



Confederação Nacional da Indústria

EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA ROSA WEBER, EMINENTE RELATORA DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO FUNDAMENTAL N.º 489, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Referência: ADPDF 489

“O princípio da segurança jurídica determina a busca dos ideais de cognoscibilidade, confiabilidade e calculabilidade do Direito. Esses ideais (porém, e com a permissão para o emprego de uma metáfora) compõem apenas a parte da segurança jurídica que pode ser vista acima do mar, tal qual um iceberg, cuja ponta esconde uma imensa, extensa e profunda base submersa. (Ávila, Humberto. Segurança Jurídica. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 94

“O desejo de clareza, disse Lon Fuller, representa um dos mais essenciais ingredientes da legalidade. E Joseph Raz explica as razões: “uma lei ambígua, vaga, obscura ou imprecisa tende a orientar mal ou a confundir ao menos alguns dos que têm desejo de ser guiados por ela.” (Waldron, Jeremy. Vagueness and the Guidance of Action, tradução livre, no prelo, Capítulo 4).

A CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA (CNI), entidade sindical de grau superior representativa da indústria brasileira, com sede em Brasília, DF, SBN, Quadra 1, Bloco "C", Edifício Roberto Simonsen, inscrita no CNPJ sob o nº 33.665.126/0001-34, vem, por seus advogados identificados conforme instrumento de mandato anexo, requerer, na forma do art. 7º, §2º, da Lei 9.868/99, o seu ingresso na qualidade de

AMICUS CURIAE



Confederação Nacional da Indústria

nos autos da arguição de descumprimento de preceito fundamental em epígrafe, proposta pela **REDE SUSTENTABILIDADE**, partido político já qualificado nos termos da petição inicial ofertada, pelas razões que passa a aduzir na presente oportunidade.

Uma vez deferido o seu pleito de ingresso na condição de colaborada da Corte, a CNI roga seja-lhe franqueada a realização de sustentação oral, para que possa contribuir plenamente para o julgamento da presente arguição, seja em sede de referendo da cautelar no plenário, seja no julgamento do pedido meritório.

(I) DO RESUMO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

O partido Rede Sustentabilidade propôs a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental com a finalidade de ver declarada a inconstitucionalidade da Portaria do Ministério do Trabalho n.º 1.129, de 13/10/2017, publicada no Diário Oficial da União do dia 16/10/2017.

Alega, em apertada síntese, que o cabimento da arguição de descumprimento fundamental estaria respaldado na ausência de outros meios capazes de conjurar a lesão a preceito fundamental com eficácia geral e na eficácia primária do regulamento.

Narra que o citado ato normativo teria sido editado com o propósito de inviabilizar a política pública adotada no Brasil para o combate ao trabalho análogo à escravidão. De acordo com o arrazoado ofertado, a portaria atacada teria desfigurado o marco legal do combate às formas modernas de servidão no País.

Aduz que aquela portaria teria restringido indevidamente os conceitos de trabalho em condições análogas à da escravidão, de jornada excessiva e de trabalho em condições degradantes, em alegada contrariedade ao disposto no art. 149 do Código Penal.



Confederação Nacional da Indústria

Essa restrição, ao sentir do arguente, teria malferido, ainda, preceitos fundamentais como o da proteção à dignidade humana, o da vedação ao retrocesso social, bem como o do princípio da proporcionalidade, na acepção de postulado impeditivo da proteção deficiente (*Untermassverbot*).

Defende, ainda, a ocorrência de desvio de finalidade, por compreender que a adoção da portaria serviu aos interesses da bancada ruralista, e não ao interesse público.

E isso porque, segundo a especulativa petição inicial, o grupo de apoio aos interesses ruralistas teria conferido respaldo político para barrar a autorização para o recebimento de denúncia ofertada contra o Presidente da República em troca da modificação, substancial e procedimental, das normas que regem a fiscalização do trabalho análogo à escravidão no País.

Articula, ainda, que da leitura dos artigos 1º e 2º da Portaria 1.129/2017 é possível depreender que teriam sido desnaturadas “*as hipóteses de ‘jornada excessiva’ e ‘condição degradante de trabalho’, estabelecidas pelo legislador penal como suficientes para a caracterização do ilícito de redução a condição análoga à escravidão*”.

Afirma que a necessidade de comprovação de restrição à liberdade para a lavratura de auto de infração, imposta pelo art. 3º, §1º, IV, da citada Portaria, bem como a necessidade de a fiscalização fazer-se acompanhar de força policial, que deverá lavrar boletim de ocorrência para instruir o processo administrativo, dificultaria por demais a realização de operações de combate ao trabalho escravo com efetividade.

Acresce que a portaria alvejada, para além de trazer diversos entraves burocráticos para a realização do combate ao trabalho escravo, teria promovido o esvaziamento da lista de empregadores condenados administrativamente por empregar mão-de-obra em condições análogas às de escravo, tendo facilitado em demasia a realização de Termos de Ajustamento de Conduta, bem como teria introduzido critério político para a publicação da listagem dos empregadores, já que, segundo o novo regramento, tal inclusão dependeria de ato a ser praticado pelo Ministro do Trabalho (art. 3º, §3º).



Confederação Nacional da Indústria

Finaliza, o arguente, com o argumento de que teria sido criada anistia de situações anteriormente caracterizadas à luz dos novos regramentos.

Dividando ofensas paralelas aos princípios da moralidade administrativa, ao princípio da impessoalidade e ao princípio republicano, que fragilizariam níveis de implementação do direito ao trabalho em condições adequadas e dignas, postulou-se liminar para que fosse suspensa a eficácia da Portaria 1.129, de 13/10/2017, e, no mérito, a sua declaração de inconstitucionalidade.

Por fungibilidade, o partido arguente postulou, caso se entenda incabível a arguição de descumprimento de preceito fundamental, que o feito seja recebido como ação direta de inconstitucionalidade, tendo repetido os pedidos antes formulados, para a hipótese de o processamento do feito dar-se a título diverso em controle abstrato de constitucionalidade (ação direta).

Distribuído o feito à Vossa Excelência, em juízo de cognição sumária sobre a inconstitucionalidade da portaria, foi deferida a liminar postulada, *ad referendum* do Plenário, com base no art. 5º, §1º, da Lei 9.882/99, tendo-se ordenado a suspensão dos efeitos da Portaria do Ministério do Trabalho nº 1.129, de 13.10.2017, até o julgamento de mérito da arguição de descumprimento de preceito fundamental, bem como a requisição de informações à autoridade da qual emanou o ato normativo.

(II) DA NECESSÁRIA ADMISSÃO DA CNI AO FEITO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE. DA REPRESENTATIVIDADE INEQUÍVOCA DE SETORES FISCALIZADOS COM BASE NA NORMA IMPUGNADA. DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E GRAVIDADE DAS SANÇÕES IMPOSTAS NOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE INSERÇÃO NA LISTA SUJA DE EMPREGADORES DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. DO NÃO CABIMENTO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL PARA EXAME DE OFENSA INDIRETA À CARTA E DA SUA IMPROCEDÊNCIA NO MÉRITO.



Confederação Nacional da Indústria

Feito esse breve relatório do objeto da ADPF 489 e do conteúdo da questão trazida ao contencioso constitucional, a CNI passa a justificar o seu pleito de ingresso no feito, na forma admitida pelo direito processual constitucional, bem como a manifestar-se sobre o seu conteúdo, apresentando, desde logo, as suas razões, com as quais pretende demonstrar o não cabimento ou a improcedência da tese do arguente.

De acordo como o art. 6º, §2º, da Lei 9.882/99, e com o art. 7º, §2º, da Lei 9868/99, admite-se a participação de *amicus curiae* em arguição de descumprimento de preceito fundamental, desde que este demonstre interesse no feito e atenda ao requisito de representatividade adequada.

Trata-se, como se sabe, de abertura procedimental que visa a enriquecer o processo de tomada de decisão na jurisdição constitucional com elementos de fato que são proporcionados pelos setores da sociedade afetados pela decisão a ser proferida no controle concentrado de constitucionalidade.

Como se sabe, essa abertura procedimental foi adotada pela Lei n.º 9.882/99 e pela Lei n.º 9.868/99 com o propósito de democratizar o processo de julgamento das ações de controle abstrato de constitucionalidade e permitir à Corte que avalie a questão constitucional sob lentes plurais, que tomem em conta a perspectiva da sociedade aberta dos intérpretes da Constituição, na célebre construção de Peter Häberle.

Na espécie, não há dúvida de que a CNI, por representar a indústria nacional na qualidade de confederação patronal, ostenta interesse direto em participar do feito na condição de *amicus curiae*.

