



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

ACÓRDÃO
(5ª Turma)
GMDAR/JLFC/

I. AGRADO DO BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S.A.. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO DE REVISTA. REGIDO PELA LEI 13.467/2017. AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. CORRETOR AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA NA DECISÃO AGRAVADA. Constatado possível equívoco na decisão monocrática, impõe-se a reforma da decisão agravada. **Agravo provido.**

II. RECURSO DE REVISTA DA UNIÃO FEDERAL. REGIDO PELA LEI 13.467/2017. AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. CORRETOR AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA CARACTERIZADA. 1. De acordo com o artigo 896-A da CLT, o Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, deve examinar previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica. 2. O aresto da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte Superior, colacionado nos autos, possui tese oposta à



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

contida no acórdão recorrido, o que viabiliza o conhecimento do recurso. No mérito, contudo, não é possível acolher a pretensão lançada no recurso da União Federal. 3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que não há invasão de competência jurisdicional quando o órgão de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego, no exercício do poder de polícia (arts. 626 a 628 da CLT c/c o art. 21, XXIV, da CF), considera tipificada a relação de emprego e lavra o respectivo auto de infração ao art. 41 da CLT. Nada obstante, em cenários fáticos complexos, quando não evidenciada de forma clara e insofismável a transgressão ao art. 41 da CLT, não cabe ao auditor fiscal “julgar” a situação e lavrar o respectivo auto de infração, pois, nesse caso, estaria a decidir como autêntica autoridade judiciária, o que não se compadece com o postulado da separação dos poderes (CF, art. 2º) e com a garantia do juízo natural (CF, art. 5º, LIII), autênticas cláusulas pétreas da Constituição (CF, art. 60, § 4º). 4. No caso, o Tribunal Regional, assentando a controvérsia relativa à existência ou não de liame empregatício entre os trabalhadores e o Banco-Autor, concluiu que não há possibilidade de o Auditor Fiscal do Trabalho declarar o vínculo de emprego na verificação do caso concreto, aplicando a multa à empresa, com a lavratura de auto de infração. E o fez por considerar que *“A prova oral produzida corroborando a prova documental colacionada pelo autor (volume autuado em separado) revela que não se trata da hipótese da existência de empregados laborando sem registro do contrato de trabalho, cuja competência do auditor fiscal para lavrar o respectivo auto de*



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

infração é inconteste, mas de relações de trabalho, no mínimo controvertidas.” Acrescentou, mais, que a prova oral produzida nos autos revelou a existência de vínculos autônomos de trabalho, incompatíveis com a realidade revelada no auto de infração, razão pela qual “somente esta Justiça Federal do Trabalho tem competência, mediante provocação pelos trabalhadores, em ação própria, para descaracterizar a condição de corretores autônomos e declarar a existência de relação de emprego, com as consequências jurídicas decorrentes com o autor. A autoridade fiscal não possui competência para afirmar que as relações jurídicas existentes entre o autor e os trabalhadores contratados na condição de corretores de seguro autônomos eram na verdade relações de emprego. Há uma relação jurídica formalizada pelas partes. Se há fraude nesta relação, ou outro vício que possa macular a relação, a competência para sua declaração é do Poder Judiciário, e não do auditor-fiscal.” 5. Nos casos em que houver clara e consistente controvérsia acerca da presença dos elementos constitutivos da relação de emprego, ao auditor fiscal cabe submeter a questão à autoridade superior competente, para fins de representação ao Ministério Público do Trabalho, a quem a ordem jurídica reserva a atribuição para instauração do competente inquérito civil e/ou promoção de ação civil pública (CF, art. 129, III, c/c o art. 83, I e III, da LC 75/1993), como forma de superação do dissídios e eventual restauração da ordem jurídica. Prevalência, na espécie, dos postulados da liberdade de contratar e da boa-fé dos particulares frente ao poder público



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

(art. 2º, I e II, da Lei 13.874/2019). 6. A decisão regional, no caso, a despeito de referir à competência privativa deste Poder Judiciário, matéria alvo de pacificação jurisprudencial contrária nesta Corte Superior, consignou a existência de prova oral clara da autonomia dos vínculos jurídicos examinados, o que atrai a Súmula 126 desta Corte e inviabiliza o êxito recursal pretendido. **Recurso de revista conhecido e não provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Embargos de Declaração em Recurso de Revista nº **TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055**, em que é Agravante **BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S.A.** e é Agravada **UNIÃO (PGU)**.

O Autor, BRADESCO VIDA E PREVIDENCIA S.A., interpõe agravo em face de decisão às fls. 607/617, complementada às fls. 636/638, mediante a qual foi dado provimento ao recurso de revista interposto pela União Federal, por divergência jurisprudencial, para reconhecer a validade do auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho e julgar improcedentes os pedidos da ação anulatória do auto de infração proposta pela empresa-autora.

Houve apresentação de contraminuta.

O recurso de revista foi interposto em face de decisão publicada na vigência da Lei 13.467/2017.

É o relatório.

V O T O

I – AGRAVO DO BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S.A.

1. CONHECIMENTO



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

CONHEÇO do agravo porque atendidos os pressupostos legais de admissibilidade.

2. MÉRITO

2.1. AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. CORRETOR AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA NA DECISÃO AGRAVADA.

Eis os termos da decisão:

(...)

No caso presente, cinge-se a controvérsia acerca da nulidade ou não do auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, o qual constatou infração ao artigo 41 da CLT e a configuração do vínculo empregatício entre o Autor e alguns trabalhadores.

O Tribunal Regional assentou que não há possibilidade de o Auditor Fiscal do Trabalho declarar a existência de vínculo de emprego na verificação do caso concreto, aplicando a multa à empresa, com a lavratura de auto de infração.

Entendeu que *"somente esta Justiça Federal do Trabalho tem competência, mediante provocação pelos trabalhadores, em ação própria, para descaracterizar a condição de corretores autônomos e declarar a existência de relação de emprego, com as consequências jurídicas decorrentes com o autor. A autoridade fiscal não possui competência para afirmar que as relações jurídicas existentes entre o autor e os trabalhadores contratados na condição de corretores de seguro autônomos eram na verdade relações de emprego. Há uma relação jurídica formalizada pelas partes. Se há fraude nesta relação, ou outro vício que possa macular a relação, a competência para sua declaração é do Poder Judiciário, e não do auditor-fiscal."* (fl. 505).

