tratativas negociais preliminares, que já integram o processo de formação dos contratos de trabalho.

No mesmo sentido é a doutrina de Mauro Schiavi, para quem a Justiça do Trabalho é competente para dirimir conflitos decorrentes da fase pré-contratual, “*pois decorrem de um futuro contrato de trabalho*”. A controvérsia decorre, portanto, da relação de emprego que se forma a partir e por força do concurso público:

O fato de não existir ainda a relação de emprego não é suficiente para afastar a competência da Justiça do Trabalho, pois só houve o dano em razão de um futuro contrato de trabalho; se não fosse a relação de emprego ou de trabalho, que é objeto do negócio jurídico, não haveria o dano.⁴⁰

Não discrepa dessa orientação a doutrina de Amauri Mascaro Nascimento.⁴¹ Também assim é a lição de Wilson de Souza Campos Batalha, para quem tudo quanto se relacione com o contrato de trabalho, inclusive na fase pré-contratual, quer tenha havido, quer não tenha havido prestação efetiva de serviços, está sujeito à jurisdição especial da Justiça do Trabalho:

Parece-nos indubitável, entretanto, que à Justiça do Trabalho compete apreciar não apenas o *período pré-contratual*, como as consequências do contrato laboral que não tenha se efetivado mercê de prestação de serviços, como finalmente, as sequelas do vínculo de emprego quando findo este.

Tudo quanto se relacione com o contrato de trabalho, quer tenha havido, quer não tenha havido prestação efetiva de serviços, está sujeito à jurisdição especial, como também a fase pré-contratual – as consequências de pré-contrato de trabalho não cumprido (p.ex., empregados contratados no exterior que não são admitidos a empregado quando chegados ao País), e a fase ultracontratual (p.ex., complementação de aposentadoria e hipóteses análogas).⁴²

40 SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 13. ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 293.

41 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 41. ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 291.

42 BATALHA, Wilson de Souza Campos. Tratado de direito judiciário do trabalho. 3. ed. São Paulo: LTr, 1995, p. 340.

O mesmo ocorre com as lides relativas à inobservância de procedimentos e direitos relativos a concurso para emprego público. Conforme doutrina de Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante e Francisco de Ferreira Jorge, é de competência da Justiça do Trabalho o controle de legalidade do concurso, na hipótese, tendo em vista que a realização do concurso diz respeito a etapa prévia de celebração do contrato de trabalho e que, por isso, lhe é inerente. O edital do concurso, dizem os autores, não será mero ato de natureza administrativa, mas também veicula cláusulas do contrato de trabalho, equiparando-se, nesse aspecto, a um regulamento de empresa.⁴³

Essas considerações conduzem a concluir pela necessidade de reiteração da jurisprudência do STF sobre a matéria, para que se reconheça com repercussão geral a competência da Justiça do Trabalho para dirimir conflitos decorrentes de concurso público no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista.

5. CONCLUSÃO

As injunções constitucionais, de direito público, incidentes sobre as empresas estatais, com vistas à submissão dessas entidades a princípios setoriais da administração pública, tais como os princípios da moralidade e impessoalidade (CR/1988, art. 37), não são capazes de alterar a natureza privada do regime jurídico a que estão constitucionalmente submetidas (CR/1988, art. 173, § 1º, II).

A exigência de concurso público nas empresas estatais (CR/1988, art. 37, II), nesse sentido, não altera a natureza contratual de suas relações de trabalho. Pelo contrário, o concurso público, no âmbito dessas empresas, para além de um requisito de validade dos atos admissionais, constitui ato preparatório do contrato de trabalho, na medida em que o edital do certame já veicula previsões que definem obrigações a serem observadas nos futuros contratos de trabalho, como verdadeiro procedimento pré-contratual.

As controvérsias decorrentes desse regime de direitos e obrigações pré-contratuais não se divisam, em natureza, daquelas decorrentes das obrigações principais do contrato de trabalho, submetidas à jurisdição trabalhista, porque decorrentes da respectiva relação de emprego. Cisão da competência, na hipótese, para atribuir-se à Justiça Comum o julgamento de lides específicas sobre o concurso público, impli-

43 CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE, Francisco Ferreira. O empregado público. 5. ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 133-134.

caria equivocada segmentação da competência material no interior de um mesmo processo de formação obrigacional, ensejando perda de eficácia da prestação jurisdicional e insegurança sobre os limites materiais dessa competência, em zonas limítrofes.

É de extrema importância, portanto, que no julgamento do RE 960.429/RN, o STF reafirme sua jurisprudência sobre a competência da Justiça do Trabalho para julgar as lides decorrentes de concurso público nas empresas estatais, como procedimento pré-contratual, em respeito à integridade do direito no sistema de precedentes inaugurado pelo regime de repercussão geral e à sua relevante função estabilizadora das relações jurídicas.

REFERÊNCIAS

BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Tratado de direito judiciário do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1995.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE, Francisco Ferreira. *O empregado público*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2016.

COELHO, Luciano Augusto de Toledo. *Responsabilidade civil pré-contratual em direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2008.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Responsabilidade civil no direito do trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2004.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. v. 3. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*. 41. ed. São Paulo: LTr, 2018.

SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. 13. ed. São Paulo: LTr, 2018.

SÜSSEKIND, Arnaldo [et al.]. *Instituições de direito do trabalho*. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003.



 **MPT**
Ministério Público do Trabalho