Logo de largada, a Portaria n.º 1.129, de 13 de outubro de 2017, do Ministério do Trabalho, **afeta, do prisma subjetivo, indistintamente, os interesses de todos os empregadores nacionais, inclusive os industriais**, ao disciplinar o conceito de trabalho forçado, jornada exaustiva, trabalho degradante e condições análogas à de escravo, em substituição aos conceitos que outrora regiam a espécie de forma mais fluida na Portaria MTPS/MMIRDH n.º4, de 11.05.2016 (ou Portaria Interministerial n.º 4/16).

Não é difícil demonstrar tal interesse, pois há uma evidente relação entre o objeto da norma atacada (regulação do conceito e processo sobre trabalho análogo ao de



Confederação Nacional da Indústria

escravo e outras formas modernas de servidão), o seu impacto nas atividades do setor representado pela CNI (inserção de nomes de empregadores em lista infamante), bem como o próprio estatuto da confederação (vide art. 3º, X) – que se volta, entre outras finalidades, a proteger, em juízo, os direitos e interesses do setor produtivo nacional.

Estudos e decisões recentes demonstram, outrossim, que, ao lado do trabalho estritamente rural, existe uma especial incidência de fiscalizações do trabalho relacionadas à alegada existência de trabalho análogo ao de escravo, jornadas exaustivas ou condições degradantes de trabalho nos setores da construção civil, siderurgia, indústria têxtil, de mineração e, evidentemente, na agroindústria.

Daí ser de fácil apreensão o interesse do setor industrial em ser admitido ao debate constitucional ora deflagrado pela propositura da ADPF e em empreender uma defesa sóbria, sem ideologização, do conteúdo de qualquer norma que venha a trazer segurança jurídica **para empresários e trabalhadores**.

A indústria tem interesse, nesse contexto, em participar da discussão proposta pela ADPF 489 com o objetivo de colaborar para que a interpretação fixada no julgamento de referendo da cautelar e no mérito possa trazer a delicada e necessária concordância prática entre os imperativos de proteção ao trabalhador e os comandos constitucionais assecuratórios do exercício da atividade econômica com previsibilidade, **de tal sorte que o ordenamento regulatório da fiscalização do trabalho escravo não seja contaminado por subjetivismos excessivos**.

Tais circunstâncias, por si sós, justificam o ingresso da CNI no feito na condição de colaborador da Corte ora postulada.

A arguição, por sinal, é evidentemente incabível, como também o é a ação direta de inconstitucionalidade (pleito subsidiário por fungibilidade), **pelo simples fato de que tem por objeto norma secundária, que não cria direitos e obrigações, mas apenas confere densidade a conceitos jurídicos indeterminados e assim regulamenta as Leis n.º 7.998, de 11 de janeiro de 1990, bem como a Lei 10.608, de 20 de dezembro de 2002.**



Confederação Nacional da Indústria

A jurisprudência da Corte é pródiga, por sinal, **em asseverar que somente regulamentos autônomos (e não meramente executivos, como o da espécie)**, a exemplo, v.g., do que tratava do combate ao nepotismo na ADC n.º 12, **ensejam o cabimento de ações de controle concentrado de constitucionalidade.**

Não é, pois, o presente caso, em que se verifica a existência de regulamento executivo, apoiado em lei pré-existente, e destinado a orientar a sua aplicação.

Faz-se mister conferir, entre uma pletora de julgados, os abaixo selecionados, para recordar o que ora se afirma quanto à impropriedade das ações de controle abstrato de normas para cuidar do tema:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ALEGADA OFENSA AO TEXTO CONSTITUCIONAL QUE, SE EXISTENTE, APENAS SE MOSTRARIA DE FORMA REFLEXA E INDIRETA. IMPOSSIBILIDADE DE SUA ANÁLISE NO CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE. NECESSÁRIA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL ATINENTE À MATÉRIA. PROVIDÊNCIA DESCABIDA NESTE MOMENTO PROCESSUAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. **Os atos que consubstanciem mera ofensa reflexa à Constituição não ensejam o cabimento das ações de controle concentrado de constitucionalidade. Precedentes: ADPF 169-AgR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe de 14/10/2013; ADPF 210-AgR, rel. Min. Teori Zavascki, Pleno, DJe de 21/6/2013; ADPF 93-AgR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe de 7/8/2009.** 2. In casu, o cotejo entre as decisões judiciais impugnadas e os preceitos fundamentais tidos por violados implicariam a análise da legislação estadual atinente, providência descabida nesta via processual. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ADPF 192 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 19/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-184 DIVULG 16-09-2015 PUBLIC 17-09-2015)

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Dispositivos do Provimento nº 07, de 02 de outubro de 1997, do Corregedor-Geral da Justiça e do Ato PGJ nº 093, de 02 de outubro de 1997, do Procurador-Geral de Justiça, ambos do Estado de Pernambuco. - **Provimentos que não são regulamentos autônomos de textos constitucionais para disciplinar, ainda que parcialmente, o controle externo da atividade policial, pois os dispositivos impugnados não dão ao Ministério Público esse controle.** - **Ademais, esse controle é regulado em leis federais e estadual, e se os textos atacados ultrapassaram o nelas estabelecido ou com elas entrarem em choque, estar-se-á diante de hipótese de ilegalidade, o que escapa do controle de constitucionalidade dos atos normativos.** - O mesmo se dá se os dispositivos impugnados atentarem contra quaisquer normas de processo penal. Ação direta que, preliminarmente, não é conhecida. (ADI 1968, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 01/02/2000, DJ 04-05-2001 PP-00002 EMENT VOL-02029-01 PP-00175)



Confederação Nacional da Indústria

EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS: "GUERRA FISCAL". AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DO REGULAMENTO DO ICMS (DECRETO Nº 2.736, DE 05.12.1996) DO ESTADO DO PARANÁ. ALEGAÇÃO DE QUE TAIS NORMAS VIOLAM O DISPOSTO NO § 6º DO ART. 150 E NO ART. 155, § 2º, INCISO XII, LETRA "g", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BEM COMO OS ARTIGOS 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 24/75. QUESTÃO PRELIMINAR, SUSCITADA PELO GOVERNADOR, SOBRE O DESCABIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, PORQUE O DECRETO IMPUGNADO É MERO REGULAMENTO DA LEI Nº 11.580, DE 14.11.1996, QUE DISCIPLINA O ICMS NAQUELA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, ESTA ÚLTIMA NÃO ACOIMADA DE INCONSTITUCIONAL. MEDIDA CAUTELAR. 1. **Tem razão o Governador, enquanto sustenta que esta Corte não admite, em A.D.I., impugnação de normas de Decreto meramente regulamentar, pois considera que, nesse caso, se o Decreto exceder os limites da Lei, que regulamenta, estará incidindo, antes, em ilegalidade. É que esta se coíbe no controle difuso de legalidade, ou seja, em ações outras, e não mediante a A.D.I., na qual se processa, apenas, o controle concentrado de constitucionalidade. (...)** Todas as questões decididas por unanimidade. (ADI 2155 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 15/02/2001, DJ 01-06-2001 PP-00076 EMENT VOL-02033-02 PP-00249 RTJ VOL-00177-03 PP-01136)

Além disso, a ação proposta é evidentemente incabível, seja na forma de ADPF, seja na de ADI (pedido por fungibilidade), **pois não seria possível chegar à conclusão de que os conceitos de trabalhos forçados, de jornada exaustiva, de condição degradante e de condição análoga à de escravo contidos na portaria impugnada violariam a Constituição senão, na melhor das hipóteses, depois de realizada sua análise à luz da legislação infraconstitucional.**

É de se destacar, ainda na seara do direito processual constitucional, quanto à fungibilidade aventada, que o princípio da subsidiariedade foi estruturado de forma invertida na peça, **já que é a eliminação do cabimento da ADI e de outros instrumentos de controle concentrado que viabilizaria, em teoria, o aviamento da ADPF (art. 4º, §1º, da Lei n.º 9.882/99), e não o oposto.**

A tese da Rede Sustentabilidade é, assim, a de que o Executivo, por meio do Ministro do Trabalho, teria restringido, excessivamente, os conceitos legais do art. 149 do CP ao elaborar a portaria atacada, máxime no tocante às definições de jornada excessiva e de trabalho degradante.

O controle abstrato proposto é incabível, e a tese de mérito, improcedente.



Confederação Nacional da Indústria

O contraste prévio dos conceitos do regulamento com normas do Código Penal (art. 149) e com as Leis 7.998/90 e 10.608/2002, realizado da página 14 à página 23 da inicial, com longa extensão, é suficiente para que a própria inicial denuncie a sua pretensão de transformar a ADPF em meio de controle de legalidade de regulamentos meramente executivos, providência que não se coaduna com os limites do controle abstrato de constitucionalidade.