O aresto da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte Superior, transcrito ao dissenso de teses às fls. 561/562 e que atende aos requisitos da Súmula 337/TST, contém tese oposta àquela adotada pelo Tribunal Regional, no sentido de que *"cabe ao auditor fiscal do trabalho assegurar a aplicação de dispositivos legais e regulamentares de natureza trabalhista. (...) Por conseguinte, conclui-se que o agente de fiscalização é competente para identificar a existência de relação de emprego irregular e,*



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

constatando-a, aplicar as sanções legalmente cabíveis", configurando divergência jurisprudencial apta a autorizar a cognição recursal.

Assim, configurada a **transcendência política, CONHEÇO** do recurso de revista, por divergência jurisprudencial e passo à análise do mérito.

Sobre o tema, de acordo com a atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte uniformizadora, o Auditor Fiscal do Trabalho, ao concluir pela existência de violação de preceito legal, detém competência para aferir a existência de relação de emprego, bem como proceder a lavratura do auto de infração.

De fato, esta Corte Superior tem entendimento consolidado no sentido de que o agente de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego é competente para, identificando a existência de desvirtuamento na contratação de trabalhadores autônomos, aplicar as sanções decorrentes da legislação incidente à espécie, em razão da inobservância das disposições contidas no artigo 41 da CLT.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO PELA EMPRESA AUTORA. RECURSO DE REVISTA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO POR AUDITOR FISCAL. APLICAÇÃO DE MULTA. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A Constituição Federal, em seu art. 21, XXIV, disciplina que compete à União, organizar, manter e executar a inspeção do trabalho-, e o art. 14, XIX, -c-, da Lei nº 9.649/1998 determina que compete ao Ministério do Trabalho e Emprego a fiscalização do trabalho, bem como a aplicação das sanções previstas em normas legais ou coletivas. 2. Por outro lado, conforme disciplinado pela Lei nº 10.593/2002, cabe ao auditor fiscal do trabalho assegurar a aplicação de dispositivos legais e regulamentares de natureza trabalhista. 3. Por conseguinte, conclui-se que o agente de fiscalização é competente para identificar a existência de relação de emprego irregular e, constatando-a, aplicar as sanções legalmente cabíveis. Recurso de embargos conhecido e não provido. (TST-E-RR-18800-14.2007.5.15.0091, Rel. Min. Dora Maria da Costa, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT de 21/2/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROCESSO REGIDO PELA LEI 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA RECONHECIDA. AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. AUTO DE INFRAÇÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. POSSIBILIDADE. INVASÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO NÃO CONFIGURADA (ART. 896, § 7.º, DA CLT E SÚMULA 333 DO TST). Não merece ser provido agravo de instrumento que visa a liberar recurso de revista que não preenche os pressupostos contidos no art. 896 da CLT. Agravo de instrumento não provido" (AIRR-1002088-59.2017.5.02.0020, 2ª Turma, Relatora Ministra Delaide Miranda Arantes, DEJT 18/12/2020).

"RECURSO DE REVISTA NÃO REGIDO PELA LEI 13.015/2014. 1. AUTO DE INFRAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA DO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. De acordo com a



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

iterativa jurisprudência desta Corte, o Auditor Fiscal do Trabalho detém competência para aferir a presença dos elementos constitutivos da relação de emprego (CLT, artigos 2º e 3º), lavrando o correspondente auto de infração nas situações em que descumpridas as regras legais. No caso dos autos, o Auditor Fiscal constatou a situação de contratação de trabalhadores associados a Cooperativa, sem o respectivo registro em livro, ficha ou sistema eletrônico, para a execução de serviços ligados à atividade-fim da Recorrente (colheita de laranjas em propriedade do produtor, sob seu comando). Estando a decisão do Tribunal Regional em sintonia com a jurisprudência sedimentada no âmbito desta Corte unificadora, incide o óbice de que trata a Súmula 333/TST, não sendo viável o recurso de revista mediante alegação de ofensa aos artigos 114 da CF e 39 da CLT e divergência jurisprudencial. Recurso de revista não conhecido. (...)" (RR-117800-91.2005.5.15.0079, 7ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 04/08/2017).

RECURSO DE REVISTA - ANTERIOR À LEI Nº 13.015/2014 E NA VIGÊNCIA DO CPC/73 - RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO PELO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO - AUTO DE INFRAÇÃO - USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - NÃO CONFIGURAÇÃO. Evidenciada a existência de vínculo de emprego entre as partes, cabe ao auditor fiscal do trabalho proceder à autuação da empresa, sob pena de responsabilidade administrativa, sem que isso implique na usurpação de competência da Justiça do Trabalho. Note-se que a lavratura do auto de infração não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, pois não impõe ao suposto infrator o imediato pagamento da multa, uma vez que é permitido à parte autuada a apresentação de impugnação ao auto de infração na esfera administrativa ou a revisão do ato diretamente pela via judicial. Recurso de revista não conhecido. (...) (RR - 10154-17.2015.5.03.0043, Rel. Min. Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, DEJT de 11/9/2017)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.869/73 - (...) RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO PELO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO - AUTO DE INFRAÇÃO - INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - NÃO CONFIGURAÇÃO. Evidenciada a existência de vínculo de emprego entre as partes, cabe ao auditor fiscal do trabalho proceder à autuação da empresa, sob pena de responsabilidade administrativa, sem que isso implique invasão de competência da Justiça do Trabalho. Note-se que a lavratura do auto de infração não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, pois não impõe ao suposto infrator o imediato pagamento da multa, uma vez que é permitido à parte autuada a apresentação de impugnação ao auto de infração na esfera administrativa ou a revisão do ato diretamente pela via judicial. Recurso de revista não conhecido. (...) (TST-RR-143400-86.2008.5.17.0004, Rel. Min. Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, DEJT de 7/10/2016)

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. POSSIBILIDADE DE O AUDITOR FISCAL DO TRABALHO RECONHECER A CONFIGURAÇÃO DE VÍNCULO



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

EMPREGATÍCIO APÓS A CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA CONTRATAÇÃO DE TRABALHADORES. INOCORRÊNCIA DE INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho (CLT, art. 626) cabe ao auditor-fiscal do trabalho ou às autoridades que exerçam funções delegadas, sob pena de responsabilidade administrativa (CLT, art. 628). Assim, esse servidor público, ao lavrar o auto de infração, nada mais fez do que agir em conformidade e dentro dos limites legais que lhe atribuem competência quando verificada a infração à legislação trabalhista. Ademais, a jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento de que o Auditor-Fiscal possui competência não somente para constatar violações dos direitos trabalhistas, mas também para verificar a própria existência da relação de emprego. Precedentes. Recurso de revista não conhecido (TST-RR-1915-39.2011.5.09.0094, Rel. Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, DEJT de 24/6/2016)

Nesse contexto, o Tribunal *a quo*, ao dar provimento ao recurso ordinário interposto pela empresa-autora para, reformando a sentença, anular o auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, decidiu de forma contrária à atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte uniformizadora.

