



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
87ª Vara do Trabalho de São Paulo - Capital

87ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO

TERMO DE AUDIÊNCIA

Proc. n° 0001875-39.2012.5.02.0087

Aos trinta e um dias do mês de janeiro do ano de 2013, às 15 hs, na sala de audiências desta Vara, sob a presidência da MMª. Juíza do Trabalho Drª. ANDRÉA GROSSMANN, foram por ordem da MMª. Juíza, apregoados os litigantes: **MARISA LOJAS S/A**, reclamante(s) e **UNIÃO**, reclamada(s).

Ausentes as partes.

Conciliação prejudicada.

Submetido o processo a julgamento, foi proferida a seguinte

SENTENÇA

MARISA LOJAS S/A, qualificado nos autos propõe Ação Anulatória com Pedido de Antecipação Liminar do Efeitos da Tutela Final em face de **UNIÃO**, afirmando os fatos articulados na prefacial. Requer os pedidos descritos às fls. 48/52. Valor da causa de R\$ 236.251,45. Junta procuração e documentos.

Em defesa a ré contesta os pedidos. Requer a improcedência da ação. Junta procuração e documentos.

Colhidos depoimentos depoimentos do preposto e duas testemunhas (fls. 66/67).

Manifestação à defesa e documentos (fls. 142/151).

Não havendo outras provas a serem produzidas, encerrada a instrução processual.

Razões finais remissivas pelas partes.

Inconciliados

É o relatório

Decide-se

Trata-se de Ação Anulatória interposta com objetivo de anular os autos de infração números 15916740, 19757999, 19758413, 19758359, 19757786, 19757867, 19757875, 19757883, 19758375, 19757956, 19757930, 19757921, 19757981, 19757964, 19757760, 15916758, 19757832, 19757905, 19757913, 19757824, 19757808, 19757841, 19757794, 19757891, 19758332,



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região

87ª Vara do Trabalho de São Paulo - Capital

19758286, 19758260, 19758006, 19758278, 19758341, 19758308, 19758383, 19758391, 19758405, 19758316. Aduz que a autuação se deu em virtude do fiscal do trabalho declarar que a autora mantém trabalhador em condições análogas à de escravo, apesar de ser-lhe esclarecido que tais profissionais não eram empregados, mas sim terceirizados, os quais prestavam serviços à empresa diversa da autora. Invoca a incompetência material da fiscalização do trabalho para declaração de vínculo de emprego e trabalho escravo, violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, bem como não preenchimento dos requisitos legais para a lavratura dos autos de infração.

Em defesa, a ré informa que não houve qualquer irregularidade no ato praticado, haja vista ter sido realizado por pessoa competente, sendo certo que a auditoria-fiscal do trabalho é o órgão preparado e equipado para a averiguação do cumprimento das empresas com relação aos direitos de seus empregados.

De fato, a DRT é o órgão competente para proceder a fiscalização quanto ao fiel cumprimento da legislação obreira pelas empresas, a teor do disposto no artigo 626 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como aplicar-lhes a multa correspondente, caso conclua pela existência de violação aos referidos preceitos, nos termos do artigo 628 do mesmo instituto legal.

Ocorre, que referidas conclusões só podem advir do descumprimento de direitos expressamente deferidos em lei, porém não aqueles pendentes da análise de mérito, fato que vem a ofender os princípios da ampla defesa, do devido processo legal e do direito de petição, consagrados na Constituição Federal (art. 5º, LV, LIV e XXXIV, "a").

Há que se ponderar que a própria Consolidação das Leis do Trabalho que ampara o auto de infração realizado, também prevê que não existe vínculo empregatício entre os empregados da prestadora de serviços e a tomadora dos serviços daquela (artigos 2º e 3º).

Nessa esteira, uma vez alegado pela empresa a existência de contrato de prestação de serviços com empresa diversa, a eventual fraude contratual e existência de liame laboral somente pode ser declarada pela Justiça do Trabalho, na forma prevista nos artigos 5º, XXXV c/c 114, ambos da Constituição Federal, por



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região

87ª Vara do Trabalho de São Paulo - Capital

intermédio de ação individual ou coletiva, interposta por pessoa legitimada.

Realizada a prova oral de fls. 66/67, o próprio representante da ré não soube esclarecer quem dirige o trabalho dos estrangeiros, afirmando apenas:

"... que acha que é o oficinista...". Ao ser novamente sabatinado pela juíza, declarou "... que no local, no dia da fiscalização, não havia qualquer empregado registrado pela autora; que não se recorda o nome da empresa que fornece o material de trabalho para os estrangeiros...".