Quando muito, o tema poderia ser versado em ações, coletivas e individuais, de feição concreta, em lides voltadas à defesa de direitos subjetivos, mas jamais no âmbito da competência nobre do Supremo para o exame de compatibilidade direta de atos normativos federais com a Carta Política, em sede principal e abstrata.

A longa análise contida nesse tópico da exordial (além de equivocada à luz dos tratados internacionais celebrados pelo Brasil), é, sem dúvida, típica da **confrontação de regulamentos com diplomas de estatura legal, ou seja, de ofensas, quando muito, indiretas à Constituição, máxime se os parâmetros apontados como ofendidos são etéreos como o princípio da dignidade da pessoa humana e a proibição de retrocesso social, *topoi* que não podem ser considerados coringas constitucionais para asseverar qualquer tipo de violação especulativa.**

Se se puder, assim, resumir a tese arguente em uma só frase, esta é a de que **a Portaria atacada violaria o Código Penal**, tendo extrapolado o poder regulamentar e os limites semânticos de norma que lhe é hierarquicamente superior.

Nesse sentido, a desautorizar o cabimento da ADPF, é de se gizar o seguinte precedente da Suprema Corte:

Ementa: PROCESSO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. PORTARIA NORMATIVA DO MEC. FIES. INCONSTITUCIONALIDADE REFLEXA. 1. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência desta Corte, **firmada no sentido de que não é cabível ADPF para apreciar inconstitucionalidade reflexa de ato regulamentar.** Precedentes: ADPF 192-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; ADPF 260-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ADPF 354 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 23-09-2016 PUBLIC 26-09-2016)



Confederação Nacional da Indústria

Caso sejam superados esses óbices de ordem instrumental, o que se admite apenas em razão do princípio da eventualidade, igualmente, a pretensão do arguente – que afeta diretamente o setor representado pela confederação petionária – não merece prosperar, **eis que a Portaria 1.129, de 13.10.2017 cumpriu apenas a sua missão constitucional de orientar a fiel execução da lei**, e de iluminar o conceito de trabalho escravo à luz dos limites classicamente defendidos pela Organização Internacional do Trabalho e de tratados internacionais dessa instituição multilateral da qual a República Federativa do Brasil faz parte como sujeito de direito público internacional.

Como é do conhecimento de Vossa Excelência, há um amplo e aberto debate, **em instâncias internacionais e nacionais**, sobre a necessidade de definir, **com objetividade**, as condutas que devem ser reprimidas no âmbito das assim denominadas modalidades modernas de servidão laboral.

Essa determinação é fundamental para que os destinatários das normas que densificam as formas modernas de servidão (mormente empregadores) possam agir com **previsibilidade** (sabendo como se comportar), com **calculabilidade** (conhecendo a consequência de seus atos) e com **confiabilidade** (programando o seu comportamento de acordo com a ordem jurídica vigente).

No âmbito internacional, em conformidade com o relatado em documento produzido pelo Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos, **a legislação brasileira, até a Portaria nº 1.129/2017, ressentia-se de patente inadequação da tipificação do conceito de trabalho forçado e outras formas de servidão modernas**, como foi ressaltado pela própria Sra. Gulnara Shahinian, Relatora Especial para as Nações Unidas sobre Formas Contemporâneas de Escravidão, suas Causas e Consequências.

Consoante foi citado na própria justificativa do PL 3.842/2012, “A Relatora [da ONU] foi informada pela Polícia Federal de que, durante inspeções móveis, **é mais fácil para inspetores do trabalho impor sanções administrativas** do que para a Polícia Federal coletar evidências criminais. A polícia federal destacou **que a atual lei do trabalho escravo é inadequada em fornecer critérios claros** que ajudem a caracterizar criminalmente o trabalho escravo.”



Confederação Nacional da Indústria

Ora, a destacada facilidade anotada no relatório para a imposição de sanções administrativas por eventuais violações a regras protetivas contra o trabalho análogo ao de escravo **resultava exatamente da ausência de uma tipificação objetiva de comportamentos que pudessem orientar a fiscalização do trabalho na identificação de trabalhos forçados, análogos à escravidão, ou degradantes, ou excessivos.**

Isso valia, até a edição da alvissareira portaria ora alvejada, para o âmbito administrativo, e continua a ser realidade no âmbito penal, de tal sorte que a Sra. Gulnara Shahinian recomendou, no tocante aos desafios restantes para o Brasil, que, quanto ao marco legal, **“o governo deve decretar uma definição mais clara do crime de trabalho escravo, o que ajudaria mais a Polícia Federal a investigar e abrir processos criminais contra perpetradores do trabalho escravo.”**

Paradoxalmente, porém, na presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, o arguente critica, entre outros elementos, o fato de que boletins de ocorrência policial devem ser lavrados para instruir feitos administrativos, juntamente com ofícios para a apuração de eventual crime constatado, **e vergasta justamente a iniciativa do Governo Brasileiro de dar mais concretude e densidade às hipóteses de ilícito administrativo que devem ser fiscalizados.**

A petição inicial, por sinal, faz uma série de ilações especulativas sobre os motivos políticos alegadamente espúrios que teriam dado ensejo à adoção da portaria – e perdoe-se alguma involuntária aspereza do comentário, fá-lo de maneira algo panfletária.

O arguente parece **desconhecer que, há tempos – muito antes de serem ofertadas denúncias contra o Presidente da República e de quaisquer “negociações ruralistas” sobre esse tema poderem vir à tona –, diversas associações de empregadores industriais urbanos já vinham peticionando ao Ministério do Trabalho para informar os diversos abusos cometidos contra a liberdade de iniciativa, bem como contra a dimensão objetiva do Estado de Direito materializada no princípio da segurança jurídica.**

Já se faziam, então, sugestões para que, em nome da necessidade de proscrever (mesmo que de forma improvisada e sem critério) o trabalho identificado como em condições análogas às de escravo, não se diluíssem muitos



Confederação Nacional da Indústria

comportamentos distintos da servidão moderna em uma única rubrica, a do trabalho análogo à escravidão.

Convém, a propósito, transcrever **parte da Carta Aberta** endereçada ao Ministro do Trabalho, Ronaldo Nogueira, **subscrita pela CNI, pela CBIC, pelo IBRAM e pelo SINDUSCON, em 30 de agosto de 2016**, a demonstrar que a iniciativa serve, sim, **ao interesse público**, afeta setores econômicos que vão muito além da bancada ruralista e longe está de se inserir apenas no contingente cenário político atual como uma resposta à crise institucional, como tenta fazer crer o arguente a fim de sustentar a frágil tese de desvio de finalidade e ofensa ao princípio da proporcionalidade (doc. anexo):

Antes, porém, convém registrar que essas mesmas entidades [CNI, ABRAIN, IBRAM, SINDUSCOM etc.] repudiam, de forma veemente, a prática da exploração de trabalhadores em condições que lhes retirem a liberdade, ou, ainda, qualquer forma de restrição ou coação que interfira no exercício de seus direitos constitucional e legalmente assegurados.

O objetivo deste expediente, portanto, é evidenciar a Vossa Excelência que o nobre propósito de coibir aquela condenável prática não será alcançado a partir da Portaria Interministerial n.º 04/2016, por conta dos graves entraves dela decorrentes, especialmente aqueles que resultam da publicação da lista de empregadores.

Por razões óbvias, o tema é de extrema relevância para o setor produtivo.

Segundo informações extraídas do sítio eletrônico desse Ministério do Trabalho, em 2014, houve 175 operações de fiscalização para erradicação do trabalho escravo, que fiscalizaram 292 estabelecimentos e geraram 3.927 autos de infração. Já em 2015, foram 143 operações, com 257 estabelecimentos fiscalizados e 2.748 autos de infração. Em 13 de maio de 2016, foi publicada a mencionada Portaria Interministerial n.º 4/2016, estabelecendo o cadastro de empregadores que tenham submetido trabalhadores a condições análogas à de escravo. A inserção de empregadores no mencionado cadastro se dá após decisão administrativa irreversível do auto de infração que tenha constatado tal submissão, lavrado pela Fiscalização do Trabalho. Uma vez incluído no cadastro, o nome do empregador permanece por um período de dois anos (...)

A imprecisão na caracterização da conduta típica de exploração de trabalhadores em condições análogas à de escravo é um dos principais elementos a causar insegurança.

Enfim, malgrado a CNI não tenha participado de negociações sobre a elaboração da Portaria do Ministério do Trabalho n.º 1.129/97, **pode atestar, com**



Confederação Nacional da Indústria

segurança, que a postulação da modificação do regime da Portaria Interministerial n.º 4 precedeu, em muito, a deliberação da Câmara sobre eventual autorização para o Supremo receber a denúncia ofertada pela Procuradoria-Geral da República contra o Chefe do Executivo.