Diante do exposto, demonstrada a contrariedade à jurisprudência consolidada desta Corte Superior, **resta caracterizada a transcendência política do debate proposto**, o que viabiliza o conhecimento do recurso de revista.

Assim, **CONHEÇO** do recurso de revista por divergência jurisprudencial, e, no mérito, **DOU-LHE PROVIMENTO** para restabelecer a sentença de origem (fls. 118/119) em que julgados improcedentes os pedidos da ação anulatória do auto de infração proposta pela empresa-autora.

IV - CONCLUSÃO

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC: I - **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para prosseguir no exame do recurso de revista; e II - **CONHEÇO** do recurso de revista, por divergência jurisprudencial e, no mérito, **DOU-LHE PROVIMENTO** para restabelecer a sentença de origem (fls. 118/119) em que julgados improcedentes os pedidos da ação anulatória do auto de infração proposta pela empresa-autora. Inverte-se o ônus da sucumbência. Custas pela parte Autora, no importe de R\$ 80,50 (oitenta reais e cinquenta centavos), calculadas sobre o valor da causa (R\$ 4.025,30).

Publique-se.

(...)

Opostos embargos de declaração pelo Autor, este Relator assim decidiu:



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

(...)

Vistos etc.

Trata-se de embargos declaratórios opostos em face da decisão às fls. 607/617, em que dado provimento ao recurso de revista interposto pela União Federal.

A parte procura demonstrar a existência de vícios no julgado.

Assim resumida a espécie, profiro a seguinte decisão, com fundamento no artigo 1.024, § 2º, do CPC e na diretriz da Súmula 421, I, desta Corte.

Regulares e tempestivos, **CONHEÇO** dos embargos de declaração.

O Embargante alega que há omissão, contradição e obscuridade na decisão monocrática.

Aduz, inicialmente, a existência de erro material na parte dispositiva da decisão embargada, no tocante ao restabelecimento de sentença de origem que fora anteriormente anulada pela 5ª Turma do TST.

Alega, ainda, omissão quanto à aplicação das Súmulas 126 e 422 do TST e aos arestos específicos trazidos em sede de contrarrazões e quanto à existência de coisa julgada.

Diz, por fim, que houve obscuridade no que tange ao fundamento principal da decisão embargada.

Requer o provimento jurisdicional para sanar os vícios apontados.

Ao exame.

Consoante disposto nos artigos 1022 do CPC/2015 e 897-A da CLT, os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição, obscuridade e erro material existente no julgado, bem como para rever manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos de recurso.

No que se refere ao tema "RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO PELO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. AUTO DE INFRAÇÃO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. NÃO CONFIGURAÇÃO", restou expressamente consignado que esta Corte Superior tem entendimento consolidado no sentido de que o agente de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego é competente para, identificando a existência de desvirtuamento na contratação de trabalhadores autônomos, aplicar as sanções decorrentes da legislação incidente à espécie, em razão da inobservância das disposições contidas no artigo 41 da CLT.

Nesse contexto, o Tribunal *a quo*, ao manter a sentença em que anulado o auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, ao fundamento de que não há possibilidade de o Auditor Fiscal do Trabalho declarar a existência de vínculo de emprego na verificação do caso concreto, aplicando a multa à empresa, com a lavratura de auto de infração, decidiu de forma contrária à atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte uniformizadora.

Assim, o aresto da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte Superior, transcrito ao dissenso de teses às fls. 561/562 das razões recursais da União Federal, e que contém tese oposta àquela adotada pelo Tribunal Regional, configura divergência jurisprudencial apta a autorizar



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

a cognição recursal. Não há, portanto, que se falar em obscuridade no que tange ao fundamento principal da decisão embargada.

Além do mais, cinge-se a controvérsia acerca da nulidade ou não do auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, o qual constatou infração ao artigo 41 da CLT e a configuração do vínculo empregatício entre o Autor e alguns corretores, contratados como autônomos. Não se trata, pois, de revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, razão por que inaplicável o teor da Súmula 126/TST.

Ainda, o recurso apresentado pela União Federal foi devidamente aparelhado, tendo as razões da Recorrente impugnado os fundamentos do acórdão regional recorrido, não havendo falar em aplicação da Súmula 422/TST.

Observo, ainda, que o Tribunal Regional não emitiu tese a respeito da existência de coisa julgada, carecendo a discussão, portanto, do devido prequestionamento (Súmula 297/TST).

Por fim, razão cabe à Embargante apenas quanto ao erro material existente na parte dispositiva da decisão embargada.

De fato, embora determinado o restabelecimento da sentença de origem proferida às fls. 118/119, esta foi anulada pela decisão da 5ª Turma deste Tribunal às fls. 301/308, em que determinado o retorno dos autos à Vara de origem para prolação de nova sentença (fls. 443/446).

Esclareço, apenas, que, conforme analisado acima, o mencionado erro material não altera a conclusão alcançada quanto ao provimento do recurso de revista interposto pela União Federal.

Ante o exposto, constatado erro material na decisão embargada e amparado no artigo 932 do CPC, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** aos embargos de declaração para determinar que onde se lê "*Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC: I - DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para prosseguir no exame do recurso de revista; e II - CONHEÇO do recurso de revista, por divergência jurisprudencial e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO para restabelecer a sentença de origem (fls. 118/119) em que julgados improcedentes os pedidos da ação anulatória do auto de infração proposta pela empresa-autora. Inverte-se o ônus da sucumbência. Custas pela parte Autora, no importe de R\$ 80,50 (oitenta reais e cinquenta centavos), calculadas sobre o valor da causa (R\$ 4.025,30).*" (fls. 616/617), leia-se "*Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC: I - DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para prosseguir no exame do recurso de revista; e II - CONHEÇO do recurso de revista, por divergência jurisprudencial e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO para reconhecer a validade do auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho e julgar improcedentes os pedidos da ação anulatória do auto de infração proposta pela empresa-autora. Inverte-se o ônus da sucumbência. Custas pela parte Autora, no importe de R\$ 80,50 (oitenta reais e cinquenta centavos), calculadas sobre o valor da causa (R\$ 4.025,30).*".

Publique-se.



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

(...)

O Autor, BRADESCO VIDA E PREVIDENCIA S.A., em seu agravo, afirma a nulidade do auto de infração.

Insiste, em síntese, que o recurso de revista da União Federal esbarra no óbice da Súmula 126/TST, pois *"a prova produzida nos autos pela autora logrou infirmar a presunção de legalidade e certeza do ato administrativo"* (fl. 645).