Na mesma esteira, o depoimento da testemunha da ré, a qual afirmou:

"... que a auditoria se deu por uma denúncia do sindicato dos costureiros; que ao chegar no local verificaram que a produção era direcionada à autora; que isso se verificava pela etiqueta, fichas técnicas e peça piloto;... que foram até o fornecedor e lá identificaram a totalidade da produção do mesmo para a autora através de várias oficinas; que encontraram emails identificando a produção por gerentes de compras da Marisa Lojas; que identificaram dependência de 94% de faturamento do fornecedor em relação à autora e com base nesses elementos iniciaram a visita à autora;... que nada foi encontrado em relação à vinda dos estrangeiros para o Brasil com a autora...".

Observe-se que de tais depoimentos não se constata a existência de contrato de trabalho ou prestação de serviços firmado diretamente entre os estrangeiros e a empresa autora, mas tão somente o fato de que esta se utilizava de empresas terceirizadas para



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região

87ª Vara do Trabalho de São Paulo - Capital

elaboração do vestuário destinado à venda em seus estabelecimentos comerciais.

Tal fato, por si só, não caracteriza a responsabilidade direta da autora com relação a tais trabalhadores, mesmo porque o contrato de trabalho é personalíssimo e, na qualidade de obrigação de fazer, só é cabível às partes contratantes. Diante dos depoimentos supra citados, poderia se falar em responsabilidade subsidiária da autora, a qual se limitaria aos direitos econômicos não satisfeitos oportunamente pelo real empregador, isso por ter se beneficiado do tempo e das condições físicas dos trabalhadores em decorrência do trabalho a ela prestado por intermédio de empresa interposta. Nesse sentido, a Súmula 331 do C.TST.

Eventual nulidade dessa relação jurídica só seria cabível após o trânsito em julgado de ação judicial interposta especificamente para esse fim, permitindo a todas as partes envolvidas o direito de defesa. Sentido contrário feriria os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (artigo 5º, LV, da Constituição Federal).

No caso em comento, o fiscal do trabalho extrapolou a sua competência de fiscalização ao considerar a relação de terceirização como se de emprego fosse, em total afronta à legislação laboral, tendo em vista o artigo 442 acima mencionado.

Isso porque, a atividade de inspeção e fiscalização do trabalho tem por finalidade assegurar a efetiva aplicação das normas legais e regulamentares disciplinadoras do trabalho, inclusive as decorrentes de convenções internacionais ratificadas pelo Brasil e de Convenções Coletivas do Trabalho, além dos atos e decisões das autoridades competentes em matéria de trabalho. É o que se lê no art. 1º do Decreto 55.841/65 – Regulamento da Inspeção do Trabalho:

"O sistema federal de inspeção do trabalho, a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social, sob a supervisão do Ministro de Estado, tem por finalidade assegurar, em todo o território nacional, a aplicação das disposições legais e regulamentares, incluindo as convenções internacionais ratificadas, dos atos e decisões das autoridades competentes e das convenções coletivas de trabalho, no que



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região

87ª Vara do Trabalho de São Paulo - Capital

concerne à duração e às condições de trabalho bem como à proteção dos trabalhadores no exercício da profissão."

Por outro lado, busca-se assegurar o cumprimento dessa finalidade, com a atribuição de competência não apenas preventiva, mas também punitiva aos agentes fiscalizadores, como se vê do art. 8º do mesmo Regulamento:

"Para a fiel execução da ação fiscal, compete aos
Inspectores do Trabalho:

... omissis ...

q) proceder à lavratura de autos e infração por
inobservância de disposições legais;"

Importante relembrar aqui que os agentes fiscalizadores, agentes públicos que são, estão adstritos ao princípio da legalidade. A eles não se concede vontade própria, mas apenas a vontade da lei. Nessa moldura estrita é que se definem os limites de sua competência.

No caso em tela, as autuações lavradas se originaram na falta de registro de estrangeiros vinculados a empresas terceirizadas, prestadoras de serviços à autora, e nas condições análogas de escravo à qual se dispunham, reportadas nos Autos de Infração nº 15916740 e 19758359 (docs. 203 do vol. I de documentos e 545 do volume II, respectivamente), como ***"admitir ou manter empregado sem o registro em livro, ficha ou sistema eletrônico competente"*** e ***"manter empregado trabalhando sob condições contrárias às disposições de proteção ao trabalho"*** (vale destacar que as demais autuações reportadas nos autos estão fundamentadas em referidos autos de infração).