No caso vertente, pois, além de não haver qualquer prova, mesmo de natureza indiciária, a instruir a inicial sobre o alegado desvio de finalidade – por sinal, de difícil compatibilização com o modelo de constatação de fatos vigente no controle concentrado de constitucionalidade, como referido pelo Supremo no julgamento de improcedência da ADI 5763 –, **o fato é que a movimentação política que deu ensejo à nova portaria remonta a tempo precedente ao da apreciação, pela Câmara, da autorização para o processamento da segunda denúncia contra o Presidente da República.**

Essa hipotética conexão, que dá tom impróprio, macula a técnica jurídica da petição inicial e a transforma em um manifesto político, deve, portanto, ser prontamente rechaçada.

Nos raros casos em que as ações de controle abstrato de constitucionalidade admitem a perquirição de fatos e prognoses legislativas (*lato sensu*, a abranger atos materialmente legislativos elaborados pelo Executivo), **a questão a ser dirimida é técnica.** É a de saber se a prognose do legislador é objetivamente equivocada, como sucedeu no *Apotheken-Urteil* perante o *Bundesverfassungsgericht*.

Jamais se converteu o controle concentrado de constitucionalidade, no Brasil e alhures, em instrumento para reavaliar, com a latitude esboçada na presente petição inicial, **os motivos políticos** que ensejam qualquer espécie de articulação política em torno da elaboração da norma atacada.

Essa pretensão de transformar o Supremo Tribunal Federal em superego da política nacional acabaria por submeter ao escrutínio da Corte Constitucional toda sorte de coalizões momentâneas formadas no Parlamento e no Executivo, submetendo a política a um cenário de patrulhamento judicial que não é imaginado sequer pelos maiores entusiastas da juristocracia.



Confederação Nacional da Indústria

Quanto à tipificação das condutas que são objeto de fiscalização administrativa, os atuais conceitos foram densificados pela portaria não para assegurar a impunidade dos empregadores, como insinua o arguente, mais uma vez sem base fática e com base em uma prognose puramente especulativa, **mas para que a normatividade nacional contornasse uma dificuldade que fora criada pela própria Lei n.º 10.803/2003, imprecisa nesse particular.**

Tal diploma havia, com efeito, **introduzido na tipificação penal do crime de redução a condição análoga à de escravo elementos altamente indefinidos, tendo criado um nefasto ninho de insegurança jurídica.**

O legislador, em seu intento de explicitar as situações em que há redução à condição análoga à de escravo, arrolou quatro condutas que passaram a ser características do crime definido no art. 149 do CP. São elas: a) a submissão do trabalhador a trabalhos forçados; b) restrição da locomoção do trabalhador por meio de dívidas contraídas com o empregador ou preposto; **c) submissão do trabalho à jornada exaustiva; e d) sujeição do trabalhador a condições degradantes de trabalho.**

Essa tipificação penal nova das figuras modernas de servidão laboral repercutiu, ampliativamente, no âmbito da compreensão que os auditores fiscais do trabalho tinham do ilícito administrativo de mesmo nome.

O certo, porém, é que as condutas narradas em “c” e “d” discrepam, desastrosamente, do conceito de trabalho escravo, tal como concebido historicamente pela lei brasileira, e também por tratados internacionais como a Convenção n.º 29 da OIT.

Tal tratado, é bom que se lembre, foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto nº 41.721/1957. Com efeito, na forma do seu art. 2º, a convenção conceitua o trabalho forçado ou obrigatório como “*todo trabalho ou serviço exigido de uma pessoa **sob ameaça de sanção e para o qual ele não se ofereceu de espontânea vontade***”, noção essa que foi confirmada quando da celebração do Protocolo sobre Trabalho Forçado, em 2014.



Confederação Nacional da Indústria

O Código Penal, portanto, ampliou o sentido de redução à condição análoga à de escravo sem densificar essas circunstâncias “C” e “D”, que não extraíam concretude também da norma internacional citada.

Isso permitiu uma leitura ampliativa, **adiposa e nebulosa**, de ilícitos administrativos menores que passaram a ser indevidamente enquadrados como condição de trabalho contrária à liberdade dos trabalhadores. **Todo e qualquer ilícito contra a regulamentação de condições de trabalho deve ser punido, mas, não, necessariamente, como trabalho análogo ao de escravo ou suas variantes.**

Daí ter surgido a legítima necessidade, orientada pelo interesse público, **de que nova Portaria voltasse a sua atenção para densificar tais conceitos**, a fim de coibir excessos, no que foi muito bem concebida a Portaria nº 1.129/2017 do Ministério Trabalho.

A **vagueza** de proibições normativas é algo que deve ser repellido pelo princípio da segurança jurídica, que é uma proteção que, no Brasil, tem dupla sede constitucional: **a) o art. 5º, caput, ao tratar de segurança, genericamente; b) o art. 1º, que constitui a República Federativa do Brasil em Estado de Direito, a exigir, pois, razoável predeterminação e clareza de comportamento puníveis, diante da regra geral da liberdade de ação, também denominada de liberdade de agência.**

Em estreita conexão com esse argumento, a melhor doutrina constitucional também destaca que, ínsita à noção de segurança jurídica, há de situar-se a calculabilidade de comportamentos a serem adotados pelo particular diante do Estado, como bem pondera o professor J. J. Gomes Canotilho:

O princípio da segurança jurídica não é apenas um elemento essencial do princípio do estado de direito relativamente a actos normativos. As ideias nucleares de segurança jurídica desenvolvem-se em torno de dois conceitos (...) (2) **previsibilidade ou eficácia ex ante do princípio da segurança jurídica que, fundamentalmente, se reconduz à exigência de certeza e calculabilidade**, por parte dos cidadãos, em relação aos efeitos jurídicos dos actos normativos.

(Canotilho, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª Edição. Coimbra: Almedina, 2000, p. 264).



Confederação Nacional da Indústria

Hoje, portanto, **os conceitos de jornada exaustiva e de condição degradante estão conectados com o de limitação da liberdade de ir e vir e com a involuntariedade do trabalho. Isso é perfeitamente razoável, bem como traz previsibilidade e calculabilidade às ações dos empregadores. No contexto atual, foi superada a zona de incerteza causada pela Portaria Interministerial n.º 4/2006, que antecederam a Portaria 1.129/17, do Ministério do Trabalho e Emprego.**

Logo, **a adjetivação aberta** do tipo penal nas condutas de **submissão do trabalho a jornada exaustiva e de sujeição do trabalhador a condições degradantes de trabalho**, que foi transposta, acriticamente, pela fiscalização do trabalho para a seara administrativa, **agora permite desejável controle objetivo, de tal sorte que foi estancada a situação de imprevisibilidade de comportamentos sugerida pela lei penal e esposada pela fiscalização do trabalho.**

Observe-se, a par do já referido, **que a redação do art. 1º da Portaria 1.129/17 é mais abrangente do que a do art. 2º da Convenção 29 da OIT**, reafirmada pelo protocolo de 2014, pois, para além de proteger os trabalhadores contra o trabalho e a condição análoga à de escravo, **descreve a jornada exaustiva e a condição degradante sem contrariar a norma de direito internacional.**

O que se deduz da inicial é que aqui se ataca uma norma interna que é mais protetiva do que a convenção internacional, contrariando não só a sua intenção de proteger os trabalhadores, mas o princípio geral de interpretação dos direitos humanos, com largo assento jurisprudencial na CIDH, a afirmar que deve ter lugar a aplicação da norma mais favorável às vítimas em situação de eventuais situações de violação.

Quanto ao procedimento, é evidente que a descrição dos fatos de forma minudente pela polícia, **por boletim de ocorrência próprio**, secundada por fotografias da área fiscalizada, em conjunto com a descrição detalhada pela fiscalização, **apenas levará a uma maior precisão da motivação, hábil tanto a ensejar a defesa de empregadores injustiçados, no âmbito administrativo e em juízo, como a contribuir para a sua responsabilização na hipótese de ser constatada efetiva infração ao conceito administrativo de trabalho análogo ao de escravo.**



Confederação Nacional da Indústria

A necessidade de menção à portaria específica que regula a servidão nas modalidades modernas e a necessidade de oficiar-se à Polícia Federal para a apuração de eventuais delitos também em nada dificultam a ocorrência de fiscalização, sendo impróprio o argumento de que a nova portaria violaria o princípio da proporcionalidade na aceção de *Untermassverbot* (proibição de insuficiência).

Curiosamente, o arguente fala em eficiência administrativa, mas todas as exigências que demandam uma abordagem profissional e cuidadosa dos fiscais, a fim de que atos não sejam perdidos em vão, são tidas como deletérias à Constituição em sua causa de pedir. A argumentação, nesse ponto, é anátema do que preconizam os comandos inseridos no art. 37 da Lei Fundamental.