Sustenta a inespecificidade do aresto fundamentador da decisão monocrática em que dado provimento ao recurso de revista da União Federal.

Afirma haver coisa julgada em sentido contrário ao decidido nos presentes autos, entendendo-se pela inexistência dos requisitos caracterizadores de vínculo de emprego com outros cinco corretores.

Aponta violação dos artigos 2º, 5º, XXXVI, da CF/88, 41, *caput*, da CLT. Transcreve arestos.

Ao exame.

No caso presente, cinge-se a controvérsia acerca da nulidade, ou não, do auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, o qual constatou infração ao artigo 41 da CLT e a configuração do vínculo empregatício entre o Autor e alguns corretores, contratados como autônomos.

O Tribunal Regional, assentando a controvérsia relativa à existência ou não de liame empregatício entre os trabalhadores e o Banco-Autor, concluiu que não há possibilidade de o Auditor Fiscal do Trabalho declarar o vínculo de emprego na verificação do caso concreto, aplicando a multa à empresa, com a lavratura de auto de infração.

Por meio da decisão monocrática às fls. 607/617, complementada às fls. 636/638, foi dado provimento ao recurso de revista interposto pela União Federal, por divergência jurisprudencial, para reconhecer a validade do auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho e julgar improcedentes os pedidos da ação anulatória do auto de infração proposta pela empresa-autora.

Contudo, o caso dos autos não se amolda à atuação típica do Ministério do Trabalho e Emprego, na fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho, sendo certo que, constatada a irregularidade, constitui dever do fiscal a lavratura do correspondente auto de infração, sob pena de responsabilidade administrativa.



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

De fato, tal como consignado pelo Tribunal Regional, sendo, no mínimo, controvertida a existência de liame empregatício, não competia à autoridade administrativa lavrar o auto de infração, pois, nesse caso, sua atuação extrapola a esfera administrativa, configurando evidente invasão de competência desta Especializada para definição da natureza das atividades prestadas.

Constatado, pois, possível equívoco na decisão monocrática, quanto ao exame dos pressupostos intrínsecos de admissibilidade do recurso de revista quanto ao tema, impõe-se a reforma da decisão agravada.

DOU PROVIMENTO ao agravo do BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S.A..

II - RECURSO DE REVISTA DA UNIÃO FEDERAL.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente recurso está submetido à disciplina da Lei 13.467/2017, especificamente em relação ao requisito da transcendência.

De acordo com o art. 896-A da CLT, com a redação dada pela MP 2226/2001, "*O Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, examinará previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica*".

Apesar de o art. 2º da MP 2226/2001 ter conferido a esta Corte a competência para regulamentar, em seu regimento interno, o processamento da transcendência do recurso de revista (assegurada a apreciação da transcendência em sessão pública, com direito a sustentação oral e fundamentação da decisão), tal regulamentação não foi editada.

Com o advento da Lei 13.467/2017, os parâmetros para o exame da transcendência foram objetivamente definidos (§ 1º do art. 896-A da CLT), devendo ser observados no âmbito desta Corte em relação aos recursos interpostos contra acórdãos publicados após a vigência da Lei 13.467/2017 (art. 246 do RITST).

De acordo com § 1º do art. 896-A da CLT, são indicadores da transcendência, entre outros critérios que podem ser delineados por esta Corte, a partir do exame de cada caso concreto:



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

- I - econômica, o elevado valor da causa;
- II - política, o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal;
- III - social, a postulação, por reclamante-recorrente, de direito social constitucionalmente assegurado;
- IV - jurídica, a existência de questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista.

O exame do art. 896-A, § 1º, da CLT revela que o próprio legislador deixou aberta a possibilidade de detecção de outras hipóteses de transcendência, ao sugerir de modo meramente exemplificativo os parâmetros delineados no § 1º do art. 896-A da CLT.

Não se pode, portanto, no exercício desse juízo inicial de delibação, afastar o papel precípua do TST de guardião da unidade interpretativa do direito no âmbito da Justiça do Trabalho.

Nesse sentido, deve se entender presente a transcendência política nas hipóteses em que as decisões regionais, de forma direta e objetiva, contrariam a jurisprudência pacífica e reiterada desta Corte, ainda que não inscrita em Súmula ou Orientação Jurisprudencial.

Esse novo sistema busca realizar pelo menos três valores constitucionais relevantes: isonomia, celeridade e segurança jurídica no tratamento aos jurisdicionados. Por isso, também as decisões nesses incidentes, quando descumpridas, devem ensejar o reconhecimento da transcendência política para o exame do recurso de revista.

Em síntese, o pressuposto da transcendência política estará configurado sempre que as decisões regionais desafiem as teses jurídicas pacificadas pelo TST em reiteradas decisões (§ 7º do art. 896 c/c a Súmula 333 do TST), em Súmulas, em Orientações Jurisprudenciais ou em Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas e de Assunção de Competência.

2. CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos do recurso de revista.



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

2.1. AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. CORRETOR AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA CARACTERIZADA.

Consta do acórdão regional:

(...)

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Após a anulação do processado pelo C. TST, e reabertura da instrução com a oitiva de testemunhas, o MM. Juízo de origem prolatou sentença acolhendo o pedido inicial, e anulando o Auto de Infração nº 017037751 (docs.05/06, autuados em separado).

Sustenta a recorrente (União Federal) em síntese, a competência do auditor fiscal ao lavrar o auto de infração em face do autor (Bradesco), bem como a adequação do mesmo. Pugna pela reforma do r. julgado.

Entretanto, entendo que razão não assiste ao recorrente.

A prova oral produzida corroborando a prova documental colacionada pelo autor (volume autuado em separado) revela que não se trata da hipótese da existência de empregados laborando sem registro do contrato de trabalho, cuja competência do auditor fiscal para lavrar o • respectivo auto de infração é inconteste, mas de relações de trabalho, no mínimo controvertidas.

A primeira testemunha do autor (Bradesco) revelou que presta serviços de corretor em Osasco e de que não há exigência de constituição de pessoa jurídica para prestação de serviços (fls. 231). E no depoimento da mesma testemunha em outro processo (fls. 247/248), consta que o mesmo é credenciado na SUSEP não havendo exigência de exclusividade para trabalhar com os produtos do autor.

A segunda testemunha do autor (Bradesco), ouvida por precatória perante a MM. 5ª VT de Feira de Santana -BA e que é citada no auto de infração, também revelou que é corretora de seguros, possuindo horário livre (fls. 272/273).

Portanto, não se trata de constatação de empregados irregulares, mas de prestadores de serviços, cuja relação jurídica com o autor possui respaldo legal.