A conclusão do Sr. Fiscal, portanto, demandou que se transmudasse a natureza do vínculo jurídico existente entre as partes envolvidas e, neste aspecto, envolveu evidente atividade jurisdicional, afeta exclusivamente ao Poder Judiciário, e, no caso específico, às Varas do Trabalho, mediante provocação dos próprios empregados ou de seu Sindicato, ou ainda,



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região

87ª Vara do Trabalho de São Paulo - Capital

no caso dos autos, da Procuradoria Regional do Trabalho, mediante a instauração de inquérito civil público, instrumento apropriado à apuração dos fatos, e, se fosse o caso, da competente Ação Civil Pública.

Veja-se que mesmo o Inquérito Civil Público seria insuficiente à finalidade descrita no Auto de Infração aqui questionado, sendo necessária a sua confirmação por sentença judicial, admitida sempre, em ambas as esferas, a ampla defesa da autora, que, no caso concreto, restou gravemente comprometida.

Da leitura do arrazoado do Sr. Fiscal, apreende-se que emitiu verdadeiro juízo de valor sobre a situação fática dos trabalhadores, o que refoge totalmente à sua competência, por configurar atividade jurisdicional, afeta exclusivamente ao Poder Judiciário.

Não se trata aqui de entrar no mérito das relações de trabalho questionadas, nem mesmo o acerto ou desacerto do Sr. Fiscal ao declarar serem elas trabalhistas, mas, apenas e unicamente, a sua competência para tanto, uma vez que tal conclusão implica a desconstituição de situações devidamente formalizadas.

Há que se ponderar que a atitude tomada, de forma unilateral, pelo Sr. Fiscal, que ocasionou na condenação da empresa, não pode ser tida por constitucional, por implicar suporte parcial de antecipação de penalidade, o que se admite somente após o trânsito em julgado da sentença condenatória (art. 5º, LVII). É o que se impõe da interpretação sistemática do inciso LV acima citado, a fim de se garantir aos administrados a ampla defesa dos excessos cometidos pela administração Pública.

Ante o exposto, é de rigor a procedência dos pedidos formulados às fls. 52, de modo a declarar nulos os Autos de Infração de números 15916740, 19757999, 19758413, 19758359, 19757786, 19757867, 19757875, 19757883, 19758375, 19757956, 19757930, 19757921, 19757981, 19757964, 19757760, 15916758, 19757832, 19757905, 19757913, 19757824, 19757808, 19757841, 19757794, 19757891, 19758332, 19758286, 19758260, 19758006, 19758278, 19758341, 19758308, 19758383, 19758391, 19758405, 19758316 aplicados à autora, bem como indevida a aplicação de multas e débitos a eles referentes e sua inscrição na dívida ativa da União.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região

87ª Vara do Trabalho de São Paulo - Capital

Confirma-se, portanto, a tutela antecipada concedida às fls. 58/58-v.

Descabem os honorários advocatícios, posto que não preenchidos os requisitos da Lei 5584/70.

Deferida gratuidade processual ante o atestado juntado aos autos nos termos da Lei 7.115/83.

Isto posto, a **87ª VARA DO TRABALHO de SÃO PAULO**, nos termos e limites da fundamentação supra, julga **PROCEDENTE EM PARTE** os pedidos formulados por **MARISA LOJAS S/A** em face da **UNIÃO** para:

- declarar nulos os Autos de Infração de números 15916740, 19757999, 19758413, 19758359, 19757786, 19757867, 19757875, 19757883, 19758375, 19757956, 19757930, 19757921, 19757981, 19757964, 19757760, 15916758, 19757832, 19757905, 19757913, 19757824, 19757808, 19757841, 19757794, 19757891, 19758332, 19758286, 19758260, 19758006, 19758278, 19758341, 19758308, 19758383, 19758391, 19758405, 19758316 aplicados à autora, bem como indevida a aplicação de multas e débitos a eles referentes e sua inscrição na dívida ativa da União;

- confirmar a tutela antecipada concedida às fls. 58/58-v.

Custas pela ré sobre o valor dado à causa de R\$ 236.251,45, no importe de R\$ 4.725,03, de cujo recolhimento fica isenta nos termos do artigo 790-A da CLT.

Decorrido o prazo legal, subam os autos para reexame necessário conforme artigo 475 do CPC.

Intimem-se. Nada mais.

ANDRÉA GROSSMANN
JUÍZA DO TRABALHO