Como se percebe com alguma facilidade, o ofício exigido à polícia até reforça a proteção e a repressão de condutas ilegítimas, já que se busca, no caso de comprovada conduta ilícita, não só a apuração administrativa de responsabilidade, mas também a apuração criminal dos fatos.

Já o argumento do filtro político alegadamente inconstitucional esbarra na própria jurisprudência da Suprema Corte sobre o controle da Administração Pública sobre os seus próprios atos.

Ora, em tema tão sensível e tão polêmico como o da definição de formas modernas de servidão ou trabalho cativo, a novel regulamentação apenas abraça aquilo que já se extrai, há décadas, da Súmula 473 do Supremo.

Sucedem que, em vez de aguardar-se uma iniciativa posterior de anulação, a norma traz o controle da autoridade máxima do Ministério para o bojo do processo administrativo. Trata-se de salutar materialização de exigência de ampla defesa, pois a prática consolidada sob a égide da Portaria Interministerial n.º 4/2016 **levou ao paroxismo de jamais se anular um auto de trabalho escravo em grau de recurso, já que a irresignação era examinada pelos próprios fiscais do trabalho.**

É, portanto, princípio basilar de qualquer modalidade de controle administrativo eficiente o de que a autoridade controladora deve ser, quanto possível, diferente da autoridade controlada (princípio da segregação das funções).



Confederação Nacional da Indústria

Enfim, se o Poder Público deve anular os seus próprios atos, quando eivados de nulidade, nos termos do verbete sumulado 473 desse Tribunal, **nada mais natural do que embutir esse controle de legalidade na sujeição da inclusão no cadastro da Lista Suja no próprio âmbito de competência do hierarca máximo do Ministério do Trabalho, a fim de prevenir indeléveis danos de reputação que ocorrerão caso haja uma inclusão injusta do nome do empregador na “Lista Suja”.**

Não se trata de filtro político, mas de controle necessário e obviamente motivado para que o Ministro garanta isonomia na apuração de condutas, impessoalidade na condução das inspeções, e a observância dos requisitos mínimos de motivação impostos pela Portaria 1.129/17. O Ministro pode, inclusive concluir que o fato não é punível a título de trabalho análogo à escravidão, mas ordenar o seu reenquadramento como outro ilícito administrativo.

Todo esse procedimento desejável de controles internos serve ao próprio Estado de Direito, que só se perfaz pela submissão plena dos atos administrativos à legalidade estrita, típica do regime publicista de direito administrativo.

Soa, ainda, no mínimo, inusitado que se invoque o princípio da vedação ao retrocesso social justamente em situação em que não houve revogação da portaria interministerial anterior para desproteger direito fundamental, mas, ao contrário, **houve sua substituição e aperfeiçoamento por outra que traz maior previsibilidade e capacidade de orientação para os destinatários da norma.**

No julgamento do **RE 878.694**, da Relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, isso restou esclarecido a contento pelo Plenário da Suprema Corte, que asseverou:

Como resultado, quando o legislador tenha cumprido tal função [a de proteger e efetivar direitos fundamentais], impede-se que tanto que (i) possa revogar tais concretizações sem aprovar legislação substitutiva, de modo a aniquilar a proteção constitucional conferida ao direito, quanto (ii) possa editar legislação substitutiva que limita ou reduza, de forma arbitrária ou desproporcional, o grau de concretização do direito fundamental anteriormente em vigor.

No caso, não houve nem a supressão completa da regulamentação nem a sua alteração de forma desproporcional ou arbitrária. Embora tenha derogado, parcialmente, o regime da Portaria Interministerial n.º 4/2016, **o parâmetro protetivo da**



Confederação Nacional da Indústria

Portaria n.º 1.129/17, permanece acima dos níveis fixados pela Convenção n.º 29 da OIT e do seu protocolo de confirmação, e não diminuiu a proteção dos trabalhadores, mas apenas racionalizou a proteção para dar maior concretude aos valores da segurança jurídica e boa-fé objetiva no âmbito do direito administrativo sancionador.

É bom que se lembre que o só fato de uma conduta não constituir trabalho escravo não consubstancia cheque em branco para os empregadores, ou uma garantia de sua impunidade. Muitos comportamentos que não estão inseridos nos conceitos contidos na Portaria n.º 1.19/17 **são puníveis, administrativa e penalmente, a outro título** (que não o do trabalho análogo ao de escravo), como é o caso de fraude ou violação a direitos trabalhistas consagrados pela legislação.

Daí serem evidentes os múltiplos equívocos cometidos na longa exordial a propósito da invocação do princípio da proibição de insuficiência.

O Estado Social que se quer promover na inicial, em vez de incorporar novas dimensões a direitos fundamentais anteriores, parece ceder ao imperativo autoritário de que os fins justificariam os meios, ainda que isso possa implicar a supressão de garantias instrumentais dos empregadores, mormente **as associadas à ampla defesa, ao contraditório, e a um processo administrativo eficiente e voltado à apuração da verdade real dos fatos, inimigo declarado de soluções de afogadilho que tanto comprometem a noção de certeza e segurança das relações jurídicas.**

O novo procedimento pode contribuir, ainda, para a diminuição de subjetivismos da auditoria fiscal do trabalho na apreciação das condições efetivas de trabalho, **que tão perigosos são para a impessoalidade e para o tratamento republicano dos ilícitos administrativos porventura detectados.**

E não é só.

Em tema de direitos sociais, a doutrina constitucional assevera, em uníssono, **que sua implementação, sempre controlável e progressiva, depende de normas de organização e procedimento, e é precisamente disso que se cuida nos**



Confederação Nacional da Indústria

aperfeiçoamentos levados a cabo pela Portaria 1.129, de 13/10/2017, impropriamente acoimada de inconstitucional.

A liberdade de conformação de direitos fundamentais não pode ser aniquilada por mero inconformismo político com o teor das normas emanadas da autoridade constitucionalmente competente, que tem a capacidade institucional e a legitimidade democrática para fazer valer as suas decisões.

Por mais que a CNI comungue da diretriz de combate a todas as formas de servidão moderna, não se pode permitir que empreendimentos sejam inviabilizados, caprichosamente, por força de variações individuais de avaliação de ilícitos administrativos relacionados à segurança e medicina do trabalho.

No fundo, a prevalecer a tese do arguente, com o banimento da Portaria n.º 1.129/17, é essa incerteza e caminho para a desproporcionalidade que voltarão a grassar, pois os fiscais do trabalho, sem parâmetros adequados, exercerão o seu inegável poder de polícia sem balizas normativas seguras, o que tende a conferir espaço indevido para a ideologização das ações administrativas.

A celeuma nas inspeções afeta sobretudo situações de avaliação de **higiene e medicina no trabalho, não fornecimento de EPIs e não assinatura da CTPS. É óbvio que tais são situações irregulares e que devem ser fiscalizadas pelos auditores do trabalho, mas parece igualmente evidente que esses comportamentos, por si sós, longe estão de configurar trabalho análogo à escravidão.**

Há também casos de autuação por trabalho análogo ao de escravo em situações ainda mais triviais, como as abaixo expostas, e outras tantas identificadas na coletânea de decisões anexas a esta peça (vide o apêndice), em que a desproporcionalidade da sanção de inclusão do nome do empregador na lista de trabalho escravo salta aos olhos, sem maior necessidade de argumentação.

A lista de autos de infração por suposto trabalho análogo ao de escravo envolve, na prática, ilícitos administrativos bem mais brandos, como, por exemplo:



Confederação Nacional da Indústria

- a) deixar de dotar bancos de vestiários de bancos em número suficiente para atender aos usuários com largura mínima de 30 cm;
- b) deixar de providenciar a sinalização de extintores de incêndio com círculo vermelho;
- c) deixar de dotar camas superiores de beliches de proteção lateral, ou escada móvel;
- d) deixar de dotar alojamentos com armários duplos individuais ou provê-los em dimensão incompatível com a NR-18;
- e) manter canteiro de obras sem área de lazer; f) manter canteiro de obras sem enfermaria;
- f) deixar de manter o alojamento de trabalhadores em perfeito estado de conservação;
- g) deixar de anotar a CTPS ou de manter registro de empregados.

Contra cenário de tanta incerteza e incapacidade objetiva de determinação de comportamentos, **não é de se admirar que tenha a novel regulamentação afirmado a possibilidade de que autos de infração anteriores possam ser revistos à luz do novo regime de tipificação de trabalho análogo ao de escravo, jornadas extenuantes e trabalho degradante.**

E não há qualquer inconstitucionalidade que assim tenha previsto o parágrafo único do art. 5º da portaria, **pois é a própria Carta Política que estabelece ser a norma mais benéfica retroativa em regime de direito sancionador (art. 5º, XL).**

Tal princípio, que disciplina o emprego da força pelo Estado, não se aplica apenas em matéria penal, mas também no âmbito da responsabilidade administrativa, por elementar imperativo de isonomia entre eventuais pessoas (físicas ou jurídicas) que sejam apanhadas pelo poder de punir do Estado.