Desse modo, entendo que somente esta Justiça Federal do Trabalho tem competência, mediante provocação pelos trabalhadores, em ação própria, para descaracterizar a condição de corretores autônomos e declarar a existência de relação de emprego, com as consequências



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

jurídicas decorrentes com o autor. A autoridade fiscal não possui competência para afirmar que as relações jurídicas existentes entre o autor e os trabalhadores contratados na condição de corretores de seguro autônomos eram na verdade relações de emprego. Há uma relação jurídica formalizada pelas partes. Se há fraude nesta relação, ou outro vício que possa macular a relação, a competência para sua declaração é do Poder Judiciário, e não do auditor-fiscal.

Por estes fundamentos, mantenho o r. julgado de origem que julgou procedente a ação anulatória. Não provejo.

(...)

A União Federal sustenta, em suma, a validade do auto de infração, em que o auditor-fiscal do trabalho reconheceu a existência de vínculo empregatício entre as partes.

Aponta violação dos artigos 1º, III, 2º, 7º, da CF/88, 2º, 3º, 9º, 41, 442, 626, 628 da CLT, 7º da Lei 7.855/1989, 11 da Lei 10.593/2002, 18 do Decreto 4.552/2002, bem como contrariedade à Súmula 331/TST. Transcreve arestos.

Ao exame.

Inicialmente, ressalto que a Recorrente, nas razões do recurso de revista, atendeu devidamente às exigências processuais contidas no art. 896, § 1º-A, I, II e III, e § 8º, da CLT. Afinal, a parte transcreveu o trecho da decisão regional que consubstancia o prequestionamento da controvérsia (fls. 511/512); indicou ofensa à ordem jurídica, bem como contrariedade a verbete sumular; e promoveu o devido cotejo analítico.

No caso presente, o Tribunal Regional, assentando a controvérsia relativa à existência ou não de liame empregatício entre os trabalhadores e o Banco-Autor, concluiu que não há possibilidade de o Auditor Fiscal do Trabalho declarar o vínculo de emprego na verificação do caso concreto, aplicando a multa à empresa, com a lavratura de auto de infração.

E o fez por considerar que *"A prova oral produzida corroborando a prova documental colacionada pelo autor (volume autuado em separado) revela que não se trata da hipótese da existência de empregados laborando sem registro do contrato de trabalho, cuja competência do auditor fiscal para lavrar o respectivo auto de infração é inconteste, mas de relações de trabalho, no mínimo controvertidas"* (fl. 504).

Entendeu, por fim, que *"somente esta Justiça Federal do Trabalho tem competência, mediante provocação pelos trabalhadores, em ação própria, para*



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

descaracterizar a condição de corretores autônomos e declarar a existência de relação de emprego, com as consequências jurídicas decorrentes com o autor. A autoridade fiscal não possui competência para afirmar que as relações jurídicas existentes entre o autor e os trabalhadores contratados na condição de corretores de seguro autônomos eram na verdade relações de emprego. Há uma relação jurídica formalizada pelas partes. Se há fraude nesta relação, ou outro vício que possa macular a relação, a competência para sua declaração é do Poder Judiciário, e não do auditor-fiscal." (fl. 504).

O aresto da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte Superior, transcrito ao dissenso de teses às fls. 561/562 e que atende aos requisitos da Súmula 337/TST, contém tese oposta àquela adotada pelo Tribunal Regional, no sentido de que *"cabe ao auditor fiscal do trabalho assegurar a aplicação de dispositivos legais e regulamentares de natureza trabalhista. (...) Por conseguinte, conclui-se que o agente de fiscalização é competente para identificar a existência de relação de emprego irregular e, constatando-a, aplicar as sanções legalmente cabíveis"*, configurando divergência jurisprudencial apta a autorizar a cognição recursal.

Assim, configurada a **transcendência jurídica, CONHEÇO** do recurso de revista, por divergência jurisprudencial e passo à análise do mérito.

3. MÉRITO

3.1. AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. CORRETOR AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA CARACTERIZADA.

Cinge-se a controvérsia acerca da nulidade, ou não, do auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, o qual constatou infração ao artigo 41 da CLT e a configuração do vínculo empregatício entre o Autor e alguns corretores, contratados como autônomos.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que não há invasão de competência jurisdicional quando o órgão de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego, no exercício do poder de polícia (arts. 626 a 628 da CLT c/c o art.



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

21, XXIV, da CF), considera típica a relação de emprego e lavra o respectivo auto de infração ao art. 41 da CLT.

Nesse sentido:

RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 13.015/2014 . AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. ATRIBUIÇÕES DO AUDITOR FISCAL. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. A jurisprudência desta Corte entende que não há invasão na esfera da competência da Justiça do Trabalho a declaração de existência de vínculo de emprego feita pelo auditor fiscal do trabalho, por ser sua atribuição verificar o cumprimento das normas trabalhistas. Tal declaração tem eficácia somente quanto ao empregador, não transcendendo esse limite subjetivo para aproveitar, sob o ponto de vista processual, ao trabalhador. Precedentes da SBDI-1 e de todas as Turmas do TST. Nesse contexto, no caso dos autos, a lavratura de auto de infração diante do descumprimento das disposições contidas no artigo 41 da CLT, relativas à obrigatoriedade de registro de empregados em face da clara percepção de vínculo empregatício decorrente da contratação irregular mediante intermediação de mão de obra, constitui atribuição do auditor fiscal do trabalho, nos moldes dos artigos 626 e 628 da CLT e 11 da Lei 10.593/2002. Assim, diante dos termos da lei, não se pode entender que a atuação do auditor fiscal do trabalho limite-se apenas à análise da regularidade formal da documentação dos empregadores, visto que sua atribuição constitui também a verificação do fiel cumprimento das normas trabalhistas, inclusive no âmbito das relações de trabalho e de emprego, devendo, portanto, verificar a existência ou não de relação de emprego quanto a trabalhadores que prestam serviços mediante terceirização a tomadores de serviço. A natureza jurídica do tomador de serviços, como integrante da Administração Pública, sujeito, portanto, à regra do artigo 37, II, da Constituição Federal, não tem o condão imunizá-lo quanto às sanções legais que derivam da ausência de registro regular dos trabalhadores que lhe prestam serviço, como prescrito no artigo 41 da CLT, a despeito da impossibilidade de regularização sem o prévio concurso público. Por sua vez, esse fator impeditivo da regularização não pode respaldar pretensão anulação do auto de infração, pois estaria a perpetrar ato ilícito, de contratação de servidor sem prévia aprovação em concurso público, vedada pelo artigo 37, II, da Constituição Federal, sem olvidar do princípio da legalidade a que se sujeita a Administração Pública e deve nortear todos os seus atos. Há precedentes. Recurso de embargos conhecido e não provido. (E-ED-ED-RR-2320-40.2012.5.03.0019, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 21/09/2018).

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 41 DA



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

CLT. ATRIBUIÇÃO DO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. DIVERGÊNCIA SUPERADA POR ITERATIVA, NOTÓRIA E ATUAL JURISPRUDÊNCIA DO TST. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que nos termos dos arts. 21, XXIV, da Constituição Federal, 626 e 628 da CLT e 11 da Lei nº 10.593/2002, a fiscalização do descumprimento das normas de proteção ao trabalhador, inclusive no que tange à formalização do vínculo, é tarefa do auditor fiscal do trabalho, o qual deve, sob pena de responsabilidade administrativa, proceder à autuação do empregador caso seja verificado o referido descumprimento. Incide o óbice do art. 894, § 2º, da CLT ao processamento dos embargos. Agravo regimental a que se nega provimento (AgR-E-ED-RR-246-75.2013.5.10.0021, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, DEJT 16/03/2018)

"II - RECURSO DE REVISTA. INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.015/2014. AUTO DE INFRAÇÃO. RECONHECIMENTO DE RELAÇÃO DE EMPREGO PELO AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. INVASÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INOCORRÊNCIA. A jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento de que o Auditor do Fiscal do Trabalho, em observância aos artigos 41 e 626 da CLT, detém atribuição para constatar violação a direitos trabalhistas, inclusive reconhecer relação de emprego e aplicar multa correspondente à irregularidade de registro de empregados, não havendo invasão na esfera da competência da Justiça do Trabalho. Precedentes . Óbice da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido" (ARR-2122-41.2014.5.03.0113, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 14/05/2021).

RECURSOS EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA APÓS A VIGÊNCIA DAS LEIS Nº 13.015/2014, 13.105/2015 E ANTES DA LEI Nº 13.467/2017. I - RECURSO DE REVISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE O AUDITOR FISCAL RECONHECER FRAUDE TRABALHISTA. CONFIGURAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO APÓS A CONSTATAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA CONTRATAÇÃO DE TRABALHADORES. Cinge-se a controvérsia a se definir se configura invasão de competência o fato de o auditor-fiscal do trabalho ter lavrado auto de infração e aplicado penalidade em face da verificação do não cumprimento da legislação trabalhista. A fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho cabe ao auditor-fiscal do trabalho ou às autoridades que exerçam funções delegadas, os quais, sob pena de responsabilidade administrativa (artigos 626 e 628 da CLT), devem proceder à autuação de empresa, diante da infração constatada. No caso, o auditor-fiscal do trabalho, ao lavrar o auto de infração, nada mais fez do que agir em conformidade e dentro dos limites legais que lhe atribuem competência para aplicar multa administrativa quando verificada a infração à legislação trabalhista. Caso o empregador entenda que houve falha ou interpretação equivocada por parte do auditor-fiscal, a lei garante a elaboração de defesa a



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

ser encaminhada para autoridade local competente, normalmente representada pelo Delegado Regional do Trabalho. Assim, não se há de cogitar de usurpação de competência desta Justiça Especializada, pois a Constituição Federal não adotou o sistema denominado contencioso administrativo, em que as decisões administrativas se tornam inquestionáveis, sendo possível, por isso mesmo, o judicial review ou controle jurisdicional dos atos administrativos, conforme revela o artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Impende registrar que os atos praticados pelo auditor-fiscal se revestem de presunção de legitimidade, cujo fundamento é a necessidade que possui o Poder Público de exercer com agilidade suas atribuições, especialmente na defesa do interesse público. Esta agilidade inexistiria caso a administração dependesse de manifestação prévia do poder judiciário quanto à validade de seus atos, toda vez que os proferisse. Assim, restando pacificada por esta Corte Superior a competência da fiscalização do trabalho para constatar violações dos direitos trabalhistas, observa-se que o Tribunal regional, ao concluir que o Auditor-Fiscal possui competência não somente para constatar violações dos direitos trabalhistas, mas também para verificar a própria existência da relação de emprego, agiu em consonância com o entendimento prevalente nesta Corte Superior da Justiça do Trabalho. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. (ARR-10006-65.2016.5.03.0012, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 29/05/2020).

Nada obstante, em cenários fáticos complexos, quando não evidenciada de forma clara e insofismável a transgressão ao art. 41 da CLT, não cabe ao auditor fiscal “julgar” a situação e lavrar o respectivo auto de infração, pois, nesse caso, estaria a decidir como autêntica autoridade judiciária, o que não se compadece com o postulado da separação dos poderes (CF, art. 2º) e com a garantia do juízo natural (CF, art. 5º, LIII), autênticas cláusulas pétreas da Constituição (CF, art. 60, § 4º).

No caso, como dito, o Tribunal Regional, assentando a controvérsia relativa à existência ou não de liame empregatício entre os trabalhadores e o Banco-Autor, concluiu que não há possibilidade de o Auditor Fiscal do Trabalho declarar o vínculo de emprego na verificação do caso concreto, aplicando a multa à empresa, com a lavratura de auto de infração.

E o fez por considerar que *“A prova oral produzida corroborando a prova documental colacionada pelo autor (volume atuado em separado) revela que não se trata da hipótese da existência de empregados laborando sem registro do contrato de trabalho, cuja competência do auditor fiscal para lavrar o respectivo auto de infração é inconteste, mas de relações de trabalho, no mínimo controvertidas”* (fl. 504).



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

Entendeu, por fim, que *"somente esta Justiça Federal do Trabalho tem competência, mediante provocação pelos trabalhadores, em ação própria, para descaracterizar a condição de corretores autônomos e declarar a existência de relação de emprego, com as consequências jurídicas decorrentes com o autor. A autoridade fiscal não possui competência para afirmar que as relações jurídicas existentes entre o autor e os trabalhadores contratados na condição de corretores de seguro autônomos eram na verdade relações de emprego. Há uma relação jurídica formalizada pelas partes. Se há fraude nesta relação, ou outro vício que possa macular a relação, a competência para sua declaração é do Poder Judiciário, e não do auditor-fiscal."* (fl. 504).

De acordo com o art. 11, I e II, da Lei 10.593/2002, aos auditores-fiscais do trabalho cabe assegurar o cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive as relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego, bem assim, a verificação dos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, visando a redução dos índices de informalidade.

Nos casos em que houver clara e consistente controvérsia acerca da presença dos elementos constitutivos da relação de emprego, ao auditor fiscal cabe submeter a questão à autoridade superior competente, para fins de representação ao Ministério Público do Trabalho, a quem a ordem jurídica reserva a atribuição para instauração do competente inquérito civil e/ou promoção de ação civil pública (CF, art. 129, III, c/c o art. 83, I e III, da LC 75/1993), como forma de superação do dissídios e eventual restauração da ordem jurídica.