Nesse particular, é de se destacar, de outro ângulo, que o termo “anistia” articulado na inicial não é adequado e foi empregado de forma retórica. O que pode haver é uma espécie de *abolitio* administrativa, parcial e limitada, **de alguns ilícitos administrativos relacionados à má tipificação.**



Confederação Nacional da Indústria

A extinção da sanção não será, porém, mesmo diante dessa possibilidade teórica, **automaticamente concedida pelo Ministério do Trabalho, como faz crer o arguente**. E há sempre a possibilidade de correção da motivação para que um fato antes visto como trabalho análogo ao de escravo seja punido a outro título.

De fato, o Ministério do Trabalho reserva-se, na Portaria n.º 1.129/17, a **faculdade de examinar a motivação dos autos de infração já lavrados antes de extinguir qualquer sanção, para verificar se tal providência é cabível**.

E, pela redação afirmativa do parágrafo único do art. 5º, o que se vê é que a tendência **será a de placitar os autos anteriores**, bem como manter os nomes de empregadores já inseridos no cadastro, com raras exceções em que a tipificação tiver sido resultante de um exercício excessivamente rarefeito da fiscalização, ou de completo desprezo ao requisito da coação ou afetação da liberdade dos trabalhadores em se tratando de autos lavrados por jornada excessiva ou por trabalho em condição degradante. Confira-se:

Parágrafo único (art. 5º) As decisões administrativas irrecorríveis de procedência do auto de infração, ou conjunto de autos de infração, **anteriores à data de publicação desta Portaria valerão para o Cadastro após análise de adequação da hipótese aos conceitos ora estabelecidos**.

O tema há de ser tratado tecnicamente, livre de paixões ideológicas.

Em todo esse cenário, a assertiva de que a política anterior, representada pela Portaria Interministerial n.º 4/2016, era um sucesso de efetividade **parece ser deliberadamente cega, ou, no mínimo, ingenuamente míope**, em relação a todos esses abusos que o Poder Judiciário vinha, caso a caso, controlando, a fim de separar os bons empregadores daqueles que violam mandamentos fundamentais da Carta em relação à proteção de direitos fundamentais tais como o direito fundamental à liberdade e à integridade física dos trabalhadores **(vide, a propósito, o apêndice de decisões a excluir a caracterização de trabalho escravo ao final desta peça)**.

Em razão de tanto subjetivismo e variação da sanção a ser imposta, **não é difícil entender a razão pela qual quase todo processo de inscrição no cadastro de**



Confederação Nacional da Indústria

empregadores, até a Portaria 1.129/2017, desaguava em ações anulatórias propostas na Justiça Federal, na Justiça do Trabalho ou em mandados de segurança impetrados perante o Superior Tribunal de Justiça para o fim de anular a aplicação da sanção de inserção do nome do empregador no cadastro da “Lista Suja.”

Logo se vê que, diante da enorme sensibilidade do tema ora tratado, que exigirá enorme exercício de ponderação entre os relevantes valores jurídicos que estão em jogo – **de um lado, a liberdade dos trabalhadores e, de outro, a segurança jurídica de empreendimentos que são lícitos e necessários para o desenvolvimento nacional** –, é extremamente recomendável **que o debate seja pluralizado**, permitindo-se o ingresso não só de *amici curiae* que farão uma crítica à Portaria ora suspensa, mas também de *amici* que mostrarão como a atual sistemática traz uma série de virtudes diante da revogada, contida na Portaria Interministerial n.º 4/2016.

Da dialética há de fluir o necessário equilíbrio na solução, espera-se.

A objetividade da descrição de comportamentos, ademais, **é tema central e relevante seja para a proteção devida dos trabalhadores contra condições que lhes impinjam um infamante *status* de servidão assemelhado à escravidão, seja para a proteção dos interesses dos empregadores, que, ao serem inseridos em cadastros concebidos para os “maus empregadores”, perdem, muitas vezes de forma injusta, o acesso ao fomento, ao crédito empresarial, e até mesmo a certos fornecedores de matéria prima, em razão de subjetivismos que confundem meras violações de regras de medicina e segurança no trabalho com situações de servidão moderna, de forma absolutamente desproporcional.**

Como consequência da insegurança jurídica, a atividade econômica vê-se, nesse cenário, também turbada pela mesma indeterminação de comportamentos que afeta a proteção dos trabalhadores.

Decerto, **a elegibilidade ao crédito, fulminada pela inserção na “Lista Suja”, é essencial para o sucesso em mercados volúveis como o da economia nacional, especialmente em tempos de crise econômica e de acirrada competição internacional por mercados consumidores.**



Confederação Nacional da Indústria

Nesse sentido, e sobretudo diante do quadro de insegurança reinante sob a égide da Portaria Interministerial n.º 4/16, é perfeitamente compatível com a Constituição o preceito que permite a facilitação da celebração de termos de ajustamento de conduta (TAC).

A própria Constituição determina, no art. 7º, que a redução de riscos associados à prestação do trabalho subordinado deve ser encorajada. Isso, por óbvio, não se limita à compra e fiscalização de EPIs, **mas diz respeito à existência de políticas públicas que favoreçam a modernização das relações de trabalho por conduta espontânea dos próprios empregadores.**

Constitui, nesse particular, um contrassenso que beira o paroxismo, nesse ponto, a petição inicial atacar a facilitação da celebração de acordos, **pois essa possibilidade funciona como um poderoso incentivo para que os empregadores que porventura estejam operando nos limites incertos da legalidade difusa da portaria anterior venham a buscar, espontaneamente, a correção de seus comportamentos, a bem da preservação da liberdade e da autonomia dos seus empregados.**

Quem lê a petição inicial tem a impressão de que, mais do que erradicar o trabalho escravo, **a intenção do arguente é a de estigmatizar o empregador a qualquer custo.** Trata-se de uma forma de ver a regulamentação das relações de trabalho sob as lentes do ressentimento, e não do comprometimento com a composição de conflitos entre capital e trabalho de uma forma democrática e respeitosa à função social das empresas e da propriedade empresarial.

Na regulamentação anterior, conduzida pela Portaria Interministerial n.º 4/2016, a burocracia para celebrar um TAC **era tão irracional que abrangia nada menos do que 28 requisitos mínimos**, o que desafiava postulados básicos de eficiência e reduzia o seu potencial negocial.

Da forma engessada como o acordo era concebido, isso praticamente levava a uma imposição unilateral de obrigações sem qualquer adequação setorial que seja respeitosa à realidade específica do segmento de atuação da empresa fiscalizada e do trabalho desenvolvido.



Confederação Nacional da Indústria

O que o arguente aponta como proteção deficiente no novo regime, no caso, é **justamente o motor que pode assegurar ajustes espontâneos**. Daí a manifesta adequação do novo regime sancionatório previsto na portaria alvejada na ADPF e a sua proporcionalidade-adequação. Quanto à proporcionalidade-necessidade, a Portaria estimula a conformidade à lei e aos regulamentos como meio menos gravoso do que a inserção no cadastro da Lista Suja.

(III) CONCLUSÃO

A novel regulamentação, ao revogar os artigos 2º, §5º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11 e 12 da Portaria Interministerial MTPS/MMIRDH n.º4, de 11.05.2016, **buscou imprimir maior segurança jurídica não só à noção de submissão do trabalhador a jornada exaustiva e sujeição do trabalhador a condições degradantes, tendo associado esses dois conceitos a uma limitação ao direito de ir e vir, como também impôs requisitos mais consistentes para a aferição da motivação adequada para a inserção do nome de dado empregador na denominada “Lista Suja” de empregadores do Ministério do Trabalho e Emprego.**

Somente a **preservação de normas objetivas de conduta** – como as criadas pela Portaria n.º 1.129 do Ministério do Trabalho, que insiram previsibilidade, calculabilidade e clareza no tocante aos comportamentos esperados, e respeitem, assim, um dos âmbitos mais importantes da autonomia, o poder de agência do destinatário da norma de acordo com parâmetros comportamentais cognoscíveis – **servirá, nesse intrincado contexto, a um combate ao trabalho escravo constitucionalmente balanceado.**

Afinal, é necessário preservar a confiabilidade da atividade empresarial desenvolvida nos mais diversos setores da indústria nacional para que possa haver manutenção e incremento da oferta de empregos no mercado.

Esse objetivo não é incompatível com o do banimento de formas modernas de escravidão no trabalho, e, como *amicus curiae*, a Confederação Nacional da Indústria confia em que o Supremo Tribunal Federal não conhecerá da ação ou julgará improcedente a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, impedindo que o conceito de servidão moderna retroceda ao cenário



Confederação Nacional da Indústria

de insegurança jurídica que vigorava quando da vigência da Portaria Interministerial n.º 4/2016.