Contudo, o caso dos autos não se amolda à atuação típica do Ministério do Trabalho e Emprego, na fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho, sendo certo que, constatada a irregularidade, constitui dever do fiscal a lavratura do correspondente auto de infração, sob pena de responsabilidade administrativa.

De fato, extrai-se do acórdão regional recorrido que o auto de infração foi lavrado contra o Banco-Autor, em face do reconhecimento, pelo Auditor Fiscal do Trabalho, de configuração do vínculo empregatício entre o Autor e alguns corretores, contratados como autônomos e de infração ao artigo 41 da CLT, ou seja, ausência de registro na CTPS de empregados.



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

Assim, tal como consignado pelo Tribunal Regional, sendo, no mínimo, controvertida a existência de liame empregatício, não competia à autoridade administrativa lavrar o auto de infração, pois, nesse caso, sua atuação extrapola a esfera administrativa, configurando evidente invasão de competência desta Especializada para definição da natureza das atividades prestadas.

A propósito, nesse sentido cito os seguintes julgados:

"A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. COMPETÊNCIA DO AUDITOR FISCAL. TERCEIRIZAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 41 DA CLT. NÃO CONFIGURAÇÃO. Ante a demonstração de possível ofensa ao art. 626 da CLT, merece processamento o recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. B) RECURSO DE REVISTA. AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. COMPETÊNCIA DO AUDITOR FISCAL. TERCEIRIZAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 41 DA CLT. NÃO CONFIGURAÇÃO. A controvérsia dos presentes autos se refere à configuração, ou não, de invasão de competência desta Especializada, em face da lavratura de auto de infração por auditor fiscal, diante da existência de empregados ligados à atividade fim do consórcio agravante sem o competente registro com o tomador, em desrespeito aos ditames legais, mais especialmente ao art. 41 da CLT. Pois bem. Extrai-se do acórdão recorrido que o auditor fiscal, mediante fiscalização no âmbito do consórcio agravante, constatou a presença de diversos trabalhadores contratados por terceiros, ou seja, que não eram registrados como empregados do consórcio, mas que desempenhavam tarefas relacionadas à sua atividade fim, motivo pelo qual, diante de tal constatação, o auditor fiscal do trabalho procedeu à lavratura do auto de infração, capitulando a infração com base no disposto no artigo 41 da CLT. Nessa perspectiva, o Tribunal a quo entendeu que, " Apontados os elementos que induzem à ilicitude da terceirização, que tem por consequência a formação do vínculo direto com o tomador de serviços, despidiend a descrição dos elementos fáticos dos arts. 2º e 3º da CLT no Auto de Infração ". Ora, não se olvida que cabe ao Ministério do Trabalho a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho, sendo certo que, constatada a irregularidade, constitui dever do fiscal a lavratura do correspondente auto de infração, sob pena de responsabilidade administrativa (CLT, arts. 626 e ss.). Outrossim, o art. 41 da CLT preceitua que " Em todas as atividades será obrigatório para o empregador o registro dos respectivos trabalhadores, podendo ser adotados livros, fichas ou sistema eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho ". In casu , verifica-se, a partir do consignado no acórdão recorrido, que foi cumprido o disposto no artigo supramencionado. Isso porque o Tribunal de origem registrou que, " Durante as inspeções, os auditores identificaram 09



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

subempreiteiras (todas discriminadas na própria petição inicial) e 295 empregados terceirizados, realizando tarefas em conjunto com empregados do consórcio autor e todos dirigidos diretamente por engenheiros deste último", e, portanto, não caberia cogitar de registros dos trabalhadores nominados no auto de infração como empregados do agravante, na medida em que eles eram registrados como empregados das empresas prestadoras dos serviços, não estando configurado, assim, o desrespeito ao art. 41 da CLT. Nesse passo, o acórdão recorrido revela que o consórcio firmou contrato com as empresas prestadoras de serviços para a realização de atividades próprias da construção civil. Logo, quando muito, poder-se-ia questionar a existência de responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, ora agravante, mas isso não leva à configuração de uma infração praticada pelo consórcio quanto aos registros dos empregados. Com efeito, tem-se por inválido o auto de infração que prevê multa administrativa ao agravante, em razão do descumprimento do art. 41 da CLT, ou seja, pela falta de registro na CTPS de empregados contratados por empresas interpostas e que laboravam em atividades do tomador, porque, como se nota, o agravante não estava obrigado a registrar os trabalhadores que lhe prestavam serviços, os quais eram devidamente registrados pelas empresas prestadoras de serviços. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-641-82.2015.5.06.0191, **8ª Turma**, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 25/09/2020).

"A) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO AUTOR. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. COMPETÊNCIA DO AUDITOR FISCAL. PROMOTOR DE VENDAS. EMPREGADOS DA FORNECEDORA DO AUTOR. A controvérsia se refere à configuração, ou não, de invasão de competência desta Especializada, em face do reconhecimento da relação de emprego por auditor fiscal do trabalho. Conforme se depreende do acórdão recorrido, foi lavrado auto de infração pela fiscalização do trabalho, em razão da constatação de desrespeito aos ditames legais, diante da existência de empregados (promotores de vendas), formalmente vinculados a empresas fornecedoras do autor, desenvolvendo atividades inerentes ao ramo supermercadista, e, assim, a empresa autora foi autuada por infringência ao art. 41 da CLT, em virtude de manter empregados sem registro do contrato de trabalho. Ora, não se olvida que, nos moldes dos arts. 626 e ss da CLT, cabe às autoridades competentes do Ministério do Trabalho a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho, sendo certo que, constatada a irregularidade, constitui dever do fiscal a lavratura do correspondente auto de infração, sob pena de responsabilidade administrativa. Entretanto, o caso em apreço comporta solução diversa, porquanto não se ajusta à específica atuação do agente público na fiscalização e cumprimento das normas de proteção ao trabalho, com possível reconhecimento de vínculo de emprego, pois é patente a controvérsia acerca da existência de vínculo empregatício com o autor. In