(IV) DO PEDIDO

Em razão do exposto, a Confederação Nacional da Indústria roga:

- a) a sua admissão como *amicus curiae* no presente feito;
- b) o recebimento da presente manifestação a integrar os autos da ADPF 489;
- c) seja autorizada a juntada ulterior de documentos e de esclarecimentos fáticos e jurídicos sobre o tema em apreço nesta Suprema Corte, bem como a participação de representantes do setor produtivo em eventuais audiências públicas que venham a ser designadas;
- d) a intimação dos advogados abaixo signatários para que venham a proferir sustentação oral no julgamento de referendo da cautelar e no mérito;
- e) seja extinta a ADPF proposta (ou eventual ADI convertida por fungibilidade) por não cabimento;
- f) caso superado o não-cabimento, seja a ADPF (ou eventual ADI convertida) julgada improcedente, no mérito.

E. Deferimento.

Brasília, 16 de novembro de 2017.

Alexandre Vitorino Silva
OAB/DF 15.774

Cassio Augusto Borges
OAB/RJ 91.152



Confederação Nacional da Indústria

APÊNDICE: COLETÂNEA DE DECISÕES SOBRE INOCORRÊNCIA DE TRABALHO ESCRAVO E SOBRE TIPIFICAÇÃO MAIS GRAVOSA, TANTO NO ÂMBITO CRIMINAL COMO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

Processo: 0004940-70.2015.4.01.3701

Órgão julgador: TRF 1ª Região

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 149 DO CÓDIGO PENAL. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES. ELEMENTOS ESSENCIAIS DO TIPO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Eventuais infrações trabalhistas não configuram a prática do crime tipificado no art.149 do Código Penal. É essencial à tipificação do delito a submissão do empregado a trabalhos forçados, a condições degradantes de trabalho ou restrição da liberdade de locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto.

2. Caso em que não consta dos autos qualquer menção acerca de fornecimento de alimentos impróprios para o consumo, labor em jornada excessiva ou extenuante, ameaça de demissão, existência de vigilância armada, dívidas com o denunciado ou retenção de documentos, falta de pagamento de salários ou qualquer outra circunstância que impossibilitasse ou ao menos dificultasse que o empregado deixasse o trabalho na fazenda. Inexistência de indícios suficientes da ocorrência de alguma das situações descritas no tipo penal.

3. As condutas descritas nos autos como praticados pelo réu, e que caracterizariam o delito – ausência de disponibilização de água potável, de instalação sanitária e de equipamento de proteção individual -, não caracterizam as práticas delitivas imputadas na denúncia. Revelam, em tese, possíveis infringências às normas trabalhistas que podem ser reparadas no âmbito da Justiça do Trabalho, sendo que isso, certamente, não configura trabalho escravo.

4. Recurso improvido. (Ap 0004940-70.2015.4.01.3701/MA, Rel. JUÍZA FEDERAL ROGERIA MARIA CASTRO DEBELLI, Terceira Turma do TRF da 1ª Região, julgado em 09/05/2017, publicado e-DJF1 26/05/2017).

Processo: 0001648-30.2013.4.01.3901

Órgão julgador: TRF 1ª Região

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO (ART.149 – CP). NÃO CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA DO AVILTAMENTO À DIGNIDADE HUMANA DOS TRABALHADORES. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. A sentença, analisando o material informativo dos autos, nele incluído o relatório da equipe de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego, relativo à Fazenda São Judas Tadeu, Município de Marabá/PA, julgou improcedente a ação penal, absolvendo os acusados da prática do crime de “redução a condição análoga à de escravo” (art. 149 – CP), por não ver configurado o crime; e, também, da prática do crime do art. 203, § 2º do Código Penal.



Confederação Nacional da Indústria

2. Pela fundamentação do julgado, e a despeito das condições em que foram realizados os trabalhos por 2 (dois) trabalhadores (alojamentos de madeira e lona, sem proteção lateral; falta de instalações sanitárias, de água potável, de equipamentos de proteção individual etc.), não ficou demonstrada a prática do crime de redução a condição análoga à de escravo, pelo modelo do tipo (art. 149 – CP), com a redação da Lei 10.803/2002.

3. Cuida-se de trabalho duro, executado nas fazendas da região amazônica, em localidades distantes das sedes das propriedades, nas quais ainda não existe a desejada infraestrutura urbana de rede de água encanada (tratada), instalações sanitárias e energia elétrica, equipamentos não raro ausentes até mesmo nas cidades, mas não ficou caracterizado o aviltamento à dignidade humana dos trabalhadores.

4. Não ficou comprovada a prestação de trabalhos forçados, a jornada exaustiva ou a restrição à liberdade de locomoção em razão de dívida com o patrão (art. 149 – CP), elementares nem sequer descritas na denúncia.

5. Desprovisionamento da apelação. (Ap 0001648-30.2013.4.01.3901/PA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, Quarta Turma do TRF da 1ª Região, julgado em 20/03/2017, publicado e-DJF1 30/03/2017).

Processo: 0005433-06.2009.4.01.4300

Órgão julgador: TRF 1ª Região

EMENTA

PENAL. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO. ARTIGO 149 DO CÓDIGO PENAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO COM BASE NO ART. 386, VII, DO CPP. ALICIAMENTO DE TRABALHADORES. ART. 207 DO CÓDIGO PENAL. ELEMENTOS NÃO CONFIGURADORES DO TIPO PENAL. ABSOLVIÇÃO COM BASE NO ART. 386, III, DO CPP. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DO DELITO DO ARTIGO 297, § 4º, DO CÓDIGO PENAL. NÃO CARACTERIZADO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

1. Se as provas arregimentadas aos autos não dissipam as dúvidas acerca dos fatos, não havendo elementos no sentido de que os réus tenham sequer previamente consentido com a prática ilícita, não há como lhes imputar a responsabilidade penal, sobretudo quando os depoimentos das testemunhas ouvidas nos autos respaldam a tese aduzida pela defesa. Mantida a absolvição, com base no princípio do in dubio pro reo em relação ao tipo penal do art. 149, caput, do Código Penal.

2. Delito de aliciamento de trabalhadores, tipificado no 207, caput, do CP, imputado aos réus, sem suporte no relatório de fiscalização, nem tampouco nos depoimentos colhidos nos autos. Mantida a absolvição, com fundamento no art. 386, III, do CPP.

3. A omissão consistente em deixar de registrar contrato de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social é mera irregularidade administrativa, que enseja a aplicação de multa, mas não se adéqua ao tipo penal previsto no art. 297, § 4º, do Código Penal, que exige o propósito direto de fraudar a Previdência Social, o que não restou comprovado nos autos. Precedentes da 4ª Turma deste Tribunal.

4. Apelação do Ministério Público Federal não provida. (Ap 0005433-06.2009.4.01.4300/TO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEY BELLO, Terceira Turma do TRF da 1ª Região, julgado em 01/08/2017, publicado e-DJF1 10/08/2017).



Confederação Nacional da Indústria

Processo: 0004052-21.2012.4.01.3600

Órgão julgador: TRF 1ª Região

EMENTA

PENAL. FRUSTRAÇÃO DE DIREITO ASSEGURADO POR LEI TRABALHISTA. (ART. 203/CP). CRIMES DE REDUÇÃO DE TRABALHADOR A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO (ART. 149/CP). INEXISTÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE OU DA AUTORIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA.

1. O crime descrito no art. 203 do Código Penal ocorre quando o agente frustra os direitos assegurados pela legislação trabalhista mediante o emprego de fraude ou violência. Na hipótese dos autos, não restou demonstrado a fraude, consistente no expediente que induz ou mantém alguém em erro.

2. Para a configuração de redução de trabalhador a condição análoga à de escravo faz-se necessária a completa sujeição da pessoa que tenha relação de trabalho ao poder do sujeito ativo do crime, não bastando a submissão do trabalhador a condições precárias de acomodações. Tal situação é censurável, mas não configura o crime do art. 149 do Código Penal.

3. Recurso desprovido. (Ap 0004052-21.2012.4.01.3600/MT, Rel. EXMO. SR. JUIZ FEDERAL PABLO ZUNIGA DOURADO, Quarta Turma do TRF da 1ª Região, julgado em 15/12/2015, publicado e-DJF1 18/01/2016).