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

casu , não está configurado o desrespeito ao art. 41, caput , da CLT, uma vez que não há cogitar de registros dos trabalhadores referidos nos autos de infração como empregados do recorrente, na medida em que eles eram registrados como empregados das empresas fornecedoras dos produtos vendidos pelo Carrefour. Nessa perspectiva, se a situação com a qual se defronta o auditor fiscal do trabalho ultrapassa a constatação do descumprimento das normas de proteção ao trabalho, exigindo o enfrentamento de questão mais complexa, a exemplo da identificação do real empregador dos trabalhadores, os quais já possuem anotação na CTPS, é forçoso concluir que a atuação da autoridade fiscalizadora extrapola o âmbito administrativo, passando a usurpar competência da Justiça do Trabalho, que possui capacidade institucional para promover ampla instrução probatória, e, assim, definir, se for o caso, o vínculo de emprego em relação ao autor. Precedente. Recurso de revista conhecido e provido." (ARR-98-55.2014.5.03.0011, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, **8ª Turma**, DEJT 9/8/2019)

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO - SOCIEDADE EMPRESARIAL REGULAR Vislumbrada violação aos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC de 1973 (art. 373, I, do CPC de 2015) c/c arts. 2º e 3º da CLT, dá-se provimento ao Agravo de Instrumento para mandar processar o recurso denegado. II - RECURSO DE REVISTA - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL 1. Os pontos sobre os quais a Recorrente considera que não houve manifestação do Tribunal Regional foram enfrentados, o que evidencia a completa entrega da prestação jurisdicional. 2. Demais disso, por divisar julgamento favorável à parte no mérito, não há falar em decretação de nulidade , na forma do art. 282, § 2º, do CPC. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO - SOCIEDADE EMPRESARIAL REGULAR - AUDITOR FISCAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL PARA AFIRMAR A EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO CONTROVERSA - INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - NULIDADE 1. Como ressaltado pela Exma. Min. Dora Maria da Costa, " não obstante a recorrente tenha provado nos autos a efetiva regularidade formal da constituição da sociedade , o Tribunal a quo, além de desprezar a referida prova, concluiu que a agravante tinha que provar a inexistência ou a falsidade dos fatos registrados pelo fiscal do trabalho, ou seja, imputou para a empresa autora provar a inexistência de fraude, em evidente inversão do ônus da prova, obrigando a recorrente a fazer prova negativa dos fatos ". 2. De fato, para se desincumbir de seu ônus probatório, competia à parte demonstrar que a relação jurídica era diversa da atribuída no auto de infração. Dele a parte adequadamente se desincumbiu , tanto mediante a juntada dos documentos referidos pelo juízo a quo, que denotaram a existência e a validade jurídica da sociedade, quanto pelo depoimento testemunhal integralmente transcrito no acórdão, apto a desconstituir a subordinação e a



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

pessoalidade da relação estabelecida. 3. O poder de polícia não pode ser concebido, em um Estado Democrático de Direito, como uma prerrogativa ilimitada, pois está sujeito a limites condizentes com a estrutura jurídico-normativa das garantias constitucionais - respeito ao administrado em sua condição de sujeito de direitos fundamentais. 4. Não pode o Auditor Fiscal do Trabalho agir em desconformidade com esses limites jurídicos, pois o poder de polícia atribuído a essa função tem por finalidade assegurar o cumprimento da legislação trabalhista, respeitando-se os direitos fundamentais do fiscalizado. 5. Assim, sendo no mínimo controversa a existência de vínculo, não competia à autoridade administrativa lavrar o Auto de Infração, invadindo o território de competência do Poder Judiciário, único competente para definir a natureza das atividades prestadas. Recurso de Revista conhecido parcialmente e provido" (RR-981-19.2014.5.10.0104, **8ª Turma**, Redatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 24/05/2019).

"(...) RECURSOS DE REVISTA DA UNIÃO (PGU) E DO MPT (EXAME CONJUNTO). AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. AUDITOR FISCAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. NÃO CONHECIMENTO. O entendimento prevalecente nesta Corte Superior tem sido de que o Auditor Fiscal do Ministério do Trabalho possui atribuição para declarar a existência de vínculo de emprego, sem que isso configure invasão de competência da Justiça do Trabalho. Tal conclusão se extrai do comando dos artigos 626 e 628 da CLT. Ressalva de entendimento do Relator. O caso específico dos autos, contudo, não se amolda à típica atuação do Ministério do Trabalho na fiscalização e cumprimento das normas de proteção ao trabalho, com possível reconhecimento de vínculo de emprego. Com efeito, extrai-se do acórdão recorrido que o auto de infração foi lavrado contra a recorrente, em face do reconhecimento de vínculo de emprego de trabalhadores que exerciam atividades de promoção de vendas, reposição e abastecimento de mercadorias nas áreas de vendas da empresa autora (CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA), e que já se encontravam admitidos por outras empresas (indústrias, distribuidoras ou empresa de promoção de vendas). Não diz respeito, portanto, ao exercício de atividades em estabelecimento empresarial, por trabalhadores sem registro na CTPS, mesmo presentes os requisitos da relação de emprego (pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação jurídica), circunstância em que, por certo, se poderia cogitar em atuação do auditor fiscal do trabalho. Ora, se a questão com a qual se depara a autoridade fiscal vai além da mera constatação, por meio da fiscalização, do cumprimento das normas de proteção ao trabalho, exigindo o enfrentamento de matéria complexa, como reconhecer qual seria o legítimo empregador do trabalhador que já possui anotação na CTPS, não se pode dizer que tenha atribuição para exercer o seu poder de polícia. Neste



PROCESSO Nº TST-Ag-ED-RR-2634-36.2011.5.02.0055

caso, sua atuação extrapola a esfera administrativa, passando a invadir território de competência do Poder Judiciário, a quem caberia definir com que empresa seria possível o reconhecimento da relação de emprego. Nesse contexto, irretocável a decisão regional em que se declarou nulo o auto de infração lavrado contra a recorrente, considerando se tratar de situação na qual os trabalhadores eram promotores de vendas e repositores de mercadorias, que prestavam serviços nas dependências da empresa autoras, porém empregados de outras empresas, já dispendo de registro na CTPS. Incólume, pois, o artigo 628 da CLT. Recursos de revista de que não se conhece." (TST-RR-108-87.2014.5.03.0112, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, **4ª Turma**, DEJT de 01/02/2019)

Nesse contexto, o Tribunal *a quo*, ao manter a sentença de origem, em que julgada procedente a ação anulatória de o auto de infração lavrado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, consignando ser, no mínimo, controvertida a existência de liame empregatício, decidiu em consonância com a atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte uniformizadora.

Assim, em que pese conhecido por divergência jurisprudencial, o recurso de revista não merece provimento.

Com esses fundamentos, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de revista da UNIÃO FEDERAL.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, I - dar provimento ao agravo do BRADESCO VIDA E PREVIDÊNCIA S.A.; e, II - conhecer do recurso de revista da UNIÃO FEDERAL, por divergência jurisprudencial e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 28 de setembro de 2022.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES
Ministro Relator