Processo: 2007.39.04.001121-1

Órgão julgador: TRF 1ª Região

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART.149 DO CÓDIGO PENAL. TRABALHO ESCRAVO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ART. 203, CP, AUSÊNCIA DE INDICÍOS DE FRAUDE OU VIOLÊNCIA. ELEMENTOS ESSENCIAIS DO TIPO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Caso em que não consta dos autos qualquer menção acerca de labor em jornada excessiva ou extenuante, ameaça de demissão, existência de vigilância armada, fornecimento de comida imprópria para consumo, dívidas com os denunciados ou retenção de documentos, falta de pagamento de salários ou qualquer outra circunstância que impossibilitasse ou ao menos dificultasse que os empregados deixassem o trabalho na fazenda.

2. Na espécie, o contexto probatório revela, em tese, possíveis infringências às normas trabalhistas que podem ser reparadas no âmbito da Justiça do Trabalho, sendo que isso, certamente, não configura trabalho escravo, de modo a ensejar a condenação pela prática do crime tipificado no art.149 do Código Penal.

3. Eventuais infrações trabalhistas não configuram a prática do crime tipificado no art.203 do Código Penal, porquanto é essencial à tipificação do delito o emprego de fraude ou violência contra pessoa para frustrar direito assegurado pela legislação do trabalho.

4. Recurso improvido. (Ap 2007.39.04.001121-1/PA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, Terceira Turma do TRF da 1ª Região, julgado em 10/11/2015, publicado e-DJF1 20/11/2015).



Confederação Nacional da Indústria

Processo: 0001001-43.2011.5.24.0001

Órgão julgador: TRT 24ª Região

EMENTA:

“CADASTRO DE EMPREGADORES QUE TENHAM MANTIDO TRABALHADORES EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO. INCLUSÃO INDEVIDA. São 2 (dois) os requisitos para a inserção do nome do infrator no cadastro conhecido como "lista suja": a) lavratura de auto de infração relativo à ação fiscal em que tenha havido a identificação de trabalhadores submetidos a condições análogas à de escravo; b) decisão administrativa final quanto a esse auto de infração. Do contexto fático probatório dos autos não vislumbro a presença concomitante dos referidos requisitos, notadamente a prestação de trabalho em condição análoga à de escravo. **No presente caso, as infrações anotadas pela fiscalização do trabalho constituem-se em indisponibilidade de instalações sanitárias aos trabalhadores, ausência de submissão dos empregados ao exame adicional, ausência de registro de empregados em livro, ficha ou sistema eletrônico e ausência de fornecimento de EPI's. Entendo que tais infrações não têm relação com a submissão de trabalhadores a condições análogas à de escravo, porquanto na minha compreensão, referem-se apenas a infrações administrativas. Recurso a que se dá provimento no particular, por unanimidade.**” (PROCESSO Nº: 0001001-43.2011.5.24.0001, Rel. Juiz JOÃO DE DEUS GOMES DE SOUZA, Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Vigésima Quarta Região, julgado em 02/02/2013, publicado DEJT N.º 1219 de 07/05/2013).

“DANO MORAL COLETIVO. DESCUMPRIMENTO DE NORMA. O mero descumprimento de norma trabalhista não enseja, por si só, a condenação do infrator em indenização por dano moral coletivo. A Coletividade tem também esferas específicas de ética, cuja intangibilidade pode e deve ser assegurada pelo ordenamento jurídico, mas desde que vislumbrada a respectiva lesão no caso concreto.

[...]

Analiso.

Primeiramente, é necessário registrar que os obreiros encontrados pela fiscalização do trabalho desempenhavam atividade rural, consistente na formação de pastagens (derrubada de árvores, retirada de suas raízes, limpeza dos pastos já formados, etc.), trabalho que, notadamente, possui características penosas, e só pode ser desempenhado com o exercício da força bruta do homem.

Com efeito, entendo que as condições severas de trabalho, por si só, não são suficientes para a caracterização de trabalho degradante, sob pena de se viabilizar a condenação em danos morais coletivos em razão de todas as atividades que são desempenhadas com elevada força e desgaste físicos. Aliás, é viável registrar que a atividade dos obreiros tem o objetivo certo de fomentar o setor primário da economia, base de crescimento do país.

Na mesma esteira das condições de labor, no tocante ao alojamento, banheiros e alimentação, verifico que foram juntadas várias fotografias dos alojamentos da Fazenda, sendo possível verificar condições de habitabilidade e saneamento, havendo dissenso apenas no tocante à afirmação de que as instalações não eram utilizadas pelos obreiros.



Confederação Nacional da Indústria

Conforme consta dos autos, haviam algumas frentes de trabalho, localizadas a mais de 20 km da sede da Fazenda, frentes de labor que avançavam na limpeza dos pastos e desmatamento da floresta, se distanciando cada vez mais do alojamento da sede fazenda. Ora, não há como impor ao empregador a movimentação do alojamento, na mesma proporção do avanço das frentes de trabalho, o que inviabiliza do reconhecimento da tese inicial.

Por outro lado, em que pese os alojamentos e barracões utilizados pelos obreiros não serem dos melhores (alguns cobertos com lonas e palhas), reputo que tal fato apenas enseja o descumprimentos de normas de saúde, higiene e segurança, não configurando, contudo, condições degradantes, e sim condições ruins de labor, ínsitas à atividade de desmatamento e formação de pastagens.

Do contrário, observando-se o mesmo seguimento rural, ter-se-ia que reputar degradante também os trabalhos desempenhados em comitivas de gado, já que, no referido exemplo, os trabalhadores são compelidos a dormir no lugar que melhor lhes aprouver, não tendo nem mesmo os barracões que possuíam os obreiros localizados pelo Grupo Móvel.

Fato que impõe a ilação de que o trabalho penoso também precisa ser realizado por algum ser humano, o que não importa no reconhecimento automático de condições degradantes, mas apenas condições desfavoráveis de realização do labor.

Assim, é evidentemente impossível levar as condições existentes na sede da fazenda para as frentes de trabalho, mormente em se tratando de atividade transitória.

A própria transitoriedade da atividade de formação e limpeza de pastagens impede o reconhecimento de trabalho escravo, pois inexistente o cárcere ou impossibilidade de locomoção dos obreiros. Nem mesmo a fiscalização encontrou qualquer empregador ou preposto armado. No mesmo sentido, não foi confirmada alegação de aliciamento, já que vários obreiros já haviam trabalhado na fazenda em oportunidade anterior, tendo ciência das condições de trabalho.

Além disso, a realidade social do interior do Estado do Pará também é severa, com cidades em que o saneamento básico não chega a 4% da população local, o que revela que até o Poder Público tem dificuldades de promover os direitos sociais.

Pelo exposto, afasto qualquer conclusão que entenda que as condições de trabalho narradas na inicial reduziram os obreiros às condições análogas às de escravo.

Inexistindo o dano transindividual (caracterização de trabalho escravo), requisito da responsabilidade civil, não há que se falar em reparação moral coletiva.

A mais disso, como destacado pelos recorrentes, o descumprimento das normas trabalhistas (condutas narradas na inicial) já atraiu a punição administrativa, o que afasta a reparação por danos morais coletivos, sob pena de se punir uma pessoa, duas vezes, pelo mesmo fato (bis in idem). Assim, reputo que as cominações administrativas já são aptas a reparar o descumprimento do ordenamento jurídico por parte dos reclamados.

Para dar remate, o mero descumprimento de norma trabalhista só gera danos individuais, que não foram objeto de reparação nestes autos, eis que o autor objetivou apenas compor os supostos danos experimentados pela sociedade.

De outro vértice, nada há a reparar no tocante às anotações das CTPS's, pois nestes autos só está em discussão as condições de trabalho e demais constatações feitas na fiscalização ocorrida em setembro/2005. A segunda fiscalização e suposta coação do Grupo Móvel aludidas pelo primeiro réu são objeto de outra ação civil pública, razão pela qual a argüição suplanta os limites da lide.



Confederação Nacional da Indústria

Registro, ainda, que não houve insurgência administrativa quanto aos autos de infração, mas apenas em sede judicial, não se podendo negar ciência dos autos de infrações, já que houve até representação por preposto no ato fiscalizatório.

Sob outra perspectiva, as insurgências quanto à formação dos autos de infração não passaram de mera alegação, não tendo restado demonstrada a coação aventada pelo primeiro réu, já que nem mesmo do teor do depoimento de fl. 1260 pode-se tirar tal conclusão.

Desse modo, reputo que a decisão de origem encontra-se escoreita no tocante às obrigações de fazer e não fazer deferidas em relação aos atuais e futuros empregados, eis que decorrem de exigência legal.

Dou parcial provimento aos recursos para considerar inexistente a prática de trabalho escravo e excluir da condenação a indenização por danos morais coletivos, decisão que aproveita ao segundo réu, ante o ponto comum que une os réus, consoante determina o art. 509 do CPC, até mesmo porque foram considerados responsáveis solidários.” (0197900-95.2006.5.08.0110 - 11/03/2009 – Relator Desembargador Luiz J. J. Ribeiro) – os destaques não constam do texto original.